

André Rehbein Sathler

Renato Soares Peres Ferreira

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS COMENTADA

Câmara dos Deputados

56ª Legislatura | 2019-2023

Presidente

Arthur Lira

1º Vice-Presidente

Marcelo Ramos

2º Vice-Presidente

André de Paula

1º Secretário

Luciano Bivar

2ª Secretária

Marília Arraes

3ª Secretária

Rose Modesto

4ª Secretária

Rosângela Gomes

Suplentes de secretários

1º Suplente

Eduardo Bismarck

2º Suplente

Gilberto Nascimento

3º Suplente

Alexandre Leite

4º Suplente

Cássio Andrade

Secretário-Geral da Mesa

Ruthier de Sousa Silva

Diretor-Geral

Celso de Barros Correia Neto



Câmara dos Deputados

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS COMENTADA

André Rehbein Sathler
Renato Soares Peres Ferreira



edições câmara
CIDADANIA

Câmara dos Deputados

Diretoria Legislativa: Luciana da Silva Teixeira

Centro de Documentação e Informação: André Freire da Silva

Coordenação Edições Câmara: Ana Lígia Mendes

Editora: Luisa Souto

Preparação de originais: Francisco Diniz e Tajla Medeiros

Revisão: Serev

Projeto gráfico e diagramação: Patrícia Weiss

Imagem da capa: Depositphotos

2022, 1ª edição.

Linha Cidadania

Dados Internacionais de Catalogação-na-publicação (CIP)

Coordenação de Biblioteca. Seção de Catalogação.

Bibliotecária: Fabyola Lima Madeira – CRB1: 2109

Sathler, André Rehbein.

Declaração Universal dos Direitos Humanos comentada [recurso eletrônico] / André Rehbein Sathler, Renato Peres Ferreira. – 1. ed. -- Brasília : Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2022.

Versão e-book.

Modo de acesso: livraria.camara.leg.br

Disponível também em formato impresso.

ISBN 978-65-87317-40-3

1. Nações Unidas. Assembleia Geral. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 2. Direitos Humanos (direito internacional público). I. Ferreira, Renato Soares Peres. II. Título.

CDU 341.231.14

ISBN 978-65-87317-39-7 (papel)

ISBN 978-65-87317-40-3 (e-book)

Direitos reservados e protegidos pela Lei nº 9.610, de 19/2/1998.

Nenhuma parte desta publicação pode ser reproduzida por qualquer meio sem prévia autorização da Edições Câmara.

Venda exclusiva pela Edições Câmara.

Câmara dos Deputados

Centro de Documentação e Informação – Cedi

Coordenação Edições Câmara – Coedi

Palácio do Congresso Nacional – Anexo 2 – Térreo

Praça dos Três Poderes – Brasília (DF) – CEP 70160-900

Telefone: (61) 3216-5833

livraria.camara.leg.br

SUMÁRIO

Apresentação	7
Preâmbulo	15
Artigo 1º	23
Artigo 2º	36
Artigo 3º	43
Artigo 4º	56
Artigo 5º	67
Artigo 6º	75
Artigo 7º	84
Artigo 8º	94
Artigo 9º	105
Artigo 10º	113
Artigo 11º	122
Artigo 12º	131
Artigo 13º	142
Artigo 14º	149
Artigo 15º	160
Artigo 16º	166
Artigo 17º	175
Artigo 18º	181
Artigo 19º	193
Artigo 20º	201
Artigo 21º	210
Artigo 22º	220
Artigo 23º	229
Artigo 24º	240
Artigo 25º	248
Artigo 26º	258
Artigo 27º	271
Artigo 28º	279
Artigo 29º	291
Artigo 30º	300
Autores	309
Referências	310

APRESENTAÇÃO

A Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH) é um marco político importantíssimo na história. Pela primeira vez, todos foram declarados formalmente iguais e portadores de direitos incondicionais por uma organização que hoje reúne 193 dos 206 países do mundo. O conceito de humanidade, antes distante e abstrato, começou a ganhar concretude na vida de qualquer pessoa, em qualquer lugar do planeta.

A nossa percepção prévia de que a Declaração Universal é um documento maravilhoso e extraordinariamente importante foi muito reforçada durante o período de elaboração dos comentários deste livro. As histórias e discussões por trás de cada palavra nos mostraram a dimensão do esforço dos redatores da DUDH em alcançar um rol de direitos que pudesse ter a concordância da maioria dos representantes de países de diversas crenças e ideologias. A criação, pela primeira vez na história, de um documento com as aspirações de todos os habitantes do planeta foi (e é) um sensacional exercício de esperança, feito num momento traumático.

Em 1958, Eleanor Roosevelt, presidente da comissão preparatória para a redação da Declaração Universal e da Comissão de Direitos Humanos (e viúva do presidente norte-americano Franklin Delano Roosevelt), concedeu entrevista a Howard Langer em um dos *podcasts* mais antigos do mundo (HUMAN RIGHTS..., 1958). Na última pergunta, Langer indaga à “primeira-dama do mundo” o que os estudantes podem fazer para que a Declaração

Universal dos Direitos Humanos seja um documento vivo. A resposta da Sra. Roosevelt resume a inspiração fundamental da presente obra: antes de qualquer coisa, **os jovens devem conhecer a Declaração Universal.**

Os comentários feitos neste livro buscam, primeiramente, ajudar alunos e outras pessoas não especializadas em direitos humanos a dar esse primeiro passo. Cada um dos artigos da DUDH recebeu um comentário com o objetivo de facilitar o seu entendimento, na esperança de que, lidos e bem compreendidos, possam fazer diferença na vida de todos.

A Declaração Universal veio à luz em 1948, em decorrência da Carta das Nações Unidas, documento inaugural do atual sistema de cooperação internacional, adotado em São Francisco (Estados Unidos) em 1945. A Carta, assinada por representantes de cinquenta nações, começa fazendo referência textual às duas Guerras Mundiais (a Primeira, entre 1914 e 1918, e a Segunda, entre 1939 e 1945) e à esperança de inaugurar uma ordem internacional em que eventos como esses não se repetissem. Com esse objetivo, estabelece, em seu art. 1º, como um dos propósitos das Nações Unidas, o de “realizar a cooperação internacional, resolvendo os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, promovendo e estimulando o respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião” (ONU, 1945).

A Declaração Universal, assim, é a materialização de um dos propósitos originais das Nações Unidas, já que, para que se possa cooperar para o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, o primeiro passo é identificar quais são esses direitos e essas liberdades. A partir da aprovação da

DUDH, esses são os que constam dos trinta artigos que podem ser lidos neste volume.

A Declaração Universal de 1948 é o documento mais traduzido da história, sendo possível acessar o seu texto em mais de 500 idiomas diferentes. Recorde, aliás, mantido com grande folga, já que, quando esse feito foi reconhecido, em 1999, o texto estava disponível em 298 idiomas. A marca de 500 foi ultrapassada em 2016, quando a DUDH foi traduzida para o quechua, um dos dialetos indígenas falados na Bolívia (DECLARAÇÃO..., 2016).

Apesar de tão traduzida, a Declaração Universal é um documento pouco lido. Embora a primeira determinação da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre ela, no mesmo dia em que foi aprovada (10 de dezembro de 1948), tenha sido a de que o seu texto fosse publicado e “divulgado, mostrado, lido e explicado, principalmente nas escolas e em outras instituições educacionais”, é bastante comum que ela seja esquecida no meio de tantas outras iniciativas educacionais. Esse texto busca contribuir para que isso mude e sejam observadas tanto a determinação da Assembleia Geral, em 1948, quanto a exortação de Roosevelt, uma década depois.

Esse esforço de divulgação e compreensão da Declaração Universal dos Direitos Humanos é, hoje, tão necessário quanto foi no final da década de 1940, no final da década de 1950 ou em qualquer momento nesses mais de 70 anos. A efetivação dos direitos humanos (com os quais quase todas as nações concordaram) foi e tem sido um caminho acidentado que, infelizmente, não é feito apenas de progressos.

Embora não seja um tratado de direito internacional nem exija cumprimento obrigatório automático, a Declaração Universal tem extraordinária força moral. Ela fundamenta boa parte das ordens jurídicas da atualidade e seus termos foram acolhidos em muitas Constituições nos últimos 72 anos – inclusive na Constituição brasileira de 1988. Por outro lado, os dois tratados redigidos com o propósito de suprir a lacuna da normalização dos direitos humanos não tiveram a mesma sorte. Especialmente pelas tensões da Guerra Fria entre os blocos comunista e capitalista, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais só foram aprovados em dezembro de 1966 e foram lentamente ratificados nas décadas subsequentes. O Brasil, por exemplo, só depositou suas cartas de adesão em 1992.

O caminho percorrido pela defesa dos direitos humanos na maioria dos países não foi menos difícil do que o dos pactos internacionais de 1966. Mesmo em nações que capitanearam os esforços da ONU, como os Estados Unidos, direitos civis elementares como o direito à não discriminação só vieram a ser reconhecidos em maior extensão no final da década de 1960. Em países como a África do Sul, esses mesmos direitos foram frontalmente desrespeitados pelo regime do *Apartheid* até a década de 1990. Isso sem falar em tantos regimes autoritários, flagrantemente violadores de direitos humanos mínimos, que vigoraram no Brasil e em outras nações sul-americanas até os anos 1980.

Mais recentemente, já em pleno século XXI, além de a luta pela concretização dos direitos humanos não ter avançado significativamente em muitas

regiões do mundo, observa-se com tristeza um movimento de retração da cultura da dignidade humana mesmo em países que estiveram à frente dessa campanha desde a adoção da Declaração Universal. Governos nacionalistas com contornos xenófobos se instalaram em países como a Inglaterra e os Estados Unidos, de Eleanor Roosevelt, atingindo em cheio a ideia de universalidade dos direitos. O radicalismo ideológico, que se manifesta também no Brasil, é uma séria ameaça aos direitos humanos, especialmente por colocar em risco o valor civilizatório e a necessária visão de indivisibilidade e de interdependência entre cada um dos direitos.

Os regimes que ameaçam a democracia no século XXI não apenas deixam a Declaração Universal dos Direitos Humanos de lado, mas subvertem esse documento, seja classificando-o como um instrumento ideológico (o que ele não é), seja desvirtuando totalmente a sua interpretação. Por isso, divulgar, mostrar, ler e explicar a Declaração Universal é uma tarefa de suma importância e é a essa missão que somamos a nossa colaboração, nas páginas que se seguem.

O livro contém o texto oficial da DUDH, em língua portuguesa, conforme consta do sítio eletrônico da Organização das Nações Unidas – Brasil (ONU, 1948). O preâmbulo recebeu uma contextualização explicativa e cada artigo foi objeto de comentários específicos, organizados em quatro diferentes partes. Buscamos, com isso, viabilizar uma abordagem mais didática e permitir que os comentários sejam utilizados para consultas mais pontuais, específicas para um determinado artigo ou, ainda mais, para um aspecto de determinado artigo.

A primeira seção de comentários tem o título “Entenda”. É um primeiro passo para a interpretação dos termos utilizados pela Declaração Universal, uma espécie de leitura conjunta do dispositivo, a fim de chamar a atenção para diferentes partes, aspectos ou relações indicadas expressamente pelo texto. Embora a DUDH seja toda muito clara, essa seção é importante para mostrar, por exemplo, por que foram usadas determinadas expressões e não outras, ou quais são as relações entre os diferentes trechos de um mesmo artigo.

Na segunda seção de cada comentário, há considerações reunidas sob o título “Não confunda”. Nessa parte, o nosso objetivo foi apontar algumas confusões ou más interpretações que o artigo em comento possa sofrer, a fim de que sejam desde logo afastadas pelo leitor. Aproveitamos também essa seção para apresentar considerações relevantes quanto aos limites ou às exceções ao direito humano correspondente.

Já a terceira seção dos comentários apresentados a cada um dos artigos é denominada “Saiba mais”. Ela se destina a acrescentar algumas informações e considerações em torno de aspectos como o motivo pelo qual o tema foi incluído na DUDH e as razões pelas quais segue sendo importante mais de 70 anos depois de sua publicação.

Finalmente, a quarta e última seção constante de cada comentário, denominada “Veja como é no Brasil”, busca transportar para a realidade nacional o conteúdo de cada um dos artigos da Declaração Universal. Muitas vezes, essa seção faz a correspondência entre o direito humano enumerado e as disposições correspondentes da Constituição de 1988, além de algumas

considerações não só sobre a legislação brasileira, mas também, quando necessário, quanto às decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) que sejam mais importantes para a implementação do direito no Brasil.

Para elaborar os comentários, consultamos parte do ótimo e extenso material produzido sobre a DUDH, que é, em sua maioria, de amplo acesso. Merecem destaque, nesse sentido, os textos explicativos editados pela ONU por ocasião dos 70 anos da Declaração Universal, que contextualizam cada um dos dispositivos com fatos mais recentes e a visão dos operadores das disposições, em âmbito internacional (TEXTOS..., 2018). Outra fonte muito útil foi o texto de Mary Ann Glendon (1998) sobre a DUDH.

Aprofundamentos na teoria jurídica, na ciência política ou na filosofia foram feitos moderadamente, a fim de não tornar o texto árido e de preservar o seu objetivo de divulgar, mostrar e explicar a DUDH, principalmente para estudantes. Nos casos em que isso foi necessário, consultamos várias fontes, inclusive o repositório *A Constituição e o Supremo*, do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2011a).

Tentamos também viabilizar algumas conexões entre os temas específicos tratados nos artigos da Declaração Universal e outros assuntos relacionados à realização dos direitos humanos, especialmente no Brasil, sem, no entanto, nos aprofundar na questão. Com isso, esperamos que a visão sobre o texto de 1948 possa ser enriquecida, de modo que os comentários apresentados sirvam como ponto de partida para outros estudos por parte do leitor.

O sentimento com o qual produzimos e agora apresentamos essa obra é, sem nenhuma dúvida, a esperança num mundo mais comprometido com os direitos humanos e numa maior valorização da dignidade de cada membro da espécie humana, independentemente de qualquer outro atributo. Se nossas colocações puderem ajudar a proteger o direito de um ser humano (no singular mesmo, como aparece na maior parte dos casos na própria Declaração Universal), estaremos plenamente satisfeitos.

Os autores

PREÂMBULO

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS

Preâmbulo

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo;

Considerando que o desconhecimento e o desprezo dos direitos do Homem conduziram a atos de barbárie que revoltam a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que os seres humanos sejam livres de falar e de crer, libertos do terror e da miséria, foi proclamado como a mais alta inspiração do Homem;

Considerando que é essencial a proteção dos direitos do Homem através de um regime de direito, para que o Homem não seja compelido, em supremo recurso, à revolta contra a tirania e a opressão;

Considerando que é essencial encorajar o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações;

Considerando que, na Carta, os povos das Nações Unidas proclamam, de novo, a sua fé nos direitos fundamentais do Homem, na dignidade e no valor da pessoa humana, na igualdade de direitos

dos homens e das mulheres e se declaram resolvidos a favorecer o progresso social e a instaurar melhores condições de vida dentro de uma liberdade mais ampla;

Considerando que os Estados-Membros se comprometeram a promover, em cooperação com a Organização das Nações Unidas, o respeito universal e efetivo dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais;

Considerando que uma concepção comum destes direitos e liberdades é da mais alta importância para dar plena satisfação a tal compromisso:

A Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como ideal comum a atingir por todos os povos e todas as nações, a fim de que todos os indivíduos e todos os órgãos da sociedade, tendo-a constantemente no espírito, se esforcem, pelo ensino e pela educação, por desenvolver o respeito desses direitos e liberdades, e por promover, por medidas progressivas de ordem nacional e internacional, o seu reconhecimento e a sua aplicação universais e efetivos, tanto entre as populações dos próprios Estados-Membros como entre as dos territórios colocados sob a sua jurisdição.

O preâmbulo e os arts. 1º e 2º da DUDH ressaltam o que todos os seres humanos têm em comum (CASSIN, 1972, p. 108). Esses dispositivos formam a parte geral do documento (GLENDON, 1998), que fixa premissas, propósitos e princípios que devem guiar a interpretação dos demais artigos. Quem entende de direito reconhece a importância de dispositivos com essa natureza. É comum na legislação civil que existam artigos introdutórios gerais. Esse tipo de compreensão estava presente também na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, a “avó da DUDH”, por assim dizer. Georges Lefebvre (2019, p. 176) corrobora essa ideia, ao declarar que “os homens nascem livres e permanecem livres e iguais em direitos: esta afirmação memorável, que encabeça o artigo primeiro, resume a obra da Revolução, do 14 de Julho e do 4 de Agosto; o restante da Declaração é apenas sua explicação ou comentário”.

O Supremo Tribunal Federal brasileiro, por exemplo, considera o preâmbulo da Constituição nacional um elemento fundamental e importante para a interpretação constitucional. Para aquele órgão, o preâmbulo traz com destaque os valores que nortearam a elaboração da Constituição e por isso devem ser levados em conta para uma interpretação e uma aplicação correta das normas constitucionais (BRASIL, 2011a).

De acordo com o primeiro considerando, temos que o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo é o reconhecimento da dignidade inerente a todas as pessoas e de seus direitos iguais e inalienáveis. A Declaração Universal insiste, em vários pontos, na noção de dignidade de cada ser humano. A dignidade e o valor absoluto de cada pessoa, valores presentes em diversas religiões, também fazem parte do pensamento iluminista. Esses princípios inspiraram a ideia do filósofo Immanuel Kant de que os

seres humanos devem tratar uns aos outros como um fim, nunca como um meio. Isso significa dizer que pessoas não podem ser usadas como forma de alcançar objetivos, não podem ser tratadas como objetos. Todo ser humano é digno, tem valor absoluto e deve gozar de direitos básicos, iguais para todos. Ninguém pode perder esses direitos, mesmo que, por alguma razão, queira fazê-lo. São direitos inalienáveis, não podem ser vendidos ou negociados. Uma pessoa não pode, por exemplo, concordar em ser escravizada.

Os autores da DUDH fizeram questão de deixar bem claro que ela foi redigida tendo diante de si as atrocidades da Segunda Guerra Mundial. Embora alguns pontos da Declaração Universal dialoguem com noções e tradições milenares da humanidade, o que provocou a sua elaboração foi a Segunda Guerra. Talvez a grande marca daquele conflito tenha sido justamente a violação aberta, intencional e planejada de direitos de populações civis. O Holocausto – tentativa de extermínio dos judeus na Alemanha –, por exemplo, praticado pelos nazistas, foi um dos **atos de barbárie que revoltaram a consciência da humanidade.**

A Declaração Universal é, de certo modo, uma tentativa de eternização da memória de atos como esses, para que nunca venham a ser esquecidos nem repetidos. As experiências totalitárias do nazismo e do fascismo apresentaram o Estado como o maior violador dos direitos humanos. O genocídio foi concebido como projeto político e realizado em escala industrial. Na Antiguidade, os mitos funcionavam para expiar acontecimentos traumáticos. No nosso tempo, a resposta foi um documento formal, endossado simbolicamente pelo conjunto de todos os povos.

A Organização das Nações Unidas foi fundada a partir de uma resolução que diz muito sobre esse ponto:

NÓS, OS POVOS DAS NAÇÕES UNIDAS, RESOLVIDOS a preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, que por duas vezes, no espaço da nossa vida, trouxe sofrimentos indizíveis à humanidade, e a reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas, e a estabelecer condições sob as quais a justiça e o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional possam ser mantidos, e a promover o progresso social e melhores condições de vida dentro de uma liberdade ampla. (ONU, 1945)

As duas guerras mundiais tinham provocado **sofrimentos indizíveis**. Era preciso que houvesse uma nova profissão de fé da humanidade que reafirmasse os direitos fundamentais, a dignidade e o valor absoluto de cada pessoa. De acordo com a DUDH, as pessoas devem poder viver sem medo e sem carências fundamentais, além de ter a capacidade de exercer suas liberdades fundamentais, como a de opinião, a de expressão e a de crença.

A própria criação da ONU anuncia um novo tempo na realidade da comunidade internacional, no qual a forma como os Estados tratam seus cidadãos não é mais entendida como um assunto meramente doméstico. Prevalecem ainda a soberania e os princípios de autodeterminação e não interferência, mas nenhum país se sente completamente à vontade para desrespeitar os direitos humanos sem se preocupar. Podem acontecer sanções internacionais, as responsabilidades individuais podem ser apuradas e a intervenção direta da comunidade internacional paira como uma possibilidade intimidatória.

A Declaração Universal considera que os direitos humanos devem ser protegidos pelo império da lei. Essa é uma questão importante. Formalmente, a

DUDH já foi subscrita por 193 países. O Brasil votou a favor da Declaração Universal na Assembleia da ONU de 1948 e a assinou na mesma data de sua proclamação – 10 de dezembro de 1948. Houve, e ainda há, muita discussão sobre o caráter positivo dos direitos humanos, isto é, a possibilidade de que sejam realmente compreendidos como lei, de que sejam imediatamente aplicáveis e devam ser respeitados desde já.

O fato é que a DUDH, ao mesmo tempo em que afirma direitos que devem ser imediatamente reconhecidos e respeitados – como o da liberdade – traz outros que têm caráter programático – como o do desenvolvimento econômico. As declarações anteriores, sobretudo aquelas produzidas pelas revoluções liberais – a americana de 1776 e a francesa de 1789 – davam mais importância à liberdade, o que ocasionava a predominância dos direitos civis e políticos e a ausência de quaisquer direitos sociais, econômicos e culturais que dependessem da intervenção do Estado. Isso não aconteceu na Declaração Universal, que é tanto concreta quanto utópica: vale para o presente e inspira o futuro, ao passo que mobiliza a ação com vistas a transformar o hoje e a construir o amanhã.

A Declaração Universal tem um compromisso com a busca pela paz. Isso implica a compreensão de que o respeito aos direitos humanos é necessário. Quando desrespeitadas em seus direitos fundamentais, as pessoas podem desesperar-se e adotar a violência como último recurso de resistência, o que, por consequência, acaba com a paz.

A paz deve ser buscada entre todos e entre as nações. Em um cenário ideal, povos pacíficos conviveriam amistosamente com outros povos. Esse tipo de

relacionamento é decorrência lógica de que pertencemos todos à mesma família: humanos. Como membros da família humana, as pessoas deveriam tratar-se como irmãs e irmãos – esse é o sentido da fraternidade reivindicada pelos revolucionários franceses ao lado da igualdade e da liberdade. Justamente a fraternidade, esse sentimento de pertencimento a uma família comum, deveria equilibrar e possibilitar a convivência da igualdade e da liberdade.

Os redatores prosseguem lembrando e enfatizando que a Declaração Universal tem uma relação direta com a própria criação da ONU. Para usar uma linguagem atual, a DUDH seria uma explicitação do propósito da ONU, ou uma carta de valores a serem observados pela ONU e todos os seus países-membros. A ONU, em sua fundação: reafirmou a existência de direitos fundamentais; abraçou a noção da dignidade e do valor absoluto de cada ser humano; compreendeu que homens e mulheres são iguais em direitos; e manifestou o desejo de que haja progresso social e melhores condições de vida para todos, o que se traduz sempre em ampliação da liberdade de cada um. Diante desses compromissos solenes, a Declaração Universal é um marco: para alcançar aquilo que afirmou em sua fundação, uma das primeiras providências da ONU foi criar um sistema universal de valores e princípios referentes a todos os seres humanos, que deve ser cumprido em qualquer lugar do planeta.

Um dos objetivos da Declaração Universal é que os direitos humanos e as liberdades implicadas sejam compreendidos por todos. A compreensão e a aceitação são o primeiro passo para que os direitos possam ter eficácia.

E a eficácia dos direitos humanos, sua efetividade no dia a dia das pessoas, é premissa para que a ONU possa alcançar o compromisso expresso em sua carta de fundação. A Declaração Universal, portanto, está intimamente ligada aos próprios propósitos e à razão da existência de uma Organização das Nações Unidas.

Após sua proclamação, a DUDH vem a público como um **ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações**. A proclamação implicitamente reconhece que os direitos humanos não são naturais (existe uma antiga polêmica sobre a possibilidade de o ser humano, em estado de natureza, ter direitos). A ONU solicita o esforço de cada um e de cada órgão da sociedade, portanto individual e coletivo, para promover o respeito a esses direitos e liberdades. A DUDH é universal, assim como os direitos nela postulados – pela primeira vez, a humanidade inteira teria um referencial ético, um mínimo ético irredutível, como norte para todos.

A Declaração Universal aponta um caminho: ensino e educação. A esse ponto conecta-se diretamente o objetivo do presente livro, uma obra de ensino e educação com relação aos direitos humanos, uma tentativa de explicá-los e contextualizá-los na vida cotidiana, de modo que estejam sempre em evidência e assim tenham efetividade garantida.

Portanto, como afirmamos no início desse tópico, o preâmbulo da DUDH contém os princípios e os valores que devem ser referência para a interpretação de tudo o que estiver nela contido. A sequência de artigos traz as definições, a ampliação e a tradução desses princípios e valores em direitos passíveis de serem garantidos, reivindicados e acionados, nos casos de sua violação.

ARTIGO 1º

Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.

1. Entenda

O início da Declaração Universal tem um forte caráter simbólico. Não à toa o art. 1º foi o de mais demorada discussão e deliberação. O mundo tinha saído de uma guerra em que pessoas tiveram seus direitos totalmente desconsiderados e foram exterminadas em massa por conta de sua etnia. Os primeiros direitos humanos firmados pela Declaração Universal estabeleceram a liberdade, a igualdade e a fraternidade como fundamentais – estariam na raiz de todos os outros direitos que seriam discutidos.

É importante ter em mente que, mais do que uma “lista”, a Declaração Universal é um conjunto de princípios inter-relacionados derivados de ideias abrangentes, expressas no preâmbulo e nos dois artigos iniciais. Saber que a DUDH deve ser compreendida como um todo evita leituras fragmentadas e equivocadas do documento (AMAR, 1991, p. 1.131). É isso que se entende quando se afirma que os direitos humanos são indivisíveis – a violação a um dos direitos afeta todos os demais direitos. Essa concepção foi depois reforçada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena, aprovada em

1993, segundo a qual “os direitos humanos são interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase” (ONU, 1993).

Já no preâmbulo e nos dois primeiros artigos é anunciada aquela que é considerada a maior inovação da Declaração Universal: a noção de que direitos humanos são universais, pertencentes a todos os membros da família humana.¹ As declarações anteriores similares, na história, eram destinadas a comunidades específicas – a *Bill of Rights* britânica, a Declaração de Independência norte-americana, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão francesa. Além de reconhecer a existência de direitos inerentes ao ser humano, a afirmação refuta a antiga visão de que a relação entre um Estado soberano e seus cidadãos é somente assunto interno. A existência política das pessoas pertence à esfera do reconhecimento universal. Essa já é, por si só, uma afirmação transformadora e de grande impacto.

A Organização das Nações Unidas é fruto de um desejo muito grande dos líderes mundiais da época de encontrar um sistema de solução pacífica de controvérsias e de abandonar as experiências amargas das guerras anteriores. A Declaração Universal somou-se a esse sonho e buscou criar na esfera das pessoas o mesmo que a ONU tinha criado na esfera dos países. Por isso a menção do artigo a “todos os seres humanos” é tão importante, como re-

1 Digno de nota que René Cassin, o responsável pela inclusão desses dois primeiros artigos, que fazem uma afirmação de fé na racionalidade e na consciência humana, era veterano da Primeira Guerra Mundial e perdeu 21 parentes em campos de concentração na Segunda Guerra. Em 1968, foi reconhecido com o Prêmio Nobel da Paz (GLEDON, 1998).

forço a uma característica que representa o mínimo denominador comum entre todos nós. Talvez hoje essa afirmação possa ser vista por alguns como uma obviedade, mas é certamente uma obviedade necessária diante do que a história registrou.

O uso da expressão “**todos os seres humanos**” indica que cada indivíduo deve ser reconhecido e valorizado em sua autonomia e liberdade. Seres humanos não podem ser hierarquizados. Não há raças superiores e raças inferiores: todos são iguais. Essa noção deve ser levada em consideração pelos próprios Estados, como instância superior de organização social que são. Como já argumentamos, o indivíduo deve ter proteções, inclusive da coletividade. Recorrendo às palavras da filósofa Hanna Arendt, a Declaração Universal inaugura um tempo em que se reconhece o **direito a ter direitos** (ARENDT, 1989, p. 300).

O lema da Revolução Francesa, “Liberdade, igualdade, fraternidade”, inspirado no pensamento iluminista, está fortemente presente nesse primeiro artigo. Os registros das reuniões da comissão de redação mostram que isso foi deliberado. Peng Chun Chang, representante chinês, propôs o diálogo com a filosofia política do século XVIII a que, neste livro, vamos nos referir de forma geral como Iluminismo. Afirmar que todos nascem livres e iguais é o mesmo que afirmar que liberdade e igualdade são direitos naturais dos seres humanos. Essa ideia também está presente no primeiro artigo da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, produzida no âmbito da Revolução Francesa: “Os homens nascem e vivem livres e iguais em direitos. As diferenças sociais só podem ser fundamentadas no interesse comum” (DECLARAÇÃO...,

1789). A fraternidade, por sua vez, foi adotada como o princípio que deveria mediar a relação entre pessoas livres e iguais.

Importante perceber que o art. 1º fala em liberdade sem usar adjetivos, mas menciona a igualdade qualificada em “dignidade e direitos”. A discussão aqui, que também esteve presente entre os revolucionários franceses, era se a igualdade deveria ser formal (pertencente exclusivamente ao âmbito da política) ou se deveria ser material (aplicar-se também ao plano econômico). Apesar de muitos que defenderam e ainda defendem que a igualdade deve se estender tanto ao político quanto ao econômico, a desigualdade econômica é fato presente em praticamente todas as eras e civilizações.

Em que pese tratar apenas da igualdade formal, o primeiro artigo da DUDH dá um passo além da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão ao afirmar a igualdade na dignidade. Isso indica que a condição humana traz em si mesma valor incalculável, que faz com que todos devam ser pensados e tratados como um fim, nunca como um meio (proposta que se tornou mais famosa na voz do filósofo Immanuel Kant). Aceitar que um ser humano possa ser escravo, por exemplo, é considerar esse ser humano como meio. Além disso, posteriormente a Declaração de Direitos Humanos de Viena viria a afirmar que existe uma interdependência entre os valores dos direitos humanos, a democracia e o desenvolvimento econômico (ONU, 1993). A dimensão da igualdade material não ficou completamente ausente.

A razão e a consciência são reconhecidas como atributos de todos, indistintamente. Aqui também podemos enxergar o pensamento iluminista: ao ser humano deve ser garantido o direito de emancipação, de decidir por si

mesmo. Ter razão, no caso, implica a capacidade de ponderar argumentos e chegar a uma conclusão derivada dessa ponderação que, por sua vez, deverá servir de guia para a ação. As ações, por sua vez, dependem da consciência, elemento moderador da razão. Além de analisar a razão, a consciência também leva em conta emoções, contexto, empatia e muitos outros elementos importantes para que a ação humana seja positiva para todos. Razão sem consciência pode levar a resultados desastrosos. Um exemplo é a construção de um arsenal nuclear capaz de destruir o planeta várias vezes, inviabilizando a vida humana. As bombas surgiram da mais pura aplicação da razão – a ciência básica –, mas não levaram em conta outros elementos.

A DUDH propõe que o espírito da fraternidade oriente as relações entre as pessoas – a ideia é que todos se tratem como irmãos. Muitas religiões expressam o mesmo princípio para as relações humanas: “faça aos outros aquilo que deseja que façam a você”. A partir do pressuposto quase natural de que cada um busca seu próprio bem, esse pensamento sugere uma forma de agir que, quando acontece, resulta em um ciclo virtuoso: faça o bem se quer que lhe façam o bem e te farão o bem porque querem que você lhes faça o bem. Quase universal, dada sua presença em muitas culturas e religiões, esse princípio é poderoso porque transcende qualquer recomendação específica de conduta.

Quanto à noção de dignidade, voltamos a destacar uma parte famosa do pensamento do filósofo Immanuel Kant (2007). Para ele, o ser humano, dotado de razão e vontade própria, é um fim em si mesmo. Vale destacar que seu posicionamento parte de uma visão centrada no próprio homem e, portanto,

é independente de qualquer noção religiosa ou transcendental. Hegel (2005, p. 442), outro filósofo importante, também compartilha desse pensamento, tendo afirmado que a liberdade política nasce somente “onde o indivíduo por si se conhece como indivíduo, e sabe que é alguma coisa de universal e essencial; onde o indivíduo sabe que tem valor infinito, e onde o sujeito tenha alcançado a consciência da personalidade e quer, por conseguinte, valer simplesmente por si mesmo”. Se em contextos como o da Antiguidade grega havia uma concepção segundo a qual o indivíduo tinha sua existência resumida a ser parte do Estado, uma peça de um mecanismo maior que ele, na visão iluminista, diferentemente, o indivíduo tem precedência sobre a coletividade. É a partir do indivíduo – reconhecido como valor universal e essencial, valor infinito – que se pode pensar no coletivo.

Outro pensador que se debruçou sobre essa noção foi o filósofo Jürgen Habermas, que chamou esse resgate da importância da individualidade e da noção da igualdade de “subjativismo ético”, a ética centrada na pessoa. Esse ponto de vista abrange tanto a visão cristã de que todos os seres humanos são iguais perante Deus quanto às primeiras declarações liberais que trouxeram a noção da igualdade fundamental de todos os seres humanos. A diferença, para Habermas (2003), é que essa premissa – a igualdade – já não depende de uma afirmação religiosa para ser válida, mas apenas da vontade das próprias pessoas. Os direitos humanos são, de certa forma, a confirmação de que a dignidade da pessoa humana é inata.

O Estado, nessa perspectiva, será a forma de auto-organização de uma comunidade política autônoma, composta de pessoas livres e com direitos iguais.

No âmbito institucional, o Estado assegura que essas pessoas livres e com direitos iguais – os cidadãos – possam exercer efetivamente sua autonomia, de modo que uma vontade coletiva possa surgir e ser expressa no Poder Legislativo. A força social integradora será a fraternidade, traduzida em uma capacidade de se alcançarem processos não violentos de entendimento, elaborados com razão e consciência e, por isso, capazes de respeitar diferenças e promover convergências. O art. 21º da DUDH, que trata dos direitos políticos inerentes ao ser humano, retoma essa concepção, sinalizando a democracia como forma preferencial de organização dos sistemas estatais.

Fazendo outra menção ao pensamento de Habermas (2003), vale lembrar de sua insistência no papel da capacidade comunicativa como caminho para realização desses processos de integração social não violenta, com as pessoas negociando interpretações comuns das diversas situações e buscando harmonizar entre si os seus respectivos planos e prioridades, por meio de processos de entendimento. Essa perspectiva se torna ainda mais importante diante da crescente complexidade da sociedade, da coexistência de muitas formas de vida diferentes e da individualização das histórias pessoais, com suas inevitáveis sobreposições, divergências e convergências.

Logo em seu primeiro artigo, a DUDH rompeu com quaisquer critérios discriminatórios – mesmo que tenham sido considerados admissíveis durante séculos – como as diferenças entre nobres e plebeus, proprietários e despossuídos, homens e mulheres, negros e brancos. Também colocou um princípio – a fraternidade – capaz de dar conta de um desafio típico do mundo moderno: a estabilização social mesmo diante da constante interação de pessoas portadoras de direitos e atores autônomos.

2. Não confunda

A afirmação de igualdade da Declaração Universal é uma afirmação política. Como mencionado, ela não equivale a uma igualdade material, mas a Declaração Universal não deixou a dimensão econômica integralmente de lado. A desigualdade econômica extrema, como a que vivemos atualmente, impossibilita o acesso e a realização de outros direitos. Por isso, além de assegurar a igualdade formal, a DUDH prevê direitos que se relacionam à noção de justiça social e à busca de prosperidade para todos. Evidentemente isso não significa, por exemplo, a abolição dos direitos de propriedade, aliás, reafirmados na Declaração Universal.

O primeiro artigo da DUDH também não trata da abolição do Estado. Noções como a de soberania e princípios como os de autodeterminação e não interferência ainda são válidos na presente ordem internacional. Estados existem e são necessários. O que a Declaração Universal faz é antepor a qualquer Estado o princípio de que as pessoas têm **direito a ter direitos** e que esses direitos não podem ser violados, ainda que por um poder soberano como o do Estado.

3. Saiba mais

As declarações de direitos anteriores, como a *Bill of Rights* britânica, a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, francesa, eram voltadas para comunidades específicas. Não se propuseram a afirmar uma realidade que tivesse alcance universal. Esse pensamento já estava disponível na época em que

aquelas declarações foram escritas, mas a Declaração Universal dos Direitos Humanos foi o primeiro documento na história a propor-se como válido para todas as pessoas em todas as partes do mundo. Assinada inicialmente por 48 países, hoje a Declaração Universal dos Direitos Humanos é subscrita por 193 países, todos aqueles que são membros da ONU.

A Segunda Guerra Mundial tinha acabado de acontecer. Os atos bárbaros praticados por Estados com relação aos seus próprios habitantes – como o Holocausto promovido pela Alemanha contra cidadãos daquele país – estavam frescos na memória de todos. Há uma conexão direta entre a proposta da Declaração Universal e o que havia acontecido. As questões de proteção pessoal, como a que está presente no art. 1º, eram urgentes. As experiências totalitárias do nazismo e do fascismo tinham mostrado o seu poder destruidor e as pessoas queriam evitar que o horror viesse a se repetir.

O nome oficial do Partido Nazista, que esteve no poder na Alemanha na época da Segunda Guerra Mundial e cujos membros foram responsáveis pelas barbaridades mencionadas, era Partido Nacional Socialista dos Trabalhadores Alemães. Hitler via o Estado como o organismo vivo de uma nacionalidade e identificou Estado com raça e raça com sangue. Rudolf Hess, um importante oficial nazista, afirmou, em 1934, que o Nacional-Socialismo era nada mais do que biologia aplicada. Ele referia-se indiretamente à noção de darwinismo social, segundo a qual os melhores (para os nazistas, a raça ariana) evoluem e sobrevivem. Essa visão “orgânica” e totalitária estava na base do rompimento da linha divisória entre as pessoas e o Estado – os indivíduos nada podiam perante o Estado. Pensamento parecido tinha o líder fascista,

Mussolini. Ele afirmou, por exemplo: “Tudo no Estado, nada contra o Estado e nada fora do Estado”. Para completar a tríade dos países que formaram o chamado Eixo, na Segunda Guerra Mundial, o Ministério da Educação japonês publicou em 1941 um documento com o título *O caminho dos súditos* (*Shinmin no Michi*), no qual afirmou que “As teorias de base desses novos princípios sociais e do totalitarismo, na Alemanha e na Itália, visam afastar os malefícios constituídos pelo individualismo e pelo liberalismo” (SCHMITZ, 2018).

A Declaração Universal assume perspectiva radicalmente oposta – os direitos dos indivíduos vêm antes dos do Estado e o Estado não deve ser capaz de privar o indivíduo de seus direitos básicos e de sua dignidade.

Ainda que nos tempos atuais a igualdade formal (política) seja considerada insuficiente, é importante ressaltar que à época de suas primeiras afirmações (Declaração de Independência dos Estados Unidos e Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão) ela foi uma revolução. Até aquele momento, prevalecia a concepção de uma sociedade em que os seres humanos eram hierarquizados: havia os nobres e os plebeus. As possibilidades de vida e o exercício de direitos e deveres eram extremamente diferentes entre as diferentes categorias de pessoas. Categorizar os seres humanos é o primeiro passo para o colapso moral. A igualdade política cria, ao menos, possibilidades para a superação de outras desigualdades.

4. Veja como é no Brasil

As reflexões sobre a aplicação do primeiro artigo à realidade brasileira revelam um passado que pesa, um presente desafiador e uma promessa de

futuro que não se concretiza. O Brasil foi o último país da América Latina a abolir a escravidão (a Lei Áurea é de 1888) e conduziu o processo de forma a não propiciar, de imediato, qualquer condição de inserção cidadã dos escravos libertos. Os analfabetos só tiveram direito de voto em 1985, quase cem anos após a Proclamação da República. Somente em 1979 o Brasil assinou e ratificou a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, outro documento da ONU. E se o Brasil avançou lentamente no plano normativo, o passo é ainda mais arrastado nas práticas e vivências cotidianas.

Outro elemento importante é a gritante desigualdade econômica existente em nosso país. Dados científicos demonstram que o Brasil se localiza entre os países mais desiguais do mundo (SOUZA, 2018) e isso tem sido uma constante ao longo de todo seu período republicano. Em uma democracia liberal, a desigualdade econômica pode existir. Contudo, quando essa desigualdade se torna acentuada demais, acaba resultando em desigualdade política e violando, de forma indireta, o primeiro artigo da DUDH. Nas palavras de Lilia Schwarcz (2019), “desde o período colonial, passando pelo Império e chegando à República, temos praticado uma cidadania incompleta e falha, marcada por políticas de mandonismo, muito patrimonialismo, várias formas de racismo, sexismo, discriminação e violência”.

Em dois períodos, o país viveu sob regimes ditatoriais. No último deles, a ditadura militar, que foi de 1964 a 1985, havia a vigência efetiva de desigualdade de direitos políticos. Parlamentares foram cassados sem justificativa, apenas por expressar opiniões contrárias ao regime. Quem fosse a favor

da ditadura e assim se expressasse tinha o direito de ser eleito e atuar no Parlamento. Quem fosse contra era cassado. A censura foi oficializada e a liberdade de expressão, tolhida. Esses são exemplos claros de desigualdade de direitos políticos.

Também houve violações documentadas do princípio da dignidade do ser humano, com práticas como a tortura, por exemplo. Não foram casos isolados: houve, sim, a montagem de um aparato institucional para interrogar e combater opositores. O governo criou estruturas específicas para isso, como a Operação Bandeirante e os Departamentos de Operações de Informações (DOIs) e o Centro de Operações de Defesa Interna (Codi). Embora os números sejam imprecisos, alguns fatos indicam a dimensão do problema. Auditorias da Justiça Militar receberam 6.016 denúncias de tortura. O Programa Nacional de Direitos Humanos apontou cerca de 20 mil casos. Em 2014, a Comissão da Verdade listou 191 mortos e o desaparecimento de 210 pessoas (BOGHOSSIAN, 2020, p. 6).

A discussão e a aprovação da atual Constituição brasileira, promulgada em 1988, deram-se após o fim do período ditatorial e foram marcadas por uma busca de afirmação de direitos políticos e sociais como contraponto claro ao que se viveu no período anterior. Logo no seu art. 1º, a Constituição Federal afirma que a República Federativa do Brasil se constitui como um Estado democrático de direito. Essa é uma afirmação importante. No Estado democrático de direito o Estado não pode, sem uma base jurídica e um suporte fático adequado, perseguir qualquer cidadão. Não são possíveis, por exemplo, investigações policiais infundadas e o acolhimento de acusações formais temerárias.

O título II da Constituição trata dos direitos e garantias fundamentais (arts. 5º a 17). O *caput* do amplo art. 5º, dispositivo que lista direitos e deveres individuais e coletivos, afirma que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Para o Supremo Tribunal Federal, esse dispositivo é uma celebração do pluralismo como valor sócio-político-cultural (BRASIL, 2011a). Essa afirmação é reforçada pelo inciso I do artigo: “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”. Já o art. 60, § 4º, IV, da Constituição estabelece que direitos e garantias individuais não podem ser revogados via proposta de emenda constitucional, ou seja, são cláusulas pétreas – prova do elevado valor que o constituinte atribuiu a esses direitos.

ARTIGO 2º

Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento, ou de qualquer outra situação.

Além disso, não será feita nenhuma distinção fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa, seja esse país ou território independente, sob tutela, autônomo ou sujeito a alguma limitação de soberania.

1. Entenda

O segundo artigo da Declaração Universal presta-se a sublinhar, com grande ênfase, o caráter verdadeiramente universal de suas disposições, sem que se admita qualquer ressalva quanto aos destinatários dos direitos que enumera. A ideia fundamental é que os direitos consagrados na Declaração Universal são titularizados por todo e qualquer ser humano.

A DUDH enumera as distinções que não podem ser feitas entre os seres humanos em dois grupos, separados nos dois trechos do art. 2º. No primeiro grupo, há referências a distinções sociais, como “raça, cor, sexo, língua, religião, opinião, origem, fortuna ou nascimento” e, no segundo, a distinções

relacionadas à condição do país ou território a que pertença o ser humano em questão. Nos dois casos, a ideia é a mesma: reforçar a universalidade da Declaração Universal.

A principal mensagem do art. 2º da DUDH é, portanto, a de que os direitos humanos são, necessariamente, “direitos de todos os humanos”. Não se admite que haja grupos para os quais se aplicam os direitos previstos na Declaração Universal e outros para os quais esses mesmos direitos não se apliquem. Todo componente da família humana é titular dos direitos enumerados pela DUDH.

2. Não confunda

É interessante perceber que concretizar a proclamação de que os direitos humanos são titularizados por todo e qualquer ser humano não é tão simples quanto parece. Ao mesmo tempo em que consagra essa afirmação no art. 2º, a Declaração Universal se apoia nos atributos básicos humanos de razão e consciência no art. 1º. O que a DUDH quer deixar claro é que a todo ser humano é reconhecido um conjunto de direitos, exatamente por serem todos dotados de razão e consciência.

Deve-se ter o cuidado de não tomar os atributos básicos humanos de razão e consciência, mencionados no art. 1º, como requisitos que possam limitar a universalidade dos direitos que a DUDH proclama no art. 2º. A Declaração Universal não quer dizer, no seu art. 2º, que todo ser humano titulariza os direitos consagrados por ela **se** for dotado de razão e consciência. O que ela quer dizer é que os humanos são **sempre** dotados desses dois atributos

e que eles **sempre** titularizam os direitos proclamados, sem que se autorize qualquer distinção.

O alerta serve, portanto, para apontar o risco de **desumanizar** alguns grupos e, a partir disso, deixá-los de fora da abrangência da Declaração Universal. A partir do momento em que a “pertença à humanidade é intrinsecamente interligada ao conceito de ‘razão’” (SCHROEDER, 2016, p. 240), a ideia de direitos humanos pode deixar de fora uma boa parte dos seres humanos, tidos como irracionais, bárbaros ou não civilizados. Infelizmente, foi por esse caminho que se deu a exclusão de largos grupos humanos na história.

É preciso, pois, na aplicação do art. 2º da DUDH, policiar-se contra uma interpretação que o restrinja, a partir da desumanização – por meio da alegação de irracionalidade ou inconsciência – de grupos específicos. As estruturas de poder, que ensejam uma inferiorização histórica de grupos e indivíduos, podem colocar em risco a abrangência pretendida pela Declaração Universal e enfatizada em seu art. 2º.

3. Saiba mais

O fato de a Declaração Universal sublinhar, em um artigo à parte, que ela se dirige a todo e qualquer ser humano é explicado pelo seu contexto histórico. Como em outros trechos do documento, a ênfase na não discriminação entre as pessoas é uma resposta a fatos então recentes e um compromisso de não deixar que se repetissem os abusos verificados no período entre-guerras e, especialmente, no período da Segunda Guerra Mundial. O aspecto histórico é, assim, o “elemento central do reconhecimento do direito à não discriminação” (SCHROEDER, 2016, p. 232).

Entre a Primeira e a Segunda Guerra, governos totalitários como o da Alemanha, o da Itália e o do Império Otomano excluíram sistematicamente largas parcelas da população do gozo de direitos e de liberdades. Judeus, negros, pessoas com deficiência e homossexuais, por exemplo, foram perseguidos, humilhados, presos e mortos aos milhões. Segundo dados do Museu do Holocausto dos Estados Unidos, 6 milhões de judeus foram mortos pelo regime nazista.

Além disso, as animosidades da própria guerra fizeram com que as discriminações entre os seres humanos se multiplicassem de maneira intensa pelo globo, mesmo em países que não compuseram o Eixo. Basta lembrar os episódios de perseguição envolvendo imigrantes oriundos da Alemanha, confinados em verdadeiros campos de concentração no Brasil, e a extrema desumanização dos japoneses por parte dos soldados norte-americanos durante a Segunda Guerra Mundial.

É possível dizer, assim, que o art. 2º se apoia no fato de que “o desconhecimento e o desprezo dos direitos do Homem conduziram a atos de barbárie que revoltam a consciência da Humanidade”, como lembra o preâmbulo da DUDH. Tendo sido elevada à enésima potência a discriminação entre seres humanos, restou clara a necessidade de repudiá-la com toda a veemência.

Além disso, o contexto da própria época da Declaração Universal – pouco mais de três anos após o fim da Segunda Guerra Mundial – era de grande preocupação com refugiados, apátridas e pessoas discriminadas por sua origem nacional. Daí a preocupação de endereçar especificamente a segunda parte do artigo às pessoas que viviam em países sob tutela ou com

outras limitações de soberania. As movimentações populacionais, as situações de transição e os profundos ajustes sociais decorrentes da guerra e da reorganização de fronteiras nacionais também lançavam na ordem do dia a questão da discriminação.

A relevância atual do art. 2º da DUDH talvez seja equivalente à da época de sua proclamação. A completa ausência de distinções de “raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, fortuna, nascimento” não foi alcançada por nenhum país nas mais de sete décadas transcorridas desde a assinatura do documento das Nações Unidas. Distinções remuneratórias entre homens e mulheres que exercem as mesmas funções, exclusão social de negros e imigrantes, privilégios diversos por circunstâncias econômicas ou de nascimento são comuns na maior parte das nações, independentemente do seu grau de desenvolvimento. Isso sem falar nas crises envolvendo refugiados e no ressurgimento de governos nacionalistas e xenófobos.

Ademais, o surgimento de novas identidades sociais e de novos grupos – muitas vezes transversais aos agrupamentos locais ou nacionais – colocou em outros termos a sempre polêmica questão da discriminação. Ganha importância, nesse contexto, a cláusula aberta que fecha a primeira parte do art. 2º da DUDH, que impede distinções por “qualquer outra situação”, pois os recortes que embasam a discriminação de grupos e indivíduos no século XXI muitas vezes são inéditos e mutantes.

Dinah Shelton (2010, p. 262) aponta que o “direito de não padecer a discriminação e de gozar da igualdade no exercício dos direitos tem sido considerado

o ponto de partida de todas as outras liberdades”. Toda a Declaração Universal parte, assim, da ideia fundamental de que “todos os seres humanos, não importando seu *status* ou pertencimento a um grupo particular, são titulares de um conjunto de direitos” (MOECKLI; SHAH, 2010, p. 193).

4. Veja como é no Brasil

A Constituição brasileira de 1988, seguindo essa mesma linha de proteger grupos e indivíduos discriminados, acolhe de maneira também muito ampla o princípio da não discriminação. Ela proclama, no inciso IV de seu art. 3º, que constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. Chama atenção o fato de que, como no caso do art. 2º da DUDH, consta da parte final do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal uma cláusula genérica que coíbe qualquer forma de discriminação, mesmo que não tenha sido enumerada.

Nota-se também que, apesar de presentes na sociedade brasileira muitos casos de discriminação, o Supremo Tribunal Federal tem insistido em concretizar o princípio da não discriminação em seus julgados, em especial naqueles que devem ser necessariamente observados por todos os demais órgãos judiciais do país. Em decisões tomadas em controle concentrado de constitucionalidade, por exemplo, o STF decidiu que a lei não pode fazer uso de “expressões pejorativas e discriminatórias, ante o reconhecimento do direito à liberdade de orientação sexual como liberdade existencial do indivíduo” (BRASIL, 2015b) e também que o “sexo das pessoas,

salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica”, razão pela qual a lei não pode ser interpretada de modo que “impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família” (BRASIL, 2011a).

Já em tema que teve sua repercussão geral reconhecida – em decisão que, portanto, também deve ser necessariamente observada pelos órgãos judiciais do país – o STF definiu, firme na defesa do princípio da não discriminação, que o transgênero tem direito fundamental subjetivo à alteração de seu prenome e de sua classificação de gênero no registro civil, não se exigindo, para tanto, nada além da manifestação de vontade do indivíduo. Nessa decisão, evocando diretamente a não discriminação como direito humano, o STF afirmou que “qualquer tratamento jurídico discriminatório sem justificativa constitucional razoável e proporcional importa em limitação à liberdade do indivíduo e ao reconhecimento de seus direitos como ser humano e como cidadão” (BRASIL, 2018c).

ARTIGO 3º

Todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

1. Entenda

Mais uma vez, a Declaração Universal traz um princípio que parece natural e óbvio para quem lê agora, no primeiro quarto do século XXI. Como assim dizer que alguém tem direito à vida? Isso não é óbvio? Se o ser humano é um ser vivo, não deve ter, portanto, direito à vida? Ocorre que, durante grande parte da história, a vida não era compreendida como um direito a ser garantido pelo Estado: cada um que cuidasse de manter a sua.

Ao contrário, antes da Modernidade, os Estados dispunham das vidas como bem entendessem. Aqui está uma das diferenças entre súditos e cidadãos. Os súditos estavam sujeitos a um poder absoluto (do rei), inclusive aos seus caprichos. Multiplicam-se histórias de pessoas que foram mortas por banalidades, a mando de reis. Tal postura inspirou uma personagem famosa de Lewis Carroll, a Rainha Vermelha, que diante do menor contratempo ordenava: “cortem suas cabeças!”

O fato de a humanidade ocidental ter vivido, durante a Idade Média, sob o manto das ideias e doutrinas da Igreja Católica não contribuiu muito para evitar isso. Por um lado, a Igreja chancelou a noção de que os reis governavam por direito divino, ou seja, contestar o rei significava confrontar

o próprio Deus. Por outro lado, a própria Igreja adotou políticas de eliminação de opositores e dissidentes (a Inquisição, por exemplo) e de povos que professavam outras religiões (como as Cruzadas, por exemplo) que revelavam um menosprezo pela vida humana. Muitas mulheres inocentes morreram em processos da Inquisição, tachadas de bruxas, sem a menor condição de defesa. Muitos muçulmanos foram abatidos simplesmente por professar uma fé diferente.

O pensador político Thomas Hobbes, em sua obra *Leviatã*, esboçou uma justificativa da soberania absoluta, explicando a formação do Estado como a aceitação de um contrato social, mediante o qual todos cediam seus direitos ao soberano, que passava, então, a zelar por todos. Com seu poder de espada, o soberano mantinha e preservava a ordem, o que, para Hobbes, era uma situação melhor do que a de inexistência de Estado, quando “todos lutavam contra todos”. Apesar de na prática justificar a soberania absoluta, Hobbes deu dois passos importantes – apontou como fundamento do poder dos reis o acordo entre as pessoas (e não mais um desígnio divino) e ressaltou que os súditos poderiam se opor ao governante em uma situação: quando suas próprias vidas estivessem ameaçadas. Hobbes não foi exatamente um pensador liberal, mas seu pensamento político abriu caminho para o desenvolvimento do direito à vida. Isso viria a acontecer de forma mais relevante com o pensamento iluminista.

O direito à vida seria afirmado de forma mais explícita por John Locke, em 1689, no seu livro *Segundo tratado sobre o governo civil*. E viria a ser consagrado, ainda que de forma implícita, pela célebre Declaração de Direitos

do Homem e do Cidadão, firmada em 26 de agosto de 1789, no contexto da Revolução Francesa – que deu fim à monarquia absolutista até então vigente na França. Essa “avó” da Declaração Universal dos Direitos Humanos afirmou em seu primeiro artigo que “os homens nascem e são livres e iguais em direitos” (DECLARAÇÃO..., 1789). Um homem nascido nesse contexto tem o direito à sua própria vida. Na sequência, a declaração francesa, em seu segundo artigo, colocou que “a finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão”.

Aqui se chega ao segundo ponto deste artigo da DUDH. A liberdade como um direito. As pessoas nascem livres e a liberdade é um direito natural e imprescritível. Novamente, dizer que a liberdade é um direito natural pode soar banal atualmente, mas a escravidão só foi (juridicamente) banida do planeta em 2007. Esse ponto também serve para exemplificar que a Declaração Universal dos Direitos Humanos tem caráter programático e depende dos países que a assinam para que possa ser realmente eficaz. Entre a assinatura da Declaração Universal e o fim da escravidão legal no planeta foram quase sessenta anos! Isso para não se falar na persistência de situações análogas ao trabalho escravo, que ainda são abundantes ao redor do globo.

Mais uma vez, a comparação é instrutiva. Europeus que nasceram durante a Idade Média, no regime chamado de feudalismo, tinham grandes chances de viver sob a condição de servos. Não eram propriamente escravos, mas tinham que cumprir uma série de deveres para com o senhor feudal, até mesmo fornecendo trabalho gratuito em algumas épocas, que tolhiam grandemente sua liberdade.

Em paralelo, havia a escravidão propriamente dita, espalhada pelo planeta, aceita como algo natural e defendida até mesmo pela Igreja Católica Apostólica Romana. Os escravos não tinham qualquer autonomia e suas vidas estavam à mercê de seus donos. Eram, literalmente, propriedade de outra pessoa. Talvez seja por essa ligação que esses direitos – vida e liberdade – apareçam juntos aqui nesse artigo. Ter o direito à própria vida implica fazer dela o que se bem entender, condição que, obviamente, não é possível ao escravo.

Vale também para a noção de segurança pessoal. Ter segurança pessoal é acreditar e desfrutar da garantia de que sua vida não será tirada inadvertidamente – seja pelo governo de ocasião, seja por alguém mal-intencionado. Também é contar com o fato de que não será aprisionado por terceiros e transformado em escravo. Finalmente, ter a segurança pessoal garantida significa perder o medo de viver em um mundo em que todos lutam contra todos.

Essa noção também estava presente no pensamento de Thomas Hobbes. O contrato social, aquele acordo firmado entre todos, transferia ao governo, com soberania absoluta, o monopólio da violência legítima – ou seja, só o governo poderia ser violento para coibir aqueles que insistissem em praticar a violência contra seus semelhantes. Assim, o Estado, soberano, garantia a segurança pessoal de todos.

Esse artigo faz parte daqueles que lançam luz sobre toda a Declaração Universal. Afinal, ter garantia à vida, à liberdade e à segurança pessoal é algo básico e que precede outros direitos. Para que os outros direitos

tenham eficácia e possam realmente ser exercidos, é preciso que se tenham resguardados esses direitos iniciais. Um escravo não poderá ter expectativa de usufruir de qualquer outro direito. Uma pessoa que viva com medo e na expectativa de ter de reagir a agressões vive uma vida “violenta, miserável, infeliz e solitária, a guerra de todos contra todos”, como escreveu Hobbes (2012).

2. Não confunda

É difícil discutir o direito à vida. Porém, curiosamente, em duas situações-limite, opostas em termos de referencial temporal, essa discussão surge e causa muita polêmica: o aborto e a eutanásia. No caso do aborto, um ponto central na discussão é justamente definir o momento em que o feto se torna ser humano, ainda que incipiente, e, portanto, adquire o direito à vida. No caso da eutanásia ou do suicídio assistido, temos situações terminais em que as pessoas querem decidir pela possibilidade de encerrar a própria vida ou a de entes queridos que passem por grande sofrimento sem possibilidade de recuperação. Aqui também é levantado o direito à vida como uma barreira intransponível, a impedir a adoção legal dessas práticas. Não é nosso propósito tomar partido de alguma solução para esses dilemas éticos coletivos, mas apenas apontar como o direito à vida pode ser invocado de formas diferentes, que demandam uma reflexão coletiva mais ampla.

Essas questões nos levam a outra discussão: o que é o direito à liberdade? Muitos pensadores já discutiram o assunto, mas destaca-se a perspectiva de Isaiah Berlin (1958). Ele enfatizou a existência de dois tipos de liberdade:

uma positiva e uma negativa. A liberdade positiva é a condição de alcançar as suas próprias potencialidades, controlando suas próprias ações e destino; a possibilidade de autorrealização, ou seja, de realizar aquilo que imaginou (e desejou) para si. É nesse sentido que se fala na liberdade de uma criança ou de um adolescente de escolher “o que vai ser quando crescer” ou de um profissional de desenvolver um ofício, profissão ou habilidade, sem pressões ou restrições indevidas e (aspecto importante) com a garantia de condições mínimas para buscar esse aprimoramento. Esse conceito é relevante em termos de direitos econômicos e está presente também no pensamento de Amartya Sen (1999), que será abordado em outros momentos neste livro.

A liberdade negativa é compreendida como a não interferência do Estado sobre as ações individuais. Quanto menos o Estado interferir na vida privada do indivíduo, via regulamentações, melhor. A falta de restrições implica em mais liberdade. Esse pensamento está mais ligado às raízes do pensamento liberal, em que a liberdade é considerada como liberdade na lei – liberdade para fazer o que a lei não proíbe. A liberdade negativa se manifesta em escolhas individuais que não devem ser constrangidas pelo Estado ou por outras pessoas, como as relativas à formação de relações pessoais de amizade ou amorosas ou à adoção de uma maneira de pensar, ou de um conjunto de princípios filosóficos, políticos ou religiosos.

Estabelecer essa diferença entre os tipos de liberdade foi importante e tem a ver com a contestação ao totalitarismo também. Berlim mostrou como, a partir de uma suposta promoção da liberdade positiva (melhoria das condições de vida e prosperidade, prometidas por líderes populistas),

seria apresentada como válida a supressão das liberdades negativas dos cidadãos – esfera da vida privada que não deveria ser invadida pelo Estado (ver comentário ao art. 1º). Apenas uma concepção de liberdade que equilibre os aspectos positivo e negativo pode ser tida como uma verdadeira concretização desse direito humano.

O fato é que a liberdade não implica direito de ferir a liberdade de um terceiro – a liberdade de uma pessoa termina quando começa a liberdade do outro: princípio da convivência das liberdades. Ter direito à liberdade, portanto, não implica poder fazer o que quiser. A liberdade total é característica, na verdade, daquele estado de natureza imaginado por Thomas Hobbes, em que todo mundo tinha direito a tudo, desde que conseguisse assegurar isso de algum modo (normalmente, pela violência). Outro pensador a intuir, visionariamente, a necessidade dos direitos humanos como forma de instaurar um respeito mútuo entre pessoas e nações, sem a necessidade da força, foi Adam Smith (1996, p. 116): que “os habitantes de todas as diversas regiões do mundo possam chegar àquela igualdade de coragem e força que, inspirando temor mútuo, constitui o único fator suscetível de intimidar a injustiça de nações independentes e transformá-la em certa espécie de respeito pelos direitos recíprocos”.

Outro ponto importante: o direito à segurança pessoal é compreendido por alguns como o direito a se armar e fazer uso disso para garantir sua própria segurança. No âmbito do Estado Democrático de Direito, o direito à segurança pessoal é garantido pelo Estado, que detém o monopólio da violência. É o Estado que, por meio de suas forças policiais, tem a missão

de manter a paz e a ordem interna. Sem entrar no mérito de situações extremas e excepcionais, em que vale o princípio da legítima defesa (que, por ser uma situação excepcional, só é cabível de ser julgada, posteriormente, pelo Poder Judiciário), o direito à segurança pessoal não implica um direito amplo ao armamento pessoal e ao exercício pessoal e direto da justiça.

Finalmente, vale destacar que a ONU não considera como privação de liberdade ou trabalho escravo aquele que é exigido de pessoas detidas em virtude de uma decisão judicial legítima, ou que, tendo sido objeto de uma decisão dessa natureza, seja libertado condicionalmente. Também não é considerado escravidão o serviço militar obrigatório – respeitada a objeção de consciência – e o serviço exigido nos casos de força maior ou de sinistros que ameacem a vida ou o bem-estar da comunidade. Isso está definido no art. 8º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1966 (BRASIL, 1992b).

3. Saiba mais

A consolidação do pensamento iluminista e o progresso que a humanidade vivenciou durante o século XIX pareciam indicar que a evolução seria inevitável e que caminharíamos inexoravelmente para um futuro melhor para todos. Mas veio o século XX, com duas guerras mundiais em seus primeiros quarenta anos. Marcadas por violências extremas, genocídio, extermínio de civis, em claro desprezo à vida, essas guerras colocaram em questão as noções iluministas. A Declaração Universal dos Direitos Humanos surgiu no contexto de reação à barbárie que o mundo tinha voluntariamente experimentado. Um marco normativo, ainda que não impositivo, a afirmar e

reafirmar direitos que começaram a ser compreendidos como inerentes ao ser humano a partir do pensamento de Espinoza, Locke, Rousseau, Voltaire, Kant, para ficarmos apenas em alguns dos expoentes do Iluminismo.

Colocar a vida, a liberdade e a segurança pessoal como um direito, portanto, algo a ser garantido, contrastava tão fortemente com a realidade dos que escreveram a Declaração Universal, que parecia que eles queriam aqui fazer um exercício por negação. A guerra é um momento que provoca o pensamento de que a vida não vale nada, a liberdade é uma ilusão e que ninguém individualmente está seguro diante de forças e poderes muito maiores. Os autores da Declaração Universal viveram durante a Segunda Guerra Mundial e traziam o conhecimento pessoal do que aquele horror tinha significado. Tinham autoridade moral para fazer essa defesa da vida, da liberdade e da segurança pessoal.

Interessante notar como uma violação de direito leva a outra violação de direito, em um ciclo vicioso. Os judeus, na Alemanha, tiveram sua liberdade cassada, sendo enviados para campos de concentração onde eram submetidos a trabalhos forçados. Nos campos de extermínio perderam o direito à vida. Esse foi o quadro de referência para o surgimento da Declaração Universal dos Direitos Humanos e, muito particularmente, desse terceiro artigo.

Passados mais de 75 anos do final da Segunda Guerra Mundial, pode-se pensar que a defesa desses direitos perdeu sua importância. Nada mais enganoso. Um direito não defendido é um direito perdido. Mesmo após a experiência terrível da Segunda Guerra e a assinatura da Declaração Universal, a humanidade foi assombrada por episódios terríveis de violação desses direitos.

Como já mencionado antes, a escravidão só deixou de existir formalmente no planeta quando foi declarada oficialmente ilegal na Mauritânia em 2007.² Parece inacreditável que a humanidade tenha admitido o aprisionamento de pessoas e a utilização delas como propriedade ou objetos inanimados até tão pouco tempo. Há mais de 40 milhões de pessoas ao redor do mundo que foram submetidas a atividades análogas à escravidão, conforme o Índice Global de Escravidão 2018 (MINDEROO FOUNDATION, 2018). No Brasil, são mais de 350 mil pessoas. A simples existência dessa realidade traz um grau não só de importância, mas também de urgência à questão.

Apenas nas cinco últimas décadas, houve vários genocídios: no Camboja (entre 1,7 e 2 milhões de pessoas morreram perseguidas pelo regime do Khmer Vermelho, liderado pelo ditador Pol Pot), no Iraque (Saddam Hussein perseguiu e matou curdos), na Bósnia (Massacre de Srebrenica) e em Ruanda (extremistas hutus atacaram tutsis e hutus moderados), para mencionar alguns exemplos. Foram citados apenas os casos de genocídio porque são situações extremas em que populações inteiras, por motivo de diferenças étnicas, nacionais, raciais, religiosas ou sociopolíticas são exterminadas – têm seu direito à vida violado absolutamente.

Percebe-se que a garantia da segurança pessoal continua sendo uma mazela em termos globais, afetando de forma mais proeminente países em desenvolvimento. O Relatório de Desenvolvimento Humano da ONU (PNUD,

2 A Mauritânia, no oeste da África, foi a última nação a abolir oficialmente a escravidão, em 1981. Porém, o país só decretou normas penais que coíbiam a escravidão em 2007. Ou seja, de alguma forma, a escravidão foi tolerada pelo sistema legal de um país moderno até o início do século XXI.

2019) aponta que a sensação de insegurança é um obstáculo ao desenvolvimento econômico e social dos países latino-americanos. O mesmo estudo indica que essa sensação não tem a ver somente com o controle da criminalidade, mas também com a adoção efetiva de políticas públicas que melhorem a qualidade de vida da população, que promovam um crescimento econômico inclusivo e instituições de segurança e de justiça eficazes.

4. Veja como é no Brasil

O Brasil ainda enfrenta grandes desafios do ponto de vista da garantia dos direitos humanos. Não é diferente quando falamos da vida, da liberdade e da segurança pessoal. Dados do Atlas da Violência, mantido pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA (IPEA, 2020), mostravam 65.602 homicídios em 2017, uma clara violação tanto do direito à vida quanto ao direito de segurança pessoal. Em um ambiente com essa estatística, é de se esperar que as pessoas sintam uma forte restrição em sua liberdade.

Foram 31,6 homicídios por 100 mil habitantes, o maior número da série histórica. Desses, 35.783 eram jovens. Entre os jovens, a taxa de homicídios é de 69,9 por 100 mil. Além disso, 75,5% das vítimas de homicídio eram negras. A taxa de homicídios de negros foi de 43,1% e a de não negros de 16% – ou seja, para cada indivíduo não negro vítima de homicídio, houve 2,7 negros mortos.

A violência contra a mulher resultou em 4.936 mulheres assassinadas em 2017 (aqui também prevalece o viés racial, com 66% das vítimas negras). A comunidade LGBTQIA+ também foi alvo específico: foram 193 homicídios

contra LGBTQIA+ em 2007, um crescimento de 127% em relação ao ano anterior. Em 2016 foram registradas 5.930 notificações de violência contra homossexuais e bissexuais. Esses dados demonstram claramente que o direito à vida ainda é frágil em nosso país, principalmente quando levamos em consideração grupos minoritários (IPEA, 2020). Lembrando Lilia Schwarcz (2019, p. 173), “política é a arte de construir consensos. No entanto, quanto mais conservadores são os regimes políticos, maior é a tendência que têm de desconhecer as histórias das minorias nacionais, transformando-as em ‘estrangeiros em sua própria terra’, e assim anulando, sistematicamente, seus direitos”.

O direito à liberdade pode ser igualmente colocado em perspectiva. Dados do Radar da Subsecretaria de Inspeção do Trabalho da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia mostram que, entre 2003 e 2018, cerca de 45 mil trabalhadores foram resgatados e libertados do trabalho análogo à escravidão (MELO, 2020). Estudos do Ministério da Economia demonstram que essa vulnerabilidade é produzida por uma ausência do Estado, não sendo obra do acaso o fato de que os municípios com mais baixo Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) e pouca infraestrutura estatal sejam os que apresentam dados mais negativos. Paradoxalmente, embora pareçam ser os direitos humanos mais simples e básicos – como não dizer que o direito à vida é um direito básico? –, eles ainda são dificilmente garantidos em nosso país.

Do ponto de vista normativo, entretanto, a Constituição de 1988 coloca o Brasil entre os países com melhor proteção aos direitos humanos. Nossa

Carta Magna foi escrita imediatamente após um período ditatorial e houve um movimento de reação que buscou garantir, pela via da inclusão na Constituição, que as atrocidades que aconteceram não voltassem a acontecer. Nesse caso, como no de diversos outros direitos humanos, a proteção normativa de nossa Constituição é muito abrangente. Infelizmente, todavia, a realidade muitas vezes contrasta fortemente com o previsto nos dispositivos constitucionais, que permanecem, em grande medida, uma aspiração programática, um desejo, por assim dizer.

Liberdade e segurança aparecem no preâmbulo da Constituição como uma finalidade do Estado que estava sendo ali instituído: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”. Já o *caput* do art. 5º da Constituição deu a esses direitos a categoria de invioláveis: ninguém ou nenhuma circunstância justifica que eles não sejam respeitados: “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, nos termos seguintes”.

ARTIGO 4º

Ninguém será mantido em escravidão ou em servidão; a escravidão e o trato dos escravos, sob todas as formas, são proibidos.

1. Entenda

O art. 4º da DUDH assegura, para todos os seres humanos e em todas as situações, o direito de não ser escravizado. Além disso, proíbe, de maneira igualmente universal e ampla (“**sob todas as formas**”), a submissão de um ser humano à escravidão e o tráfico de escravos.

O direito de não ser escravizado é um dos dois únicos que “valem em qualquer situação e para todos os homens indistintamente”, um direito que não pode ser limitado “nem diante de casos excepcionais, nem com relação a esta ou àquela categoria, mesmo restrita, de membros do gênero humano” (BOBBIO, 2004, p. 14). O outro direito que integra essa especialíssima categoria é o de não sofrer tortura, justamente (e não por acaso) o que a DUDH consagra no artigo seguinte.

Embora a imagem de um escravo venha com bastante facilidade à mente – no caso de um brasileiro, certamente a imagem de um escravo africano, como os 4,9 milhões que desembarcaram no Brasil entre 1500 e 1850 (GOMES, 2019, posição 3.328) –, definir o que é uma situação de escravidão (ou de servidão) é menos fácil do que parece. No que consiste, exatamente, a escravidão?

O art. 7º, § 1º, da Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravidão, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravidão, de 1956 (ONU, 1956), define a escravidão como “o estado ou a condição de um indivíduo sobre o qual se exercem todos ou parte dos poderes atribuídos ao direito de propriedade”, sendo “escravo” o indivíduo em tal estado ou condição. Cuida-se de uma definição quase secular nos documentos internacionais, já que é a mesma da Convenção sobre a Escravidão, de 1926.

O tráfico de escravos, por sua vez, também conta com uma definição da Convenção Suplementar de 1956:

[...] todo ato de captura, aquisição ou cessão de uma pessoa com a intenção de escravizá-la; todo ato de aquisição de um escravo para vendê-lo ou trocá-lo; todo ato de cessão, por venda ou troca, de uma pessoa adquirida para ser vendida ou trocada, assim como, em geral, todo ato de comércio ou transporte de escravos, seja qual for o meio de transporte empregado. (ONU, 1956)

Escravizar alguém é, portanto, tratar um indivíduo como se fosse uma propriedade, uma coisa, algo que o proprietário usa e de que dispõe de acordo com sua vontade. Já praticar o tráfico de escravos é participar de qualquer das fases da atividade de capturar, adquirir ou ceder uma pessoa para ser escravizada, ou seja, todo ato de “comércio de pessoas”.

Nesse exato sentido, Laurentino Gomes enumera alguns critérios para qualificar o que seria trabalho escravo ou trabalho análogo à escravidão. No caso da escravidão:

1. O escravo é uma propriedade; 2. É objeto de compra e venda, como qualquer outra mercadoria; 3. Mesmo que o reconheçam

como ser humano, é um estrangeiro por natureza, arrancado do seu meio familiar e social; 4. A relação entre senhor e escravo é baseada na violência; 5. Seu trabalho está sempre à disposição do seu dono; 6. Cabe também ao senhor o controle da procriação do cativo, cujos filhos não lhe pertencem. Sua própria sexualidade não lhe pertence; 7. A escravidão é hereditária, passa de pai para filho. (GOMES, 2019, p. 68)

Embora na história do Brasil colonial e imperial ambas as atitudes vedadas pelo art. 4º da DUDH tenham ficado muito claras e vinculadas ao tratamento dado aos escravos africanos e aos indígenas, é preciso compreender que, conforme definidos nos documentos internacionais, nem a escravidão nem o tráfico de escravos se circunscrevem a esse período histórico.

Afinal, para escravizar e traficar escravos não é preciso que o Estado reconheça a propriedade sobre a pessoa escravizada ou a validade dos atos e negócios jurídicos que envolvem o tráfico. Basta que se exerçam, na prática, sobre uma pessoa, poderes que são de um proprietário de um bem, ou que se pratiquem, mesmo sem validade jurídica, atos de captura, aquisição ou cessão de pessoas como se propriedades fossem. A “escravidão por dívida” e a “redução a condição análoga à de escravo” são muito comuns em pleno século XXI. No caso brasileiro, são elementos para caracterizar essas situações as condições degradantes de trabalho, a jornada exaustiva, o trabalho forçado e a servidão por dívida. Esses elementos podem aparecer isolada ou conjuntamente.

Assim, seja com respaldo em leis vigentes, seja de maneira clandestina, houve e há escravidão e tráfico de escravos, em grande escala, desde a

Antiguidade até os dias atuais. Boa parte da importância do art. 4º da DUDH é decorrente da permanência dessa prática profundamente desumana em diversas sociedades.

2. Não confunda

Embora o direito de não ser escravizado seja um dos direitos sobre os quais se aponta a aplicabilidade “em qualquer situação e para todos os homens, indistintamente”, é importante não confundir algumas situações lícitas com a de escravidão. É útil nessa tarefa o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966, documento que, ao lado do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, do mesmo ano, complementa a própria Declaração Universal.

Com efeito, o art. 8º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966) estabelece que a proibição da escravidão não impede os países de estabelecerem legalmente a punição de certos crimes com prisão e trabalhos forçados, desde que essa pena seja aplicada por um tribunal competente e, evidentemente, de acordo com as normas aplicáveis e as demais garantias estabelecidas em nível nacional e internacional.

Além disso, o mesmo art. 8º também estabelece que não é trabalho escravo aquele exigido pela lei para que alguém obtenha liberdade condicional após o cometimento de um delito, o serviço militar obrigatório ou seu sucedâneo (em caso de isenção por motivo de consciência), além de serviços exigidos em casos de emergência ou calamidade ou os serviços cívicos normais (como o voto obrigatório e a participação na condição de mesário ou jurado).

Em todos esses casos, a razão para que se afaste a configuração de trabalho escravo é, ao fim e ao cabo, a inexistência de um tratamento do trabalhador como se fosse propriedade de outrem. Isso significa também que, se em alguma dessas situações excluídas houver o tratamento de uma pessoa como propriedade (como na hipótese de lei que permita “vender” o condenado por um crime ou de um tipo de serviço militar que trate os conscritos como propriedades dos superiores), haverá, sim, a configuração do trabalho escravo.

Além disso, embora não conste como exceção expressa em qualquer movimento, cumpre lembrar que nem todo trabalho pesado ou árduo é trabalho escravo. Observadas normas e garantias, mesmo trabalhos muito difíceis, como os realizados em minas de carvão ou em plataformas de petróleo, não necessariamente se configuram como escravidão, embora possam envolver dificuldades de deslocamento do trabalhador entre sua residência e o local de trabalho ou regimes extraordinários de carga horária ou de condições laborais.

3. Saiba mais

A escravidão é uma verdadeira “chaga aberta na história humana” (GOMES, 2019, posição 773). Pode-se dizer que, desde a Antiguidade até o século XX, a escravidão foi praticada de maneira aberta e legalizada em boa parte do mundo. A mão de obra cativa foi “o alicerce de todas as antigas civilizações, incluindo a egípcia, a grega e a romana” (GOMES, 2019, posição 784). Aristóteles era não só senhor de escravos como um defensor, em sua filosofia, da divisão da humanidade entre senhores e escravos. Thomas Jefferson, autor da Declaração de Independência dos Estados Unidos (segundo a qual “todos os

seres humanos nascem livres e iguais”), era senhor de escravos, assim como Tiradentes, herói da Inconfidência Mineira.

A Declaração Universal, de 1948, foi proclamada, assim, num contexto em que ainda se vivia a escravidão e o tráfico de escravos de maneira plenamente legal em alguns países.³ Mais ainda, o período da Segunda Guerra envolveu, entre as inúmeras atrocidades cometidas, um recrudescimento muito importante da escravização por parte de várias das nações envolvidas no conflito.

Durante o avanço nazista para o leste da Europa, em direção à União Soviética, as pessoas encontradas nos territórios ocupados eram capturadas e colocadas sob regime de trabalho forçado na indústria e na agricultura alemãs, que tinham tido sua força de trabalho drenada pelo esforço de guerra. Os que chegavam dos territórios conquistados, ucranianos, bielorrussos e russos, incluindo crianças e adolescentes, eram chamados de *ostarbeiter* (“operários do Leste Europeu”), mas, na prática, eram escravos. De acordo com documentos compilados pelos Julgamentos de Nuremberg, quase 5 milhões de civis oriundos do Leste Europeu foram escravizados pelos nazistas.

Houve, também no período da Segunda Guerra, a escravização de judeus, ciganos e demais pessoas confinadas nos campos de concentração nazistas, bem como a escravização maciça de prisioneiros de guerra por várias das partes em conflito. O famoso filme “A Ponte do Rio Kwai”, de 1957, é baseado numa história real que envolveu a construção de uma ponte sobre o

3 A Arábia Saudita, por exemplo, só veio a proibir a escravidão em seu território em 1962, mais de uma década depois da promulgação da Declaração Universal.

rio Kwai Yai, entre a Tailândia e Myanmar, por prisioneiros de guerra escravizados pelas tropas japonesas.

A proibição direta e frontal da escravidão e do tráfico de escravos, refletida no art. 4º, foi tida, portanto, como fundamental para a nova era de paz e liberdade que a Declaração Universal buscou concretizar. Correntemente, vive-se numa época em que não se veem, em praças públicas e mercados, seres humanos serem comprados, vendidos e livremente utilizados por seus “proprietários”, como se fossem objetos, ou desembarcados de navios superlotados, amarrados uns aos outros. Essa cena foi absolutamente comum no Brasil do século XVI ao XIX e em muitas outras partes do globo, desde a Antiguidade.

No entanto, não devemos nos enganar e tomar a escravidão como um resquício histórico. Trata-se de uma prática ainda em voga, apesar de sua ilegalidade em face das normas nacionais e internacionais. Estima-se que haja hoje mais escravos do que havia no auge do comércio de pessoas escravizadas, conforme afirmação do jornalista investigativo britânico Ross Kemp, transcrita pelas Nações Unidas (ARTIGO 4..., 2018). De pescadores escravizados na Tailândia e mulheres sob escravidão sexual em áreas controladas pelo Estado Islâmico ao tráfico de pessoas na Europa, o século XXI segue convivendo com a escravidão, embora de maneira muito menos visível do que no passado.

Documentos recentes, como a própria Declaração Universal, a já mencionada Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravatura, de 1956,

e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966, além de Convenções da Organização Internacional do Trabalho, como a 105/1957 e a 182/1999, preocupam-se em proibir expressamente a escravidão e o tráfico de escravos não por um cuidado histórico ou por um excesso de cautela, mas para coibir práticas correntes. Se não se vê mais a escravidão dos africanos enfileirados e amarrados uns aos outros ou apinhados no convés de um navio de madeira, ela segue presente em grandes fazendas que não oferecem condições de trabalho minimamente dignas,⁴ em indústrias bilionárias como a da pesca no Sudeste Asiático, em grande parte da indústria têxtil do planeta⁵ e em contêineres que circulam clandestinamente em modernas cidades europeias.⁶

Declarar como práticas inaceitáveis e proibidas a escravidão, a servidão e o tráfico de escravos, como faz o art. 4º da Declaração Universal, é, hoje, talvez mais importante do que nunca. Embora invisíveis, as redes de tráfico humano e as situações em que pessoas são tratadas como se fossem coisas seguem presentes no século XXI, em diversos contextos, atividades e países.

4 Uma das vítimas do trabalho em condições análogas à de escravo no Brasil definiu da seguinte forma a situação, em 2011: “De primeiro a escravidão era quando trabalhava apanhando. Hoje é quando trabalha humilhado” (LOURENÇO, 2011).

5 Em 24 de abril de 2013, 1.135 pessoas morreram e 2.500 ficaram feridas no desabamento do edifício Rana Plaza, prédio que abrigava fábricas têxteis na periferia de Daca, em Bangladesh. Havia fissuras na estrutura e condições de trabalho análogas à escravidão, que só vieram a público em razão da tragédia. Cinco anos depois da tragédia, as condições não se mostravam melhores (JEPPESEN, 2018).

6 Em 23 de outubro de 2019, a polícia de Essex, na Inglaterra, encontrou 39 corpos dentro de um contêiner conectado a um caminhão. Apurou-se que as vítimas eram vietnamitas e o contêiner atravessou toda a Europa, até chegar à Inglaterra e os operadores da rede de tráfico de pessoas eram de várias nacionalidades (POLÍCIA..., 2019).

4. Veja como é no Brasil

O Brasil foi o último país a abolir formalmente e de maneira total a escravidão no continente americano, por meio da Lei Áurea, de 13 de maio de 1888. A atual Constituição Federal curiosamente não se referia à escravidão em nenhum de seus 245 artigos originais,⁷ embora consagrasse, já desde sua promulgação, a liberdade (art. 5º, *caput*) e direitos como o de não ser submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III), além do longo rol de direitos dos trabalhadores (art. 7º).

Desde 1984, o art. 149 do Código Penal prevê o crime de redução à condição análoga à de escravo, com pena de 2 a 8 anos de reclusão. Atualmente (após modificação textual feita pela Lei nº 10.803/2003) uma pessoa é reduzida à condição análoga à de escravo quando submetida a trabalhos forçados, a jornada exaustiva, a condições degradantes de trabalho ou a restrição de locomoção – seja em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto, de cerceamento do uso de meio de transporte, de vigilância ostensiva ou de retenção de documentos.

No Brasil, portanto, a chamada “escravidão por dívida” equivale à redução de alguém à condição análoga à de escravo, além de se equiparar a esse delito uma série de outras ações voltadas a impedir que o trabalhador consiga sair de seu local de trabalho. Na área rural, em que o trabalho se dá muitas vezes em regiões isoladas, maneiras sutis de impedir o deslocamento do trabalhador podem configurar a situação análoga à de escravo.

7 Com a Emenda Constitucional nº 81/2014, o art. 243 da Constituição de 1988 passou a se referir expressamente à escravidão, para prever a expropriação de propriedades rurais ou urbanas em que for localizada a exploração de trabalho escravo.

O Supremo Tribunal Federal, em decisão de 2012, deparou-se com a persistência da escravidão, em pleno século XXI, definindo seus delineamentos constitucionais. Considerou, então, que:

[...] a “escravidão moderna” é mais sutil do que a do século 19 e o cerceamento à liberdade pode decorrer de diversos constrangimentos econômicos e não necessariamente físicos. Priva-se alguém de sua liberdade e de sua dignidade tratando-o como coisa, e não como pessoa humana, o que pode ser feito não só mediante coação, mas também pela violação intensa e persistente de seus direitos básicos, inclusive do direito ao trabalho digno. A violação do direito ao trabalho digno impacta a capacidade da vítima de realizar escolhas segundo a sua livre determinação. Isso também significa “reduzir alguém a condição análoga à de escravo”. (BRASIL, 2012a)

A situação de trabalhadores de fazendas brasileiras foi recentemente analisada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Em 20 de outubro de 2016, a Corte condenou o Brasil pela violação do direito a não ser submetido a escravidão e tráfico de pessoas, previsto na Convenção Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Considerou-se, no caso *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde versus Brasil*, que o país não cumpriu sua obrigação de, diante do conhecimento de um ato de escravidão, servidão ou tráfico de pessoas, investigar e responsabilizar os escravizadores.

Poucos dias antes da condenação do Brasil pela Corte, em 6 de outubro de 2016, passou a vigorar a Lei nº 13.344, que trata da prevenção e da repressão ao tráfico de pessoas. Com ela, o Código Penal brasileiro foi alterado para prever como crime, pela primeira vez, o tráfico de pessoas, definido no país

como o ato de “agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, comprar, alojar ou acolher pessoa, mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, com a finalidade de remover-lhe órgãos, tecidos ou partes do corpo, submetê-la a trabalho em condições análogas à de escravo, submetê-la a qualquer tipo de servidão, adoção ilegal ou exploração sexual”.

Apesar de todos esses esforços, nacionais e internacionais, a verdade é que ainda se registram, no Brasil, casos de trabalho análogo à escravidão. Situações como essa mostram que, mesmo depois de mais de 70 anos da Declaração Universal, direitos basilares como o previsto no seu art. 4º ainda estão longe de serem assegurados, de fato, a todos os seres humanos.

ARTIGO 5º

Ninguém será submetido a tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

1. Entenda

Mesmo estando presente na Declaração Universal e tendo sido proibida pela Terceira Convenção de Genebra, em 1929, a tortura só foi explicitamente definida em 10 de dezembro de 1984, por ocasião da aprovação da Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis:

[...] tortura designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informação ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram. (BRASIL, 1991)

A importância de tipificar um crime – isto é, descrever os elementos, atos ou omissões que o caracterizam – é retirar o conceito do plano abstrato e trazê-lo a uma condição operacional. Sabendo-se o que é tortura, é possível combatê-la e puni-la. Vale reiterar que, para quem nasceu nos últimos vinte anos no Brasil, o tema pode parecer distante, mas é algo presente na vida nacional até os dias atuais e, infelizmente, foi política de Estado no período da ditadura militar.

De acordo com o art. 1º da Lei nº 9.455/1997 (Lei dos Crimes de Tortura), é tortura:

I – constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:

- a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;
- b) para provocar ação ou omissão de natureza criminosa;
- c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

II – submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo. (BRASIL, 1997)

Percebe-se que a lei brasileira é, em alguns pontos, mais restritiva do que o disposto na convenção das Nações Unidas; em outros, mais aberta. Uma distinção importante é que a convenção entende tortura como sempre praticada por autoridade ou em nome da autoridade; a legislação nacional deixa isso em aberto. Em comum temos o uso da violência física ou psicológica como forma de obter confissões ou declarações ou como forma de punir um

determinado comportamento. Aqui a tortura se liga aos demais elementos do direito estipulado: o tratamento cruel, desumano e degradante.

Castigos cruéis, desumanos e degradantes são também proibidos, estejam dentro de um processo de tortura ou não. Castigos corporais, por exemplo, são considerados degradantes. Agressões físicas, interrogatório psicológico, detenção em condições insalubres, negação de tratamento médico e ameaça de tortura são algumas formas de tratamento cruel, desumano e degradante.

Pode-se dizer que toda tortura inflige um castigo cruel, desumano e degradante, mas nem todo castigo cruel, desumano ou degradante é tortura. Porque a tortura pressupõe obter algo da vítima, enquanto os castigos podem ser aplicados sem qualquer expectativa de reciprocidade. Era o caso, por exemplo, dos castigos aplicados aos escravos. Laurentino Gomes, em seu livro *Escravidão* (2019), registra o fato de que os castigos aplicados pelos proprietários de escravos brasileiros eram tão cruéis e desumanos que muitas vezes resultavam na morte dos escravos. Com o tempo, a situação ficou tão explícita que a Coroa portuguesa estabeleceu algumas leis tentando restringir a brutalidade dos castigos, mas com poucos resultados.

Cesare Beccaria (2001), pensador iluminista importante, posicionou-se contra costumes tradicionais de que as penas deveriam ser uma espécie de vingança coletiva – eram então muito superiores e mais terríveis do que os danos que tinham sido provocados pelos delinquentes. Eram muito comuns as torturas, as penas de morte, os banimentos, as acusações secretas, as prisões desumanas. A partir do seu pensamento, a humanidade começou a

encontrar novos caminhos para assegurar o bem coletivo e formas de tratar com aqueles que cometiam alguma falta.

É importante destacar que a ONU considera a realização de experiências médicas ou científicas sem consentimento como práticas equivalentes à tortura (BRASIL, 1991). Essa decisão é relevante, sobretudo quando se considera o que houve nos campos de concentração mantidos pelos nazistas durante a Segunda Guerra Mundial.

2. Não confunda

Há uma série de práticas que, do ponto de vista da Declaração Universal dos Direitos Humanos, seriam consideradas como enquadráveis no tratamento desumano e cruel. Contudo, representam algumas práticas culturais enraizadas em algumas localidades do planeta, razão pela qual são difíceis de combater. Movimentos chamados de “relativização cultural” afirmam que deve ser respeitada a cultura em detrimento dos direitos humanos – ou seja, que algumas práticas culturais não poderiam motivar condenação.

Um exemplo é a mutilação sexual feminina, ainda praticada em 29 países africanos, além de na Indonésia, no Iraque, na Índia, no Paquistão e no Iêmen (PINKER, 2018, p. 269). Felizmente, campanhas de conscientização têm surtido efeito, e a maioria dos homens e mulheres nesses países defende o fim do costume: nos últimos trinta anos a prática se reduziu em um terço (PINKER, 2018, p. 269). Outra prática polêmica é a do enfaixamento dos pés, comum na China até a década de 1950. Os pés das mulheres eram enrolados com faixas apertadas, o que impedia o seu crescimento natural,

apenas por questão estética. O fato de que essas práticas eram culturalmente aceitas nas comunidades em que eram realizadas torna nebulosa a sua definição como tortura ou tratamento cruel ou degradante. Nos últimos anos, sob a influência da própria Declaração Universal e dos esforços da ONU e de outros organismos, isso vem sendo mudado.

Outro ponto controverso é a pena de morte. Não seria esse um castigo cruel? Entende-se que sim. Embora persista em vários países, inclusive os Estados Unidos da América,⁸ a aplicação da pena de morte está sendo reduzida. Na Europa, por exemplo, a pena de morte só continua a existir em Belarus. Menos de um quinto dos países membros das Nações Unidas conservam a pena capital em seu código de leis e muitos deles não têm registro de execuções na última década (PINKER, 2018, p. 254). Mesmo entre os países que a seguem praticando, houve uma busca de métodos mais humanos de levá-la a cabo. O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966) definiu que o direito à vida não pode ser retirado arbitrariamente. Em seu art. 6º, estabeleceu que, “nos países em que a pena de morte não foi abolida, uma sentença de morte só pode ser pronunciada para os crimes mais graves”, proibida sua aplicação a menores de 18 anos e a mulheres grávidas (BRASIL, 1992b).

As penas legitimamente aplicadas não constituem tortura ou tratamento cruel, desumano ou degradante. Uma pessoa condenada à prisão pode até afirmar que para ela é uma tortura ficar privada de sua liberdade de ir e vir,

8 Alguns estados norte-americanos preveem a pena de morte. Diferentemente do que ocorre no Brasil, nos Estados Unidos da América os estados têm autonomia para legislar sobre isso.

mas isso não teria amparo legal, visto que essa situação é uma consequência da sanção legítima a que ela foi submetida pela sociedade.

3. Saiba mais

O art. 5º da DUDH é muito vinculado à experiência então recente da Segunda Guerra Mundial e de suas flagrantes violações aos direitos humanos de populações civis. Os prisioneiros de campos de concentração, quando não perdiam a própria vida, eram submetidos a trabalhos excruciantes, torturas, experimentos, negação de atendimento médico. As imagens, que sempre impressionarão todos que com elas tiverem contato, revelaram os resultados de um tratamento cruel, desumano e degradante. As pessoas que passaram por aquilo nunca mais seriam as mesmas; tampouco o mundo.

A tortura consiste na prática de atos que são intrinsecamente errados devido à sua crueldade. São abusivos e uma forma extrema de abuso de poder de uma pessoa sobre a outra. Seja psicológica ou física, a tortura é calculada sistematicamente para dismantelar a identidade e a humanidade de uma pessoa. Seu resultado deixa traumas físicos e psicológicos para a vida inteira.

Apesar de sua inclusão na Declaração Universal ser mais relacionada ao clima do pós-guerra, a negação à tortura está no centro do pensamento iluminista. Immanuel Kant, filósofo prussiano, defendeu que nenhum ser humano poderia ser utilizado como um meio por outro ser humano. Cada ser humano era um fim em si mesmo, o que dialoga diretamente com o conceito de dignidade da pessoa humana. É impossível imaginar como compatibilizar a tortura ou os castigos cruéis e desumanos com esse ideal iluminista.

Até porque a tortura pressupõe a obtenção de algo de suas vítimas (utilizadas como meio, portanto), e os castigos cruéis, desumanos e degradantes desconsideram a noção de dignidade humana.

Apesar do avanço feito por muitos países e governos ao redor do mundo para combater a tortura, a Anistia Internacional apontou, em 2015, registros de torturas ou maus-tratos em 141 países. Na verdade, na maioria dos países os casos são raros, mas há alguns países que mantêm a prática da tortura como algo disseminado. Como o próprio *site* da Anistia Internacional sustenta, “mesmo um caso seria inaceitável” (TORTURE..., 2015).

4. Veja como é no Brasil

Infelizmente, a tortura é uma mancha na história brasileira muito mais ampla do que usualmente se pensa, quando se atribui a prática aos anos da última ditadura militar vivida pelo país, de 1964 a 1985. Portugal adotou a Inquisição e suas práticas de tortura para obter confissões e trouxe a prática para o Brasil colônia.

Antes da Constituição de 1988, a tortura era considerada apenas um agravante que qualificava o crime de homicídio. Isso significa que não era considerada um crime em si, apenas um meio de execução de outros crimes. Um sinal de que o assunto incomodava é a sua menção bem no início da relação dos direitos e deveres individuais (art. 5º, III, da Constituição): “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”. Esse dispositivo é tão importante e significativo que foi invocado pelo Supremo

Tribunal Federal para mediar a discussão sobre o uso de algemas pelas forças policiais, que culminou na Súmula Vinculante nº 11:⁹

Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado. (BRASIL, 2008a)

O art. 5º também definiu, posteriormente, no inciso XLVII, que “não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis”.

De acordo com a Anistia Internacional, embora não figure entre aqueles países nos quais a tortura continua a ser uma prática disseminada, o Brasil ainda apresenta uma realidade difícil. A assessora de Direitos Humanos da Anistia Internacional, Renata Neder, afirmou que “a tortura está muito presente ainda nos dias de hoje e não apenas nos locais de privação de liberdade, como os presídios. Há muitos casos de tortura por policiais depois que detêm alguém. É amplamente usada dentro do sistema prisional e pelas forças de segurança pública” (BORTONI; DE SANTI, 2017).

Embora seja um crime difícil de ser identificado e julgado, até pela predominância de sua prática pelas forças policiais e em espaços reservados, há outros indícios que apontam para a continuidade de sua prática.

9 Súmulas vinculantes são decisões do Supremo Tribunal Federal que valem para todo o Poder Judiciário.

ARTIGO 6º

Todos os indivíduos têm direito ao reconhecimento, em todos os lugares, da sua personalidade jurídica.

1. Entenda

A proclamação do direito de ser reconhecido como pessoa perante a lei abre a sequência de direitos civis e políticos, enumerados também nos arts. 7º, 8º, 9º, 10º e 11º. Para que possa ter qualquer outro direito, o pressuposto é que o ser humano seja reconhecido inicialmente como uma pessoa, um sujeito de direitos. É o direito a ter direitos (LAFER, 1988).

A ideia fundamental que o art. 6º quer consagrar é bastante parecida com a da primeira parte do art. 2º, podendo ser resumida na simples afirmação de que seres humanos têm direitos. Fundamentando essa ideia está um valor central para toda a doutrina dos direitos humanos: a dignidade humana.

Ao dizer que um ser humano tem uma dignidade que lhe é própria, o que se quer afirmar é que ele é um fim em si mesmo, alguém capaz de agir de acordo com seu livre arbítrio, não podendo ser transformado num instrumento por quem quer que seja. Ao afirmar que o ser humano deve ser reconhecido como pessoa perante a lei, a Declaração Universal deixa claro que ele não pode ser considerado uma coisa; qualquer humano é sempre sujeito de direitos, jamais um simples objeto de direitos. É inegável, nesse ponto,

a origem kantiana da formulação da Declaração Universal, a partir da caracterização do ser humano como dotado de dignidade: “No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço e, portanto, não permite equivalente, então tem ela dignidade” (KANT, 2007, p. 77).

Além disso, na formulação propositalmente ampla e abrangente da Declaração Universal, o reconhecimento do ser humano como pessoa – e, portanto, titular de direitos – é válido **em todos os lugares**. Com isso, a DUDH afasta a ideia de que determinados seres humanos teriam direitos apenas em determinados locais, podendo ser totalmente desconsiderados (tratados como objeto de direitos) em outras regiões. Seres humanos devem ter sua dignidade inerente conservada, ainda que distantes de seus locais de origem ou mesmo em território socialmente hostil.

O conteúdo do art. 6º está intimamente relacionado com a parte inicial do primeiro dos considerandos da DUDH. Isso porque a “dignidade inerente a todos os membros da família humana” é consagrada e posta em prática a partir do reconhecimento de todo ser humano como pessoa, onde quer que se encontre.

2. Não confunda

O fato de que todo ser humano deve ser reconhecido como pessoa perante a lei em qualquer lugar não significa que exista, a partir da Declaração Universal, uma espécie de cidadania universal. Como deixa claro o art. 15º da

própria DUDH, os seres humanos também têm o direito a uma nacionalidade, ou seja, a um “vínculo jurídico entre determinada pessoa, denominada nacional, e um Estado, pelo qual são estabelecidos direitos e deveres recíprocos” (RAMOS, 2020, posição 1.659).

É possível, então, que um ser humano tenha, perante a lei, menos direitos do que outro, em razão de diferenças quanto à nacionalidade. Nem por isso, o que tem menos direitos pode ser tratado como se não fosse uma pessoa. O estrangeiro será sempre um sujeito de direitos, uma pessoa perante a lei, embora possa gozar de um conjunto menor de direitos do que aquele titularizado pelos nacionais.

No Brasil, por exemplo, a Constituição de 1988 expressamente exclui os estrangeiros do direito de voto (art. 14, § 2º), além de determinar que, desde que constitucionalmente previsto, é permitido tratamento diferenciado entre brasileiros natos e naturalizados (art. 12, § 2º). É o que se dá, por exemplo, na vedação do exercício de determinados cargos por estrangeiros ou brasileiros naturalizados, na forma do § 3º do art. 12 da Constituição Federal. Em nenhum desses casos a Constituição está deixando de reconhecer um ser humano – seja o estrangeiro, seja o brasileiro naturalizado – como pessoa perante a lei.

3. Saiba mais

Um dos documentos que mais explicitamente reconheceu a possibilidade de excluir um ser humano de sua condição de pessoa perante a lei foi a diretriz *nacht und nebel* (noite e névoa, ou simplesmente NN), emitida por Adolf

Hitler em dezembro de 1941. Constava dessa diretriz a determinação de que “prisioneiros levados à Alemanha estão sujeitos a procedimentos militares somente se interesses militares particulares assim exigirem” e que “no caso de questionamentos de autoridades alemãs ou estrangeiras a respeito de tais prisioneiros, deve ser respondido que foram detidos e que os procedimentos não permitem o fornecimento de outras informações” (FINUCANE, 2014, p. 177, tradução dos autores).

Aplicada à população civil que se mostrava resistente ao domínio nazista no território ocupado, a diretriz NN promovia o efetivo desaparecimento jurídico do ser humano detido sob suas regras, pois eram removidos todos os procedimentos que seriam aplicáveis a uma detenção. Eles deixavam de ser reconhecidos como pessoas perante a lei e passavam a ser simples instrumentos, objetos, nas mãos de seus captores.

Entre as atrocidades cometidas de lado a lado na Segunda Guerra, há muitos outros exemplos em que seres humanos foram destituídos de sua condição de pessoas. Foi o que aconteceu nos momentos em que as ações militares atingiram, sem qualquer previsão ou justificativa, parcelas indeterminadas da população civil, como no bombardeio de cidades como Londres, Dresden, Tóquio e, especialmente, Hiroshima e Nagasaki.¹⁰

Em todos esses casos, o tratamento dos seres humanos como pessoas perante a lei, mesmo no caso de cidadãos de países inimigos, impediria as

10 Em 6 de agosto de 1945, uma aeronave militar norte-americana lançou sobre a cidade de Hiroshima a bomba atômica Little Boy, matando entre 90 mil e 160 mil pessoas. No dia 9 de agosto do mesmo ano, a bomba atômica Fat Man foi lançada sobre a cidade de Nagasaki, matando entre 60 e 80 mil pessoas. Em ambos os casos, a imensa maioria das vítimas era civil.

ações. Nas situações em que foram promovidos desaparecimentos forçados ou o bombardeio de cidades inteiras, houve, antes de mais nada, desrespeito à dignidade humana, princípio que exige o tratamento de todos como sujeitos de direito em todos os lugares.¹¹

Foi diante dessas atrocidades que a Declaração Universal proclamou a regra constante de seu art. 6º. Todos os seres humanos, em qualquer lugar, devem ser reconhecidos, por qualquer pessoa ou entidade, como uma pessoa perante a lei, como titular, portanto, de direitos.

Apesar do reconhecimento explícito do direito de todo ser humano de ser reconhecido como pessoa e da incorporação desse direito nos ordenamentos jurídicos nacionais na maioria dos países, situações semelhantes às das vítimas da infame diretriz *nacht und nebel* e dos bombardeios na Segunda Guerra infelizmente não deixaram de ocorrer ao redor do globo. É importante ler e reler o art. 6º, mesmo atualmente, pois, em alguns casos, seres humanos seguem não sendo reconhecidos como pessoas perante a lei.

Regimes autoritários como os que vigoraram em vários países da América do Sul – como na Argentina entre 1976 e 1983 e no Brasil entre 1964 e 1985 – foram pródigos em realizar uma forma antiga de desconsideração dos seres humanos como pessoas, o desaparecimento forçado. Na Argentina, o regime costumava capturar opositores e em seguida embarcá-los em helicópteros ou aviões para atirá-los no Rio da Prata, enquanto no Brasil foram identificadas situações em que os “subversivos” eram mortos e seus corpos incinerados em fornalhas de usinas de açúcar.

11 Os abusos contra populações civis, durante a Segunda Guerra, inspiraram também a adoção, em agosto de 1949, da IV Convenção de Genebra, relativa à proteção da população civil em tempo de guerra.

A atrocidade dessas condutas, já praticadas enquanto em vigor o art. 6º da Declaração Universal, são expostas na Argentina pelas ações das Mães da Praça de Maio¹² e, no Brasil, pelas apurações conduzidas pela Comissão Nacional da Verdade. Em outros países, como Chile, Guatemala e Peru, há também registros de políticas de desaparecimento forçado posteriores à Declaração Universal.

Apesar de chamarem atenção, os desaparecimentos forçados por parte de regimes autoritários do século XX estão longe de ser as únicas situações de patente inobservância do direito de todo ser humano de ser tratado como pessoa perante a lei em tempos recentes. O Grupo de Trabalho da Organização das Nações Unidas sobre Desaparecimentos Forçados ou Involuntários apontou, em setembro de 2018, mais de 800 casos em 46 países (ARTIGO 6..., 2018), como, por exemplo, uma série de casos na China em 2011.

No século XXI, situações corriqueiras de assassinato e desaparecimento de opositores, como a da Síria, sob a influência do Estado Islâmico, e do Sri Lanka, foram objeto de protestos da Anistia Internacional. A Rússia também é comumente acusada de praticar desaparecimentos forçados de opositores do governo. Os Estados Unidos, entre as medidas adotadas após os ataques de 11 de setembro de 2001, adotaram uma política de manter prisioneiros fora de seu território (até mesmo na base de Guantánamo, localizada em território cubano) para facilitar um tratamento que não os respeitava como pessoas perante a lei. Nada mais contrário ao art. 6º da Declaração Universal que, como visto, assegura esse tratamento **em todos os lugares**.

12 As Mães da Praça de Maio são uma organização argentina que realiza protestos em frente à sede do Governo contra o desaparecimento de jovens durante o período da ditadura. Atualmente, a associação defende também outras pautas.

O fato de os abusos contra o art. 6º da DUDH acontecerem inclusive por autoridades constituídas revela que é um assunto que requer ainda grande atenção. Além disso, note-se que o tratamento como pessoa perante a lei também deve ser exigido de organizações privadas e grupos de indivíduos. Nesse sentido, as práticas criminosas dos cartéis de droga na América Latina, especialmente em países como o México, e as crises de refugiados tão intensificadas em anos recentes, especialmente na Ásia, na África e na Europa, ligam o sinal de alerta e mostram que ainda há muito o que conquistar em termos de observância efetiva do direito de tratar todos os seres humanos como pessoas perante a lei.

O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (Acnur) tem atuado para trazer à luz casos como o da minoria rohingya, em Mianmar, que, por razões políticas, religiosas ou étnicas, são deliberadamente excluídos do seu devido tratamento como pessoas perante a lei. Há, hoje, quase 4 milhões de apátridas e um sem-número de dilemas quanto à viabilização do tratamento de todos os seres humanos, em todos os lugares, como pessoas perante a lei.

4. Veja como é no Brasil

O Brasil, apesar de historicamente marcado pela escravidão – uma maneira frontal de tratar seres humanos como objetos, e não pessoas, perante a lei –, registra uma importante fase, em que se pode perceber uma evolução do direito a um tratamento legal em consonância com a dignidade humana.

A primeira Constituição republicana do Brasil (1891) continha uma previsão interessante no § 22 de seu art. 72 (artigo que continha uma enumeração

de direitos individuais semelhante à do atual art. 5º da Constituição de 1988): “Dar-se-á o *habeas corpus*, sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder”. A partir dessa disposição, e da então recentíssima abolição da escravatura, foi criada uma das grandes ferramentas jurídicas da história do país, conhecida como a doutrina brasileira do *habeas corpus*.

O fato de a previsão constitucional do dispositivo do *habeas corpus* na primeira Constituição republicana não fazer referência a um direito específico, mas apenas a uma “violência ou coação” contra o indivíduo, fez com que se desenvolvesse em torno desse instrumento uma construção jurisprudencial voltada à defesa da pessoa de maneira geral, por sua condição de titular de direitos perante a lei. Não se voltando especificamente a um direito, desenvolveu-se no Brasil, no final do século XIX, ainda que de maneira restrita, teórica e por um curto período, um direito geral de o indivíduo ser tratado como pessoa perante a lei, a partir do *habeas corpus* “genérico” (KOERNER, 1999).

Na Constituição brasileira atual, o teor do art. 6º da Declaração Universal repercute na interpretação dada pelo STF ao *caput* do art. 5º, em tema que também se relaciona, de certa maneira, com o *habeas corpus*. Afinal, diante da ausência de menção a estrangeiros não residentes no *caput* do 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 [...]”), o STF decidiu que o estrangeiro, mesmo quando não residente no Brasil,

tem direito a todas as prerrogativas básicas que garantam a sua liberdade, como o direito ao *habeas corpus* e ao devido processo legal. Portanto, a condição de estrangeiro e não residente no Brasil não implica tratamento arbitrário ou discriminatório (BRASIL, 2011a). O posicionamento do STF, assim, apresenta-se claramente alinhado ao art. 6º da DUDH, utilizando sua ideia central – tratamento de **todo ser humano**, em **todos os lugares**, como pessoa perante a lei – até para preencher uma lacuna na formulação expressa do *caput* do art. 5º da Constituição de 1988.

ARTIGO 7º

Todos são iguais perante a lei e, sem distinção, têm direito a igual proteção da lei. Todos têm direito a proteção igual contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.

1. Entenda

A igualdade perante a lei é um dos direitos que vêm do pensamento iluminista e da Revolução Francesa. Contudo, suas origens são antigas. No pensamento de Aristóteles, encontramos a proposta de que a igualdade deveria ser um fim do direito. As leis, esse conjunto de normas obrigatórias estabelecido para disciplinar a vida e a conduta das pessoas em sociedade, seja nas relações entre pessoas, seja nas relações entre o Estado e as pessoas, deveriam buscar garantir a igualdade. A justiça estaria na capacidade desse conjunto de normas de proteger os fracos dos fortes, os pobres dos ricos e definir medidas para que todos os membros da sociedade recebam tratamento igual.

Outra influência importante para que esse direito humano se tornasse uma realidade foi o cristianismo. Afinal, há uma diferença radical entre a concepção religiosa que prevalecia antes do cristianismo – a de um Deus único que tinha um povo escolhido, uma definição hierárquica por natureza

– e a concepção propriamente cristã – de um Deus que convidava todos, sem distinção, à salvação. Além disso, a noção cristã de que cada um é dotado de valor intrínseco dialoga com o pensamento iluminista e a noção de Immanuel Kant sobre a dignidade humana e a ideia de que todo ser humano é um fim em si mesmo.

O art. 1º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão afirmou, no contexto da Revolução Francesa, que “os homens nascem e são livres e iguais em direitos”. Os autores daquele texto estavam dando cabo do chamado Antigo Regime, o regime da monarquia absoluta, no qual o rei supostamente tinha direito divino para governar. Por essa concepção, derrubada pelos revolucionários franceses, os governantes eram considerados como pertencentes a uma categoria diferente da dos governados, definida pelo nascimento.

A noção de direito divino dos reis trazia em si algumas dificuldades práticas, que entretiveram vários juristas e filósofos da época. Como reinava por direito divino e concentrava em si todos os poderes, o rei deveria estar acima da lei – ou seja, o rei era inimputável, nada do que ele fizesse poderia ser considerado infração à lei. A autoridade real não podia ser restringida por nada, sejam leis escritas, seja uma legislatura, ou mesmo os costumes.

No sistema monárquico, usualmente os membros da Corte, a nobreza, também tinham privilégios especiais, sendo tratados de forma diferente do que as demais pessoas. Havia uma clara e inquestionável hierarquia social, com direitos diferentes de acordo com a posição das pessoas nessa hierarquia. Ou seja, a discriminação era uma prática legal e amplamente realizada.

O tratamento abertamente desigual e discriminatório aplicado pelas monarquias absolutas e por suas Cortes na verdade remonta aos primórdios da humanidade. Em alguns sistemas religiosos, só o filho primogênito era valorizado. Todos os outros filhos enfrentavam algum tipo de preconceito ou restrição de direitos. No direito romano, a filha não recebia herança do pai se fosse casada. No direito grego, a filha não herdava em hipótese alguma.

O assunto é amplo e foi bastante discutido ao longo do processo revolucionário francês, no final da década de 1780. Havia os que defendiam que a igualdade só faria sentido se fosse igualdade de fato, até em termos econômicos – uma versão incipiente do que viria a ser, posteriormente, o pensamento socialista. Acabou prevalecendo a versão da isonomia, que é a igualdade formal de todos perante a lei. A meta mais fundamental era a de assegurar a liberdade (a Revolução Francesa foi uma revolução liberal). Para o pensamento liberal, era importante defender a neutralidade da esfera pública diante das esferas privadas, o que estaria simbolizado na garantia da liberdade e da igualdade formal dos cidadãos.

A igualdade de todos perante a lei é um direito autoaplicável – não depende de complementações ou regulamentações para ser implementado. Isso porque ele é mais uma guia interpretativa, diretamente aplicável aos casos concretos, do que um princípio material que deva se desdobrar em disposições constitucionais e legais que o complementem. É interessante observar, entretanto, que a igualdade “perante a lei” é complementada pela igualdade “na lei”, o que significa que os legisladores, quando vão criar uma nova regra, não devem consagrar fatores de discriminação que venham a

atentar contra o princípio da isonomia, embora modernamente se defenda que possam (e devam) inserir distinções voltadas a atenuar desigualdades materiais, dentro das possibilidades de cada contexto social.

Esse direito estava explicitado, como aspiração, na Carta de fundação da ONU: “reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direitos dos homens e das mulheres” (ONU, 1945).

2. Não confunda

Como argumentamos no tópico anterior, a igualdade perante a lei não implica a igualdade material, correspondente a uma utopia de justiça social e distributiva, que adota para a igualdade o critério socioeconômico. O pensamento revolucionário, que prevaleceu no final do século XVIII e viria a alimentar o pensamento liberal, considerava que bastava assegurar a igualdade formal, devendo o Estado restringir ao máximo sua interferência na esfera privada.

Com o tempo, constatou-se que a igualdade formal e o livre mercado não foram suficientes para conter os efeitos perversos das desigualdades sociais. Apesar disso, a igualdade formal foi fundamental para abolir privilégios e para possibilitar que a humanidade avançasse para outros níveis de igualdade.

O fato é que a igualdade perante a lei é uma igualdade formal e não implica a eliminação da possibilidade de diferenças sociais. A própria Constituição francesa de 1791, elaborada após a Revolução Francesa e baseada no

princípio da igualdade formal, evitou a criação de mecanismos de igualdade material. Exemplo disso foi a adoção do voto censitário como forma de impedir a eleição de representantes que defendessem a abolição da propriedade privada no novo sistema.

Os ideais do pensamento iluminista de igualdade se consolidaram na noção de reconhecimento formal, de igualdade perante a lei, que viria a ser contrastada com realidades sociais e econômicas muito desiguais e com novas formas de tratamento diferenciado. Se antes a sociedade era juridicamente desigual, agora ela passava a ser economicamente desigual.

3. Saiba mais

A isonomia é um princípio que dialoga com a noção da dignidade da pessoa humana e com o repúdio à intolerância para com os diferentes. Cada ser humano é insubstituível, portador de uma existência única, que deve ser igualmente respeitada, seja qual for a circunstância. Após a Revolução Francesa, o princípio da igualdade passou a ser adotado e reproduzido em muitas das Constituições nacionais.

Esse conceito se insere também no campo da liberdade. Para ser livre, uma pessoa não deve enfrentar restrições por conta de seu sexo, de sua raça, ou de qualquer outra condição pessoal. As pessoas devem ser livres para buscar os seus objetivos de autorrealização, independentemente dessas possíveis inibições sociais. A única sociedade capaz de tratar todos os seus membros com respeito é aquela em que as pessoas gozam de direitos iguais apenas pelo fato de serem cidadãos, não por serem de uma determinada raça ou pertencerem a um grupo em particular.

Apesar de a democracia e a república terem reduzido significativamente as possibilidades formais de discriminação, a preocupação se deslocou para outro campo – o campo do poder econômico. Em muitas situações, como é o caso brasileiro, a desigualdade de renda faz com que as camadas mais ricas da população desfrutem de verdadeiros privilégios no tocante ao sistema legal. Há até um ditado irônico de que “todos são iguais perante a lei, mas uns são mais iguais do que os outros”. O poder econômico em alguns casos tomou o lugar do poder do *status* ou da condição hierárquica da pessoa na Corte.

De certa forma, o fascismo e o nazismo acabaram reproduzindo as noções hierárquicas das monarquias absolutas. Elas reivindicavam o monopólio da dignidade humana – seus seguidores, pertencentes a uma raça supostamente superior, deveriam, portanto, ter um tratamento diferenciado. A comunidade internacional, ao pensar em elaborar a Declaração Universal, considerou importante reenfatizar a igualdade formal perante a lei, que tinha sido claramente violada pelos governos totalitários.

Quando se pensa em direitos humanos, deve-se ter em mente o alerta de Norberto Bobbio (2004): “os direitos humanos não nascem todos de uma vez e nem de uma vez por todas”. Há um processo evolutivo. Claro que é ruim que a igualdade perante a lei (formal) não tenha se traduzido em igualdade econômica ou, minimamente, na redução das desigualdades econômicas. Porém, a situação em que determinadas pessoas ou grupos de pessoas tinham certos privilégios somente por hereditariedade era muito pior. Havia classes de pessoas e, dependendo da posição hierárquica na sociedade, definida no nascimento, na prática era possível não se ter direito nenhum.

Um nobre poderia incorrer em várias barbaridades e restar impune, ao passo que um servo inocente poderia ter o mais cruel dos vereditos. Como as possibilidades de mobilidade social eram extremamente restritas, o nascimento era praticamente uma sentença com relação ao sucesso ou ao fracasso das pessoas na vida. Ainda que representem direitos formais, a igualdade perante a lei e a vedação da discriminação são importantes como marco civilizatório e provocam as sociedades a tomar algumas ações com relação à garantia desse direito.

Por exemplo, práticas de discriminação positiva, como o estabelecimento de políticas de cotas, inspiram-se no direito à igualdade para induzir o Estado a adotar medidas que busquem promover essa igualdade. Recupera-se aqui também uma noção aristotélica de dar tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais, na medida dessa desigualdade. São práticas que buscam garantir uma igualdade mais real perante os diversos bens da vida, que vai além daquela apenas formalizada perante a lei.

As práticas de discriminação positiva, também conhecidas como ações afirmativas, são pensadas para que não existam discriminações absurdas por conta de desigualdade de poder econômico. Seu objetivo é um resultado social mais justo, sem desconsiderar que as pessoas sejam diferentes entre si. São medidas compensatórias, reparadoras de desvantagens históricas e culturais, que afetam particularmente determinados grupos. Infelizmente, características inatas ainda pesam em termos de até onde se pode chegar. Ser homem, branco e heterossexual, por exemplo, facilita o caminho das pessoas ao longo da vida.

A igualdade perante a lei e a proibição da discriminação possibilitam que seja realizado o ideal de justiça enquanto reconhecimento de identidades (critérios de gênero, orientação sexual, idade, raça, etnia, etc.). A diferença não deve produzir ou reproduzir a desigualdade. Esse tipo de desigualdade é diretamente relacionado ao preconceito, que é um juízo de valor sobre a diferença. O preconceito, portanto, não deixa de ser uma forma de hierarquizar as pessoas, em flagrante contradição com o espírito do art. 7º.

4. Veja como é no Brasil

O Brasil demorou a se tornar uma república. Mesmo após a Independência, seguimos uma monarquia tradicional, absoluta, ainda que temperada por certos dispositivos constitucionais e pela moderação com a qual os mecanismos que conferiam extremo poder ao monarca foram (e principalmente deixaram de ser) utilizados pelo mais longo dos nossos imperadores, D. Pedro II. Era um sistema hierárquico, com diferenciações estabelecidas e consideradas legítimas. Sem falar na existência da escravidão, por si só uma instituição que contraria afrontosamente a noção da igualdade de todos perante a lei.

Mesmo em nosso período republicano, mantivemos como vigentes as Ordenações Filipinas, um código legal português que consagrava determinados privilégios a certas pessoas e grupos de pessoas. As Ordenações Filipinas mantinham a noção dos fidalgos – os filhos de alguém –, pessoas privilegiadas. Essas só foram completamente abandonadas quando da aprovação do Código Civil Brasileiro, em 1917.

A noção de que a lei é diferenciada para pretos e pobres é muito arraigada. De acordo com o sistema de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro do Ministério da Justiça (Infopen), o Brasil tem a quarta maior população carcerária do mundo, com aproximadamente 700 mil presos. Entre esses, 61,7% são pretos ou pardos (ante 53,63% de pretos e pardos na população em geral). Já os brancos, que são 45,48% na população em geral, são 37,22% dos presos. Ainda segundo o mesmo sistema, 75% dos presos têm apenas o ensino fundamental, o que é um indicador de baixa renda (BRASIL, 2015a).

Como já vimos, a igualdade é um direito social previsto no preâmbulo da Constituição, bem como o estabelecimento de uma sociedade sem preconceitos. A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º da Constituição). São objetivos fundamentais da República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a erradicação da pobreza e da marginalização; a redução das desigualdades sociais; e a promoção do bem de todos, **sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação** (art. 3º da Constituição, grifo nosso). Já o art. 5º estabelece em seu *caput* que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. O inciso I diz que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”.

O Supremo Tribunal Federal tem interpretado a Constituição de forma favorável a condições mais iguais, em conformidade com os princípios que nortearam a elaboração de nossa Carta Magna. É sabido que os governantes atuam conforme o princípio da reserva do possível, ou seja, fazem o possível

diantes das condições que encontram e das possibilidades orçamentárias do Estado. No entanto, o STF decidiu que o argumento da reserva do possível não pode ser invocado para frustrar a implementação de políticas públicas que visem a melhorar a condição de todos. Para o ministro Celso de Mello, há um mínimo existencial garantido pela Constituição e esse mínimo compreende um conjunto de condições “adequadas de existência digna, em ordem a assegurar à pessoa acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos” (BRASIL, 2011a). O importante voto do ministro reforça a ligação que já foi mencionada entre a igualdade formal perante a lei e o direito à liberdade.

ARTIGO 8º

Toda pessoa tem direito a recurso efetivo para as jurisdições nacionais competentes contra os atos que violem os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição ou pela lei.

1. Entenda

O art. 8º da Declaração Universal pode ser chamado de direito à reparação ou direito de acesso à Justiça. É importante entender as características desse direito e as circunstâncias nas quais ele se aplica. Repetindo a afirmação “**todo ser humano**”, a Declaração Universal reitera que o direito é titularizado por todos, devendo ser observado pelos tribunais de cada nação.

Aos tribunais cabe proporcionar recursos efetivos, ou seja, soluções que realmente se materializem para garantir os direitos fundamentais das pessoas. Se uma pessoa é presa injustamente, ela deve ter direito a pedir um *habeas corpus* e esse direito deve realmente resultar na sua libertação (constatada a injustiça da prisão). Somente com a restauração da sua liberdade pode-se dizer que o recurso do *habeas corpus* foi efetivo. A DUDH foi visionária ao contemplar esse direito, antecipando em muitas décadas uma discussão muito atual no mundo jurídico sobre a necessidade de efetividade nas manifestações dos tribunais.

Na sua última parte, o art. 8º trata de “atos que violem direitos fundamentais” e “reconhecidos pela Constituição ou pela lei”. Aqui a Declaração

Universal traz os condicionamentos para o exercício do direito, a descrição dos casos em que ele se aplica. Aponta-se, assim, que o recurso efetivo a ser assegurado pelos tribunais nacionais competentes deve ser obtido nos casos de violação de direitos fundamentais que sejam reconhecidos pela Constituição e pela lei.

O direito de acesso à Justiça costuma ser visto como composto de duas faces: a formal e a material ou substancial. Enquanto a face formal diz respeito ao reconhecimento do direito de acionar o Poder Judiciário, a face substancial se refere à efetivação desse direito (RAMOS, 2020, posição 19.394). O caráter visionário da referência à obtenção de recurso **efetivo**, na Declaração Universal, é decorrente justamente do acolhimento explícito dessa face substancial, que tem imensa importância. Para manter o exemplo do *habeas corpus* em mente: buscando que ele seja efetivo (tenha substância), permite-se que seja redigido pela própria pessoa submetida à prisão ou detenção ilegal, sem maiores formalidades, podendo ser escrito inclusive à mão.

As discussões mais recentes sobre o acesso à Justiça reforçam a relevância da sua face substancial, desdobrando-a em pelo menos três outros aspectos, cada um deles objeto de muitos outros desenvolvimentos: (i) a assistência jurídica integral e gratuita, na maioria das vezes viabilizada pela Defensoria Pública; (ii) a tutela coletiva de determinados direitos e a tutela de direitos de natureza coletiva (ZAVASCKI, 2009);¹³ e (iii) o direito à duração

13 A tutela coletiva de direitos facilita a efetividade do remédio por permitir que casos em que inúmeros indivíduos foram lesados de maneira mínima sejam levados aos tribunais. Ninguém ajuizaria uma ação para cobrar dois reais indevidamente descontados pelo banco, por exemplo. No entanto, se o mesmo problema ocorre com milhões de correntistas, o Ministério Público ou uma associação de

razoável dos processos, com o desenvolvimento de técnicas e medidas voltadas a combater a morosidade da Justiça (MARINONI, 2009). Cada um desses desdobramentos é um tema de uma série de estudos e evoluções apontados pela expressão “recurso efetivo” no art. 8º da DUDH.

Por último, é interessante perceber que o recurso apontado pelo art. 8º da DUDH nem sempre é equivalente a uma compensação financeira. A maneira de proteger efetivamente o direito fundamental violado varia muito conforme o caso. Pode envolver, sem dúvida, em algumas situações, uma compensação financeira, mas pode consistir também em outras medidas, como a proibição de um comportamento, a adoção de uma determinada prática ou um pedido de desculpas públicas por parte do violador ou de seu representante.

2. Não confunda

Ter direito a uma reparação ou ao acesso à Justiça significa ter instrumentos para remediar, de maneira efetiva, violações a direitos fundamentais. Apesar da grande importância desse direito, é preciso não o confundir com uma série de situações que, embora possam parecer abrangidas por esse direito, num primeiro momento, na realidade não integram o conteúdo do art. 8º da Declaração Universal.

consumidores pode levar aos tribunais a conduta indevida do banco. De outro lado, a tutela de direitos coletivos permite que a ofensa a direitos de grupos indeterminados de pessoas (como um dano ambiental) ou a um grupo muito grande de indivíduos, que não se conhece e não seria capaz de se organizar, seja levada a um tribunal. Esses instrumentos processuais fazem com que seja possível assegurar remédio efetivo junto aos tribunais competentes, em casos em que as técnicas comuns poderiam ser insuficientes.

Em primeiro lugar, ter direito a um recurso adequado por uma violação de direito fundamental, assegurado pelos tribunais nacionais, não é o mesmo que ter direito a um recurso por qualquer violação que seja alegada perante os tribunais. Em outras palavras, todo ser humano deve ter direito a uma medida adequada diante de uma violação comprovada perante o Poder Judiciário, mas isso não assegura que o Judiciário deva reconhecer como violações a direitos fundamentais todas as violações levadas ao seu conhecimento.

Essa primeira advertência equivale, na doutrina jurídica, à diferença entre o direito à prestação jurisdicional (direito de ação) e o direito alegado na ação. Embora os tribunais devam assegurar a todos o direito de expor suas ponderações e o de obter uma medida para proteger seus direitos fundamentais eventualmente desrespeitados, eles não asseguram, nem poderiam assegurar, que toda ação levada aos tribunais será julgada procedente. Desse modo, alguém que alegue uma violação de seus direitos fundamentais perante o tribunal e não ganhe a causa (ou seja, tenha sua ação julgada improcedente) não pode alegar que teve seu direito à reparação desrespeitado.

Outra situação que não se confunde com o direito previsto pelo art. 8º é a possibilidade de ter um direito fundamental previsto em normas internacionais diretamente assegurado, mediante um recurso efetivo, pelos tribunais nacionais. Embora em casos como o da Constituição de 1988 as normas internacionais em matéria de direitos humanos sejam reconhecidas como

diretamente aplicáveis no país,¹⁴ essa não é uma regra necessariamente seguida em todos os sistemas. A parte final do art. 8º é clara ao prever que os direitos fundamentais que ele visa consagrar são aqueles reconhecidos pelo exercício de soberania de cada país, consagrados nas respectivas constituições e leis.

Em terceiro lugar, não se deve confundir o direito previsto no art. 8º da DUDH, ainda que ele assegure o recurso efetivo contra as violações e que nessa garantia se inclua o direito a uma prestação jurisdicional célere, com um eventual direito a uma decisão judicial imediata. Afinal, o que o direito à efetividade da jurisdição assegura, no que toca à tempestividade, é a **razoável duração do processo**. Não se admite a morosidade excessiva, com toda a certeza, mas não se pode exigir do juiz que decida instantaneamente as questões (MARINONI, 2009, p. 89).

Finalmente, outra situação que não está abrangida pelo que prevê o art. 8º da Declaração Universal é um eventual direito de abusar do acesso à Justiça, praticando atos com o mero objetivo de estender a duração de um processo ou mesmo apresentando ações claramente infundadas ao Poder Judiciário. Afinal, aquele que mobiliza de maneira desnecessária os tribunais está, na realidade, impedindo que eles sejam acessados por aqueles que realmente necessitam da intervenção judicial para ver seus direitos resguardados. Regras que impedem essa litigiosidade excessiva, por essa razão, não ferem o direito de acesso à Justiça, mas o asseguram, pois evitam que alguns

14 Nesse sentido, o § 2º do art. 5º da Constituição Federal de 1988: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

cidadãos monopolizem sem necessidade o uso dos tribunais e impeçam remédios efetivos contra violações praticadas contra os direitos fundamentais de outras pessoas.

3. Saiba mais

Ao longo do hostil período entreguerras e, especialmente, da Segunda Guerra Mundial, tornou-se comum que os cidadãos não conseguissem proteger seus direitos fundamentais, ainda que estes estivessem previstos nas Constituições e nas leis vigentes. A negação de prestação jurisdicional adequada foi, num certo sentido, uma preparação para as massivas violações de direitos praticadas pelos regimes autoritários dos anos 30 e 40 e pelas nações em guerra, a partir de 1939.

Um dos casos mais claros de impedimento de reparação junto aos tribunais nacionais por violação a direitos fundamentais foi a chamada Lei Plenipotenciária, aprovada na Alemanha em 23 de março de 1933. Chamada pelo governo nazista de “lei para remediar o sofrimento do povo e da nação”, ela trazia em seu art. 2º a previsão de que “as leis editadas pelo governo do Reich [Império] poderão ser contrárias à Constituição, desde que não afetem as instituições do Reichstag [órgão legislativo equivalente à Câmara dos Deputados] e do Reichsrat [órgão legislativo semelhante ao Senado]”. Ao permitir que as leis editadas desconsiderassem os direitos constitucionais, o governo alemão impediu que os cidadãos recorressem, em caso de violações a seus direitos fundamentais legais e constitucionais, aos tribunais nacionais. A partir de 1933, instaurou-se uma efetiva ditadura na Alemanha e

o direito de acesso à Justiça foi uma das primeiras vítimas. Não havia como buscar recursos efetivos junto às cortes contra atos do Reich, pois esses estavam dispensados de observar direitos constitucionais.

Também outros países restringiram a busca de seus cidadãos por recursos efetivos contra violações de seus direitos fundamentais ao longo da Segunda Guerra Mundial. Isso se deu, em geral, por meio da adoção de leis marciais, registradas até mesmo nos Estados Unidos. Mesmo entre os países que alegadamente lutaram em favor das liberdades universais, a guerra trouxe repressão, sem possibilidade de busca de reparações junto aos tribunais (SCHEIBER, 1990). Assim, a necessidade de consagrar na Declaração Universal o direito à busca de recursos efetivos junto aos tribunais nacionais no caso de violações de direitos fundamentais legais e constitucionais era forma de evitar as massivas violações de direitos vistas no período da Segunda Guerra Mundial em todo o planeta, da Alemanha aos Estados Unidos. Um direito meramente previsto na legislação, ou mesmo na Constituição, se não estiver acompanhado de uma estrutura capaz de exigir a sua observância e que seja acessível aos cidadãos, pode acabar sendo um mero pedaço de papel.

John Rawls (2005), um dos grandes filósofos políticos do século XX, estabeleceu uma diferenciação de conceitos que é interessante para mostrar a importância de haver um órgão acessível capaz de impor o cumprimento de direitos. Ele divide as garantias entre liberdade (ou direito) e valor da liberdade. A liberdade é uma enunciação formal de algo que deve ou não ser feito – ninguém será escravizado, como diz o art. 4º da DUDH. Já o valor da liberdade é o que pode ser feito a partir da enunciação formal – caso alguém

seja submetido à escravidão, o tribunal nacional deverá ordenar a libertação e a reparação pela violação, conforme o art. 8º da DUDH. É possível dizer, assim, que o art. 8º da Declaração Universal se preocupa em garantir que os seres humanos sejam titulares não apenas de direitos, mas do valor apropriado de seus direitos. Ele busca, por meio da garantia do recurso efetivo por parte de um tribunal, em caso de violação, que os direitos legais e constitucionais das pessoas não sejam simples pedaços de papel.

Já foi dito que o art. 8º pode ser importante também quando não está em questão uma compensação financeira, já que o recurso efetivo variará conforme o caso. É possível mencionar, nesse sentido, casos em que desculpas públicas por parte de representantes estatais tiveram papel importante como recurso para violações de direitos fundamentais. A presidente da Indonésia, em 2001, pediu desculpas pelos abusos cometidos contra a população de Timor Leste, atendendo assim a uma antiga reivindicação dos timorenses (MEGAWATI..., 2001). Já na Austrália, em 2008, o primeiro-ministro Kevin Rudd pediu perdão “pela dor e pelo sofrimento das gerações roubadas”, em referência à política estatal que, entre 1870 e 1970, retirou dezenas de milhares de crianças aborígenes de suas famílias, para que assimilassem a cultura dos colonos (GANHÃO, 2019). Em tais casos, o reconhecimento das violações e a manifestação de pesar foram tidos como fatores importantes para a reconciliação possível entre os diferentes grupos sociais envolvidos e entre seus descendentes, servindo também como lembrança da importância de buscar recursos para as violações de direitos fundamentais.

Além disso, é preciso compreender também os riscos atualmente sofridos pela garantia prevista no art. 8º da Declaração Universal em todo o

mundo. Se no início do século XX os atos autoritários dos governos eram disfarçados de leis marciais, a partir da segunda metade do século XX eles se camuflam como poderes emergenciais. Com esses poderes extraordinários, fundados em ideias como a de segurança nacional, cria-se uma forma especial de atuação por parte de agentes públicos, muitas vezes imunes ao controle por parte dos tribunais. Essa prática se torna, assim, apta a violar direitos fundamentais previstos na Constituição e nas leis, sem que haja a possibilidade de buscar recursos efetivos contra essas infrações. Um levantamento das Nações Unidas mostrou que, nos anos 90, muitos países (entre eles Israel, África do Sul, Turquia, Índia e Egito) acionaram inúmeras vezes mecanismos de emergência ao longo da segunda metade do século XX, situação também verificada nos Estados Unidos, especialmente a partir de 2001, no período da “guerra ao terror” (NEOCLEOUS, 2007).

Com a pandemia do coronavírus, desencadeada entre o fim de 2019 e o início de 2020, aumentou o risco de violações do acesso à Justiça decorrentes da atuação estatal emergencial. Os graves efeitos sociais, econômicos e políticos desse momento turbulento da história sublinham a importância do art. 8º da Declaração Universal. A constante ameaça à devida e eficiente prestação jurisdicional mostra que sua garantia deve ser sempre lembrada.

4. Veja como é no Brasil

No contexto brasileiro, o acesso à Justiça em busca de recursos efetivos para eventuais violações de direitos fundamentais é objeto de várias disposições legais e constitucionais. Apenas no art. 5º da Constituição, que

enumera os direitos individuais, há mais de uma dezena de incisos diretamente relacionados com o acesso à Justiça. Merecem destaque:

XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

[...]

XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção;

[...]

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

IV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

[...]

LXXIV – o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

[...]

LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

É importante chamar atenção para o fato de que a Constituição coloca em destaque a face substancial do acesso à Justiça ao considerar fundamentais direitos como a assistência jurídica integral e gratuita e a razoável duração do processo. Isso sem falar na consagração de uma série de instrumentos, alguns dos quais chamados de remédios constitucionais: *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data*, mandado de injunção, ações individuais e coletivas, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental, entre outros.

Apesar de todo esse instrumental constitucional para assegurar o acesso à Justiça, é preciso reconhecer que esse direito é, no Brasil, uma obra em desenvolvimento. Especialmente no aspecto substancial, sempre mais problemático, o país ainda enfrenta dificuldades, especialmente pelo congestionamento dos tribunais, pela morosidade da prestação jurisdicional e pelo funcionamento inadequado, em muitos locais, da assistência jurídica integral e gratuita. Há ainda um longo caminho para se consolidar, em nosso país, o teor do visionário art. 8º da Declaração Universal.

ARTIGO 9º

Ninguém pode ser arbitrariamente preso, detido ou exilado.

1. Entenda

Há direitos que são assegurados positiva e negativamente. No caso do direito à liberdade, a declaração de que “todos nascem livres” é a vertente positiva; já a de que “ninguém será arbitrariamente preso ou detido” é a vertente negativa. A garantia positiva da liberdade deve prevalecer sobre a possibilidade de prisão ou detenção das pessoas, que só pode acontecer em situações específicas de infração das leis, nunca arbitrariamente.

O advérbio “arbitrariamente” vem de “arbitrio”, decisão pessoal de alguém, baseada em alguma autoridade pessoal – não uma definição legal, mas um capricho pessoal. Prender ou deter alguém arbitrariamente é prender ou deter alguém sem base em uma justificativa legal ou sem a ocorrência de um processo devido. A possibilidade de prisão só deve ocorrer após o processo e julgamento da respectiva causa por um órgão competente do Poder Judiciário.

Já foram muitas vezes citadas nesta obra as monarquias absolutas. Naquele sistema de governo, a autoridade do rei era total e ele poderia mandar prender alguém sem ter de se justificar e sem necessidade de um processo

legal.¹⁵ Mas não é só nas monarquias absolutas que acontecem prisões arbitrárias. Em regimes ditatoriais também prevalece a autoridade pessoal do ditador, que manda prender quem quiser, principalmente pessoas que façam oposição ao seu regime. Muitas vezes, os ditadores modernos tentam revestir suas decisões arbitrárias com uma capa de legitimidade, aparelhando o Poder Judiciário ou mesmo criando tribunais de exceção que não questionem as suas decisões.

No Estado Democrático de Direito prevalece o princípio de que a prisão será medida excepcional, aplicada a pessoas que praticam atos ilegais e para os quais exista uma previsão anterior de que serão passíveis de ser punidos com a pena de prisão, após o devido processo legal. O mesmo se aplica para a detenção, que, pode-se dizer, é uma prisão temporária – a restrição da liberdade por um tempo, seja por qual motivo for (prestar um depoimento, por exemplo).

No art. 9º também está previsto que ninguém deverá ser arbitrariamente exilado, ou seja, enviado para outro país, retirado do país de sua nacionalidade. Trata-se de pena violenta, que rompe os laços da pessoa com o local em que nasceu. Ser exilado é ser mandado para longe da própria casa.

2. Não confunda

Pode parecer evidente, mas o papel de uma obra de comentários é também chamar a atenção para o que parece evidente. Nem sempre somos

15 Locais para onde essas pessoas eram enviadas, como a Torre de Londres (construída no século XI e utilizada como prisão durante o período das monarquias absolutistas na Inglaterra) acabaram, felizmente, se tornando pontos de visitação turística, tendo deixado para trás o seu passado tenebroso.

capazes de captar todo o sentido que está na superfície de um texto normativo, como é o caso da Declaração Universal. O direito de não ser preso, detido ou exilado arbitrariamente não implica que não possa haver prisões ou detenções não arbitrárias. Isso se aplica ao exílio também, embora a tendência mais moderna entre as nações seja não permitir penas de exílio (orientação adotada no Brasil).

Em que pese a discussão humanitária sobre as condições nos presídios e sobre superpopulação carcerária, é fato que o Estado detém o monopólio da violência e que cabe ao Estado assumir a punição de transgressores. Há quem defenda a reabilitação dos transgressores, a discussão do tamanho das penas, a criação de penas alternativas e a melhora das condições dos presídios; por outro lado, há quem advogue por penas mais rígidas, pelo encarceramento em massa e pelo caráter punitivo do sistema de Justiça. O fato é que as sociedades modernas desenvolveram o sistema de encarceramento como forma de lidar com indivíduos transgressores, que constituem uma ameaça para o coletivo. As penas de restrição de liberdade se difundiram em todo o mundo. Diante da realidade feudal e das monarquias absolutas, em que as pessoas poderiam perder as vidas por crimes banais, o sistema de encarceramento é um avanço civilizatório importante. Afinal, essa situação é melhor do que a vingança executada pelas próprias vítimas ou por seus familiares, que muitas vezes é desproporcional e gera novos atos violentos, desestabilizando o corpo social.

A prisão arbitrária tem uma longa história na humanidade. Por milênios, monarcas e chefes com poder absoluto faziam prisioneiros seus adversários

políticos. Durante a Segunda Guerra Mundial, diversas pessoas e grupos de pessoas foram aprisionados sem um devido processo legal, apenas por sua condição étnica. Não só entre os fascistas e nazistas. Houve campos de concentração nos Estados Unidos da América para pessoas de origem nipônica, por exemplo.¹⁶ Na era moderna, os campos de concentração foram pela primeira vez utilizados pelo Reino Unido, durante a Segunda Guerra dos Bôeres, entre 1900 e 1902 (FORTH; KREIENBAUM, 2016).

Quando necessária, a prisão (ou detenção) deve acontecer de acordo com as leis nacionais e internacionais. Para que não seja arbitrária, é preciso que seja apropriada, previsível, proporcional e definida pelo sistema de Justiça. Quando não há um julgamento justo ou quando não existe uma base legal para a prisão, ela é considerada arbitrária.

3. Saiba mais

A garantia da liberdade está na base da possibilidade de exercício de outros direitos fundamentais. Como exercer plenamente a liberdade de expressão se existe a possibilidade de ser preso arbitrariamente por conta de uma opinião contrária ao regime de ocasião? Como exercer a liberdade de crença se, ao professar uma religião diferente daquela do governante, a pessoa

16 Em fevereiro de 1942, poucos meses após o ataque de Pearl Harbor, o presidente norte-americano Franklin Delano Roosevelt emitiu a Ordem Executiva 9066, que autorizou o secretário da Guerra e os comandantes militares do país a “evacuarem” pessoas consideradas ameaças japonesas da Costa Oeste em direção a “centros de realocação”, localizados no interior do país. Os documentos relacionados à Ordem Executiva 9066 podem ser acessados nos arquivos nacionais dos EUA (JAPANESE-AMERICAN.... [1942]).

pode ser presa? A vedação à prisão arbitrária é pressuposto para o exercício de diversos outros direitos humanos.

Os direitos humanos não são listados hierarquicamente (não há distinção entre direitos mais importantes e menos importantes), embora, como já demonstrado, os dois primeiros artigos da Declaração Universal tragam princípios que funcionam como referência para todos os restantes. Os elaboradores da DUDH tinham isso claro e consideravam que os dois primeiros artigos eram a **pedra angular do documento** (isso é, aquela que garante a estabilidade de uma construção). Ao definirem a base da Declaração Universal, os autores do documento colocaram o direito à liberdade como fundamento para os demais, como princípio norteador em caso de dúvida e como chave para a interpretação de todo o resto. Não é de se surpreender, portanto, que houvesse, ao longo do texto, uma preocupação sobre como e em quais circunstâncias seria possível a limitação ao direito à liberdade.

Existe um longo histórico de utilização da prisão arbitrária como forma de repressão a adversários políticos. O preso político é justamente alguém levado à prisão por razões arbitrárias, sem base legal ou a partir de julgamento injusto. Vale ressaltar que a violação à liberdade pode se revestir de várias formas. Na União das Repúblicas Socialistas Soviéticas era comum usar justificativas psiquiátricas para detenção (e tortura) de pessoas. Foi o que aconteceu com o poeta Joseph Brodsky, que, apesar de não apresentar nenhuma doença mental real, foi enviado para prisões psiquiátricas por duas vezes. Casos mais recentes ocorrem em centros de detenção para refúgio, em instalações migratórias e em centros de tratamento para drogas.

Os Estados Unidos da América, por exemplo, enfrentam grandes dificuldades em justificar (e resolver) a situação das pessoas detidas na prisão de Guantánamo, na ilha de Cuba.

4. Veja como é no Brasil

Como em outros temas, do ponto de vista constitucional, o Brasil está bem coberto atualmente. O art. 5º de nossa Carta contém vários dispositivos relativos direta ou indiretamente à liberdade:

XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção;

[...]

XXXIX – não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL – a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

[...]

XLVII – não haverá penas:

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;

b) de caráter perpétuo;

c) de trabalhos forçados;

d) de banimento;

e) cruéis;

[...]

LI – nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei;

LII – não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião;

LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

[...]

LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

[...]

LXI – ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

[...]

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

[...]

LXVI – ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

[...]

LXVIII – conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

[...]

LXXIV – o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

LXXV – o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

Em sua história republicana, o Brasil já vivenciou dois períodos ditatoriais marcados por prisões arbitrárias e até por exílios. No primeiro desses

períodos, a ditadura de Getúlio Vargas, aconteceu um caso infame na história nacional: a extradição de Olga Benário, cidadã brasileira, para a Alemanha, onde foi presa e enviada a um campo de concentração, local em que faleceu.

Mais recentemente, mesmo sob a proteção das garantias do art. 5º da Constituição de 1988, muitas irregularidades quanto ao direito de liberdade seguem em debate. As prisões temporárias ou preventivas (antes do julgamento), por exemplo, deveriam ser uma exceção. No entanto, dado do Conselho Nacional de Justiça, divulgado em 2019, apontou que o país tinha pelo menos 812 mil presos, dos quais 41,5% não tinham condenação (BARBIÉRI, 2019). A duração prolongada, abusiva e sem razão de prisões preventivas ou cautelares é uma violação do art. 9º da Declaração Universal. Outro abuso evidente: em 2016, pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça revelou que 33% dos condenados já tinham cumprido a sua pena, mas permaneciam presos. Na maior parte dos casos, a soltura não acontece porque os detentos não têm advogados que comuniquem ao juiz o término da pena.

ARTIGO 10º

Toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela seja deduzida.

1. Entenda

O art. 10º da Declaração Universal descreve o direito ao devido processo legal, formulado como o direito ao julgamento equitativo e público de uma causa. Inicialmente, o artigo frisa, como se dá em tantos outros pontos da DUDH, o seu carácter universal: é a fórmula tão repetida que diz “toda pessoa tem direito”. Refere-se, portanto, ao fato de que a todos se assegura o direito ao devido processo, de que todo ser humano é destinatário desse direito.

Há, a seguir, a menção a um conteúdo bastante específico deste artigo. Indica a Declaração Universal que o direito deve ser assegurado a todos em plena igualdade e consiste em procedimentos equitativos e públicos por parte de um tribunal independente e imparcial. Um órgão jurisdicional, para ser independente e imparcial, deve ter condições de decidir a favor de qualquer das partes (uma Corte que dependa da vontade de um governante para ter recursos necessários para seu funcionamento, por exemplo, não é

independente, por não poder decidir contra o Estado) e deve se manter, no processo, equidistante das partes, sem manifestar preferência ou proximidade especial com qualquer delas.

A parte final do art. 10º aponta o amplo âmbito em que os julgamentos equitativos e públicos devem ser garantidos. O direito ao devido processo legal se estende a toda decisão sobre direitos e deveres e, de modo destacado, às acusações de caráter criminal. Apesar da referência direta aos casos em que se discute o cometimento de crimes, o direito é aplicável a todas as discussões de direitos e deveres (também a casos cíveis e administrativos, portanto).

É bastante interessante que o trecho “equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial” corresponda de maneira quase exata, mais de sete décadas depois, à definição contemporânea de devido processo legal. Observe-se, nesse sentido, a definição de Ramos (2020): “devido processo legal de caráter procedimental (*procedural due process*) consiste na qualidade de determinado processo, cível, penal ou administrativo, informado pelos princípios do juiz natural, ampla defesa, contraditório e publicidade”. Há uma grande aproximação entre as ideias de “tribunal independente e imparcial” e de juiz natural (definição do órgão competente de maneira prévia e a partir de critérios objetivos). Também há semelhança entre o caráter “equitativo e público” do julgamento e a ampla defesa, o contraditório (THEODORO JÚNIOR, 2010) e a publicidade. O princípio do devido processo legal se encontra inteiramente no coração do art. 10º da DUDH. Em mais esse ponto, a DUDH se mostra visionária e extraordinariamente atual.

2. Não confunda

Dizer que alguém tem direito a julgamento equitativo, ao devido processo legal, à ampla defesa, ao contraditório e ao julgamento público e perante o juiz natural não significa dizer que a pessoa tem direito a ver suas alegações perante o tribunal sempre reconhecidas. Em outras palavras, o direito a um julgamento justo não representa o direito de vencer disputas judiciais ou mesmo a garantia de que as partes irão concordar com a decisão tomada ao final.

Assim, é preciso separar a justiça objetiva (ou procedimental), assegurada pelo art. 10º, e o sentimento individual de justiça por parte da pessoa que tem seu direito apreciado por um tribunal. Muitas vezes, um réu sairá de um julgamento que observou o devido processo legal – que respeitou, portanto, um procedimento justo – sentindo-se injustiçado, sem aceitar a decisão ou até se revoltando contra ela. Uma situação como essa não fere o direito assegurado na Declaração Universal, pois o procedimento que ela assegura é objetivamente justo, e não subjetivamente justo.

Num procedimento objetivamente justo, o juiz deve observar a ampla defesa e o contraditório, o que significa dar às partes oportunidades equivalentes de se manifestar e produzir provas e levar em consideração as alegações da parte que defende seu direito perante o tribunal, ainda que, ao final, elas não prevaleçam. Além disso, o procedimento objetivamente justo depende da observância do princípio do juiz natural. Isso depende de haver e observar regras prévias que estabelecem quem será o juiz de um caso que venha a acontecer, não se permitindo uma escolha do julgador

depois que o fato que ele julgará já tenha acontecido, sem regras claras anteriormente estabelecidas.

Portanto, se alguém é acusado de furto e alega que não cometeu o crime porque não estava na cidade no momento em que o bem foi subtraído, o tribunal respeitará a ampla defesa e o contraditório se permitir que as partes produzam as provas que desejarem e se analisar essas provas sobre a presença do réu na cidade do furto; por outro lado, violará esses princípios se não permitir a produção de provas ou ignorar totalmente a alegação. Se o juiz tomar a primeira atitude (analisar as provas sobre a presença do réu em outra cidade) e concluir que o réu estava, sim, na cidade em que aconteceu o furto e vier a condená-lo, não violará a regra fundamental do procedimento justo, ainda que o condenado siga alegando que estava em outra cidade. Ampla defesa e contraditório não significam concordância do julgador com tudo o que se alega perante o tribunal, mas sim a devida atenção ao argumento apresentado na análise das provas.

Da mesma maneira, um juiz que, ao longo do processo, se convence firmemente de que um réu é culpado e o condena, determinando o cumprimento de uma pena, não deixa de ser o juiz natural por ter ao final sido contrário à posição do réu. Se esse convencimento se deu durante o processo, e não antes, e se esse juiz é o responsável por aquele caso porque assim determinam as regras de competência (em razão do local de residência do réu, por exemplo), o fato de ele concluir pela condenação não faz dele parcial ou dependente. Juiz natural, portanto, não é o juiz que concorda com o réu ao final, mas sim o que é escolhido por regras objetivas e que o julga de acordo com as provas.

3. Saiba mais

Os juízes e tribunais são órgãos fundamentais para decidir o que as leis e a Constituição significam nos casos concretos. No desenho de tripartição de Poderes observado pela maioria dos países, o Poder Legislativo cria as leis, o Poder Executivo administra os negócios públicos, observando as leis, e o Poder Judiciário aplica as leis, discriminando, nos casos específicos, quando elas foram descumpridas ou não. Juízes e tribunais, assim, são responsáveis por dizer como se devem entender os direitos das pessoas nos fatos vividos por elas.

Além disso, a técnica que os juízes e tribunais utilizam para chegar a uma decisão – a uma aplicação concreta das leis – é o processo. Por meio do processo, organiza-se a apresentação de visões diversas sobre o que as leis e Constituições significam e, ao final dessa apresentação de visões opostas, chega-se a um veredicto, apontando quem tem razão, quem tem direito.

Desses dois fatos é possível concluir como o que consta do art. 10º da Declaração Universal é fundamental para que os direitos assegurados nas leis e na Constituição possam ser corretamente aplicados nos casos reais em que são postos à prova. Sem que o processo se desenvolva de maneira justa e igual, com juízes que não tendam previamente a tomar uma decisão num sentido ou noutro, independentemente das provas, as melhores leis e os mais extraordinários direitos constitucionais podem de nada valer, na prática.

De fato, se há na lei ou na Constituição a previsão de que as pessoas não podem ser torturadas ou escravizadas, mas os juízes e tribunais não são independentes e imparciais ou os julgamentos não são justos e públicos, é

possível que uma pessoa seja escravizada e isso não seja reconhecido no processo. Apesar de parecer absurda para um contexto democrático no século XXI, essa situação já se verificou muitas vezes ao longo da história e ainda parece ocorrer em alguns Estados autoritários contemporâneos.

Talvez o mais famoso método processual flagrantemente injusto adotado ao longo da história tenha sido o dos ordálios. Também chamados de juízos divinos, eles “se fundavam na premissa de que Deus, devidamente requerido a assistir as partes, deveria determinar diretamente o êxito da prova, tornando evidente a inocência ou culpabilidade do sujeito a que ela se submetera” (TARUFFO, 2016, p. 20). Para que se manifestasse esse juízo divino, eram muito comuns ordálios como o duelo judicial (as duas partes, ou pessoas indicadas por elas, combatiam perante o juiz, sendo que o vencedor era considerado o detentor do direito) e outros, como a prova da água, a prova do caldeirão fervente e a prova do ferro incandescente. O acusado que se afogasse ou se queimasse era considerado culpado, porque Deus assim teria se manifestado.

A independência dos juízes e tribunais foi severamente desrespeitada pelo regime nazista, o que contribuiu para a inclusão do art. 10º na Declaração Universal. A omissão das cortes durante a ascensão de Hitler tem sido apontada como fundamental para que, mesmo sob uma Constituição democrática como era a alemã de 1919 – a chamada Constituição de Weimar –, tenha se formado um governo totalitário. A liberdade de expressão foi sistematicamente negada pelas cortes dominadas pelo nazismo, a ponto de o Tribunal de Munique chegar a cassar a autorização de um taxista que havia criticado o

ministro dos Transportes. Para os juízes responsáveis pelo caso, os alemães não poderiam mais “se dar ao luxo de criticar o próprio Governo” (LIPPMAN, 1993, p. 264).

A inclusão na DUDH do direito a um julgamento justo não foi suficiente para que todos os países passassem a assegurar a independência judicial e a observância das demais exigências do devido processo legal. Em muitos países e contextos, o devido processo legal foi (e ainda é) ignorado, inviabilizando a efetiva aplicação de leis e Constituições. Em 2018, por exemplo, a Corte Europeia de Justiça ordenou a suspensão, pelo governo da Polônia, de uma norma sobre aposentadoria de membros da Suprema Corte que era, na realidade, uma tentativa do Governo de preencher os assentos com aliados. A norma possibilitava a aposentadoria compulsória de dois quintos da Corte.

Já de acordo com um relatório de 2020 do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, o combate às drogas nas Filipinas tem sido um caso de inobservância grave do devido processo legal. Entre as violações apontadas pela ONU, há a criação de provas falsas, como a colocação de armas nas mãos de suspeitos executados por policiais, para se alegar que a morte daqueles foi necessária (ACNUR, 2021).¹⁷ A sistemática ignorância dessa prova, pelos tribunais nacionais, demonstra que o direito ao julgamento justo não tem sido observado em importantes parcelas do globo.

17 Isso foi constatado pelos observadores internacionais a partir de casos em que a mesma arma (mesmo número de registro) apareceu em diversas ocorrências de crimes, em lugares diferentes. No Brasil, costuma-se dizer, nesse tipo de caso, que a polícia “planta” provas.

4. Veja como é no Brasil

A Constituição de 1988 estabelece numerosas garantias voltadas ao devido processo legal. Os incisos LIV e LV do art. 5º preveem, respectivamente, que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” e que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. São dispositivos que correspondem de maneira quase exata, como visto, ao que prevê o art. 10º da Declaração Universal.

Mais importante do que a previsão abstrata das regras atinentes ao devido processo legal é a disposição dos tribunais em assegurar sua aplicação nos casos concretos. Apesar de problemas como a morosidade do sistema de Justiça e algumas restrições a seu acesso, especialmente por parte da população mais vulnerável, o Poder Judiciário brasileiro tem um histórico bem estabelecido de independência e imparcialidade, bem como de respeito à ampla defesa e ao contraditório.

Na matéria especialmente grave da aplicação da norma penal, o STF tem estabelecido parâmetros próprios, desdobrando, em uma dúzia de prescrições mais específicas, as regras basilares de julgamento justo e público por parte de juízes independentes e imparciais. Observe-se, nesse sentido, como o STF apresentou a enumeração das garantias que compõem o devido processo legal no plano penal:

O exame da cláusula referente ao “due process of law” permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua configuração

como expressiva garantia de ordem constitucional, destacando-se, dentre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis “ex post facto”; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilegio contra a auto-incriminação); (l) direito à prova; e (m) direito de presença e de “participação ativa” nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes. (BRASIL, 2008b)

O direito fundamental ao procedimento justo, assim, conta, no Brasil, com o apoio de normas constitucionais expressas e de construções jurisprudenciais importantes por parte do STF, especialmente em matéria penal. São parâmetros muito importantes para a concretização dessa garantia, que é, em todos os tempos e lugares, fundamental para a viabilização de todos os demais direitos.

ARTIGO 11º

1. Toda pessoa acusada de um ato delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas.
2. Ninguém será condenado por ações ou omissões que, no momento da sua prática, não constituíam ato delituoso à face do direito interno ou internacional. Do mesmo modo, não será infligida pena mais grave do que a que era aplicável no momento em que o ato delituoso foi cometido.

1. Entenda

A Declaração Universal tem uma característica sistêmica – um conjunto de partes interdependentes e inter-relacionadas. Alterando-se uma, acontecem efeitos em outras. E uma reforça a outra. Retirar ou negar um direito afeta outros direitos. O art. 11º complementa o que veio antes e é mais uma dessas partes que interagem para assegurar o direito mais amplo à liberdade. Os autores da Declaração Universal perceberam que tão somente afirmar o direito à liberdade, sem complementações ou definições mais específicas, não seria suficiente. Por isso, reuniram uma série de outros direitos que complementam aquele, além de se reforçarem mutuamente.

Em termos simples, o que o art. 11º quer dizer é que todas as pessoas são inocentes até que se prove o contrário. A presunção de inocência é um dos complementos ao direito à liberdade. A prisão sem o devido julgamento deve ser medida excepcional e temporária. Antes que haja uma sentença definitiva, todos devem ser presumidos inocentes e o que for diferente disso pode ser considerado arbitrariedade. Entretanto, o conceito de sentença definitiva varia de país para país e pode ser um ponto de grande controvérsia, como ocorre no Brasil.

Antes da sentença definitiva, deve-se manter em dúvida a culpa da pessoa. E, se as dúvidas permanecerem ao longo do julgamento, a pessoa deve ser inocentada – como se costuma dizer, em latim, *in dubio pro reo* (em tradução livre, algo como “na dúvida, deve-se decidir a favor de quem está sendo acusado”). Esse direito remete a uma consideração de justiça – fazer alguém pagar por um crime que não cometeu é uma grande injustiça. Essa situação deve ser evitada a qualquer custo. De um ponto de vista da justiça como sentimento vivido pelas pessoas, não se tratando do direito, é melhor eventualmente alguém culpado conseguir escapar de uma condenação do que alguém inocente ser condenado.

A culpa tem de ser determinada em conformidade com a lei (não há crime sem lei anterior que o defina). O julgamento tem de ser público – a comunidade deve ter condições de saber dos julgamentos e seus resultados. As pessoas devem ter amplo direito de defesa, ou seja, ter os meios de promover sua defesa – por exemplo, o direito a ter um defensor. Existe um termo em direito que tem relação com o que está em questão aqui: devido processo

legal. Todo julgamento, para ser válido e efetivo em termos de direitos humanos, deve observar procedimentos e regras previamente estabelecidos, a fim de garantir uma participação justa e equilibrada das partes envolvidas. Esse é o tema, aliás, do artigo antecedente da DUDH, o art. 10º.

A segunda parte do artigo refere-se ao princípio de não retroatividade da lei penal. Ninguém poderá ser considerado culpado por infringir uma lei que não estava em vigor na época em que o suposto ato condenável ocorreu. De modo similar, a pena aplicável deve ser a pena definida pela legislação quando foi praticada a suposta ação ou omissão criminosa. Mesmo que a pena tenha sido aumentada posteriormente, a sanção que deve valer é a do momento em que o ato criminoso alegadamente aconteceu.

Outro ponto interessante, também constante da segunda parte do art. 11º, é diretamente relacionado ao contexto da Segunda Guerra Mundial. Há no artigo a previsão de crimes estabelecidos pelo direito nacional ou internacional. Essa era uma novidade. A Declaração Universal foi elaborada logo após o Tribunal de Nuremberg, no qual foram julgados criminosos nazistas, e havia um julgamento semelhante em Tóquio. Os autores da Declaração Universal ficaram preocupados com a possibilidade de que a vedação à retroatividade da lei penal pudesse ser usada como um argumento para considerar o Tribunal de Nuremberg ilegal. Já a definição de crime internacional levou à criação do Tribunal Penal Internacional.

2. Não confunda

A presunção de inocência visa proteger o direito à liberdade e evitar prisões e detenções desnecessárias ou arbitrárias. Não significa, contudo, que

não possam existir prisões antes de um julgamento, como, no caso brasileiro, acontece com as chamadas prisões cautelares. A prisão cautelar acontece antes que seja decretado o trânsito em julgado da sentença penal condenatória e tem como objetivo garantir a eficácia da investigação ou do processo. O que está em análise, na prisão cautelar, não é a culpa da pessoa, mas o quanto essa pessoa é perigosa para a sociedade (periculosidade).

A prisão em flagrante também é um tipo especial de prisão. Ocorre quando a pessoa, pega no exercício do ato criminoso, é detida, para evitar sua fuga e impedir que consiga se desvincular do crime cometido. Normalmente, existem dispositivos que dão conta de autorizar a prisão nesses casos.

De qualquer modo, a prisão cautelar é medida excepcional e não deve ser utilizada para satisfazer as pressões da sociedade por uma justiça rápida que ignore os direitos dos cidadãos. Também não deve ser aplicada como forma de coagir os presos a assumirem a culpa por crimes (tenham sido autores ou não), situação que aproximaria a prisão cautelar de um tipo de tortura.

Outro ponto: a não retroatividade da lei para prejudicar os acusados não significa que a lei não possa retroagir em seu benefício. Quando é aprovada uma lei penal mais favorável, que defina consequências jurídicas mais benéficas aos criminosos (como uma pena menor, por exemplo), ela pode retroagir para beneficiar os acusados e os condenados.

3. Saiba mais

A presunção de inocência dialoga com as primeiras declarações de direitos. Sua origem é a resistência política, ou melhor, a defesa da garantia da

resistência política, para que os opositores não possam ser presos ou detidos arbitrariamente pelo governante. O detalhamento do direito, como a proibição da retroatividade da lei penal, surgiu da prática. Muitas vezes, na impossibilidade de achar alguma falta na pessoa a quem queriam condenar, e fazendo questão de tentar manter as aparências, os governantes inventavam novas regras, que eram então aplicadas retroativamente para punir os adversários.

A definição de justiça é um dos grandes problemas civilizatórios. No texto bíblico, por exemplo, o problema aparece cedo. Diante de uma agressão, os israelitas se vingaram desproporcionalmente (episódio narrado no livro bíblico de Gênesis, capítulo 34). A chamada lei mosaica (texto entregue por Deus a Moisés para divulgação ao povo de Israel) prevê princípios de correlação entre crime e pena (muitas vezes entendida como reparação). Um deles é o famoso “olho por olho, dente por dente”, determinação de que a vingança ou a reparação buscada deveria ser proporcional ao ato que tinha sido cometido.

Retirar a vingança ou retribuição das mãos dos indivíduos particulares e colocá-la nas mãos de terceiro (Estado) foi um avanço humanitário. Em um estado de natureza imaginário, em que cada um tinha que se defender e se vingar por si próprio, a existência, nos termos colocados pelo pensador Thomas Hobbes, seria “rude, bruta e breve”. Durante milênios, as sociedades humanas aplicaram a vingança privada e sujeitaram os transgressores a uma negação total de seus direitos. O princípio do respeito e tratamento devido aos acusados ganhou importância muito recentemente, quando se toma como referência o horizonte das comunidades humanas.

O que está em jogo no art. 11º é uma salvaguarda da liberdade. Quando ficam especificadas as formas e as condições em que a liberdade possa ser restringida, o direito maior da liberdade fica mais protegido. Ou seja, antes da definição legal de um crime ou de transcorrido o devido processo legal, o acusado deve, em princípio, ser considerado inocente. Sua prisão, bem como sua pena, não pode ser estabelecida por uma lei aprovada posteriormente. Isso porque, nesse caso, a pessoa pode ser presa sem nem saber o que fez de errado, o que é uma injustiça em seus próprios termos.

4. Veja como é no Brasil

A presunção de inocência, no Brasil, pelo menos do ponto de vista formal, foi tratada desde a primeira Constituição do país, aprovada no Império em 1824. Vários dispositivos daquela Constituição tinham a ver com a questão, mas vale destacar alguns, constantes do art. 179, que estabeleciam a “inviolabilidade dos direitos civis, e políticos dos cidadãos brasileiros”:

VIII. Ninguém poderá ser preso sem culpa formada, exceto nos casos declarados na lei; e nestes dentro de vinte e quatro horas contadas da entrada na prisão, sendo em cidades, vilas, ou outras povoações próximas aos lugares da residência do juiz; e nos lugares remotos dentro de um prazo razoável, que a lei marcará, atenta a extensão do território, o juiz por uma nota, por ele assinada, fará constar ao réu o motivo da prisão, os nomes do seu acusador, e os das testemunhas, havendo-as.

IX. Ainda com culpa formada, ninguém será conduzido à prisão, ou nela conservado estando já preso, se prestar fiança idônea, nos casos, que a lei a admite: e em geral nos crimes, que não tiverem

maior pena, do que a de seis meses de prisão, ou desterro para fora da Comarca, poderá o réu livrar-se solto.

X. A exceção de flagrante delito, a prisão não pode ser executada, senão por ordem escrita da autoridade legítima. Se esta for arbitrária, o juiz, que a deu, e quem a tiver requerido serão punidos com as penas, que a lei determinar.

XI. Ninguém será sentenciado, senão pela autoridade competente, por virtude de lei anterior, e na forma por ela prescrita.

XII. Será mantida a independência do Poder Judicial. Nenhuma autoridade poderá avocar as causas pendentes, sustá-las, ou fazer reviver os processos findos.

XIII. A lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, o recompensará em proporção dos merecimentos de cada um.

Estavam presentes a presunção de inocência (“ninguém poderá ser preso sem culpa formada”), a possibilidade de responder ao processo em liberdade, a excepcionalidade da prisão em flagrante, a exigência de ordem legal da autoridade legítima para que a prisão fosse efetuada, a necessidade de que a ordem de prisão não fosse arbitrária e a igualdade de todos perante a lei (embora seja difícil imaginar a aplicação dessa diretriz em um regime monárquico absolutista).

A Constituição de 1988 também é generosa em termos de dispositivos sobre o assunto. Para se ficar somente nos incisos do art. 5º:

XXXIX – não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL – a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;
[...]

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

[...]

LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

A questão presente no inciso LVII do art. 5º recentemente foi objeto de grande atenção popular e debates no Supremo Tribunal Federal. Em um momento no qual a percepção de corrupção, por parte da sociedade, aumentou (no âmbito de grandes escândalos, como o Mensalão e o Petrolão), houve grande pressão para que políticos pudessem ir para a prisão após decisão de segunda instância (no sistema judiciário brasileiro, a segunda instância é composta por um colegiado, um grupo de juízes). Atualmente, são previstas no país quatro instâncias de recurso e, após análise em segunda instância, o processo pode ser levado ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal. A leitura mais rigorosa do inciso LVII leva à compreensão de que o trânsito em julgado (sentença definitiva) só pode ser declarado após esgotadas todas as instâncias recursais, ou seja, após o caso ter uma decisão pelo Supremo Tribunal Federal ou após transcorrido o prazo para o recurso ao STF sem que ele tenha sido apresentado.

Em fevereiro e em outubro de 2016, o Supremo Tribunal Federal analisou o dispositivo e decidiu que a prisão poderia ser decretada a partir de decisão de segunda instância. Foram decisões disputadas voto a voto pelos 11 ministros: em fevereiro, foram 7 favoráveis e 4 contrários à prisão após condenação em segunda instância; em outubro, 6 favoráveis e 5 contrários. Essas decisões levaram, por exemplo, à prisão do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, condenado em segunda instância. Em outro momento, em novembro

de 2019, novamente sob intensa pressão da opinião pública, o Supremo Tribunal Federal modificou seu entendimento e decidiu que o cumprimento da pena deveria começar após o esgotamento de todos os recursos possíveis. A decisão apertada (6 votos contra 5) e a agitação social frente ao tema indicam que a questão ainda não está pacificada no Brasil. O tema de fundo é, para alguns, a sensação de impunidade.

De um modo geral, entretanto, em sentido contrário ao sentimento de impunidade, pesquisa conduzida pelo Ministério da Justiça aponta para um excesso de prisões provisórias:

[...] o projeto político de implementação de um Estado Democrático de Direito no Brasil encontra um obstáculo considerável no modo de funcionamento do sistema penal. Não somente no âmbito do Poder Judiciário, mas também na esfera do sistema penitenciário, a gestão das populações submetidas ao controle penal tem se pautado pelo estabelecimento cada vez mais usual de políticas públicas que podem ser chamadas de “políticas de exceção”.

[...] nesse cenário em que, apesar dos movimentos em contrário, o instrumento da prisão cautelar tem se consolidado como regra de funcionamento do sistema repressivo brasileiro, dezenas de milhares de pessoas vêm sendo detidas e mantidas presas sem que os fundamentos de suas prisões sejam imediata e adequadamente avaliados. (BRASIL, 2015a)

ARTIGO 12º

Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda pessoa tem direito a proteção da lei.

1. Entenda

No art. 12º, a Declaração Universal consagra o direito à privacidade por meio de duas frases. Na primeira, a declaração proíbe interferência sobre a vida privada, a família, o domicílio ou a correspondência de todos, além de ataques contra a honra e a reputação de qualquer pessoa. Na segunda, assegura a todo ser humano proteção da lei diante dessas intromissões e ataques.

São dignos de nota os âmbitos da vida em relação aos quais a Declaração Universal veda interferência: vida privada, família, domicílio e correspondência. Esses campos parecem corresponder às três esferas da teoria dos círculos concêntricos, que afirma que a privacidade abrange, das margens para o centro, os âmbitos da vida privada em sentido estrito, da intimidade (ideia invocada pela família e pelo domicílio, na DUDH) e do segredo (correspondência) (COSTA JÚNIOR, 1995). A teoria pode ser utilizada para entender que, nos quatro âmbitos mencionados pela Declaração Universal, a

proteção é progressivamente maior à medida que se caminhe das esferas mais amplas (que englobam as demais) para as mais estritas, que diminuem na direção do centro. Embora se impeça interferência em todos os âmbitos, a proteção é intensificada conforme se trate de um assunto qualquer da vida privada, de um assunto atinente à intimidade (família e lar) ou de um segredo (como os constantes de correspondências).¹⁸

Além disso, também o direito à honra, expressamente assegurado no art. 12º, é considerado um desdobramento do direito à privacidade. Costuma-se dividi-lo em dois aspectos: honra objetiva (reputação de uma pessoa perante a sociedade) e honra subjetiva (dignidade e autoestima de cada um). Ao fazer referência a “honra e reputação”, o art. 12º quer se referir a esses dois âmbitos, impedindo ataques a qualquer deles e tomando a palavra “honra” para se referir à face subjetiva.

Um aspecto não expressamente referido pelo art. 12º, mas de grande relevância, é o de saber quais atores devem respeitar o direito à privacidade – ou seja, quem não pode interferir na vida privada, na família, no lar e nas correspondências nem atacar a honra e a reputação das pessoas. Deve-se entender, aqui, que esse é um direito a ser observado não só pelo Estado, mas também pelos outros indivíduos, sendo, assim, um direito que deve ter sua eficácia assegurada tanto vertical (na relação das pessoas com o Estado – órgãos públicos) quanto horizontalmente (nas relações das pessoas entre si).

18 Conforme se verá adiante, a proteção da vida privada pela Constituição de 1988 também pode ser interpretada à luz da teoria dos círculos concêntricos, por estarem as três esferas protegidas em diferentes incisos do art. 5º.

Finalmente, é importante entender também que a proteção a que faz referência a afirmação final do art. 12º deve ser assegurada pela lei e, é claro, pelos órgãos responsáveis por seu cumprimento, sejam administrativos sejam judiciais. Essa proteção, por sua vez, deve ser viabilizada tanto preventiva (impedindo que chegue a acontecer uma interferência na vida privada ou ataque à honra e à reputação) quanto repressivamente (com previsão de indenização ou reparação no caso dessas interferências ou ataques).

2. Não confunda

O direito à privacidade não é um direito absoluto e, portanto, é preciso observar que, em alguns casos, ele será relativizado em nome de um outro direito, muito comumente o direito à informação e à liberdade de imprensa. No entanto, ele evidentemente não cede espaço a qualquer exercício do direito de informar e ser informado, dependendo da configuração de situações específicas. Há duas situações em que essa relativização geralmente ocorre.

A primeira situação é aquela em que uma pessoa expõe aspectos da sua vida privada e os meios de imprensa invadem e divulgam informações além das que foram mostradas. É o caso de uma celebridade que mostra sua casa em uma *live* nas redes sociais, e um *paparazzi* se vê no direito de fazer e divulgar, dias depois, filmagens ou fotografias, ainda que não autorizadas, de convivência familiar daquela pessoa famosa.

A segunda situação que comumente envolve a relativização do direito à privacidade acontece quando há um agente público envolvido, como um

detentor de mandato político, um presidente, governador, prefeito ou parlamentar, por exemplo. No dizer de Ramos (2020, posição 17.948), “políticos possuem direito à privacidade limitado, porém não inexistente”, já que o “comportamento íntimo dos agentes públicos merece proteção, salvo se a divulgação for justificável em face do interesse público”. Numa situação que envolva a conduta pública de um mandatário ou sua atuação na administração da coisa pública – de bens que, afinal, pertencem a todos –, o direito à informação ganha relevância, como se fosse catapultado pelo interesse público da questão em foco.

Assim, no caso de assuntos da vida privada espontaneamente expostos pelas pessoas e de assuntos da vida privada de agentes públicos sobre os quais possa recair interesse público, não se deve estender a vedação à interferência prevista no art. 12º – ressalvadas, conforme o caso, questões mais íntimas ou segredos. A proteção da honra e da reputação também pode ceder diante do interesse público no caso da apresentação de denúncias contra agentes públicos, desde que verdadeiras e apresentadas de maneira razoável, com o intuito de proteger o patrimônio de todos, e não o de atingir pessoalmente o administrador.

Por último, o direito à privacidade também não é proteção para a prática de crimes. Nesse caso, a interceptação de uma comunicação (telefônica, de dados ou de correspondência) pode ser uma limitação perfeitamente válida do direito à privacidade, podendo-se autorizar, a depender do caso, a entrada de autoridades numa residência para cumprir, por exemplo, um mandado de prisão ou outra ordem judicial. No caso de um crime que esteja

acontecendo naquele exato momento, muitos países (como o Brasil) permitem que pessoas comuns ou autoridades que não tenham ordens judiciais entrem na residência, para evitar que o ato proibido seja consumado. A mesma limitação do direito à privacidade do domicílio se aplica para desastres ou para prestação de socorro.

3. Saiba mais

No dia 4 de dezembro de 1948, cinco dias antes da apresentação da versão final da Declaração Universal à Assembleia Geral das Nações Unidas, o inglês George Orwell enviou o texto final de seu livro *Mil Novecentos e Oitenta e Quatro* aos editores. Dessa maneira, embora a obra tenha sido publicada apenas em junho de 1949 (e a Declaração Universal tenha sido aprovada logo no dia 10 de dezembro de 1948), é possível dizer que o texto de Orwell nasceu poucos dias antes do art. 12º da Declaração Universal.

Essa curiosidade é relevante porque a obra *Mil Novecentos e Oitenta e Quatro* é considerada uma das mais penetrantes abordagens do ponto a que poderia chegar o controle da privacidade dos indivíduos e de quais seriam as terríveis consequências desse avanço. Embora a fantasia de Orwell não tenha correspondido às condições de vida na década de 1980, é preocupante perceber que ela se vê parcialmente realizada atualmente, situação que revitaliza grandemente o direito previsto no art. 12º da Declaração Universal.

O avanço da informática tem como um de seus pontos mais altos a chamada “revolução do *big data*”, uma evolução sem precedentes na capacidade de processamento e análise de dados pelos sistemas computacionais,

tão incrivelmente grande que supera não apenas as habilidades humanas, mas as de qualquer outro sistema de registro desenvolvido anteriormente. O *big data* abre caminho para que se possa conhecer com uma profundidade inédita cada pequeno detalhe do planeta e, o que é muito mais grave, cada pequeno detalhe de cada ser humano.

A partir da base fornecida por essa nova capacidade de processamento e análise de dados, surge a possibilidade de manipular de maneira inédita as preferências, o comportamento e as decisões dos seres humanos. Para Yuval Harari (2019, posição 5.941), as “novas tecnologias do século XXI podem, assim, reverter a revolução humanista, destituindo humanos de sua autoridade e passando o poder a algoritmos não humanos”. O historiador israelense entende que a “transferência da autoridade de humanos para algoritmos está acontecendo a nossa volta, não como resultado de uma decisão governamental, e sim devido a uma inundação de escolhas mundanas” e, “se não tivermos cuidado, o resultado disso poderia ser um estado de polícia orwelliano” (HARARI, 2019, posição 5.957).

Se essa advertência pode parecer exagerada, é preciso lembrar dos sistemas de reconhecimento facial instalados nas ruas chinesas (RECONHECIMENTO..., 2019), do vazamento de dados de 50 milhões de pessoas que eram mantidos pelo Facebook – e justificaram pedidos de desculpas públicos de seu fundador (SALI, 2018) –, do projeto de construção de uma cidade hiper tecnológica, com captação de todos os dados de todos os cidadãos, no Canadá (GARATTONI; NEVES, 2020) e, em 2020, das inúmeras iniciativas voltadas ao controle da pandemia do coronavírus, com a grande ampliação

do monitoramento de dados das pessoas em muitos países, que tende a não ser revertida após a emergência sanitária.¹⁹

Parece impossível impedir que todo o desenvolvimento do uso das informações privadas das pessoas com a finalidade inicial de protegê-las, facilitar suas tarefas no dia a dia, proporcionar novos vínculos sociais e oferecer formas inéditas de entretenimento não transbordem para um uso abusivo dos dados. As pessoas voluntariamente abrem mão de sua privacidade para ter acesso a tudo o que a tecnologia oferece, mas são expostas, ao mesmo tempo, a um nível de vigilância que parecia fictício há poucos anos.

Um sistema desenvolvido pelo governo da China a partir de 2009, que entrou em funcionamento em 2014, exemplifica bem esse dilema. Cuida-se do chamado “Sistema de Crédito Social”, em que cada cidadão recebe uma pontuação inicial, que pode aumentar ou diminuir de acordo com sua conduta. Se o cidadão obtém bons resultados em seus estudos, doa sangue ou faz trabalho voluntário, ganha pontos. Se atravessa a rua fora da faixa, atrasa o pagamento de impostos ou joga lixo na via pública, perde pontos. Com o seu difundido sistema de câmeras de vigilância com reconhecimento facial, a China é capaz de coletar dados sobre o comportamento de cada cidadão, premiando os que têm pontuações mais altas com acesso a serviços exclusivos e punindo os que têm pontuação baixa com maior dificuldade de acesso,

19 Países como a Coreia do Sul alcançaram excelentes resultados no controle da disseminação do vírus por meio de um rastreamento muito preciso de contatos entre infectados e pessoas suscetíveis. No entanto, essa mesma tecnologia permite que todos os contatos das pessoas possam ser monitorados e controlados, para qualquer finalidade.

por exemplo, a passagens aéreas e de trens.²⁰ De acordo com a *Human Rights Watch*, o governo chinês já vem monitorando a internet, pronto para aumentar ou baixar a pontuação dos cidadãos de acordo com o conteúdo acessado.

Se isso já parece bastante assustador e posiciona o art. 12º da Declaração Universal como um dos mais relevantes para a regulação das sociedades contemporâneas, o futuro próximo parece nos reservar desafios ainda maiores. Harari adverte que a confluência entre os desenvolvimentos da ciência da computação e da biologia nos colocarão diante de um mundo em que governos e companhias poderão acessar os parâmetros biométricos de cada cidadão e, assim, monitorar e manipular as nossas reações bioquímicas. No limite, como adverte em *Homo Deus*, surge a expectativa de que “os algoritmos eletrônicos decifrem e superem os algoritmos bioquímicos” (HARARI, 2019, posição 6.344).

Diante do assustador desenvolvimento do uso dos dados privados das pessoas, sublinha-se a grande importância da proteção à privacidade. Mesmo diante de Estados e corporações com um controle impensável sobre os dados de praticamente todas as pessoas, os seres humanos seguem sendo titulares do direito de não sofrer interferências em sua vida privada, seu domicílio, sua família e suas comunicações. Cada vez mais, é preciso encontrar caminhos para preservar esse direito, mesmo diante de um mundo gradativamente mais conectado e devassado.

20 Estima-se que, até junho de 2019, 26 milhões de passagens aéreas e 6 milhões de passagens de trem foram negadas a pessoas que tinham baixa pontuação no sistema chinês de crédito social (GARATTONI, 2020).

4. Veja como é no Brasil

A proteção do direito à privacidade pela Constituição Federal de 1988 parte de um tripé de incisos do art. 5º que podem ser interpretados como correspondentes aos círculos concêntricos da vida privada:

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XI – a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

É evidente a inspiração no art. 12º da Declaração Universal, do qual foram repetidos termos como “vida privada”, “honra”, “casa” (ou domicílio) e “correspondência”. A Constituição, porém, ao contrário da DUDH, deixa claros os limites das garantias nos incisos XI e XII, prevendo os casos de entrada lícita nas residências e de interceptação lícita das comunicações. Tais limites não põem a perder o direito à privacidade, já que seu papel é unicamente o de adequar esse direito a outros princípios de relevância comparável.

Organiza-se, a partir desses três pontos de referência constitucionais, um amplo sistema legal de proteção da vida privada no Brasil. Esse sistema

inclui, por exemplo, o art. 21 do Código Civil, que prevê: “A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”. Esse dispositivo funciona como base para as tutelas inibitórias, importantes para evitar indevidas interferências na vida privada. O Marco Legal da Internet (Lei nº 12.965/2014) também adota a proteção da privacidade como um de seus princípios (art. 3º, II). Isso sem falar na ainda mais recente Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.853/2019), integralmente voltada a “proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural” (art. 1º).

Na aplicação desse sistema constitucional e legal, o Poder Judiciário (em especial o STF) vem acrescentando importantes balizas. Num caso de 2020, a Suprema Corte brasileira realizou uma marcante ponderação entre a tutela da privacidade e os princípios democráticos fundamentais, no chamado “inquérito dos atos antidemocráticos”. Na oportunidade, em decisão que autorizou medidas de restrição à privacidade e à inviolabilidade domiciliar dos investigados, o ministro Alexandre de Moraes, reportando-se à jurisprudência do STF, apontou:

Não há dúvidas, portanto, que a inviolabilidade domiciliar constitui uma das mais antigas e importantes garantias individuais de uma sociedade civilizada, pois engloba a tutela da intimidade, da vida privada, da honra, bem como a proteção individual e familiar do sossego e tranquilidade, inclusive do local onde se exerce a profissão ou a atividade, desde que constitua ambiente fechado

ou de acesso restrito ao público (HC nº 82.788/RJ, 2ª T, Rel. Min. CELSO DE MELLO); porém esse fundamental direito não se reveste de caráter absoluto (RHC 117159, 1ª T, Rel. Min. LUIZ FUX) e não deve ser transformado em garantia de impunidade de crimes, que, eventualmente, em seu interior se pratiquem ou que possibilitem o armazenamento de dados probatórios necessários para a investigação (RT 74/88, 84/302); podendo ser, excepcionalmente, afastado durante a persecução penal do Estado, desde que presentes as hipóteses constitucionais e os requisitos legais (RE 603.616/RO, Repercussão Geral, Pleno, Rel. Min. GILMAR MENDES; HC 93.050-6/RJ, 2ª T, Rel. Min. CELSO DE MELLO; HC 97567, 2ª T, Rel. Min. ELLEN GRACIE). (BRASIL, 2020a)

Seja na garantia do direito à privacidade, tão ameaçado pelos inéditos desenvolvimentos do *big data*, seja na afirmação de seus corretos limites, vem-se buscando, no Brasil, a consolidação do art. 12º da Declaração Universal, a partir da matriz constitucional consagrada no art. 5º, X, XI e XII. Afinal, esse direito fundamental tem se tornado cada vez mais central e importante para o cotidiano de todos os seres humanos.

ARTIGO 13º

1. Toda pessoa tem o direito de livremente circular e escolher a sua residência no interior de um Estado.
2. Toda pessoa tem o direito de abandonar o país em que se encontra, incluindo o seu, e o direito de regressar ao seu país.

1. Entenda

Mais um direito relacionado à liberdade, desta vez de movimentos: a liberdade de ir e vir, seja dentro do próprio país, seja entre países. As pessoas podem se movimentar livremente dentro do local de sua nacionalidade, sem empecilhos ou exigências que tornem difícil o exercício desse direito. Necessidade de autorizações de viagem, pedágios proibitivos ou outras medidas que restrinjam esse direito são inaceitáveis. A restrição à movimentação de uma pessoa, em circunstâncias normais, somente pode ocorrer por determinação do Poder Judiciário, após o devido processo legal.

Uma questão diretamente relacionada a esse ponto é o *habeas corpus* (expressão latina que significa “que tenhas o corpo”), medida judicial preventiva que tem como objetivo proteger o direito da pessoa de ir e vir quando esse se encontra ameaçado. O *habeas corpus* pode ser considerado um dos direitos humanos mais antigos, pelo menos entre aqueles que constaram explicitamente de alguma declaração formal. Ele estava presente na Magna

Carta britânica de 1215. Naquele documento, firmado entre o então monarca e a nobreza daquele reino, foi explicitado que não poderia haver a restrição arbitrária do direito de locomoção dos súditos. Foi também no Reino Unido que surgiu o *Habeas corpus act* (1679), documento que regulamentou esse instrumento de prevenção da violação abusiva do direito de ir e vir.

O *habeas corpus* é um poderoso instrumento para evitar constrangimentos injustos às pessoas. Nos meios jurídicos, ele é chamado de um remédio heroico e resguarda a liberdade de locomoção contra ilegalidades ou abuso do poder. Tendo surgido no contexto da resistência ao poder absoluto dos monarcas medievais, representou uma importante conquista da esfera privada diante da esfera pública. Aqui reside sua conexão íntima com o pensamento liberal.

As pessoas também têm o direito de decidir onde vão morar – estabelecer sua residência – dentro dos limites de cada país. Não é aceitável que seja determinado que as pessoas residam em lugares específicos. Esse direito interno é complementado, no nível internacional, pelo direito de deixar qualquer país, incluindo o próprio, e a este regressar. O ser humano é livre para se deslocar pelo mundo – ou pelo menos assim deveria ser.

Deslocamentos forçados de populações eram comuns na Europa antes da Segunda Guerra Mundial. Grandes crises humanitárias foram provocadas por esses deslocamentos e reassentamentos, e algumas tensões permanecem até nossos dias. Durante a Segunda Guerra, uma das práticas adotadas pela Alemanha nazista, por exemplo, foi manter populações indesejáveis ao regime em campos de concentração ou em guetos, como o famoso Gueto de

Varsóvia. Essas pessoas não tinham mais o direito de se movimentar livremente em seu país nem o de escolher o local de suas residências.

Uma inovação do art. 13º da DUDH é postular a livre circulação das pessoas no plano internacional, o que revela uma nova compreensão: a de que todos têm direito a todo o planeta. Fronteiras são convenções artificiais criadas pelos seres humanos e não deveriam ser obstáculos para eles próprios. De uma certa forma, essa compreensão dialoga também com o ideal iluminista de um direito à hospitalidade universal, cosmopolita.

Trata-se também de uma negação à xenofobia. A xenofobia é uma forma particular de preconceito, aquele aplicado a pessoas estranhas ao meio em que se vive, a pessoas incomuns ou a estrangeiros. Os xenófobos abominam pessoas com culturas, hábitos, raça, religião ou nacionalidades diferentes. A implicação é que eles buscam evitar, por todos os meios, que pessoas diferentes possam ter acesso ao território de seus países. Quando as soberanias estatais se deixam guiar pela intolerância, elas se tornam xenóforas também.

2. Não confunda

O direito de ir e vir não é absoluto. Em algumas situações especiais, para o bem comum, podem ser estabelecidas medidas de restrição à movimentação. Várias Constituições contêm dispositivos que regulamentam a possibilidade de adoção dessas medidas, como toque de recolher ou estado de sítio, em que são aplicadas restrições ao direito de ir e vir. Essas medidas, excepcionais, devem ser justificadas e, usualmente, aprovadas por órgãos de representação dos cidadãos.

Outras exceções estão relacionadas a emergências de saúde pública, como a pandemia do coronavírus, em razão da qual medidas de distanciamento social e de quarentena foram adotadas, tendo em perspectiva o bem maior da comunidade. Portanto, o direito de ir e vir, como todos os outros, deve ser balanceado pelos demais direitos, bem como pelo princípio maior do bem coletivo.

No plano internacional, o direito de entrar e sair de qualquer país não significa a falta de controles ou de permissão de entrada (visto) quando necessários. Na presente ordem internacional, é reconhecido aos países o direito de regulamentar o acesso ao seu território por meio de sistema de documentos reconhecidos internacionalmente (passaportes) e de emissão prévia de vistos. Os passaportes, que eram originalmente salvo-condutos em tempos de guerra, passaram a ser utilizados em tempos de paz na França do século XVIII (BURKE, 2003, p. 121).

A insegurança provocada pela violência também pode restringir a locomoção ao impedir que as pessoas circulem livremente por qualquer local. Esse caso, no entanto, não pode ser considerado violação ao direito de liberdade, que é formulado para situações em que a restrição é oriunda da autoridade estatal.

3. Saiba mais

A Organização das Nações Unidas surgiu sob a esperança de uma nova ordem global marcada pela liberdade. A livre movimentação de pessoas seria, portanto, uma decorrência natural e característica dessa ordem. Restrições

indevidas à liberdade são inaceitáveis, e esse é um corolário do direito maior à liberdade. Essa liberdade abrange os movimentos no espaço, a capacidade de ir e vir. As pessoas devem ser livres para se movimentarem. Decorrência lógica dessa liberdade é o direito de escolher o local de residência. Deslocamentos forçados, comuns no passado, não devem ser aceitos, pois as pessoas devem poder permanecer onde desejarem. Trata-se de uma das escolhas mais importantes na vida – o local onde se vai passar os dias, batalhar pela sobrevivência, fazer amigos e criar as famílias.

Mesmo após a aprovação da Declaração Universal, o mundo seguiu assistindo a situações inaceitáveis de violação desse direito. O Muro de Berlim, construído em 1961, separou a cidade alemã em dois lados: um pertencia à Alemanha Oriental, e o outro, à Alemanha Ocidental. Pessoas que tentassem cruzar o muro eram assassinadas. Muitas famílias foram divididas por essa separação arbitrária e absurda, originária dos resultados da Segunda Guerra Mundial e no contexto da Guerra Fria que se instalava entre os Estados Unidos da América e a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas.

Décadas após a celebração da queda do Muro de Berlim e da reunificação das Alemanhas, com a restauração plena do direito previsto no art. 13º da DUDH para todos os alemães, o mundo assiste à construção (ou à tentativa de construção) de um novo muro, dessa vez entre o México e os Estados Unidos da América. O empreendimento baseia-se em sentimentos xenófobos e tem a finalidade de evitar o ingresso de imigrantes ilegais, principalmente oriundos da América Central, nos EUA. Isso demonstra o quanto o direito à locomoção ainda precisa ser defendido.

4. Veja como é no Brasil

Durante o período ditatorial, o Brasil desrespeitava abertamente o direito à liberdade de locomoção. Muitos brasileiros foram exilados e impedidos de retornar ao país. O acirramento da ditadura foi marcado pela aprovação do Ato Institucional nº 5 (AI-5), em 13 de dezembro de 1968. O ato previa a possibilidade de suspensão dos direitos políticos, implicando em liberdade vigiada; proibição de frequentar determinados lugares; domicílio determinado. Além disso, o § 1º do art. 5º do AI-5 determinava que poderiam ser fixadas restrições ou proibições relativamente ao exercício de quaisquer outros direitos públicos ou privados. O presidente da República podia decretar, unilateralmente, estado de sítio. Finalmente, o art. 10 do AI-5 determinava a suspensão da garantia do *habeas corpus*, que, como visto, é o instrumento jurídico utilizável para proteger o direito de livre locomoção.

No marco constitucional atual brasileiro, o *habeas corpus* é garantido no rol dos direitos fundamentais (art. 5º, LXVIII) e, portanto, considerado uma cláusula pétrea – está entre aqueles dispositivos que não podem ser alterados por emenda constitucional subsequente. Existem algumas curiosidades sobre o *habeas corpus*, como o fato de que pode ser escrito por qualquer pessoa, em favor próprio ou em favor de terceiros, e pode dispensar formalidades (pode ser escrito à mão, por exemplo). Além disso, o *habeas corpus* não prescreve, não sofre decadência e preclusão. Essas características, que visam à maior efetividade possível, demonstram a importância que o Poder Judiciário dá a esse instrumento – uma pessoa presa ilegalmente deve ter os meios de solicitar a sua liberdade o mais rapidamente possível.

O art. 5º, XV, da Constituição também assegura que é “livre a locomoção no território nacional em tempos de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”. A Constituição vedou ainda a existência de penas de banimento (art. 5º, XLVII, *d*).

ARTIGO 14º

1. Toda pessoa sujeita a perseguição tem o direito de procurar e de beneficiar de asilo em outros países.
2. Este direito não pode, porém, ser invocado no caso de processo realmente existente por crime de direito comum ou por atividades contrárias aos fins e aos princípios das Nações Unidas.

1. Entenda

O art. 14º da Declaração Universal descreve o chamado direito a asilo. De acordo com ele, todo ser humano pode procurar e usufruir de acolhimento em países diversos do seu país de origem, em caso de perseguição.

A perseguição que confere direito a procurar e gozar asilo é a perseguição ilegítima, entendida como aquela que não é motivada pela prática anterior, pela pessoa perseguida, de crimes de direito comum ou de atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas. É um direito conferido, assim, a um tipo especial de migrante, aquele que busca viver em outra nação por não ter seus direitos respeitados na pátria de origem.

No art. 14º, a DUDH torna explícita uma de suas noções fundamentais, característica que faz dela uma norma muitíssimo especial e verdadeiramente universal. Cuida-se do repúdio à ideia de que os Estados têm liberdade para fazer o que quiserem com as pessoas que vivem dentro dos limites de seu

território. De fato, a Declaração Universal torna evidente que não aceita essa ideia, ao deixar explícito o direito de buscar asilo em outros países em determinados casos, já que os direitos dos humanos devem ser reconhecidos universalmente. Assim, se o país de origem de uma pessoa não respeita seus direitos mais básicos, ela deve poder viver plenamente em outro local.

O caso mais comum de asilo é o que envolve o deslocamento não de um único indivíduo, ilegitimamente perseguido, mas de grandes contingentes populacionais que sofrem graves limitações a seus direitos no país de origem (refugiados).

Menos de três anos depois da Declaração Universal, os refugiados foram tema de nova norma internacional, que especificou a maneira como seria assegurado o direito a asilo. De acordo com a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (ACNUR, 2021), refugiado é a pessoa que, “temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país”. Também é considerado refugiado, pelo mesmo documento, aquele que, sem ter nacionalidade, se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual e não pode ou não quer voltar a ele, pelo mesmo temor de perseguição ilegítima.

A Convenção de 1951 foi adotada para ser temporária e restrita, abrangendo apenas os casos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e relacionados a países europeus, já que a preocupação específica era com os refugiados da Segunda Guerra Mundial, ainda deslocados de suas nações e temerosos de

perseguições. No entanto, como o problema dos refugiados não se resolveu rapidamente, os termos da convenção passaram a ser aplicados sem limites temporais ou territoriais a partir de um protocolo que entrou em vigor em outubro de 1967.

Ao lado de normas internacionais como a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967, o direito ao asilo assegurado pela DUDH integra, atualmente, um importante braço do chamado direito internacional da mobilidade humana, que abrange a regulamentação das situações de deslocamento transfronteiriço e também os casos de permanência temporária ou definitiva de pessoas em Estado do qual não possuam nacionalidade (RAMOS, 2020, posição 24.030).

2. Não confunda

O item 2 do art. 14º torna expresso o limite ao direito a asilo: ele não pode ser invocado em casos nos quais a pessoa é procurada legitimamente, isto é, quando ocorre prática de crime de direito comum ou de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.

Crime comum é aquele praticado por qualquer pessoa contra qualquer pessoa. Já a noção de crime político envolve um caso de perseguição ilegítima que, portanto, permite a invocação de direito a asilo. Considera-se crime político, por exemplo, aquele em que a pessoa é condenada por simplesmente se opor a um governo, por ideias e atos legais. Em democracias, a existência da oposição política, resguardadas amplamente as liberdades de expressão e de associação, é fundamental – sobretudo porque faz parte da democracia

que a oposição possa vir a ser governo e vice-versa. Embora seja clara a diferença entre crime comum e crime político, ela nem sempre é de fácil identificação em casos concretos. Em muitas situações, alega-se que a pessoa cometeu crime de direito comum para retaliá-la por crime político.

Um caminho interessante para identificar crimes comuns e políticos é o próprio rol de direitos humanos consagrado pela Declaração Universal. Quando a pessoa comete um ato que ofende direitos humanos de outras pessoas (como o homicídio, que ofende o direito à vida, ou o roubo, que ofende o direito à propriedade), isso normalmente é um crime comum. Quando a pessoa exerce um direito humano, ainda que isso seja considerado crime em seu país, esse crime será político (como quando jornalistas exercem seu direito à liberdade de expressão, mas são acusados de crime por conta disso).

De acordo com o próprio texto do art. 14º, o segundo caso que não permite a invocação do direito a asilo é a prática de ato contrário aos fins e princípios das Nações Unidas. Nessa hipótese, o critério para aplicar a regra aos casos concretos é o texto da Carta da Organização das Nações Unidas (ONU, 1945), que enumera seus quatro objetivos no art. 1º (manter a paz e a segurança internacionais; desenvolver relações amistosas entre as nações; conseguir cooperação internacional para resolver os problemas de caráter econômico, social, cultural e comunitário; e ser um centro destinado a harmonizar a ação das nações) e seus sete princípios no art. 2º (igualdade soberana entre os membros; cumprimento das obrigações assumidas pelos membros; resolução pacífica de controvérsias entre os membros; coibição a ameaça ou ao uso da força; assistência à atuação das Nações Unidas;

manutenção da paz e da segurança internacionais; não intervenção das Nações Unidas em assuntos exclusivos dos Estados).

Outro esclarecimento (esse não expresso) quanto ao limite do direito a asilo decorre do caráter discricionário de sua concessão por parte do país receptor. Essa característica do asilo é bastante clara tanto pelo sistema desenvolvido no direito internacional da mobilidade humana após a Declaração Universal quanto pelo uso dos termos “procurar” e “beneficiar”, e não do termo “obter”, no próprio art. 14º.

É preciso destacar, assim, que a soberania dos países – assegurada entre os princípios das Nações Unidas – faz com que a concessão do asilo seja uma opção da nação concedente, embora se garanta ao indivíduo perseguido o direito de procurá-lo e, se deferido pelo país, gozá-lo. Normas como a Convenção de 1951 buscam exortar os países a colaborar com o esforço internacional de acolher os refugiados, mas se concentram em regras relativas ao gozo desse direito, após concedido, não se estendendo, evidentemente, à obrigação prévia de aprovação automática.

Esse caráter discricionário da concessão do asilo por parte dos países se mantém vigente. Mesmo diante de graves crises de refugiados, como a posterior à Segunda Guerra Mundial e a observada em locais como a Venezuela e o sul da Europa em anos recentes, conceder ou não o asilo é uma decisão soberana de cada país. Note-se que a recente lei brasileira da imigração (Lei nº 13.445/2017) assevera expressamente o caráter discricionário do asilo (art. 27).

3. Saiba mais

Deslocamentos populacionais massivos são comuns literalmente há milhares de anos. O próprio espalhamento do *homo sapiens* pelo globo se deu por meio de migrações, e estudos arqueológicos mostram que muitas dessas migrações provavelmente se deram em razão de conflitos entre tribos rivais ou entre diferentes espécies do gênero *Homo* (HARARI, 2015).

Um dos registros mais antigos e mais importantes para o pensamento judaico-cristão, a Bíblia, também conta, no Velho Testamento, em uma narrativa não por acaso chamada Livro do Êxodo, o relato de um deslocamento populacional massivo, ocorrido há milhares de anos. As conquistas do Império Romano também causaram deslocamentos populacionais intensos, com as pessoas em busca de locais em que pudessem viver melhor.

O século XX viu um recrudescimento das perseguições a grupos populacionais, principalmente por parte dos nazistas, cuja ideologia de supremacia da raça ariana pregava o extermínio de grupos como os judeus e os ciganos, além de indivíduos deficientes, homossexuais ou simples opositores do regime comandado por Hitler. A expansão dos nazistas pelo continente europeu espalhou essas práticas a amplos territórios, atingindo dezenas de milhões de indivíduos.

Nos anos 30 e 40 do século XX, a maioria dos milhões de indivíduos que tentaram escapar dos nazistas não conseguiu acolhimento em outros países e boa parte acabou vitimada pelo regime totalitário. Essa situação foi, certamente, a razão principal da inclusão do direito ao asilo na Declaração Universal, por meio do art. 14º.

É preciso reconhecer, porém, que a Declaração Universal, longe de solucionar o problema e encerrar a questão, representou apenas um ponto de partida para a regulamentação internacional do asilo e a superação de situações como a dos refugiados. Conforme já se pôde apontar, menos de três anos depois adotou-se a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951, inicialmente como um mecanismo temporário para resolver a situação remanescente da guerra. Em 1967, ficou claro que o tema não seria circunscrito àquele período (tampouco à Europa), passando a convenção a ser definitiva e global, em virtude do protocolo adotado naquele ano.

Na realidade, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (Acnur) é um dos órgãos mais ativos das Nações Unidas. Ele foi criado em 1950 para operar emergencialmente por apenas três anos, tempo julgado suficiente para alocar os milhões de europeus deslocados pela guerra. No entanto, chegou ao século XXI como um dos principais braços operacionais da ONU.

Ao longo dos quase 72 anos transcorridos desde a Declaração Universal, sucederam-se graves crises de refugiados, especialmente na África, no Oriente Médio e na Ásia. O Mar Mediterrâneo, travessia entre o norte da África e a Europa, rota de africanos e habitantes do Oriente Médio em busca de refúgio, registrou inúmeras tentativas de migração por parte de grandes grupos populacionais em busca de respeito a seus direitos fundamentais. Em 2015, a chocante foto de uma criança morta numa praia turca após uma tentativa de travessia com sua família ficou mundialmente marcada como símbolo da crise de refugiados que se agravou naquele ano. Em 2016, quase 5 mil pessoas morreram no Mediterrâneo.

Também em 2016, veio à luz a Declaração de Nova York sobre Refugiados e Migrantes, adotada consensualmente pelos 193 membros da ONU como documento para estabelecer obrigações mínimas dos Estados no trato dos refugiados e migrantes. Embora seja uma exortação, e não um tratado internacional, ela mostra que o problema dos refugiados, longe de ser um efeito colateral da Segunda Guerra, persiste e se agrava. Enquanto na Europa as tragédias no Mediterrâneo e as redes de tráfico de pessoas chocam o planeta, nos Estados Unidos chegou-se a cogitar, na campanha presidencial de 2016, a construção de um muro para isolar toda a fronteira com o México, tal a rejeição de parte do eleitorado daquele país aos migrantes.

Até o final de 2019, o Acnur registrou 79,5 milhões de pessoas forçadas a se deslocar no mundo, cerca de 1% da população mundial. Desses, 26 milhões são refugiados, originados principalmente de países como Síria, Venezuela, Afeganistão, Sudão do Sul e Mianmar. Pesquisas apontam ainda que 85% dos deslocados estão em países em desenvolvimento e que 40% são crianças, como a tragicamente registrada morta na praia turca em 2015 (ACNUR, 2021).

4. Veja como é no Brasil

Em um de seus primeiros dispositivos (art. 4º, X), a Constituição brasileira acolhe a concessão de asilo político como um dos princípios regentes da República Federativa do Brasil. Somam-se a esse preceito a prevalência dos direitos humanos e a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (art. 4º, II e IX, da CF), o que demonstra o alinhamento da Carta de 1988 e da Declaração Universal também nesse ponto.

Apesar desse importante reconhecimento, aponta-se que o Brasil atravessou cinco fases em sua história, no que toca aos direitos dos estrangeiros. A primeira, do período colonial à Proclamação da República, foi a fase do “estrangeiro como inimigo”, fundada no pressuposto de que o cidadão de outra nacionalidade era um elemento estranho à sociedade brasileira, criador de problemas diplomáticos. A segunda foi a do “estrangeiro como imigrante e fator de desenvolvimento”, que envolveu o incentivo estatal à chegada de estrangeiros como mão de obra, diretriz explícita do Governo Provisório, antes mesmo da Constituição de 1891. Com a urbanização e as crises econômicas e políticas da década de 1920, iniciou-se a fase de “controle e xenofobia” e, a seguir, a fase da “segurança nacional”, com uma visão negativa do acolhimento de estrangeiros pelo regime militar de 1964 a 1985. Finalmente, chegou-se à fase da “igualdade e garantia”, com a Constituição de 1988 e o mencionado inciso X do art. 4º, além da extensão das garantias do art. 5º aos estrangeiros e a estruturação de um estatuto jurídico moderno para o estrangeiro (RAMOS, 2020, posições 24.094-24.201).

A legislação brasileira foi recentemente modernizada, com uma reforma completa e uma nova Lei da Migração (Lei nº 13.445/2017). Em conformidade com o art. 14º da DUDH, o art. 3º da Lei de Migração reconhece princípios como “universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos” (inciso I), “repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação” (inciso II), “acolhida humanitária” (inciso VI), “inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas” (inciso X), “promoção e difusão de direitos, liberdades,

garantias e obrigações do migrante” (inciso XII), “cooperação internacional com Estados de origem, de trânsito e de destino de movimentos migratórios, a fim de garantir efetiva proteção aos direitos humanos do migrante” (inciso XV), “proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante” (inciso XVII) e “observância ao disposto em tratado” (inciso XVIII). Cuida-se, assim, de norma bastante alinhada à universalidade dos direitos humanos e ao direito de todo ser humano de procurar e gozar asilo em outros países, quando submetido a perseguição.

A importância de ter normas constitucionais e legais bem preparadas para assegurar o direito a asilo torna-se ainda mais premente diante da situação vivenciada recentemente pela Venezuela. Em 2018, a fronteira entre o Brasil e a Venezuela, em Roraima, recebeu intenso fluxo de imigrantes, diante do colapso do país vizinho. Na ocasião, o Governo estadual chegou a solicitar o fechamento da fronteira ao Supremo Tribunal Federal, por não ter condições de gerir a entrada de cerca de 50 mil venezuelanos.

O STF, ao apreciar o pedido do estado de Roraima, lançou mão dos princípios estabelecidos na Lei nº 13.445/2017 para negar o pedido de fechamento das fronteiras, assentando que

[...] ao delinear a feição da política migratória brasileira, o marco legal vigente confere densidade à prevalência dos direitos humanos e à cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, princípios segundo os quais a Constituição determina expressamente, no art. 4º, II e IX, devem ser regidas as relações internacionais da República Federativa do Brasil. (BRASIL, 2018a)

De acordo com dados do Acnur no relatório “Refúgio em Números” (SILVA et al, 2020), além dos venezuelanos (responsáveis por mais de 60 mil solicitações de reconhecimento da condição de refugiado em 2018), outras nacionalidades são representativas entre os acolhidos como refugiados no Brasil: 36% são sírios, 15% são congoleses e 9% são angolanos.

ARTIGO 15º

1. Todo indivíduo tem direito a ter uma nacionalidade.
2. Ninguém pode ser arbitrariamente privado da sua nacionalidade nem do direito de mudar de nacionalidade.

1. Entenda

Embora o conceito de país – com território, regras próprias e identidade – pareça natural para quem nasceu nos séculos XX e XXI, vale lembrar que o sistema internacional com base em Estados-nação nem sempre existiu. O sistema feudal, que prevaleceu na Europa Ocidental durante boa parte da Idade Média, era uma mistura de senhores feudais, que dominavam sobre um território bem pequeno e que alternavam sua lealdade a senhores de territórios maiores. Havia uma miríade de alfândegas, controles, pedágios. Deslocar-se de um lugar para o outro era bastante difícil.

Somente em 1648, em Westphalia (Alemanha), foram definidos os contornos de um sistema internacional em que as unidades básicas eram Estados-nação. Com a centralização administrativa, foram também criadas as nações, um tipo de comunidade imaginada. Comunidades imaginadas são diferentes das reais por não se basearem em interações face a face entre seus membros (ANDERSON, 2008). As nações, por exemplo, são formadas por pessoas que se identificam com uma comunidade, apesar de não conhecerem todos

os seus integrantes. No lugar do contato entre todos os membros, outros símbolos representam o sentimento de nacionalidade, como bandeiras e hinos (HOBSBAWN, 2012).

O fato é que, na modernidade, a nacionalidade – o pertencimento a uma determinada comunidade política, a ideia de ser cidadão (ter direitos e deveres) de um Estado – passou a ser um elemento importante na definição da identidade das pessoas, o que justificou que fosse alçada à categoria de direito humano. Na presente ordem internacional, a nacionalidade é um pré-requisito para o exercício de diversos outros direitos. A própria noção de cidadania está diretamente vinculada a algum Estado-nação. Os direitos políticos, por exemplo, como o direito de votar e ser votado, inserem-se no âmbito de um determinado país.

A ideia de que todos têm direito a uma nacionalidade (direito afirmativo) é complementada pelo direito a não perder arbitrariamente o vínculo nacional e a não ser privado de trocar voluntariamente de nacionalidade (direitos negativos). A perda da condição de nacional pode provocar consequências dramáticas para a vida das pessoas. O fenômeno das “pessoas sem lugar” (*displaced people*), dos apátridas, dos refugiados, tornou-se muito importante. Muitas vezes minorias nacionais, linguísticas, étnicas e religiosas, por conta de suas características específicas de identidade, são excluídas de seu local de nascimento (tanto física quanto politicamente), passando a enfrentar uma situação de total desamparo. Celso Lafer (2008) lembra que esses indivíduos “não só deixam de não serem iguais perante as leis, não existem mais leis para eles”.

Vale ressaltar, por fim, que a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989) estabelece o direito das crianças a terem uma nacionalidade e a sua prioridade para restabelecer sua identidade (compreendida a nacionalidade como um dos elementos da identidade pessoal). Além disso, veda a deslocação e a retenção ilícitas de crianças no estrangeiro (BRASIL, 1990).

2. Não confunda

O direito à nacionalidade não significa, contudo, o direito a ignorar ou desprezar o outro, o estrangeiro. Antes, no contexto da Declaração Universal, reconhecer uma nacionalidade faz parte do processo de aceitação do outro como um sujeito pleno de dignidade e direitos – em outras palavras, a evolução da fase do “choque de civilizações” para a do “diálogo civilizatório”.²¹

Não se trata aqui de uma afirmação de que qualquer grupo de pessoas possa reivindicar a constituição de uma nacionalidade. São assuntos delicados, em que direitos distintos entram em conflito. O direito à autoafirmação dos povos e o princípio da não interferência de uma nação em outra devem ser compatibilizados diante das pretensões de autonomia. É o caso, por exemplo, da Catalunha. Habitantes dessa região espanhola reivindicam uma nacionalidade própria, baseados no fato de terem uma identidade bem peculiar e um idioma próprio, além de ocuparem uma região territorial específica. Apesar de a Espanha reconhecer a especificidade da comunidade catalã, que tem um Parlamento, não aprova sua independência.

21 Trocadilho feito com o título do livro *The clash of civilizations and the remaking of world order*, de Samuel P. Huntington (2003).

Outra situação difícil é a do povo curdo, um grupo étnico do Oriente Médio, estimado em cerca de 30 milhões de pessoas. Apesar de a maioria deles (cerca de 14 milhões) viver concentrada em uma região específica da Turquia e ter costumes e idioma próprios, os curdos não têm uma nacionalidade específica.

Essas situações são tão preocupantes que a Carta da ONU, em seu art. 73, busca estabelecer condições mínimas de tratamento de grandes grupos sem nacionalidade:

Os membros das Nações Unidas, que assumiram ou assumam responsabilidades pela administração de territórios cujos povos não tenham atingido a plena capacidade de se governarem a si mesmos, reconhecem o princípio de que os interesses dos habitantes desses territórios são da mais alta importância, e aceitam, como missão sagrada, a obrigação de promover no mais alto grau, dentro do sistema de paz e segurança internacionais estabelecido na presente Carta, o bem-estar dos habitantes desses territórios. (ONU, 1945)

3. Saiba mais

O pertencimento a um Estado-nação é essencial para que a pessoa seja cidadã – tenha direitos e exerça deveres, de acordo com as normas daquele Estado. A possibilidade do exercício concreto dos direitos humanos depende, no contexto atual, da condição de cidadão de algum país. Direitos políticos, direitos econômicos, mesmo os direitos individuais mais básicos ficam prejudicados se não existe o vínculo de nacionalidade.

Para se ter uma noção da importância da nacionalidade, vale lembrar mais um triste exemplo das experiências totalitárias. Durante a Segunda Guerra Mundial, para implantar o que chamaram de “solução final” (a eliminação dos judeus), os alemães nazistas retiraram dos judeus o direito à nacionalidade. Em termos formais, foi um passo necessário, até para se conseguir que as ordens referentes à solução final fossem de fato executadas pelo aparato do governo nazista. Esse processo foi bem descrito por Hanna Arendt (1999, p. 277): “os peritos legais elaboraram a legislação necessária para tornar apátridas as vítimas, o que era importante sob dois aspectos: tornava impossível para qualquer país inquirir sobre o destino deles, e permitia que o Estado em que residiam confiscasse sua propriedade”.

Como cidadãos e portadores da nacionalidade alemã, os judeus tinham direitos que nem mesmo os nazistas ousaram afrontar livremente; os abusos só foram possíveis quando lhes foi retirada a condição de alemães. O cancelamento em massa da nacionalidade dos judeus foi uma demonstração da arbitrariedade e da intolerância no exercício da soberania do poder. Em termos práticos, representou, e ainda representa, o aniquilamento jurídico da pessoa humana (LAFER, 2008).

A inclusão da nacionalidade com caráter de direito humano é uma das inovações da Declaração Universal. Até esse momento, não havia esse nível de reconhecimento. O art. 15º foi catalisador de muitas legislações novas sobre direitos humanos e mudou fundamentalmente a teoria e a prática do direito internacional nas décadas que se seguiram. Para a pensadora Hanna Arendt (1999, p. 277), “o crime contra a humanidade era novo e sem

precedentes. A guerra agressiva é pelo menos tão velha quanto a história escrita, e embora denunciada como ‘criminosa’ muitas vezes antes, nunca havia sido reconhecida como tal em nenhum sentido formal”.

4. Veja como é no Brasil

Ao estipular os direitos e garantias individuais fundamentais (art. 5º), a Constituição brasileira definiu que esses são assegurados aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país, sem distinção. Também é dispositivo constitucional a vedação à distinção legal entre brasileiros natos e naturalizados (art. 12).

Na atualidade, o Brasil é um país aberto a conceder a nacionalidade (e a cidadania) a cidadãos estrangeiros. No caso de cidadãos originários de países de língua portuguesa, o país é ainda mais generoso, permitindo que sejam naturalizados desde que comprovem idoneidade moral e residência por um ano ininterrupto no Brasil (art. 12, II, da CF). Isso porque, como comunidade imaginada, a nação é fortemente atrelada à língua – trata-se de um dos principais fatores com os quais os membros de um país se identificam. Devido à ligação histórica com Portugal, nossa Constituição confere aos lusitanos os mesmos direitos inerentes ao brasileiro, desde que haja reciprocidade.

Outra prática nacional relacionada aos direitos estabelecidos nos arts. 8º e 15º da DUDH é a concessão de asilo político (art. 4º, X, da CF), que é a oferta de abrigo para pessoas perseguidas por suas opiniões políticas ou religiosas ou por condições específicas, como raça e gênero.

ARTIGO 16º

1. A partir da idade núbil, o homem e a mulher têm o direito de casar e de constituir família, sem restrição alguma de raça, nacionalidade ou religião. Durante o casamento e na altura de sua dissolução, ambos têm direitos iguais.
2. O casamento não pode ser celebrado sem o livre e pleno consentimento dos futuros esposos.
3. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção desta e do Estado.

1. Entenda

A Declaração Universal, no seu art. 16º, estipula o direito de se casar e formar família. Esse direito é enunciado a partir de três itens: o primeiro prevê o direito de contrair matrimônio e a igualdade de direitos entre homens e mulheres no casamento; o segundo estabelece como indispensável o consentimento para o casamento; e o último aponta para a proteção da família como núcleo natural e fundamental da sociedade.

É interessante perceber que a redação do art. 16º é extraordinariamente cuidadosa, especialmente no seu primeiro item, pois alguns dos temas que tangencia eram e seguem sendo bastante polêmicos em muitas nações.

Prestando atenção em alguns detalhes da redação, vê-se de que modo a Declaração Universal contornou algumas polêmicas e firmou uma posição em relação a outras.

Logo no início da redação do item 1, por exemplo, há a menção a “homens e mulheres”, e não, como em outros artigos da DUDH, a “todos” ou a “todo ser humano”. Essa menção a ambos os gêneros se dá como forma de enfatizar a igualdade de direitos entre homem e mulher em relação ao casamento e à formação da família, o “gozo de iguais direitos” a que se refere a última oração do item.

Nesse ponto, ao buscar evitar a discriminação das mulheres nos assuntos relacionados ao casamento e à família, ressaltando a necessidade de seu livre e pleno consentimento para contrair matrimônio, a Declaração Universal antecipa um tema que seria abordado com maior profundidade em 1979, pela Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, em especial na forma do art. 16 do documento.²²

22 O art. 16 da Convenção de 1979 dispõe: “1. Os Estados-Partes adotarão todas as medidas adequadas para eliminar a discriminação contra a mulher em todos os assuntos relativos ao casamento e às relações familiares, em particular, com base na igualdade entre homens e mulheres, assegurarão: a) O mesmo direito de contrair matrimônio; b) O mesmo direito de escolher livremente o cônjuge e de contrair matrimônio somente com livre e pleno consentimento; c) Os mesmos direitos e responsabilidades durante o casamento e por ocasião de sua dissolução; d) Os mesmos direitos e responsabilidades como pais, qualquer que seja seu estado civil, em matérias pertinentes aos filhos. Em todos os casos, os interesses dos filhos serão a consideração primordial; e) Os mesmos direitos de decidir livre e responsabilmente sobre o número de seus filhos e sobre o intervalo entre os nascimentos e a ter acesso à informação, à educação e aos meios que lhes permitam exercer esses direitos; f) Os mesmos direitos e responsabilidades com respeito à tutela, curatela, guarda e adoção dos filhos, ou institutos análogos, quando esses conceitos existirem na legislação nacional. Em todos os casos, os interesses dos filhos serão a consideração primordial; g) Os mesmos direitos

Outros detalhes da redação do art. 16º que não devem passar despercebidos são: a menção à maioridade sem fixação de idade específica; a ausência de clareza sobre se o direito de contrair matrimônio abrange uniões entre pessoas do mesmo sexo (assegura-se a homens e mulheres o direito, mas não se especifica se ele só pode ser exercido apenas entre homem e mulher); e a previsão de direitos iguais em caso de dissolução do casamento (sem que se indique se o casamento pode ou não ser dissolvido voluntariamente e sem menção ao termo “divórcio”).

Já na sua segunda parte, o art. 16º é mais claro e direto ao dispor que o casamento só é válido com o livre e pleno consentimento dos noivos. Cuidar-se de uma aplicação, ao tema do matrimônio, da autodeterminação dos seres humanos, afirmada em diversos pontos da DUDH. A necessidade do livre consentimento das mulheres para o casamento é reforçada tanto no art. 10 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) quanto no art. 16 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979).

Em relação ao item 3, que trata da proteção da família como núcleo natural e fundamental da sociedade, cumpre frisar que ele aponta para um amparo que é tanto vertical (por parte do Estado) quanto horizontal (por parte dos demais membros da sociedade). Isso significa que as políticas

personais como marido e mulher, inclusive o direito de escolher sobrenome, profissão e ocupação; h) Os mesmos direitos a ambos os cônjuges em matéria de propriedade, aquisição, gestão, administração, gozo e disposição dos bens, tanto a título gratuito quanto a título oneroso. 2. Os esposais e o casamento de uma criança não terão efeito legal e todas as medidas necessárias, inclusive as de caráter legislativo, serão adotadas para estabelecer uma idade mínima para o casamento e para tornar obrigatória a inscrição de casamento em registro oficial” (ONU, 1979).

públicas devem dar suporte à família e que os demais particulares também têm o dever de protegê-la.

2. Não confunda

Conforme já se pôde indicar, o art. 16º tem uma redação cuidadosa para contornar polêmicas muito acesas em 1948 e ainda relativamente intensas atualmente. A primeira e mais explícita delas é relativa ao casamento entre pessoas do mesmo sexo, matéria na qual o texto do art. 16º se mostra, a princípio, ambíguo ou omissivo. Da simples leitura desse trecho da Declaração Universal, não se conclui com certeza sobre se o direito a contrair matrimônio estende-se às uniões entre pessoas do mesmo sexo.

Nesse ponto, o posicionamento das Nações Unidas de que a orientação sexual não pode ser um fator de afastamento do direito ao matrimônio ficou claro em ocasiões posteriores. Nessa linha, entre os 29 Princípios de Yogyakarta (CLAM, 2007) adotados por um painel internacional de especialistas em 2006, inclui-se o princípio 24, que afirma que “toda pessoa tem o direito de constituir uma família, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero”, e que “as famílias existem em diversas formas”, nenhuma delas “sujeita à discriminação com base na orientação sexual ou identidade de gênero de qualquer de seus membros”.

Embora declarações como a de Yogyakarta não sejam tratados internacionais, mas sim regras voltadas à proteção indireta dos direitos humanos, elas influenciam e modulam a análise de normas de direito internacional. Assim, após os esclarecimentos trazidos pelos Princípios de Yogyakarta, a

interpretação prevalente é a de que as pessoas não podem ser impedidas de contrair matrimônio e fundar uma família em virtude da sua orientação sexual. Portanto, atualmente não há dúvidas: o art. 16º da DUDH reprovava qualquer restrição ao casamento entre pessoas do mesmo sexo (RAMOS, 2020, posição 7.258). A interpretação prevalente é a de que as pessoas não podem ser impedidas de contrair matrimônio e fundar uma família em virtude da sua orientação sexual.

Outro ponto que não é previsto no art. 16º é a poligamia. A Declaração Universal e as normas internacionais de direitos humanos posteriores não impedem que legislações nacionais estabeleçam a validade de casamentos poligâmicos, ou seja, entre várias, e não apenas duas pessoas. Dezenas de países permitem esse tipo de casamento, que é muito comum na África, no Iêmen e na Arábia Saudita. No entanto, embora a poligamia em si não seja contrária à Declaração Universal, aplicam-se também a esses casamentos as demais regras estabelecidas, em especial a exigência de pleno e livre consentimento para a validade do matrimônio.

O art. 16º não impede que a legislação de cada país estabeleça restrições ao direito de contrair matrimônio (desde que não fundadas em características como raça, nacionalidade ou religião). Restrições legais relacionadas ao parentesco ou à poligamia não podem ser tomadas como inobservância do art. 16º da Declaração Universal.

Finalmente, é preciso ter em mente que o art. 16º se refere sempre ao casamento civil, jamais a ritos religiosos. Dessa maneira, determinada religião pode perfeitamente exigir que, para o casamento segundo seus ritos, os

noivos professem aquela religião específica. Tal exigência não desrespeita a Declaração Universal. Representa, ao contrário, legítimo exercício da liberdade religiosa, também assegurada na Declaração Universal, na forma do art. 18º. As religiões professadas pelos nubentes, no entanto, bem como questões de raça e nacionalidade, não podem impedir o casamento civil.

3. Saiba mais

O regime nazista instaurado na Alemanha na década de 1930 defendia, entre seus princípios, a suposta “superioridade da raça ariana”. Em 15 de setembro de 1935, foi editado naquele país o “Ato de Proteção do Sangue Alemão e da Honra Alemã”, que proibia casamentos e relações sexuais extraconjugais entre judeus e pessoas “de sangue alemão ou relacionado”, prevendo pena de prisão e até pena de morte para as pessoas que o desrespeitassem. Em 14 de novembro do mesmo ano, essa lei alemã passou a abranger também os casamentos com ciganos e negros.

A edição de leis antimiscigenação como a do regime nazista foi uma das grandes inspirações para a inserção do art. 16º na Declaração Universal, que se direciona, inicialmente, à invalidade de restrições baseadas em raça, nacionalidade ou religião ao direito de contrair matrimônio e fundar família. Apesar dessa relação direta com o caso alemão, muitas outras regras que impediam casamentos inter-raciais vigoraram simultaneamente à da Alemanha. Nos Estados Unidos, por exemplo, muitos estados só revogaram leis que proibiam casamentos inter-raciais nos anos 1960, em decorrência dos movimentos das minorias raciais pelos direitos civis. Na África do Sul, o

“Ato de Proibição de Casamentos Mistos” foi editado em 1949, sob o *Apartheid* e já após a Declaração Universal, vindo a ser revogado apenas em 1985.

Com base nesse histórico de abusos e preconceitos de várias partes do mundo, percebe-se que os direitos à formação de família e ao casamento trazidos pela Declaração Universal ainda são muito importantes. Importância equivalente têm as regras voltadas a assegurar a observância de uma idade mínima para as uniões civis, a igualdade entre homens e mulheres no casamento e a exigência do pleno e livre consentimento como requisito para a validade dos matrimônios. Casamentos infantis ou forçados ainda são um grave problema.

Em geral, a violação desses três aspectos do direito ao matrimônio e à formação de uma família são conjuntamente desrespeitados. Crianças ou adolescentes do sexo feminino são muitas vezes forçadas a se casar contra a sua vontade, em situações que costumam envolver um pagamento à família da noiva. As meninas, nesse caso, têm afetados a um só tempo a proteção contra o casamento antes da idade núbil, o direito à igualdade no casamento e o respeito a seu consentimento livre.

Duas situações reportadas em 2018 pela ONU ilustram esse problema. No Sudão do Sul, o pai de uma menina de apenas 16 anos “leilou” sua filha pelo maior lance, por meio do Facebook. Já no Quirguistão, país da Ásia Central, o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres concluiu que o governo havia conscientemente deixado de combater sequestros de mulheres e meninas para casamentos forçados e as violências sexuais relacionadas.

Mesmo tendo sido repudiados veementemente, esses fatos mostram o quão longe o planeta está de assegurar plenamente e em todos os lugares os direitos afirmados pela Declaração Universal a respeito do matrimônio e da formação de famílias. Em alguns locais ainda não se observam minimamente a idade mínima para matrimônio, a igualdade entre homens e mulheres e o consentimento livre e pleno dos nubentes como requisito de validade do casamento.

4. Veja como é no Brasil

A Constituição de 1988 assegura expressamente, no seu art. 226, boa parte do conteúdo do art. 16º da Declaração Universal. Esse trecho da Constituição se assemelha de tal forma à norma internacional que é inegável que tenha buscado nela a sua inspiração. A Constituição afirma que “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (art. 226, *caput*), o que se assemelha muito ao item 3 do art. 16º da DUDH. Da mesma forma, nossa Carta Maior determina que “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher” (art. 226, § 5º), o que evoca uma das principais ideias do item 1 do art. 16º da DUDH.

Os outros direitos previstos no art. 16º da DUDH possuem correspondentes no Código Civil brasileiro (CC). A norma fixa em 16 anos a idade mínima para casamento (art. 1.517), exigindo-se autorização de ambos os pais para menores de 18 anos. O livre consentimento para o matrimônio é tema dos arts. 1.514 e 1.535. Já as condições estabelecidas para habilitação do nubente ao casamento (arts. 1.525 a 1.532) asseguram que não haja qualquer impedimento fundado em raça, religião ou nacionalidade.

Questão que se mostrou controvertida, no país, resolvida pelo Supremo Tribunal Federal, foi a do casamento entre pessoas do mesmo sexo. Ao apreciar a questão, o STF, interpretando o art. 226 da Constituição à luz dos direitos humanos envolvidos, decidiu que “a Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo”, até porque se impõe a “aplicabilidade do § 2º do art. 5º da CF, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem ‘do regime e dos princípios por ela adotados’” (BRASIL, 2011b). A partir dessa decisão, cartórios passaram a registrar o casamento entre pessoas do mesmo sexo, e a formalização dessas uniões conta com resguardo do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Resolução CNJ nº 175, desde 2013.

É interessante perceber que a decisão do STF, em 2011, também partiu de uma forma indireta de proteger o direito ao casamento entre pessoas do mesmo sexo, de maneira semelhante à adotada, no âmbito internacional, pelos Princípios de Yogyakarta. Sinal tanto da importância da questão, para assegurar direitos como a não discriminação, quanto da dificuldade de tratar dela, em normas internacionais ou regras jurídicas domésticas endereçadas diretamente ao tema.

ARTIGO 17º

1. Toda pessoa, individual ou coletiva, tem direito à propriedade.
2. Ninguém pode ser arbitrariamente privado da sua propriedade.

1. Entenda

O direito à propriedade é daqueles que pertencem à tradição mais antiga da humanidade. Antropólogos acreditam que essa noção nasceu junto com o domínio da agricultura. Nesse período, a espécie humana deixou de ser caçadora e coletora e, essencialmente, nômade (deslocando-se para os locais de melhor caça e de mais abundância de recursos naturais) para se fixar e trabalhar a terra. Desse processo surgiu a noção de que quem trabalhava determinado pedaço de terra adquiria direito sobre ele. Outra corrente de antropólogos acredita que a ideia de propriedade surgiu antes mesmo da Revolução Agrícola, ainda entre caçadores e coletores, que aplicavam o conceito para instrumentos de caça e demais artefatos (HARARI, 2015). De qualquer forma, o advento da propriedade ocorreu com a passagem da pré-história para a história.

Alguma forma de institucionalização do direito à propriedade já existia no direito romano, que tratava do direito de usar (*jus utendi*), do direito de gozar (*jus fruendi*) e do direito de dispor (*jus abutendi*). Interessante observar que, mesmo no contexto da monarquia absoluta (em que o monarca por

direito divino era plenipotenciário), havia respeito ao direito de propriedade. Jean Bodin (2011), um dos primeiros teóricos da soberania, defensor do absolutismo, advogava também pela inviolabilidade da propriedade: “o soberano, por mais poderoso que seja, não pode se apropriar dos pertences de seus súditos nem os taxar sem consentimento deles, porque a lei divina diz que ninguém pode espoliar o que é propriedade do outro”.

A questão da cobrança de impostos era particularmente complicada no período medieval. Os reinos existentes viviam em estado de guerra quase permanente, e os soberanos, absolutos, aumentavam os impostos e decretavam taxas especiais para financiar seus esforços bélicos. Os valores eram fixados sem critérios uniformes, variando de pessoa a pessoa. A resistência à taxa-ção arbitrária fez parte do fim das monarquias absolutas e da transição para democracias.²³

Enquanto os utilitaristas acreditavam que a propriedade não existia entre os primeiros homens e, portanto, era antinatural, outros pensadores iluministas defendiam o oposto. John Locke (2020), por exemplo, classifica a propriedade como um direito natural, juntamente com a vida. Para os iluministas, a noção de propriedade, intimamente relacionada à habitação, é parte do processo de construção da dignidade humana.

O direito à propriedade é reforçado pela sua versão negativa: ninguém poderá ser arbitrariamente expropriado de seus bens. Por exemplo, mesmo que existam imóveis rurais altamente improdutivos e que muitas pessoas

23 Essa história é contada com mais detalhes em *Representação e parlamento: uma abordagem sócio-genética* (SATHLER; SATHLER, 2016).

sofram com a ausência de local para morar e produzir, uma eventual redistribuição de terras só pode ocorrer mediante a intervenção do Estado, o devido processo legal e a indenização devida. Essas medidas garantem o direito à propriedade e evitam atos ilícitos de violação a ele.

2. Não confunda

A propriedade é uma relação entre pessoas e bens. O direito à propriedade resguarda um vínculo já existente; se não há conexão entre pessoa e bem, não há direito. Assim, ninguém pode declarar-se proprietário de algo que não possui sob o argumento de que o direito à propriedade garante o acesso à propriedade. Isso porque o direito à propriedade não cria o vínculo de propriedade, apenas protege a relação previamente estabelecida.

As gerações de pensadores que sucederam os iluministas trouxeram vários matizes, ou relativizações, ao conceito de propriedade. A noção foi particularmente afetada por Karl Marx e Friedrich Engels, e seus estudos deram origem ao pensamento socialista e comunista. Para os comunistas, não deveria haver propriedade privada, apenas coletiva. Para isso, na União Soviética, que praticou o comunismo ao longo do século XX, ocorreram diversas intervenções estatais violentas sobre o direito de propriedade. Muitos camponeses foram expropriados para que se pudessem implementar os planos estatais de desenvolvimento da agricultura, por exemplo. Entretanto, as pessoas tinham residências fixas, um claro caso de direito de propriedade (ainda que mascarado pelo discurso oficial).

Afirmar que a propriedade deve atender à sua função social – ou seja, de que deve servir, ainda que indiretamente, à sociedade como um todo, e não

exclusivamente ao proprietário – é reconhecer que sobre o direito pesa uma grande hipoteca social (BRASIL, 2002). O que isso quer dizer? Que quem garante a propriedade é o Estado, com uso de recursos públicos (para a manutenção das forças de segurança pública, por exemplo). Em uma situação sem Estado, como a imaginada por Thomas Hobbes (2012), cada um precisaria garantir a sua propriedade às próprias custas. Por isso, observados os limites, as formas e os procedimentos fixados, pode-se intervir no direito de propriedade, particularmente quando os fins dessa intervenção estão relacionados ao bem coletivo. O acesso à terra, a solução de conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente são elementos ligados à realização da função social da propriedade (BRASIL, 2002).

A propriedade não é um seguro contra qualquer outra condição. A ressalva feita no artigo já diz respeito a essa relativização – ninguém pode perder a sua propriedade arbitrariamente. Há situações, contudo, não arbitrárias, em que essa propriedade poderá ser perdida. Casos, por exemplo, de necessidade pública – como a construção de uma estrada. Assume-se que o governo possa reivindicar a propriedade privada para isso, desde que em um processo legítimo que assegure uma indenização devida ao proprietário.

3. Saiba mais

O direito à propriedade relaciona-se ao conceito de dignidade da pessoa humana. Ter uma casa, uma habitação (outro direito humano universal), por exemplo, está intimamente ligado à noção do direito à propriedade. É fundamental que a pessoa tenha um lar, um local onde possa abrigar-se e

acolher sua família e, em alguns casos, como o dos produtores rurais, trabalhar o seu sustento.

Afirmar o direito à propriedade também é um escudo importante para os cidadãos diante do Estado. Como vimos, na Idade Média, no período das monarquias absolutistas, os governos decretavam impostos livremente, muitas vezes levando as pessoas à ruína. O movimento de resistência ao uso arbitrário do direito de taxaço esteve no centro do movimento histórico de construção da democracia no Reino Unido, com o Parlamento finalmente vencendo a queda de braço milenar com a monarquia e impedindo essa prática de cobrança indiscriminada de impostos para financiamento do governo.

4. Veja como é no Brasil

O Brasil teve um começo não muito favorável no que tange à questão da propriedade. Como parte da estratégia de Portugal para controlar o território sem o dispêndio de muitos recursos públicos, a colônia foi dividida em capitanias hereditárias – imensas porções territoriais pertencentes a uma pessoa indicada pelo rei português, que concedia a ela praticamente plenos poderes sobre aquele terreno. Essa origem deixou suas marcas, em especial na concentração da propriedade rural, na forma de latifúndios, e na consequente luta pela reforma agrária como meio de promover uma desconcentração dessa propriedade.

Uma vez mais, como ocorre em muitos outros artigos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Constituição de 1988 tem dispositivos que

espelham o direito humano em pauta. O art. 5º (*caput*) estabelece que o direito à propriedade é garantido como um direito fundamental. Isso é reforçado pelo inciso XXII desse mesmo artigo, que afirma que “é garantido o direito de propriedade”.

Já o inciso XXIII, ecoando os efeitos da concentração da propriedade no Brasil e da luta histórica pela sua desconcentração, dialoga com a relativização do direito à propriedade: “a propriedade atenderá a sua função social”. Posteriormente, ao tratar especificamente da ordem econômica, a Constituição reafirma essas noções: “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I – soberania nacional; II – propriedade privada; III – função social da propriedade”.

Nossa Constituição também sustenta a versão negativa do direito de propriedade ao definir que a “lei estabelecerá o procedimento para a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro” (art. 5º, XXIV). Mesmo quando a utilização da propriedade privada pelo agente público for feita em caráter emergencial, a Constituição prevê uma proteção: “no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano” (art. 5º, XXV). Outra proteção constitucional relevante é estendida à pequena propriedade rural, trabalhada pela família, que não poderá ser “objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva” (art. 5º, XXVI).

ARTIGO 18º

Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como em privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos.

1. Entenda

A primeira parte do art. 18º faz referência a três diferentes liberdades que estão contidas uma na outra. A interpretação mais comum é a de que a liberdade de pensamento engloba a liberdade de consciência, que tem como uma de suas faces a liberdade de religião. Também faz parte da liberdade de pensamento a liberdade de opinião, que é tratada, juntamente com a liberdade de expressão, no art. 19º da Declaração Universal.

Enquanto a liberdade de pensamento tem a ver com o livre exercício da atividade intelectual – poder ter as próprias ideias e visões sobre o mundo –, a liberdade de consciência se dirige a um aspecto mais restrito da atividade intelectual, envolvendo a formação das ideias mais fundamentais e basilares sobre a vida, convicções e valores. Já a liberdade de religião, como aspecto da liberdade de consciência, diz respeito à possibilidade de ter crenças de aspecto transcendente, que se relacionem com divindades.

Uma boa definição da liberdade religiosa é a que a identifica com o direito de “adotar ou não qualquer crença religiosa ou abandoná-la livremente, bem como praticar seus ritos, cultos e manifestar sua fé, sem interferências abusivas” (RAMOS, 2020). É um direito que tem um aspecto positivo (ter uma crença religiosa, mudar de religião e manifestar a religião) e um aspecto negativo (não ter uma crença). Embora o art. 18º se refira, na sua segunda parte, ao aspecto positivo, não se deve perder de vista que também assegura o direito de não professar uma religião, como decorrência da primeira parte.

A consagração expressa da liberdade de mudar de religião, como conteúdo da liberdade religiosa, foi bastante polêmica na discussão do texto da Declaração Universal. A Arábia Saudita, que foi um dos membros fundadores da ONU, absteve-se na votação final da Declaração Universal em razão desse ponto.

2. Não confunda

A liberdade de pensamento e a de consciência, enquanto exercitadas no âmbito simplesmente psíquico ou intelectual, não encontram limites. Afinal, os limites à liberdade de expressão (tratados nos comentários ao art. 19º) só existem para ideias, convicções e valores que estão expostos e que podem afetar outras pessoas.

A manifestação da liberdade de religião, porém, está prevista já no art. 18º e encontra alguns limites que devem ser apontados, em face da possibilidade de colisão com outros direitos assegurados. Uma das principais restrições à liberdade religiosa é a integridade psíquica das demais pessoas. Não se

admite, por exemplo, que, em nome da liberdade religiosa, sejam utilizados alto-falantes com ruídos acima do permitido em áreas densamente povoadas ou em horários inadequados, afetando assim os demais habitantes do local em que se realiza o culto de determinada crença. Nesse caso, é possível que se limitem os ruídos, os locais ou os horários em que são praticados os ritos, em nome do sossego e do descanso dos demais, sem que se possa falar em restrição indevida à liberdade de culto.

Outro caso em que o direito à prática religiosa pode afetar outros direitos e, assim, sofrer limitação, é o da realização de exames e concursos públicos em dias e horários pré-determinados para todos os participantes ou candidatos. Em muitas situações, não é viável definir um dia ou um horário especial para um candidato em virtude de suas convicções religiosas, caso em que a liberdade de crença pode ter de ceder espaço ao princípio da igualdade.

Também é objeto de frequente polêmica a recusa de tratamento médico por razões religiosas, como no caso de transfusões de sangue envolvendo testemunhas de Jeová. Nesse caso, o direito à liberdade religiosa costuma prevalecer mesmo em situações graves de saúde, desde que a pessoa em risco seja/esteja capaz e manifeste claramente a recusa do tratamento médico. No caso de crianças ou de pessoas que não possam manifestar validamente sua vontade, no entanto, um tratamento médico pode ser realizado, ainda que em desacordo com a liberdade religiosa da família.

Discute-se ainda se a afixação de símbolos religiosos em espaços públicos – especialmente em repartições como tribunais e Casas legislativas – atinge a liberdade religiosa, em especial o seu aspecto negativo, manifestado na laicidade do Estado. No caso brasileiro, embora a retirada de crucifixos

de ambientes públicos já tenha sido solicitada a órgãos como o Conselho Nacional de Justiça, entendeu-se que a presença desse símbolo era uma marca cultural e, assim, não afetaria a liberdade religiosa, nem mesmo na parte que assegura a todos o direito de não professar uma religião.

Finalmente, há o tema da convivência entre o direito à liberdade religiosa e os direitos à igualdade e à não discriminação titularizados por grupos que possam ser atingidos pelo teor do conteúdo pregado por determinada crença. Esse tipo de colisão entre direitos, que se manifesta em discussões como a relativa à criminalização da homofobia e da transfobia, faz com que a liberdade religiosa não possa servir de escudo à proclamação de discursos de ódio (*hate speeches*). Como no caso das limitações à liberdade de expressão, também no âmbito do exercício da religião a dignidade da pessoa humana é valor fundamental, não podendo ser desrespeitada.

3. Saiba mais

Logo após afirmar a liberdade e a igualdade do ser humano em dignidade e direitos, o primeiro dos artigos da Declaração Universal aponta os dois atributos fundamentais de todos os seres humanos: razão e consciência. É a partir desses atributos que os humanos devem conviver fraternalmente e é a partir deles que se pode almejar o alcance de um ambiente de liberdade, justiça e paz no mundo.

Sendo razão e consciência os atributos humanos fundamentais, a liberdade de pensamento, de consciência e de religião (entendida essa última como um desdobramento da liberdade de consciência) é indispensável para o gozo de todos os demais direitos. Sem ser intelectualmente livre, o ser

humano é um potencial escravo, alguém que pode ter sua dignidade usurpada por governantes autoritários ou mesmo por outros particulares. A liberdade de pensamento é a principal linha de defesa do indivíduo contra a tirania e, assim, não existe concepção completa dos direitos humanos sem a afirmação do livre uso das faculdades intelectuais.

Uma das primeiras atitudes dos governos que pretendem exercer um domínio autoritário sobre a sociedade é, de fato, atacar as liberdades intelectuais. Locais em que essas liberdades são tradicionalmente exercidas, como as universidades, os espaços de convivência pública e os órgãos de imprensa livres, costumam estar entre os primeiros alvos dos regimes que pretendem instituir um domínio total. Foi o caso da Universidade Humboldt, a mais antiga de Berlim, de onde foram retiradas 20 mil obras, queimadas pelos nazistas em 10 de maio de 1933, no início da escalada autoritária que desaguou na Segunda Guerra. Para lembrar o evento, há uma sala subterrânea com prateleiras vazias, que representam o espaço dos milhares dos livros queimados, acompanhadas de uma placa que diz: “aquilo foi somente um prelúdio; onde se queimam livros, queimam-se no final também pessoas”.

Esse papel protetor da liberdade de pensamento em relação à plena liberdade dos indivíduos depende também da liberdade nos aspectos da consciência e da crença. Os princípios morais e filosóficos inseridos na cultura ganham especial ênfase diante das rápidas transformações do século XXI. A democracia liberal também se apoia na cultura e na conservação de mecanismos de formação de convicções e crenças, sob pena de não alcançar a plena liberdade (LOBEIRA; CRISTÓBAL, 2011).

No que atine especificamente ao tema dos direitos humanos, a importância das organizações religiosas não é menos notável. O hinduísmo e a liderança de Mahatma Gandhi foram fatores preponderantes para o processo de independência da Índia, segundo país mais populoso do globo. Os cristãos protestantes foram um dos principais grupos que atuaram em defesa da abolição do tráfico de escravos em todo o planeta. Muitas lideranças católicas foram, e ainda são, defensores fundamentais dos direitos sociais na América Latina.

Ao abarcar em seu conceito de liberdade religiosa o exercício de todas as crenças, a Declaração Universal foi extraordinariamente avançada para o seu tempo, já que, no fim dos anos 1940, muitas religiões hoje respeitadas como tais eram malvistas. De certa maneira, a necessidade de abarcar princípios que fossem aceitos por representantes de países que tinham maiorias religiosas muito diversas (cristãos, judeus, islâmicos, budistas, ateus) fez com que a Declaração Universal fosse uma norma pronta para o contexto multifacetado que se seguiria à sua adoção: um lugar em que muitas visões de mundo convivem e no qual deve ser assegurado espaço para as concepções de transcendência dos seres humanos, individual e coletivamente.

A busca por manter a relação de simbiose entre a promoção dos direitos humanos e a garantia de diversos credos religiosos segue ativa no século XXI. A Declaração de Beirute sobre Fé pelos Direitos (2017) conclama todas as visões religiosas, mesmo as não teístas ou ateístas, a somar esforços no sentido de articular as relações entre a fé e os direitos, de modo que eles se reforcem e não se excluam. Para tanto, parte do reconhecimento

de que as diferentes religiões e crenças “compartilham um compromisso comum de defender a dignidade e o igual valor de todos os seres humanos”.

A ONU se esforça, a partir de iniciativas desse tipo, para enfrentar problemas como as chamadas “leis (ou políticas) de apostasia”, que preveem, em muitos países, graves consequências – em alguns casos, a pena de morte – para aqueles que rejeitam determinada fé. Trata-se de clara violação ao aspecto negativo da liberdade religiosa, ou seja, à liberdade de “não crer”. Como esse tipo de regra se espalha por boa parte dos países mais populosos do globo, a parcela da população submetida a limitações desse tipo à sua liberdade religiosa não é desprezível.

Em países como a França, o risco à liberdade religiosa por vezes se apresenta na direção oposta, ou seja, como uma violação às manifestações positivas das crenças. Em 2018, o governo francês foi condenado pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU por penalizar duas mulheres pelo uso do *niqab*, o véu islâmico. A prática religiosa, mesmo quando divergente da observada pela maioria da população de um determinado local, deve ser assegurada, também no seu aspecto positivo.

Um outro tema candente e ainda sem uma solução definitiva, mesmo no Brasil, é a definição de um limite adequado entre a prática das religiões e a apresentação, no âmbito de uma crença específica, de discursos agressivos em relação a condutas de outros grupos. Para alguns, a manifestação de ideias negativas, como as de determinadas igrejas cristãs contra os homossexuais, são verdadeiros discursos de ódio e deveriam ser criminalizados como homofobia. Para outros, a visão de uma determinada religião

sobre grupos como os homossexuais, ainda que negativa, insere-se no âmbito de proteção da liberdade religiosa.

4. Veja como é no Brasil

A Constituição de 1988 enumera, em três dos incisos do art. 5º, princípios voltados à proteção da liberdade de consciência e de crença. No inciso VI, ela prevê que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”; no inciso VII, estabelece que “é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva”; e, no inciso VIII, dispõe que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”. Em todos esses incisos, há ecos da Declaração Universal, como em tantos outros direitos assegurados pelo art. 5º da Constituição.

Em relação ao inciso VI do art. 5º, é digno de nota que, como no caso da segunda parte do art. 18º da Declaração Universal, a garantia se estende ao exercício dos cultos religiosos, com proteção dos locais de cultos e das liturgias correspondentes. A proteção constitucional, como a da Declaração Universal, também abrange todas as crenças, reforçando assim o caráter

laico do Estado brasileiro, consagrado expressamente no inciso I do art. 19 da Constituição.²⁴

No Brasil, a laicidade do Estado foi assegurada por todas as Constituições do período republicano, desde a de 1891. Apenas sob a ordem de 1824 o Brasil foi um Estado confessional, que tinha a religião católica como oficial. No entanto, curiosamente, o preâmbulo da Constituição de 1988 manifesta uma visão teísta, pois inclui a locução “sob a proteção de Deus”. A mesma vertente teísta aparece, de certo modo, na garantia do ensino religioso, pelo § 1º do art. 210.

A escusa de consciência, exceção ao cumprimento de obrigação legal por motivos de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, prevista na parte final do inciso VIII do art. 5º, é regulamentada pela Lei nº 8.239/1991 em relação ao serviço militar obrigatório. Conforme disposto no art. 3º, § 1º, dessa lei, o Estado-Maior das Forças Armadas deveria propor atividades de caráter administrativo, assistencial, filantrópico ou mesmo produtivo como obrigação alternativa ao alistamento. No entanto, essa obrigação alternativa acabou não sendo de fato implementada no país, de modo que os direitos daqueles que invocam a escusa de consciência são assegurados por meio de simples dispensa do serviço militar.

Pelo menos seis decisões recentes do STF envolvendo o tema da liberdade de consciência e de religião merecem destaque, por mostrarem de que maneira a Poder Judiciário brasileiro vem interpretando esses direitos, em

24 “É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público; [...]”.

seus aspectos positivos e negativos, e de que maneira o art. 18º da Declaração Universal é, na prática, observado em nosso país.

Em 2016, o STF decidiu que, “no que toca especificamente à liberdade de expressão religiosa, cumpre reconhecer, nas hipóteses de religiões que se alçam a universais, que o discurso proselitista é da essência de seu integral exercício” e, assim, “não se revela ilícita, por si só, a comparação entre diversas religiões, inclusive com explicitação de certa hierarquização ou animosidade entre elas” (BRASIL, 2016).

Em 2017, decidiu a Corte que o ensino religioso assegurado pelo art. 210 da Constituição pode ser ministrado “de acordo com os princípios de sua confissão religiosa [do aluno] e baseada nos dogmas da fé, inconfundível com outros ramos do conhecimento científico, como história, filosofia ou ciência das religiões” (BRASIL, 2020b).

Já no ano de 2018, foi reputada inconstitucional, pelo STF, norma que impedia o proselitismo próprio do discurso religioso em rádios comunitárias (Lei nº 9.612/1998), pois a “liberdade religiosa não é exercível apenas em privado, mas também no espaço público, e inclui o direito de tentar convencer os outros, por meio do ensinamento, a mudar de religião” (BRASIL, 2020b).

No mesmo ano, uma lei estadual de Rondônia foi reputada inconstitucional, pois “a oficialização da Bíblia como livro-base de fonte doutrinária para fundamentar princípios, usos e costumes de comunidades, igrejas e grupos no Estado de Rondônia implica inconstitucional *discrímen* entre crenças, além de caracterizar violação da neutralidade exigida do Estado pela Constituição Federal” (BRASIL, 2020b).

Em 2019, o STF decidiu pela constitucionalidade dos sacrifícios rituais de animais, muito comuns em religiões de matriz africana, considerando que “a proteção específica dos cultos de religiões de matriz africana é compatível com o princípio da igualdade, uma vez que sua estigmatização, fruto de um preconceito estrutural, está a merecer especial atenção do Estado” (BRASIL, 2019b).

No mesmo ano, o STF reconheceu a mora do Congresso Nacional em editar lei que criminalize a homofobia e a transfobia, considerando, na oportunidade, quanto à liberdade religiosa, que:

A repressão penal à prática da homotransfobia não alcança nem restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, qualquer que seja a denominação confessional professada, a cujos fiéis e ministros (sacerdotes, pastores, rabinos, mulás ou clérigos muçulmanos e líderes ou celebrantes das religiões afro-brasileiras, entre outros) é assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento e de externar suas convicções de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados, bem assim o de ensinar segundo sua orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia, independentemente do espaço, público ou privado, de sua atuação individual ou coletiva, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou a violência contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero. (BRASIL, 2019a)

O sistema constitucional brasileiro é dotado, portanto, de mecanismos de garantia da liberdade de consciência e de religião bastante próximos

dos estabelecidos pela Declaração Universal. Além disso, esse sistema vem sendo definido e redefinido por uma série de decisões recentes do STF, que buscam equilibrar a liberdade de crença e outros valores constitucionais, sem perder de vista a necessidade de assegurar os direitos humanos em todos os seus aspectos.

No caso da vacinação, o STF afirmou:

É constitucional a obrigatoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária: (i) tenha sido incluída no programa nacional de imunizações; (ii) tenha sua aplicação obrigatória determinada em lei ou; (iii) seja objeto de determinação da União, Estado e municípios, com base em consenso médico-científico. Em tais casos, não se caracteriza violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais e responsáveis, nem tampouco ao poder familiar. (BRASIL, 2019a)

ARTIGO 19º

Todo indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão.

1. Entenda

O art. 19º da Declaração Universal trata de dois direitos diferentes, mas intimamente correlacionados: liberdade de opinião e liberdade de expressão. Como em tantos outros artigos, também nesse a Declaração Universal inicia sua formulação ressaltando que esses direitos são assegurados a todo ser humano.

A liberdade de opinião diz respeito à liberdade de formar, com autonomia e independência, uma representação, um jeito de pensar que não possa ser atacado ou constrangido pelo Estado ou por outros membros da sociedade. Já a liberdade de expressão abrange o direito de manifestar essa opinião livremente formada, de maneira igualmente autônoma e independente, sem constrangimentos injustificados.

Para proteger a liberdade de opinião e expressão, o Estado e todos os membros da sociedade devem agir em conformidade com a frase atribuída a Voltaire, embora possivelmente nunca escrita ou pronunciada nesses

termos pelo grande iluminista francês: “posso não concordar com o que você diz, mas defenderei até a morte o seu direito de dizê-lo”. O verdadeiro respeito à liberdade de opinião e de expressão se revela quando um posicionamento contraria os interesses de alguém poderoso que, não fossem as garantias legais, constrangeria a manifestação.

Não deve passar despercebido o fato de que o art. 19º da Declaração Universal se encerra lembrando que o direito de formar e transmitir opiniões, ideias e informações é assegurado a todo ser humano independentemente de fronteiras. Embora em 1948 as informações evidentemente não circulassem como hoje, já era possível antever, com o uso cada vez mais disseminado de telégrafos e telefones, que a liberdade de opinião e informação não poderia ser confinada aos limites nacionais. Hoje, a expressão final do art. 19º parece ser indispensável para qualquer garantia razoável da liberdade de opinião e expressão. Com o uso amplamente disseminado da internet e de toda sorte de aplicativos e instrumentos de comunicação global em tempo real, até as atividades mais rotineiras envolvem formação de opinião e manifestação de ideias através de fronteiras nacionais.

2. Não confunda

Embora a liberdade de opinião seja ilimitada, a liberdade de expressão deve sujeitar-se a balizas que protegem valores fundamentais como a não discriminação, a democracia e a dignidade humana. Tratados subsequentes à Declaração Universal, como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, deixaram essas restrições expressas, o que já era uma preocupação

relevante durante o pós-Segunda Guerra Mundial, com a consciência que os membros das Nações Unidas tinham do uso deletério dos meios de comunicação por regimes como o nazista, na Alemanha.

Dessa forma, nos termos da Declaração Universal e das normas internacionais que a complementam, os países podem e devem estabelecer restrições à liberdade de expressão, desde que essas restrições protejam direitos de igual importância, tão fundamentais quanto a própria liberdade de expressão. Em casos recentes, como o genocídio de Ruanda em 1994, o genocídio em Mianmar ou mesmo a crise dos refugiados na Grã-Bretanha em 2015, ficou clara a necessidade de controlar a liberdade de expressão de rádios, *sites* e tabloides engajados na desumanização de “inimigos étnicos” e refugiados. Verdadeiros discursos de ódio e incitação foram corretamente coibidos (ou deveriam ter sido). A manifestação de uma opinião deve ser mesmo interdita se em defesa de valores de estatura equivalente à da liberdade de expressão (DEFEIS, 1992, p. 57).

Há, na realidade, um equilíbrio tênue entre a limitação adequada do direito à liberdade de expressão e o uso excessivo dessa ferramenta, que pode tornar-se uma forma de ferir a própria liberdade de manifestação. Sob o pretexto, por exemplo, de impedir discursos de ódio ou *fake news*, pode-se proibir a manifestação de um posicionamento contrário a um governo ou a um grupo poderoso. Steven Levitsky e Daniel Ziblatt (2019) lembram, a partir de uma série de exemplos de regimes autoritários, que governos podem usar dos meios de que dispõem para “marginalizar ‘legalmente’ a mídia de oposição, com frequência através de processos de calúnia ou difamação”.

É preciso saber separar, portanto, caso a caso, quais ações de controle da liberdade de expressão protegem valores fundamentais e quais representam pura ação política de repressão a vozes de oposição.

3. Saiba mais

A liberdade de opinião e expressão foi uma das primeiras vítimas dos governos totalitários, como o nazista, na Alemanha, e o fascista, na Itália. Chegando ao poder na Alemanha em 1933, os nazistas imediatamente colocaram em vigor leis e regulamentos que esmagaram a mídia independente, substituída por um Ministério da Propaganda hiperpoderoso, sob o comando de Joseph Goebbels.

É famoso o episódio da queima de livros escritos por “não alemães”, também no contexto da ascensão dos nazistas. Muitas obras que desagradavam o regime que chegava ao poder foram queimadas em praça pública em várias cidades alemãs, entre maio e junho de 1933. Nos anos seguintes, o regime totalitário alemão ampliaria seus poderes absolutos e provocaria o mais sangrento conflito do século XX.

Embora o contexto histórico europeu seja mais relevante para explicar a razão pela qual a Declaração Universal de 1948 se debruçou sobre a liberdade de opinião e manifestação, não se deve esquecer que no Brasil surgiu, em 1939, um instrumento de censura e propaganda em defesa de um regime autoritário: o Departamento de Imprensa e Propaganda (DIP), criado por decreto de Getúlio Vargas. O DIP censurou manifestações culturais contrárias ao regime e chegou a promover uma intervenção sobre o jornal *O Estado de São Paulo*, em 1940.

A Declaração Universal reconhece, portanto, a partir do contexto imediatamente anterior à sua proclamação, em especial a ascensão do regime nazista, que a violação às liberdades de opinião e de expressão exerce papel fundamental na manutenção de regimes autoritários. Por isso, essas são liberdades cuja proteção é essencial para que se mantenham em vigor as demais garantias.

As opiniões e formas de expressão têm grande importância nas sociedades humanas. Atribui-se popularmente a Sigmund Freud a afirmação de que “o primeiro humano que arremessou um insulto em vez de uma pedra foi o fundador da civilização”. A expressão antecipa os estudos de Yuval Harari (2015, pp. 28-30), que indicam que a capacidade de formular raciocínios abstratos sobre o mundo e comunicá-los – ter opiniões e expressá-las – foi a verdadeira vantagem do *Homo sapiens* com relação às demais espécies.

Se já em 1948 se confirmava a importância da liberdade de opinião e expressão, mesmo para além das fronteiras nacionais, tal reconhecimento deve ser muito reforçado no século XXI, em que as trocas de opiniões, ideias e manifestações são praticamente onipresentes. O dia a dia da grande maioria das pessoas envolve o uso da internet, e o impacto de informações e ideias recebidas de outros indivíduos é talvez inédito na história. As pessoas estão de tal forma embebidas no intercâmbio de opiniões e informações e dependem tanto da troca de impressões para formar suas visões de mundo que muitas vezes elas têm grande dificuldade de se afastar de seus *smartphones* e demais dispositivos de comunicação.²⁵

25 Não é incomum as pessoas necessitarem de auxílio especializado para se afastar

É difícil colocar em palavras, nesse contexto, a importância da liberdade de opinião e expressão, numa sociedade com esse nível de dependência das comunicações. Normas internacionais e cortes constitucionais, como a brasileira, já há algum tempo falam num “direito fundamental à comunicação”, derivado da liberdade de opinião e manifestação, com repercussões jurídicas de grande relevância. A economia cada vez mais apoia-se sobre as comunicações, cujo uso intensivo permite propagandas extraordinariamente personalizadas e serviços sob medida. Raramente as pessoas não “compartilham” algum grande feito ou mesmo situações absolutamente casuais, levando a níveis nunca antes imaginados o exercício de sua liberdade de expressão.

A política, evidentemente, não fica alheia ao exercício extraordinariamente difundido da liberdade de expressão. Entre ondas de revolta como a Primavera Árabe, em 2010, e eleições presidenciais que giraram em torno dos debates sobre a propagação de notícias falsas, como a norte-americana em 2016 e a brasileira em 2018, o exercício das liberdades de opinião e de expressão e os limites dessa última têm ocupado o centro dos debates públicos. É possível dizer, sem exagero, que o conteúdo do art. 19º da Declaração Universal nunca foi tão importante quanto na atualidade.

4. Veja como é no Brasil

O art. 5º, IV, da Constituição Federal de 1988 ecoa o art. 19º da Declaração Universal ao proclamar “livre a manifestação do pensamento, sendo vedado

dos dispositivos de comunicação. Há até uma expressão para a busca por se isolar, ainda que por um curto período, da internet: “detox digital”.

o anonimato”. Chamam atenção tanto a formulação direta do princípio (sem apontamento direto de suas limitações materiais) quanto a previsão de uma exigência fundamental para que haja o controle do exercício do direito (a identificação do autor da manifestação). A vedação ao anonimato introduz a possibilidade de controle da liberdade de expressão, prevista no inciso V do art. 5º: “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”.

O texto constitucional antevê, portanto, o delicado equilíbrio a que se fez referência, que impõe tanto a necessidade de garantir a liberdade de expressão quanto a adoção de limites que protejam valores diretamente conectados à dignidade humana. É a dignidade da pessoa, afinal, que a Constituição protege por meio do direito de resposta e da indenização por dano material, moral ou à imagem.

Ganha importância ainda maior, assim, a definição caso a caso das hipóteses em que o exercício da liberdade de expressão extrapola ou não seus limites. O Supremo Tribunal Federal, nessa linha, já proclamou que “a livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva”. Por isso, reputou inconstitucionais “os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático”, reconhecendo que esse era o caso de trechos da Lei das

Eleições que limitavam a representação de candidatos por emissoras de rádio e televisão (BRASIL, 2018b). O mesmo prestígio ao direito à liberdade de expressão foi conferido pelo STF às manifestações pela liberação das drogas chamadas de “Marchas da Maconha”, deixando claro que não se pode admitir a “proibição estatal do dissenso” (BRASIL, 2014).

Por outro lado, o mesmo STF reconheceu a necessidade de limitar a liberdade de expressão em nome de valores como a não discriminação, a democracia e a dignidade humana ao interditar uma manifestação de cunho antissemita contida num livro que negava o holocausto judeu (*Caso Ellwanger*). Na ocasião, o Supremo afirmou que o “preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o ‘direito à incitação ao racismo’, dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas”. Prevaleceriam assim, no caso, os “princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica”, impondo-se a relativização do direito à liberdade de expressão (BRASIL, 2003).

ARTIGO 20º

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de reunião e de associação pacíficas.
2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação.

1. Entenda

O filósofo e jurista inglês Jeremy Bentham (2019), um dos principais divulgadores do utilitarismo, questiona a noção de direitos naturais. Para ele, direitos seriam uma criação artificial, ou seja, sem raízes na natureza do próprio ser humano. O direito à associação, contudo, é possivelmente o menos sujeito a essa crítica, já que há milênios se reconhece a associação entre os homens como parte de sua natureza.

Aristóteles, numa de suas formulações mais famosas, considerava o homem um “animal político”, apontando que nossa espécie se diferencia das demais por sua tendência à agregação. O ser humano sobrevive melhor junto com seus pares do que isolado. Há uma verdadeira tendência biológica à divisão de tarefas, o que gera, por sua vez, a necessidade de coordenação. Por precisarem uns dos outros, os seres humanos buscam vínculos de colaboração. Essa tendência se expressa de muitas formas: da família, como menor dos grupos, às grandes alianças globais. Na medida em que foram surgindo aspectos definidores das identidades de grupos humanos, esses

também se transformaram em indutores de associações – religiões, ofícios, gostos, partidos políticos, nacionalidades, etc.

Em sua primeira parte, portanto, o art. 20º da Declaração Universal acolhe e proclama como direito humano fundamental o exercício de um dos impulsos mais básicos do *Homo sapiens*: reunir-se e associar-se pacificamente a outros seres humanos. Da menor das famílias à aldeia global, com quase 8 bilhões de pessoas, as reuniões e associações são reconhecidas como direitos inalienáveis, fundamentais à vida humana.

A segunda parte da enunciação do art. 20º, por sua vez, é a versão negativa do direito à reunião. Se todos têm de ter a liberdade de se associar e de se reunir, ninguém deve ser obrigado a ser sócio ou a participar de uma reunião. Afinal, tal prática contrariaria a própria liberdade prevista no primeiro tópico. Nenhuma associação pode exigir a lealdade própria de uma máfia (cuja mitologia diz que a condição de membro do grupo é vitalícia e eventual tentativa de abandono culmina em morte), já que, da mesma forma que um ser humano é livre para se agregar a outros, ele é livre para não fazer parte de uma associação ou reunião ou, ainda, para deixar uma associação ou reunião. Ser livre para juntar-se implica ser livre para não se juntar ou para sair.

2. Não confunda

A última palavra do primeiro item do art. 20º representa uma limitação expressa e muito importante para o direito fundamental de associar-se e de reunir-se: a associação ou reunião protegida pela Declaração Universal

é aquela de natureza pacífica. O direito de livre reunião e associação não pode ser usado com fins bélicos ou violentos.

Dessa maneira, organizações criminosas não estão no âmbito de proteção do direito de associação. Já falamos sobre as máfias, mas é preciso estender o raciocínio a toda e qualquer associação ou reunião voltada à violência. Participar delas não é exercer um direito fundamental, mas violar toda a Declaração Universal.

É interessante também perceber que o art. 20º não fala apenas de organizações e reuniões “não violentas”, mas pacíficas. Assim, ainda que não envolvam armar os seus participantes ou cogitar atos de violência física, associações ou reuniões que se voltem à violação de direitos de outros grupos não estão protegidas pelo art. 20º. Associações que tenham como objeto a intolerância e a violação da dignidade humana não podem ser consideradas verdadeiramente pacíficas.

Ademais, apesar de o item 2 do art. 20º afirmar sem qualquer ressalva o direito a não ser obrigado a fazer parte de uma associação, é preciso excepcionar alguns tipos de associação que as pessoas integram por força da Constituição e das leis de seu país, sem que isso represente necessariamente uma violação ao direito fundamental de livre associação. Dois exemplos são a associação natural constituída pela família e a associação cívica formada pela nacionalidade. Nesses dois casos, a pertença a uma associação – e algumas consequências jurídicas – advém de fatos, e não de uma manifestação de vontade do associado. A pessoa nasce em uma família e em um país que não escolheu. Além disso, embora os efeitos de uma “saída” dessas

associações possam variar conforme normas constitucionais e legais, é bastante comum que algumas decorrências do pertencimento involuntário a essas associações perdurem no tempo.

No caso da família, por exemplo, mesmo aquele que pretende se afastar de seu ambiente familiar muitas vezes permanece tendo obrigações, como as obrigações de solidariedade que podem levar a pessoa a ter de prestar alimentos (ajuda econômica) a algum parente próximo necessitado e as obrigações relativas à herança e a impedimentos matrimoniais objetivos (no Brasil, por exemplo, um filho que deixa a casa dos pais continua impedido de contrair matrimônio com parentes próximos, ainda que alegue ter deixado há muitos anos essa associação). O mesmo pode acontecer com o nacional de um país, em relação a obrigações cívicas, como o voto (nos países em que ele é obrigatório) e o serviço militar.

Cabe observar que, embora integrem involuntariamente algumas associações de filiação obrigatória (como as relacionadas à família ou à nacionalidade), os membros sempre podem reagir a eventuais perseguições e violações de direitos, até mesmo rompendo a sua participação se necessário. Afinal, a própria Declaração Universal assegura, por exemplo, o direito de procurar e gozar asilo em outros países em caso de perseguições na nação de origem (art. 14º) e os direitos relativos à família, como a igualdade no casamento (art. 16º), além da eficácia horizontal dos direitos humanos, que têm de ser observados na ordem social (art. 28º). A obrigatoriedade de adesão a associações por forças de ordenamento jurídico não autoriza a violação de direitos humanos.

3. Saiba mais

Qual a necessidade de se afirmar o direito à liberdade de reunião e de associação como direito humano fundamental? Diferentemente do que se dá com alguns dos outros direitos, que dialogavam mais diretamente com o contexto do recém-término da Segunda Guerra Mundial, o direito de reunião e associação pacífica esteve sob ameaça desde um período mais distante da nossa história. O processo de centralização do poder que levou à constituição dos Estados-nação (a transição do feudalismo para o capitalismo) foi tenso e acompanhado por muitas revoltas – como, por exemplo, a Revolta dos Frondas, na França, entre 1648 e 1653, quando parte da nobreza manifestou sua oposição à centralização do poder real. Por isso, sob os olhares de um monarca absoluto, qualquer reunião era suspeita de rebelião.

Ironicamente, monarcas absolutos tinham mesmo razões para preocupação: foi por conta de associações e de reuniões como as que aconteciam nas academias que o prisma do absolutismo começou a rachar. Esses lugares davam abrigo a pequenos grupos de pensadores e ofereciam microambientes apropriados para o florescimento das ideias iluministas, que colocavam em xeque, entre outras coisas, a noção do direito divino dos reis.

A importância das associações plurais, apontada desde a Antiguidade por Aristóteles,²⁶ foi recuperada e contextualizada nos tempos modernos

26 Aristóteles posicionou-se contra seu tutor, Platão, ao afirmar que o caráter natural de um Estado era a pluralidade, a existência de ideias diferentes, oriundas de homens diferentes. Para Platão, pelo contrário, o Estado deveria ser baseado na visão superior que alguns tinham, na capacidade de encontrar a verdade, única e objetiva. Para Aristóteles (2004, p. 170), “o Estado consiste não simplesmente de homens, mas de diferentes espécies de homens; não se pode fazer um Estado a partir de homens iguais”.

pelo francês Alexis de Tocqueville. Viajando pelos Estados Unidos, ele enxergou aquele país como uma vibrante associação de associações. As pessoas se reuniam pelos mais variados propósitos e com os mais diversos fins. A participação nas associações gerava laços entre as pessoas, entre classes e entre famílias, fazendo com que cada um deixasse de se preocupar estritamente com seus interesses particulares e superasse a tendência ao individualismo. Esse movimento gerava, na visão de Tocqueville, uma virtude cívica. Nas associações, com a necessidade de decisões coletivas, as pessoas também aprendiam como funcionava a democracia. Essa foi uma das razões pelas quais Tocqueville chamou a obra que escreveu de *A democracia na América* (2005).

A partir de Tocqueville, teóricos viriam a estabelecer a principal vertente de compreensão da democracia liberal, o pluralismo (DAHL, 1997). Para os pluralistas, existem padrões de preferências políticas na sociedade, que refletem certas estruturas sociais e econômicas. A existência de grupos diversos, que defendem feixes de preferências diferentes, promoveria a estabilidade em sistemas políticos democráticos. Em uma visão mais econômica do fenômeno, Buchanan (HEIDEMANN, 2010, p. 121) afirma que “os indivíduos se associam politicamente pelo mesmo motivo pelo qual eles se reúnem no mercado, isto é, para se proporcionarem benefícios mútuos; e mediante acordo (contrato) entre si, podem aumentar seu próprio bem-estar da mesma forma que o fazem quando transacionam no mercado”.

No pluralismo, a definição das políticas públicas depende de negociações entre grupos de interesse (que não deixam de ser um tipo de associação) e

governantes, com diferentes grupos concorrentes que exercem ascendência sobre áreas de políticas distintas. Ou seja, o direito de se associar e de se reunir está na base da sociedade democrática, segundo a visão pluralista.

Apesar de toda a evolução do pensamento sobre o direito de associação e reunião e do reconhecimento de sua importância para a teoria democrática, nos regimes políticos não democráticos a sensação de desconfiança é generalizada e os líderes suspeitam de tudo e de todos. Slobodan Milosevic, por exemplo, ditador da Sérvia entre 1989 e 2000 e preso pelo Tribunal Penal Internacional de Haia, em 2001, sob as acusações de crime contra a humanidade e genocídio, chegou a decretar que reuniões em grupos com mais de três pessoas eram ilegais.

4. Veja como é no Brasil

A primeira Constituição brasileira, outorgada em 1824, apesar de instituir expressivo acervo de direitos fundamentais, não previa, em seu texto, o direito de reunião. Já a primeira Constituição republicana, de 1891, fixou que todos poderiam se reunir livremente, desde que não portassem armas (art. 72, § 8º). Houve uma influência clara da Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos, que também parece ter sido uma das inspirações para o art. 20º da Declaração Universal e sua menção às reuniões pacíficas.

A Constituição atual, de 1988, estabeleceu a liberdade de reunião e tratou com mais amplitude do direito de associação. O art. 5º, XVI, definiu que “todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra

reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente”. Com relação ao direito de associação, o mesmo art. 5º trouxe quatro dispositivos explícitos:

Art. 5º [...]

XVII – é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII – a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XIX – as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

XX – ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

[...]

Vale lembrar que, em 1988, o país estava saindo de um período ditatorial respaldado por normas como o Ato Institucional nº 5/1968 (AI 5), que instaurou formalmente a ditadura no Brasil ao estabelecer a possibilidade de suspensão dos direitos políticos e, entre outras coisas, a “proibição de atividades ou manifestação sobre assunto de natureza política” (art. 5º, III), a aplicação de “liberdade vigiada” (art. 5º, IV, *a*) e a “proibição de frequentar determinados lugares” (art. 5º, IV, *b*). Daí a importância dada pelos constituintes à livre associação.

Como já ressaltado, é importante que o direito humano seja compreendido de forma ampla, e não apenas em seus termos políticos. Um caso interessante no Brasil chegou a ter de ser decidido pelo Supremo Tribunal

Federal, justamente por envolver uma discussão concernente à obrigatoriedade de se associar. Uma associação de moradores do Rio de Janeiro estava cobrando na Justiça mensalidades de um morador não associado. O morador em questão perdeu nas primeiras instâncias, porque a Justiça considerou que, embora seu terreno tivesse sido adquirido anteriormente à constituição da associação, ele deveria pagar as mensalidades, pois usufruía dos benefícios e serviços oferecidos aos demais moradores. Já o STF entendeu que a decisão esvaziava a regra prevista no inciso XX do art. 5º da Constituição, de que ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado (BRASIL, 2011a).

ARTIGO 21º

1. Toda pessoa tem o direito de tomar parte na direção dos negócios públicos de seu país, quer diretamente, quer por intermédio de representantes livremente escolhidos.
2. Toda pessoa tem direito de acesso, em condições de igualdade, às funções públicas do seu país.
3. A vontade do povo é o fundamento da autoridade dos poderes públicos: e deve exprimir-se através de eleições honestas a realizar periodicamente por sufrágio universal e igual, com voto secreto ou segundo processo equivalente que salvaguarde a liberdade de voto.

1. Entenda

O artigo dispõe um direito político, ou seja, um direito diretamente relacionado à organização da comunidade política à qual a pessoa está vinculada. Todos os seres humanos têm o direito de fazer parte no governo da sua comunidade política, de participar do governo do seu país. Essa afirmação opõe-se à negação que prevaleceu durante toda a Idade Média, na Europa ocidental (e em outros países asiáticos), quando havia a classe de governantes e os governados.

A classe de governantes amparava-se em um suposto direito divino – eram governantes e podiam governar porque tinham recebido essa autoridade de Deus – e esse direito era transmitido hereditariamente para os filhos ou, na falta desses, para parentes diretos. Em que pesem os contos de fadas sobre um amor impossível entre princesas e plebeus, na realidade as pessoas tinham seu destino marcado pelo nascimento: quem nascia nobre, seria nobre por toda a vida. Quem não nascia de uma família real jamais poderia aspirar a ser parte do governo de uma nação.

Os direitos trazidos pelo art. 21º também são uma reação ao contexto em que a Declaração Universal foi promulgada. O mundo tinha acabado de presenciar o nazismo e o fascismo, regimes totalitários que contavam com partido único ao qual todos deviam estar vinculados se quisessem assumir cargos no governo, exercer empregos públicos e até mesmo participar do setor privado. Outra característica em comum era a permanência de um líder no governo, considerado infalível e insubstituível (ideia propagada por meio do culto à personalidade), de modo que não havia espaço para competição política pelo poder. À semelhança das monarquias absolutas, o líder só seria substituído após a sua morte e não por processos democráticos, mas por discussões entre membros da alta cúpula do poder.

O que o art. 21º faz, na prática, é uma defesa da democracia liberal (apesar de o termo democracia não aparecer no artigo), como sistema político completamente oposto ao dos regimes totalitários e ao das monarquias absolutas. A DUDH dá guarida à vertente da democracia representativa, na qual o poder é exercido pelo povo indiretamente, por meio de representantes

escolhidos, notadamente para o exercício do Poder Legislativo. O direito à democracia é um direito humano. Essa afirmação forte e inusitada nunca tinha sido feita antes dessa forma e com essa firmeza. O governo não é propriedade de ninguém, pertence a todos.

O acesso ao serviço público deve ser franqueado a todos os cidadãos. Não se admite a exigência de pertencimento a um partido político ou a discriminação com base no nascimento, como ocorria em alguns países europeus no período medieval, quando a nobreza era uma habilitação para um papel público destacado ou uma função pública distinta (BAUMANN, 2010, p. 53).

A vontade do povo, expressa em eleições periódicas e legítimas, deve ser a base da autoridade do governo. Aqui a Declaração Universal dialoga com princípios iluministas, que inspiraram as revoluções liberais. John Locke (2020), filósofo inglês, foi um dos pensadores que trouxe, pela primeira vez, de modo mais sistemático, a noção do governo por consentimento – as pessoas aceitam ser governadas, desde que tenham a possibilidade de participar na escolha do governo e até de ser parte dele. O conceito de legitimidade está relacionado a essa possibilidade, bem como à existência de regras conhecidas e respeitadas, como o intervalo em que serão realizadas as eleições, por exemplo.

O sufrágio universal, outro direito político importante, deve estar presente. Mesmo após as revoluções liberais, continuou existindo a prática do voto censitário, o que significava a necessidade de que o eleitor preenchesse diversos requisitos para poder ser habilitado a votar. Muitas vezes somente eram aceitos os votos de quem detivesse um determinado patrimônio, o que

inseriria um viés perverso no sistema político – os eleitores eram apenas os das classes mais abastadas, que acabavam colocando no governo seus colegas, igualmente privilegiados.

As características necessárias para exercer o sufrágio também podiam ser definidas com base em critérios raciais ou de gênero. Nos Estados Unidos da América, os negros foram impedidos formalmente de votar durante muito tempo e, mesmo após ser aprovado o seu direito de voto, enfrentaram diversos empecilhos para que pudessem exercê-lo. As mulheres foram outro grupo excluído do voto durante muito tempo. Somente no século XX pode-se dizer que o sufrágio universal se espalhou de modo mais amplo pelos países do mundo.

O art. 21º também exige liberdade democrática, que deve ser garantida por voto secreto ou por qualquer outro procedimento que a assegure. Não faz sentido que as pessoas tenham o direito de votar se, ao exercê-lo, sintam-se constrangidas ou ameaçadas. A seleção por meio do escrutínio popular deve ser real, com condições, de fato, para que as pessoas possam exercer o seu direito de escolha.

Como a democracia tornou-se algo desejável, do ponto de vista político, mesmo regimes que não a seguem buscam adotar práticas que pareçam democráticas, para manter as aparências. Assim, acontecem casos de eleições em regimes ditatoriais, um contrassenso. Não por acaso, esses pleitos acabam resultando em números absurdos e improváveis, como vitórias do ditador no poder com 99% dos votos.

2. Não confunda

Antigamente, algumas tribos germânicas seguiam o princípio de que os assuntos de interesse do grupo deveriam ser tratados por todos. De acordo com o costume, o integrante que não concordasse com uma decisão não precisava segui-la. Essa definitivamente não é a realidade atual. Nas sociedades modernas, todos são iguais perante a lei. As regras do governo valem para todos, mesmo para os que se opõem ou para os que não fazem parte dele. O direito de fazer parte do governo não implica que aqueles que não façam possam escolher não seguir as determinações governamentais.

Embora não esteja explicitamente mencionado no art. 21º, o direito a fazer parte do governo está condicionado às regras, inclusive eleitorais, previamente estabelecidas em cada país. Naturalmente, as diretrizes mudam para cada local. Há países que elegem representantes para duas Casas no Poder Legislativo; outros, para uma. Há países que realizam eleições a cada dois anos; outros, a cada quatro. Há países que adotam sistemas eleitorais majoritários; outros, sistemas proporcionais. O importante é que as regras sejam seguidas por todos. Dessa forma, o direito a fazer parte do governo não inclui situações de rompimento ou de desobediência da ordem vigente, como, por exemplo, a de governos autoproclamados.

De acordo com a Declaração Universal, a vontade do povo deve ser a base da autoridade do governo, mas não pode ser absoluta e não está acima das leis. As normas jurídicas asseguram o processo democrático e a própria liberdade de escolha. Na contramão disso, o populismo corresponde à subversão das bases constitucionais do sistema, a partir da ação de um

líder carismático que reivindica a exclusividade da representação popular, arrogando-se a condição de melhor executor possível da vontade do povo. Normalmente, os populistas prometem soluções simplistas para os complexos problemas das sociedades modernas, manipulando as expectativas das pessoas e fazendo-as acreditar que as leis e as instituições são irrelevantes e inconvenientes e podem ser ignoradas. Atacam o sistema, colocando nele a culpa de tudo o que não está funcionando bem na sociedade, apenas para romper com a democracia e instituir governos autoritários.

3. Saiba mais

Governos autoritários estiveram presentes durante toda a história. Neles, não há igualdade política ou plena liberdade, pois o governante coloca-se acima da lei e ignora qualquer posicionamento divergente do seu. Não há espaço para opositores, que simplesmente são eliminados, presos ou banidos. A falta de barreiras ao exercício do poder ameaça os direitos de todos. Para que haja respeito aos direitos humanos, não pode haver autoritarismo.

Flávia Piovesan (2014, p. 32) afirmou que “não há direitos humanos sem democracia e, tampouco, democracia sem direitos humanos”. Pode-se compreender que a democracia é o único regime político que viabiliza a existência e o exercício dos direitos humanos, pois nela não há uma oposição entre o Estado e o indivíduo. A democracia restringe a discricionariedade, aquilo que o Estado faz sem prestar contas e sem justificção. Como sistema político, possibilita que as pessoas vivam em segurança, protegidas da violência da anarquia, e com liberdade, protegidas da violência da tirania.

O pluralismo, que é uma de suas características, restringe a possibilidade de expressões monocráticas (decisões tomadas por uma pessoa, sem a devida justificativa ou o devido processo), bem como a “estatolatria” (idolatria do Estado) característica dos regimes totalitários (LAFER, 2008). Só com a democracia acontece de fato a passagem da condição de súditos para a de cidadãos.²⁷

Nesse sentido, o art. 21º da DUDH trouxe uma verdadeira revolução ao reconhecer a democracia como direito humano. A partir dele, a comunidade internacional não apenas estabeleceu a ideia de direitos iguais, universais, indivisíveis e inalienáveis dos cidadãos, mas também definiu requisitos mínimos para a estruturação e o funcionamento dos Estados. Trata-se de uma vacina contra futuros ditadores.

4. Veja como é no Brasil

Quando se tornou independente, o Brasil adotou a monarquia. Nesse regime, ainda que moderado por uma Constituição, o imperador tinha condições e poderes especiais. Em que pese o fato de que boa parte do tempo reinou D. Pedro II, considerado uma pessoa esclarecida e que permitiu de certa forma o desenvolvimento de uma incipiente oposição (houve o Partido Republicano), os contornos formais do regime eram os mesmos de uma

27 Há uma diferença substantiva entre a condição de cidadão em um Estado moderno – alguém não apenas com obrigações, mas também com direitos – e a condição de súdito em um Estado absolutista. O súdito era tratado quase como propriedade do rei, devendo prestar-lhe homenagem e obedecer passivamente. Qualquer postura diferente poderia ser considerada conspiratória. Quando um servo sem herdeiros morria, seus bens eram destinados ao soberano, e não distribuídos conforme manifestação prévia de vontade do proprietário (como ocorre nos testamentos).

monarquia absolutista. O trono deveria passar para um dos descendentes de D. Pedro II e as suas prerrogativas excepcionais poderiam ser acionadas a qualquer tempo, anulando os demais Poderes.

O exercício irrestrito do poder ficou marcado, por exemplo, na experiência da elaboração da nossa primeira Constituição. No dia 3 de maio de 1823, quando se reuniu pela primeira vez a Assembleia Constituinte, D. Pedro I discursou e pediu: “Que os senhores façam uma Constituição digna do Brasil e de mim” (BERNARDES, 2013). Não surpreende, portanto, que não tenha ficado satisfeito com o texto, tendo dissolvido a assembleia constituinte. Conta a história que um dos deputados, Antonio Carlos de Andrada, ao deixar o Parlamento, satiricamente curvou-se diante de um canhão, tirando o chapéu e dizendo: “Saúdo Sua Majestade, Dom Pedro I” (GOMES, 2015). O imperador só ficaria contente após a aprovação de uma Constituição que impunha o seu projeto político ao país.

A república foi conquistada por um golpe militar, e não por uma movimentação popular. Aristides Lobo registrou, no *Diário Popular*, em 18 de novembro de 1889, que o povo “assistiu àquilo bestializado, atônito, surpreso, sem conhecer o que significava. Muitos acreditaram seriamente estar vendo uma parada” (YAZBEK, 2019). Infelizmente, nossa história republicana é marcada, ainda, pela tentativa do primeiro presidente, o militar Marechal Deodoro da Fonseca, de aplicar um golpe de estado para dissolver o Legislativo, implantar um estado de sítio e governar autoritariamente (SANT’ANNA, 2019, pp. 26-27).

Após esse conturbado período inicial, a república brasileira entrou em um regime chamado de oligárquico, ou República Velha. Havia uma grande

ingerência dos poderes locais sobre o poder central, e a questão eleitoral era particularmente fraudada. Os mandantes locais, que receberam a alcunha de coronéis, comandavam o sistema político, ostensivamente forçando o voto em candidatos de suas preferências (as pessoas que estavam debaixo de seu poder de mando e influência eram obrigadas a votar nos candidatos que os coronéis indicavam, fenômeno que veio a ficar conhecido na literatura como os currais eleitorais) ou então promovendo fraudes gritantes. Esse sistema foi bem descrito na obra de Victor Nunes Leal, *Coronelismo, enxada e voto* (2012).

No século XX, o país viveu dois períodos ditatoriais. O primeiro, com Getúlio Vargas, que chegou ao poder de forma ilegítima (contrariando as normas em vigor) e posteriormente impôs o chamado Estado Novo (1937-1945). Depois, com uma ditadura implantada pelos militares entre 1964 e 1985. Nesses dois momentos, houve desprezo às regras constitucionais, abolição de eleições e exercício autoritário do poder por parte dos governantes que ocuparam o Poder Executivo. A Constituição de 1988 surge após o término da ditadura militar, quando a sociedade precisou de um novo pacto para sua institucionalização, dado que o governo militar tinha adotado uma Constituição própria, em 1967. Chamada de Constituição Cidadã, a atual Carta Magna brasileira definiu uma série de direitos e garantias fundamentais, justamente para marcar uma clara diferença em relação ao regime ditatorial.

Logo no preâmbulo da Carta de 1988, os constituintes declararam que redigiram e aprovaram a nova Constituição com o propósito de “instituir um

Estado Democrático”. Essa finalidade é imediatamente incorporada, já que o art. 1º da Constituição afirma que a República Federativa do Brasil é um Estado Democrático de Direito que tem, entre os seus fundamentos, o pluralismo político, ou seja, a possibilidade de expressão de diversas opiniões políticas. Complementando o raciocínio, o parágrafo único do art. 1º da Constituição afirma que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

O art. 14 da CF estipula que a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos. Os direitos políticos são protegidos de cassação, que só pode acontecer em situações extraordinárias, delimitadas nos incisos do art. 15. O art. 17 define a liberdade para criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, desde que resguardados a soberania nacional, o **regime democrático**, o pluripartidarismo, os **direitos fundamentais da pessoa humana**. Em termos normativos, como se pode observar, novamente o Brasil esteve em posição de vanguarda, atendendo plenamente ao disposto na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

ARTIGO 22º

Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social; e pode legitimamente exigir a satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis, graças ao esforço nacional e à cooperação internacional, de harmonia com a organização e os recursos de cada país.

1. Entenda

O art. 22º da Declaração Universal inaugura o trecho do documento dedicado aos direitos econômicos, sociais e culturais, assunto tratado até o art. 27º. Depois de enumerar os direitos civis entre os arts. 3º e 20º e os direitos políticos no art. 21º, a Declaração Universal se põe a consagrar como fundamentais também os direitos que dizem respeito à inserção do ser humano na economia, na sociedade e na cultura.

Dessa maneira, o art. 22º funciona como uma espécie de introdução à penúltima parte da Declaração Universal, que engloba o direito ao trabalho (art. 23º), o direito ao repouso e ao lazer (art. 24º), o direito a um padrão de vida adequado (art. 25º), o direito à educação (art. 26º) e o direito à participação na vida cultural (art. 27º). Com a notável exceção do direito à saúde,²⁸

28 Embora os “cuidados médicos” sejam inseridos como um dos itens viabilizados pelo padrão de vida adequado a que se refere o art. 25º, não há, na Declaração Universal, um trecho especificamente dedicado ao direito à saúde, nos moldes dos dedicados à

essa é uma enumeração até certo ponto inédita em declarações com pretensão de universalidade.²⁹

Para elaborar essa introdução, o art. 22º abrange quatro diferentes conteúdos em sua engenhosa formulação: o titular, os direitos a serem realizados, os meios para promovê-los e os condicionamentos. Com isso, aborda questões importantes para todos os direitos econômicos, sociais e culturais enumerados nos artigos subsequentes e para outros que não estão arrolados na Declaração Universal, além de esclarecer desde logo suas diferenças em relação aos direitos civis e políticos.

O titular dos direitos é – como em tantos outros dispositivos da Declaração Universal – “toda pessoa”, mas, nesse caso, ele é qualificado, já que identificado também “como membro da sociedade”. Essa especificação decorre do fato de que os direitos econômicos, sociais e culturais têm uma estrutura ligeiramente diferente da dos direitos civis e políticos, pois só são plenamente realizados com uma adequada inserção do indivíduo na sociedade (GLENDON, 1998, p. 1.166). Embora assegurados universalmente, os direitos em questão pressupõem a integração do indivíduo ao grupo social, de maneira bem mais intensa do que a pressuposta pelos direitos civis e políticos.

Os direitos a serem realizados são os “direitos à segurança social” e os “direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis”. A referência, assim, é

educação e ao trabalho. O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), no entanto, dedica o seu art. 12 a esse importante direito social.

29 A definição de direitos econômicos, sociais e culturais como fundamentais é considerada uma das principais novidades da Declaração Universal (GLENDON, 1998).

à inserção adequada na sociedade, apta a proteger o indivíduo de privações, e à satisfação (e não à garantia simplesmente formal) dos direitos econômicos, sociais e culturais. Para a Declaração Universal, portanto, esses direitos devem ser assegurados na prática, e não apenas enunciados ou proclamados.

Em relação aos meios para a realização (efetiva, e não meramente formal) dos direitos econômicos, sociais e culturais, o art. 22º faz referência ao “esforço nacional” e à “cooperação internacional”. Como a busca pela realização desses direitos envolve uma ação, uma atividade que os assegure, a Declaração Universal endereça aos Estados e à cooperação entre países a viabilização dessas atividades.

A realização dos direitos econômicos, sociais e culturais, no entanto, é condicionada à “organização e aos recursos de cada país”. Isso significa que, embora elevados à categoria de direitos humanos, eles inevitavelmente são assegurados de acordo com as possibilidades reais de cada nação, já que dependentes de recursos e organização para ensejar as atividades que efetivamente os realizam.

2. Não confunda

O art. 22º, como os dispositivos subsequentes da Declaração Universal, embora reconheça os direitos econômicos, sociais e culturais como direitos humanos fundamentais, não os assegura de maneira total e imediata, como no caso da maioria dos direitos civis e políticos. É preciso compreender que, pela própria natureza desses direitos, eles sofrem uma grande limitação, decorrente das condições materiais da sociedade.

Essa limitação, que podemos chamar de estrutural, dos direitos sociais, reflete-se na fórmula “de acordo com a organização e recursos de cada Estado”, contida no próprio art. 22º, um condicionamento expresso aos direitos econômicos, sociais e culturais que não é aplicável aos direitos civis e políticos. Esse condicionamento se consolidou, a partir do direito alemão, na teoria da reserva do possível, de acordo com a qual “a construção de direitos subjetivos à prestação material de serviços públicos pelo Estado está sujeita à condição da disponibilidade dos respectivos recursos” (KRELL, 2002).

Isso significa que, pelo fato de os direitos econômicos, sociais e culturais exigirem a realização de atividades, por parte do Estado, eles são limitados pelas possibilidades variadas de que cada país dispõe para a sua efetivação. Exigir, por exemplo, que o Estado assegure um padrão de vida que inclua todos os itens previstos no art. 25º da Declaração Universal (alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e serviços indispensáveis) a milhões de indivíduos, de maneira imediata e totalmente satisfatória, é simplesmente impossível nos casos em que esse mesmo Estado não tem como obter recursos suficientes para essa prestação.

Afinal, para arcar com os serviços públicos dos quais depende a efetividade de muitos dos direitos econômicos, o Estado tem de obter os recursos junto a outros cidadãos, por meio dos tributos. E, também nos termos da Declaração Universal, que assegura o direito de propriedade, há um limite para a obtenção desses recursos. Se os sonhos de hoje são os tributos de amanhã, é preciso equilibrar a implementação dos direitos sociais com a realidade, sobretudo econômica e fiscal, de cada país.

Apesar de importante limitação, a reserva do possível não impede a exigência dos direitos econômicos, sociais e culturais nem os descaracteriza como fundamentais. Os Estados têm o dever de alcançar a máxima eficácia na sua organização e no uso dos recursos disponíveis, recorrendo, se necessário, à cooperação internacional, para concretizar os direitos que dependem de sua ação. Os Estados devem se comprometer com a satisfação dos direitos sociais, aplicando para isso o “máximo de suas forças” (BRASIL, 1992a).

3. Saiba mais

A inclusão dos direitos econômicos, sociais e culturais na Declaração Universal causou grande controvérsia. Enquanto representantes da Inglaterra queriam que as diferenças entre os tradicionais direitos civis e políticos e os “novos” direitos econômicos, sociais e culturais fossem maximamente ressaltadas (até mesmo com a sua inclusão em um texto separado do corpo da Declaração Universal), os soviéticos opunham-se a quaisquer medidas que aparentassem relegar esses direitos a um segundo plano. A representante indiana, por sua vez, ressaltou que as nações mais pobres só seriam capazes de implementar esses direitos de maneira muito gradual e, portanto, temiam que eles fossem assegurados direta e imediatamente, de maneira muito semelhante aos direitos civis e políticos (GLENDON, 1998, p. 1.167).

O art. 22º, nesse sentido, foi a solução encontrada pelo jurista francês René Cassin, um dos membros da comissão que redigiu a proposta da DUDH, para resolver o impasse. A inclusão de um artigo introdutório aos direitos

econômicos, sociais e culturais, com o expresse condicionamento de que eles seriam assegurados nos limites organizacionais e materiais de cada Estado, serviu para arrefecer os ânimos. Ficou claro, assim, que esses direitos exigiriam mais do que tribunais e Constituições para a sua implementação e respeitariam, assim, decisões legislativas e executivas de cada país, à luz das suas possibilidades concretas.

Com essa formulação diferente, Cassin antecipou a ideia de “gerações dos direitos humanos”, popularizada nos anos 1970. De acordo com essa teoria – até hoje a mais prática, utilizada e abrangente categorização dos direitos humanos –, os direitos de primeira geração (civis e políticos) são “negativos”, pois exigem uma abstenção por parte do Estado. Já os direitos de segunda geração dependem de uma ação positiva, uma atividade do Estado, como os direitos econômicos, sociais e culturais (DOMARADZKI; KHVOSTOVA; PUPOVAC, 2019, p. 424).

É digno de nota que são duas as normas internacionais que especificam a Declaração Universal, formando com ela a chamada Carta dos Direitos Humanos: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966. A partir das polêmicas da época da Declaração Universal, da saída encontrada por Cassin e dos Pactos Internacionais de 1966, passou a haver uma firme concepção de que, embora as duas categorias – os direitos civis e políticos, de um lado, e os direitos econômicos, sociais e culturais, de outro – fossem direitos humanos fundamentais, elas guardavam importantes diferenças. Apesar disso, sabe-se que, sem uma garantia de um nível mínimo

de atendimento aos direitos econômicos, sociais e culturais, até os próprios direitos civis e políticos se tornam vazios. O direito à vida, por exemplo, embora formulado como um direito de natureza civil, não é viável se os indivíduos não têm um padrão mínimo de subsistência que lhes permita obter alimentação. Se não há esse padrão mínimo de segurança social, as liberdades civis e políticas não têm valor algum. A expansão da liberdade individual depende de um alcance mínimo de padrões sociais (SEN, 2010).

Foi a partir do reconhecimento dessa circunstância que a maior parte dos países expandiu, ao longo do século XX, estruturas de Estado de bem-estar social. De acordo com a Organização Internacional do Trabalho (OIT) – uma pioneira na proclamação dos direitos sociais, antes mesmo da Declaração Universal –, estima-se que, em 2020, cerca de 46,9% da população mundial teve acesso a pelo menos um mecanismo de proteção social (OIT, 2021b).

Para ampliar e manter em funcionamento essas redes de proteção social, que viabilizam a implementação possível dos direitos econômicos, sociais e culturais, desenvolveram-se mecanismos de cooperação internacional que possibilitam o desenvolvimento de políticas e o seu financiamento e acompanhamento. Afinal, desde a Declaração Universal, os meios para dar realidade a esses direitos, apesar de seus inevitáveis condicionamentos, são o esforço nacional e a cooperação de outras nações.

4. Veja como é no Brasil

O Brasil possui uma Constituição repleta de garantias sociais. O art. 6º, sede fundamental desses direitos, assegura atualmente “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança,

a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”. Além disso, há outras especificações constitucionais muito importantes, como a dos direitos dos trabalhadores, nos 34 incisos do art. 7º, nos arts. 8º e 9º e em todo o Título VIII (Da Ordem Social), que, de acordo com o art. 193, tem “como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

Desse modo, embora não possa ser classificada como socialista, a Constituição de 1988 certamente cria uma ordem voltada a um bem desenvolvido Estado de bem-estar social. Afinal, a Carta não se restringe à enumeração dos clássicos direitos civis e políticos, assegurando decisivamente, e com mecanismos extensos, direitos de natureza econômica, social e cultural.

Diante dessa configuração constitucional, o Brasil, com toda certeza, enfrenta os dramas próprios da implementação dos direitos sociais, em especial o condicionamento deles à reserva do possível e a exigência de que o Estado alcance máxima eficácia na sua organização e no uso dos recursos disponíveis para concretizar os direitos. É, evidentemente, uma luta difícil, mas que conta com bases sólidas desde a Declaração Universal de 1948.

O Supremo Tribunal Federal não se encontra alijado dessa discussão. Tendo desenvolvido uma interessante visão de ponderação sobre o princípio da reserva do possível diante da existência de um “núcleo de intangibilidade dos direitos fundamentais”, chamado de mínimo existencial (RAMOS, 2020, posição 1.936), o STF decidiu diversas vezes ser possível a intervenção do Poder Judiciário para exigir do Executivo as providências administrativas

que visassem à melhoria da qualidade da prestação de serviços, como o de saúde pública, por exemplo.

Permanecem, não obstante, os dilemas quanto à forma de assegurar os recursos necessários às políticas, problema especialmente grave diante de crises fiscais, como a vivida no Brasil a partir da segunda década do século XXI.

ARTIGO 23º

1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego.
2. Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual.
3. Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social.
4. Toda pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses.

1. Entenda

O artigo tem como tema principal o trabalho. No mundo moderno, o trabalho assalariado passou a ser uma das principais formas de as pessoas conseguirem o seu sustento e o de suas famílias. Isso é válido para países tanto capitalistas quanto socialistas. Para quem nasceu nos séculos XX e XXI, isso pode parecer uma obviedade, mas nem sempre foi assim. Ao longo da Idade Média, predominavam outras formas de subsistência,

como a servidão. Esse regime baseava-se no sistema de corveia, em que servos trabalhavam as terras de um senhor feudal (dono da propriedade) e, em troca, recebiam concessão para usar um pequeno lote do terreno para seu próprio sustento (desde que entregassem parte de sua colheita).

Algum tempo depois, a Revolução Industrial, começada na Inglaterra no fim do século XVIII, alterou o panorama do modo de produção feudalista para o capitalista. A invenção da máquina a vapor possibilitou a produção em massa e, com isso, deslocou a força de trabalho para as fábricas. A Revolução Industrial beneficiou-se de outros fenômenos que estavam acontecendo, como o grande êxodo rural e a crescente urbanização. Em terras inglesas, houve um movimento de fechamento das terras comuns, que eram um recurso importante para viabilizar o sustento dos pequenos produtores. Sem essa opção, muitos se viram forçados a migrar para a cidade e a buscar qualquer forma de sustento. As fábricas nascentes precisavam de uma grande quantidade de pessoas para operarem as máquinas, que eram bastante primitivas e funcionavam em ciclos contínuos de produção ininterrupta.

Enquanto no campo a maior parte das pessoas vivia em regime de subsistência – conseguiam produzir apenas o suficiente para sobreviver e trocavam com vizinhos ou conhecidos os artigos que não eram capazes de fazer por si mesmas –, na cidade, um mundo monetizado e cheio de desconhecidos, a sobrevivência precisava ser conquistada com dinheiro, obtido pelo trabalho. Esse padrão tornou-se dominante no século XX e continua sendo, embora muitas mudanças venham acontecendo também nessa área desde o ano 2000, com o retorno de práticas de trabalho autônomo, por exemplo.

Como o trabalho tornou-se, especialmente a partir da Revolução Industrial, o principal meio de assegurar as condições mínimas para a sobrevivência, foi importante destacá-lo como um direito humano. Pessoas sem trabalho podem ser condenadas à miséria. Com base nesse princípio fundamental e na experiência que a humanidade teve desde o século XVIII, o art. 23º da DUDH qualifica algumas questões relativas ao trabalho.

Em primeiro lugar, a Declaração define como direito a livre escolha de trabalho. Na Idade Média havia um sistema de guildas e corporações de ofício que controlava estreitamente quem podia exercer cada profissão e como cada uma deveria ser exercida. Os filhos eram praticamente destinados a seguir a profissão dos pais, e qualquer um que não estivesse na família e quisesse exercer a atividade era impedido. O direito de livre escolha do trabalho rompeu com essa situação indesejada.

A DUDH exige, em segundo lugar, que o trabalho ocorra em “condições equitativas e satisfatórias” – terminologia ampla o suficiente para que cada país defina de maneira mais específica sobre o tema. Aqui também vale a experiência da Revolução Industrial. Nas primeiras fábricas, o regime de trabalho era atroz: jornadas mais do que extenuantes, muitas vezes superiores às dezesseis horas diárias e em condições insalubres (máquinas primitivas e perigosas em meio a poeira, resíduos e fumaça). Os riscos de acidentes de trabalho eram reais e elevadíssimos. O trabalho infantil era largamente explorado. No artigo sobre a escravidão (art. 4º da DUDH) já tratamos um pouco esse assunto. O fato é que condições adequadas de trabalho são uma conquista de muitos anos de luta e ainda há muita assimetria, seja entre países, seja entre regiões dentro dos países.

Na relação trabalhista, comparado com o empregador, o empregado é a parte mais fraca e vulnerável. Ele precisa vender sua força de trabalho para receber salário e, além disso, pode ser demitido por diversos motivos. Se, por alguma circunstância, perde o emprego, vê-se, de uma hora para a outra, desprovido de condições de sobrevivência. Para que esse indivíduo não caia em situações economicamente complicadas, é necessário algum tipo de proteção contra o desemprego, conforme prega o art. 23º da DUDH. Um exemplo desse tipo de garantia é o seguro-desemprego, um auxílio prestado pelo Estado para que o desempregado mantenha um nível mínimo de renda, que permita seu sustento durante o período em que busca nova colocação no mercado de trabalho.

O segundo item do art. 23º corresponde ao equivalente trabalhista do princípio maior da igualdade (ainda que formal e política): a equiparação salarial, isto é, a idêntica remuneração de empregados que trabalham em funções iguais para o mesmo empregador. Infelizmente, esse princípio, embora razoável e lógico, deixa de ser seguido em muitas circunstâncias. Mulheres e negros, por exemplo, vivenciam cotidianamente práticas discriminatórias com relação à remuneração: mulheres que exercem as mesmas funções que homens recebem menos; negros que exercem as mesmas funções que brancos recebem menos. Nesse sentido, também nesse artigo a Declaração Universal traz um enunciado que funciona como um ideal, um norte a ser alcançado, motivador de reações e movimentações sociais, para a superação de situações marcadamente injustas. A igualdade de condições no trabalho é reafirmada pelo Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais

e Culturais (1966), que exige “Igual oportunidade para todos de serem promovidos, em seu trabalho, à categoria superior que lhes corresponda, sem outras considerações que as de tempo de trabalho e capacidade” (BRASIL, 1992a). Nessa perspectiva, os arts. 23º e 7º da DUDH dialogam entre si.

No tocante à remuneração, a Declaração Universal prevê, no item 3 do artigo em comento, que seja equitativa e satisfatória. Os primeiros economistas, como Thomas Malthus, tinham a noção de que o salário real deveria corresponder à cesta de bens necessários para a sobrevivência e a reprodução dos trabalhadores. Salários excessivamente baixos são uma forma de exploração e aproximam o trabalho da escravidão. Para garantir um padrão de vida mínimo ao trabalhador, muitos países preveem salário mínimo, valor que serve como piso de remuneração para qualquer ofício. Idealmente, a quantia deveria ser suficiente para garantir, diante da realidade de cada país, uma existência compatível com a dignidade humana (ver comentários ao art. 27º da DUDH), sem excluir outros meios de proteção social, como, por exemplo, o fornecimento de serviços de saúde pública universais e gratuitos.

Por fim, o art. 23º trata do direito à organização e à filiação sindical. Por meio dos sindicatos os trabalhadores se unem, fortalecem suas causas e fazem valer seus direitos. Embora os avanços trabalhistas não tenham sido tão drásticos quanto os previstos por Karl Marx – com a implantação de uma ditadura do proletariado como reação às contradições do sistema capitalista –, pode-se dizer que houve grande melhoria nas condições de trabalho, sobretudo em função da capacidade de organização e da pressão exercida por sindicatos.

2. Não confunda

O direito ao trabalho não é uma garantia de emprego para todo mundo, e sim uma perspectiva de que qualquer um que deseje possa encontrar uma oportunidade com remuneração adequada e condições salubres. Dessa forma, a partir da atividade laboral, as pessoas poderão encontrar condições de vida compatíveis com a noção de dignidade humana.

Também não se trata de abolir as funções insalubres ou perigosas. Há certos tipos de trabalho que são imprescindíveis para a sociedade e, portanto, são necessárias pessoas para realizá-los. O direito previsto no art. 23º, nesse caso, vai se aplicar às proteções e cautelas indispensáveis, a um adicional remuneratório compatível com o risco corrido e aos prejuízos sofridos, entre outras proteções aos empregados nessas atividades.

O direito de livre escolha do trabalho não implica a concessão de licença para qualquer um exercer qualquer atividade. Há profissões regulamentadas pelo bem da coletividade – a medicina, por exemplo, requer formação específica, pelo impacto que seu exercício provoca na vida de terceiros. Da mesma maneira, exige-se que pilotos de avião passem por processo rigoroso de capacitação.

3. Saiba mais

Como já argumentamos, o mundo moderno evoluiu de modo que o trabalho remunerado passou a ser um dos principais meios de sustento. As pessoas vendem a sua força de trabalho para as empresas e organizações, recebendo, como contrapartida, um salário. Com esse dinheiro, adquirem

os bens e serviços necessários para a manutenção de seu bem-estar e de um padrão de vida minimamente aceitável.

Sem a possibilidade de trabalho, muitas pessoas não têm alternativa e acabam na miséria, vivendo da mendicância, ou derivam para atividades ilegais, como o roubo, o contrabando, o tráfico de drogas, etc. Não se afirma aqui que o crime é provocado exclusivamente pela falta de postos de trabalho, mas estudos já demonstraram que existe uma correlação clara e inversa entre o nível de emprego e de desenvolvimento econômico e as taxas de criminalidade.

O acesso ao mercado de trabalho não vale nada se as condições laborais não forem aceitáveis. Por sua vez, a proteção contra o desemprego é fundamental para que a liberdade de escolha do trabalhador possa ser real. A Organização Internacional do Trabalho (OIT) é uma agência das Nações Unidas voltada para “promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade” (OIT, 2021a). O trabalho decente, isto é, com as características mencionadas pela OIT, é fundamental para a superação da pobreza e para a redução das desigualdades sociais.

O trabalho digno também contribui para o desenvolvimento sustentável (oferece alternativa às práticas predatórias e insustentáveis) e facilita a governabilidade democrática (promove condições básicas aos cidadãos e, como consequência, diminui a probabilidade de instabilidades políticas e revoltas populares).

O direito ao trabalho também potencializa o direito à não-discriminação (é comum a existência de preconceito contra os “desocupados” ou “vadios”)

e a liberdade de associação, além de outros direitos sociais e econômicos. O direito ao trabalho é uma parte fundamental da DUDH, inclusive pelo seu papel de inter-relacionar e integrar outros direitos. Por isso, sua não existência afetaria todo o conjunto de direitos.

4. Veja como é no Brasil

O Brasil vive uma conjuntura complexa, marcada por desafios e dificuldades de várias ordens. A trajetória de seu processo de industrialização, bem como diversos outros elementos históricos, trouxe uma situação de trabalho precário e instável. Por décadas o país conviveu com taxas elevadas de desemprego – caracterizadas como estruturais, justamente por se revelarem um elemento produzido pelo próprio sistema, e não como algo momentâneo ou como efeito de uma situação adversa.

O contexto de baixa formação causado pelos enormes desafios do país com relação à educação cria e reforça o descompasso entre os empregos disponíveis e os níveis de capacitação dos trabalhadores desempregados. Essa conjuntura não se deve a uma situação específica que afeta negativamente a economia, como uma recessão episódica, mas sim a fatores de mais longo prazo. É uma ordem de coisas muito difícil de ser revertida.

No Brasil, 41,1% da força de trabalho está na informalidade (GARCIA, 2020), em atividades sem qualquer tipo de proteção ou garantia de remuneração mínima. Mais de 1/3 dos trabalhadores do país (27 milhões de pessoas) recebe apenas o salário mínimo.

Normativamente, contudo, como em relação a outros direitos, o país ostenta uma estrutura juridicamente adequada, para não dizer de vanguarda.

A Constituição Federal inseriu o valor social do trabalho como um dos fundamentos da República (art. 1º). No seu art. 6º, definiu o trabalho como um direito social. E, nos arts. 7º ao 11, são detalhadas diversas proteções ao trabalho, que vão muito além do disposto na Declaração Universal dos Direitos Humanos. O art. 7º, por exemplo, define como direitos dos trabalhadores urbanos e rurais:

I – relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa (com previsão de indenização compensatória, dentre outros direitos);

II – seguro-desemprego;

III – fundo de garantia do tempo de serviço;

IV – salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado e capaz de atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família, abrangendo moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo;

V – piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI – irredutibilidade do salário;

VII – garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII – décimo terceiro salário;

IX – remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X – proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI – participação nos lucros, ou resultados;

XII – salário-família;

XIII – duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais;

XIV – jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento;

XV – repouso semanal remunerado;

XVI – remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;

XVII – gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII – licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX – licença-paternidade;

XX – proteção do mercado de trabalho da mulher;

XXI – aviso prévio proporcional ao tempo de serviço;

XXII – redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII – adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas;

XXIV – aposentadoria;

XXV – assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;

XXVI – reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII – proteção em face da automação;

XXVIII – seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

XXIX – ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

XXX – proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII – proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

XXXIII – proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

XXXIV – igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

A Constituição prossegue, ainda, tratando do direito de criação de sindicatos e da livre associação a eles (art. 8º). Como se pode perceber, a proteção ao trabalho e ao trabalhador proporcionada pelos dispositivos constitucionais é bastante ampla e vai muito além do disposto no art. 23º da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Infelizmente, entretanto, a realidade da informalidade deixa muitos dos trabalhadores fora dessas proteções. Por isso, não raras vezes, quando aprendendo sobre a Constituição, as crianças falam: “queria morar nesse país...”

ARTIGO 24º

Toda pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e a férias periódicas pagas.

1. Entenda

A Declaração Universal prevê o direito ao repouso e ao lazer de modo complementar ao direito ao trabalho. O art. 7º do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) traz redação semelhante, incluindo ambos os direitos no mesmo dispositivo.

Nos termos do art. 24º da DUDH, as condições de trabalho devem permitir o lazer e o repouso como um direito a não ser sobrecarregado.³⁰ A parte final do artigo inclui no direito ao lazer e ao repouso a limitação razoável das horas de trabalho e as férias remuneradas periódicas.

A Convenção da OIT nº 1/1919, fruto da primeira reunião da organização, determinou limites específicos para jornadas de trabalho: 8 horas diárias e 48 horas semanais. Por sua vez, a Convenção da OIT nº 52/1936 fixou periodicidade anual para as férias remuneradas. A Declaração Universal, no

30 Há muitos motivos pelos quais alguém pode não ter momentos de lazer e de descanso. A Declaração Universal tenta garantir esse direito por várias frentes: exige previsão trabalhista (art. 24º), defende um padrão de vida que permita o bem-estar (art. 25º) e incentiva a participação cultural dos indivíduos (art. 27º).

entanto, não trouxe regras específicas e falou apenas em férias periódicas e em limite razoável na quantidade de horas de trabalho. Isso permitiu que cada Estado regulamentasse a questão de acordo com sua organização e com seus recursos, já que as convenções da OIT são de adoção facultativa.³¹

No século XXI, a OIT segue engajada no tema do limite de horas de trabalho, tanto que, em 2009, publicou um estudo comparado completo sobre o tema. Apontou, assim, um “amplo consenso de que a semana de 40 horas constitui o nível apropriado” e a “advertência da literatura sobre saúde e segurança contra jornada regular de trabalho superior a 50 horas por semana” (LEE; MCCANN; MESSENGER, 2009). Entre o ideal de 40 horas e o nível de insalubridade de 50, os países ao redor do globo vão buscando elevar os níveis de realização do direito humano a repouso e a lazer.

O tema das férias remuneradas periódicas, por sua vez, foi objeto de Convenção da OIT pela primeira vez em 1936, na Convenção nº 52 – também antes da Declaração Universal –, que estabeleceu a periodicidade anual. O mínimo inicial de 6 dias úteis de férias por ano de trabalho foi aumentado pela Convenção nº 132/1970 para um mínimo de 3 semanas por ano. Até 2020, 38 países haviam ratificado a Convenção nº 132, incluído o Brasil. No entanto, China, Índia e Estados Unidos não ratificaram esse texto, o que certamente coloca em xeque a garantia de direito a férias remuneradas para boa parte da população mundial.

31 Embora nossa Constituição assegure regras de limitação de jornada de trabalho, o Brasil, por exemplo, não ratificou a Convenção da OIT nº 1/1919. Houve ratificação brasileira das Convenções da OIT nºs 52/1936 (em 1938) e 132/1970 (em 1998), que tratam sobre férias.

2. Não confunda

Embora o repouso e o lazer sejam assegurados como um direito humano fundamental, o que inclui limites de jornada e férias remuneradas periódicas, o seu exercício se ajusta aos termos dos contratos de trabalho celebrados. Não pode, assim, ser usufruído da maneira que o trabalhador bem entender.

É válida, por exemplo, a prestação de serviço extraordinário (desde que acordada entre empregado e empregador), mesmo que o limite de jornada diária seja ultrapassado. Conforme legislação brasileira, desde que haja concordância do trabalhador, sistemas de compensação de jornada não ferem o direito à limitação de horas de trabalho; o mesmo vale para a prestação não habitual de até 2 horas extras diárias (além do limite de 8 horas).

Da mesma forma, o direito a férias remuneradas periódicas não impede que o momento específico de férias seja definido pelo empregador ou que haja a transformação de parte dessas (até 10 dias, no Brasil) em abono pecuniário (a chamada “venda das férias”). Tudo isso é válido se o trabalhador estiver de acordo, sem qualquer violação ao direito a repouso e a lazer assegurado pela Declaração Universal.

3. Saiba mais

As condições de trabalho registradas nas primeiras indústrias, entre os séculos XVII e XIX, eram extraordinariamente precárias. Relata-se que havia jornadas de 80 horas semanais (uma média de mais de 10 horas por dia, todos os dias da semana), sem direito a férias remuneradas. Nessa situação,

levando-se em conta também os baixos salários, é evidente que o trabalhador não tinha como viabilizar seu direito ao repouso e ao lazer.

O direito do trabalho surgiu como consequência dos primeiros movimentos operários organizados que se opuseram a essa situação precária e exigiram o seu aprimoramento. Isso criou pressão política e, em seguida, o estabelecimento de leis protetivas dos trabalhadores, entre elas normas que estabeleciam limites de horas de trabalho e direitos como férias remuneradas periódicas.

A OIT é uma organização de vanguarda tanto no que toca à afirmação internacional dos direitos sociais quanto na sua consagração. O tema do direito dos trabalhadores a repouso e a lazer foi um dos primeiros temas priorizados por essa organização internacional.

Já na sua primeira convenção, em 1919, a OIT estabeleceu a jornada máxima de 8 horas por dia para a indústria e 48 horas semanais. Em 1935, na sua Convenção nº 47, a OIT passou a limitar a jornada semanal a 40 horas – uma jornada reduzida até em relação à hoje fixada no Brasil pela Constituição de 1988, que é de 44 horas. Em 1962, dada a baixa adesão à Convenção nº 47,³² a OIT lançou a “Recomendação de Redução da Jornada de Trabalho”, na qual defendia que as 40 horas semanais deveriam ser alcançadas “por etapas, se necessário”.

Apesar da antiguidade das normas que buscam viabilizar o repouso e o lazer, há obstáculos nada desprezíveis para a efetivação desses direitos.

32 Até julho de 2020, apenas quinze países haviam ratificado a Convenção nº 47 da OIT, de 1935 (RATIFICATIONS, [2011]).

O texto elaborado pela ONU em comemoração dos 70 anos da Declaração Universal lembra que há até uma palavra em japonês para “morte por sobrecarga de trabalho” (*karoshi*). Naquele país oriental, famoso pelas longas rotinas laborais, a OIT registrou a morte de um funcionário de uma companhia de processamento de alimentos por ataque cardíaco aos 34 anos, enquanto cumpria uma jornada de 110 horas semanais. Também no Japão, relata-se a indenização a uma viúva de um funcionário morto aos 58 anos depois de ter trabalhado 4.320 horas anuais, em jornada de trabalho equivalente a 16 horas por dia.

Mesmo em países em que vigoram normas protetivas aos trabalhadores, como o Brasil, verifica-se uma deterioração recente das condições laborais e, especialmente, do direito a descanso e a lazer. A substituição de vínculos formais de emprego por contratos de prestação de serviços – a “pejotização” – afasta direitos legais mesmo nos países em que eles são assegurados. A partir do momento em que se contorna a caracterização dos trabalhadores como tais, eles não podem usufruir de normas protetivas como as que estabelecem limites de horas e férias remuneradas.

É o caso, em muitos países, de alguns dos setores mais modernos da economia, como os serviços prestados e contratados por meio do uso de aplicativos. Numa época em que o uso de serviços prestados por aplicativos de economia compartilhada populariza-se enormemente, muitas vezes os trabalhadores vinculados a essas plataformas, por não serem considerados empregados, não gozam de proteções a seus direitos a repouso e a lazer.

Em 2020, uma discussão judicial foi iniciada na Califórnia porque uma lei daquele estado obrigou empresas como a Uber a reclassificar os pres-

tadores de serviços como empregados (ARBULU, 2020). No mesmo ano, no Brasil, durante a pandemia do coronavírus, os trabalhadores de serviços de entrega por meio de aplicativos iniciaram um movimento inédito em busca do reconhecimento de direitos trabalhistas (RIBEIRO, 2020).

Outra situação precária que é objeto de preocupações em todo o mundo é a dos trabalhadores migrantes. É muito comum o trabalho informal e até indocumentado por parte de migrantes, que ficam, assim, sem direito a repouso e a lazer, mesmo nos países que os asseguram aos trabalhadores em geral. A Convenção sobre a Proteção dos Direitos Humanos de Todos os Trabalhadores Migrantes (ONU, 1990) é voltada a assegurar a eles os mesmos direitos dos nacionais do Estado de emprego, mas foi ratificada por apenas 54 países. Esse é um tema muitas vezes correlacionado com o dos refugiados e até o do tráfico de pessoas.

Cabe alertar, por fim, que todas essas tendências contemporâneas mostram uma necessidade cada vez mais clara de tratar do direito dos trabalhadores – e em especial do direito a repouso e a lazer – no nível internacional. O processo de globalização faz com que empresas possam se instalar fora de seus países de origem se isso representar normas menos protetivas para os trabalhadores (e, portanto, mais lucrativas para as empresas). Se apenas alguns países assegurarem melhores níveis de proteção aos direitos dos trabalhadores, até mesmo em pontos como limitação de horas e férias remuneradas, esses direitos certamente não se difundirão a ponto de alcançar todos os seres humanos.

4. Veja como é no Brasil

A Constituição de 1988 menciona o lazer entre as necessidades vitais básicas que devem ser viabilizadas com o salário mínimo (art. 7º, IV). Embora distante da realidade, dada a dificuldade de assegurar um valor digno do salário mínimo, o direito ao lazer ajuda a sustentar essa que é uma das principais regras protetivas dos trabalhadores brasileiros.

Além disso, a Constituição brasileira vigente também prevê, no mesmo art. 7º, a “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho” (inciso XIII), a “jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva” (inciso XIV), o “repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos” (inciso XV) e também o “gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal” (inciso XVII).

Dessa maneira, o Brasil assegura o direito à limitação de horas de trabalho, embora não seja signatário das convenções da OIT e fixe limite semanal de 44 horas de jornada, quantidade superior às 40 horas estabelecidas pela Convenção da OIT nº 47/1935. Também assegura o direito a férias periódicas (anuais) remuneradas, prevendo uma remuneração pelo menos um terço superior à normal (o chamado “terço de férias”).

Além das regras constitucionais, o Brasil possui uma norma protetiva antiga e relativamente generosa com o trabalhador, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Apesar de reformas recentes que a tornaram menos

protetiva, ela segue assegurando com grande clareza, desde 1942, que “a duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite” (art. 58), e que “todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração” (art. 129).

O problema brasileiro, assim, não é tanto o de ausência de direitos assegurados formalmente, mas o de sua efetivação, nos casos concretos. Apesar de uma estrutura poderosa de fiscalização das normas do trabalho, envolvendo o Ministério Público do Trabalho e uma Justiça do Trabalho bastante bem desenvolvida, o trabalho informal – e, portanto, sem observância das garantias legais – é um grave problema do país.

De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2019 o trabalho informal foi identificado como principal ocupação de 41,1% dos brasileiros. Em 21 estados, o trabalho informal supera 40%; e, em 11, supera 50%. Apenas nos casos de Santa Catarina e do Distrito Federal a quantidade de pessoas na informalidade é menor que 30% (GARCIA, 2020). Com essa imensa quantidade de brasileiros no trabalho informal, assegurar a todos o direito a descanso e a lazer é ainda um objetivo distante. De todas as palavras do art. 24º, certamente as três que devem estar no foco em nosso país são as primeiras: “toda pessoa”.

ARTIGO 25º

1. Toda pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade.

2. A maternidade e a infância têm direito a ajuda e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozam da mesma proteção social.

1. Entenda

Platão (2004), em *A República*, já compreendia que o Estado surgia das necessidades da humanidade: ninguém é autossuficiente e todos precisam de muitos recursos para viver bem. Os seres humanos sempre se preocuparam, em primeiro lugar, com necessidades econômicas (comida, bebida, vestimenta, habitação), geralmente extraídas do ambiente. Após o domínio da agricultura, no entanto, o excedente de alimentos permitiu que parte das pessoas pudesse dedicar-se a outras atividades não relacionadas com a busca por itens de primeira necessidade. A partir de então, surgiu a comunidade

política, que trouxe uma melhor organização da divisão de tarefas e da distribuição das riquezas produzidas pelo grupo. Para muitos, é justamente essa melhoria no padrão de vida dos cidadãos – que não poderiam usufruir de certas riquezas se estivessem sozinhos ou em famílias – que justifica a existência do Estado (comunidade política).

O art. 25º da Declaração Universal reitera a garantia de que todos os seres humanos, vivendo em comunidade, têm direito a um padrão de vida adequado para si próprios e para seus núcleos familiares. O dispositivo utiliza a terminologia “padrão de vida” para referir-se ao proveito de bens e serviços essenciais relacionados à saúde e ao bem-estar (alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos, serviços sociais indispensáveis). Em outras palavras, a Declaração Universal define um nível abaixo do qual ninguém deve estar.

O direito de viver livre da extrema pobreza e do medo já aparecem no preâmbulo da Declaração Universal (“advento de um mundo em que os seres humanos sejam livres de falar e de crer, libertos do terror e da miséria”) e, posteriormente, o mesmo tema foi aprofundado em outro documento da ONU, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966). A pobreza, ou a carência de necessidades básicas, coloca muitos dos outros direitos listados na Declaração Universal fora do alcance das pessoas.

Além disso, o artigo desdobra-se para abranger situações em que, devido a algum acidente ou circunstância específica, as pessoas deixam de prover, por si próprias, essas necessidades básicas. Nesse sentido, estabelece o direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice

ou outros casos de perda dos meios de subsistência. A tradição de amparo a pessoas que passam por situações de perda ocasionadas por fatos fortuitos é milenar e está presente, de uma forma ou de outra, em todas as culturas humanas – como, por exemplo, na recomendação da Lei de Moisés, presente na tradição judaico-cristã, do cuidado para com as viúvas e os órfãos.

O padrão de vida previsto no art. 25º pode ser aferido com a proposta do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH). Esse indicador, desenvolvido pelos economistas Amartya Sen (indiano) e Mahbub ul Haq (paquistanês) e adotado desde 1993, é composto a partir de dados de expectativa de vida ao nascer, educação e PIB³³ *per capita*. Embora seja praticamente impossível criar uma medida que capte, em sua complexidade, o nível de desenvolvimento humano, o IDH já é mais amplo e melhor do que um medidor exclusivamente econômico (como o PIB). O indicador também ajuda a avaliar e a comparar as melhorias no bem-estar humano – o que não é medido não pode ser administrado – e chamar a atenção para questões relativas ao tema.

O trabalho de Amartya Sen, particularmente, destaca que a liberdade não deve figurar apenas como um direito teórico, mas sim representar o acesso e a oportunidade de desfrutar das coisas às quais as pessoas dão importância. Como economista, construiu grande parte de sua obra a partir de pesquisas sobre a escolha social e a própria capacidade de optar. Sen (1999) trabalhou a noção de que a expansão e o aumento da liberdade eram essenciais para o desenvolvimento – que, portanto, não deveria ser medido

33 O Produto Interno Bruto (PIB) é a medida de tudo o que é produzido ou oferecido como serviço em determinada economia durante um período. Quando se fala em PIB *per capita*, procede-se à divisão do valor total do PIB pela população existente.

somente através de indicadores econômicos. Seu trabalho sobre essa associação entre desenvolvimento e liberdade rendeu-lhe vários prêmios, entre eles o Prêmio Nobel de Economia, em 1998. Confrontando essa noção com o disposto no art. 25º, tem-se que o padrão de vida adequado, com o acesso a bens e serviços que as pessoas valorizem, bem como a segurança de manter esse padrão mesmo diante de eventos adversos, é um direito também de liberdade.

O art. 25º finaliza ressaltando a maternidade e a infância como condições que requerem cuidados e assistência especiais. Não estamos aqui tratando de situações adversas, como a perda de um emprego, mas de situações em que o indivíduo se encontra fragilizado e mais vulnerável. Durante a gravidez, o pós-parto e a primeira infância da criança, as mães ficam particularmente sobrecarregadas com o cuidado do bebê e com a sua própria saúde. Muitas vezes, precisam compatibilizar essa situação com a necessidade de continuar trabalhando. Já as crianças, em todas as tradições, são consideradas vulneráveis e carentes de proteção por parte dos adultos de sua comunidade, a começar, evidentemente, pelos seus pais – embora existam variações quanto aos tipos de amparo e aos limites da infância.

Em termos coletivos, o art. 25º traz a dimensão de que nenhum povo, em nenhum caso, poderá ser privado de seus meios de subsistência, o que também está expresso no Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (BRASIL, 1992a), de 1966.

O artigo entra em assunto controverso para algumas tradições religiosas, a questão dos filhos fora do casamento. Essas crianças, que muitas vezes são

tratadas por nomes pejorativos, como bastardos, são muitas vezes abandonadas à sua própria sorte, até mesmo por aqueles que teriam a obrigação mais primária de cuidado para com elas – seus pais.

2. Não confunda

Embora muitas pessoas interpretem o artigo como um incentivo à igualdade econômica, não é disso que se trata. A essência do art. 25º dialoga com a noção de condições mínimas, de padrão mínimo, de acesso a necessidades básicas, como alimento, moradia e saúde. No caso específico da alimentação, por exemplo, o principal problema não envolve a produção, e sim o compartilhamento. Diversos especialistas afirmam que há no planeta produção suficiente de alimentos para toda a humanidade. Ainda assim, mais de 800 milhões de pessoas continuam padecendo de fome crônica por conta de uma distribuição desigual de riqueza e recursos.

O art. 25º não determina que se distribua comida gratuitamente para todos. Contudo, a comunidade política tem um compromisso moral de agir proativamente para garantir esse direito e de não piorar a situação – impedindo o acesso a alimentos adequados, expulsando as pessoas de suas terras, destruindo culturas ou criminalizando a pobreza. Cabe aos governos evitar que serviços privados de água comprometam o acesso igual a fontes de água suficientes, seguras e aceitáveis, por exemplo.

Mesmo considerando a dimensão ampliada desse nível mínimo adequado para sobrevivência, tal qual indicadores como o IDH, o art. 25º se refere diretamente a **padrão de vida**, o que consiste em questões materiais. O conceito

de **qualidade de vida**, que envolve temas mais subjetivos, como lazer, recursos culturais, saúde mental, não é abrangido diretamente por esse artigo, embora esteja presente em outros dispositivos da Declaração Universal.

3. Saiba mais

Como já mencionado, viver em comunidade deve ser melhor do que viver isoladamente. Do contrário, seria racional que as pessoas decidissem viver por sua própria conta. Essa decisão pelo coletivo passa por um pacto de não agressão mútua (noção desenvolvida pelos teóricos do contrato social), mas também pela noção de que a comunidade política possibilitará uma condição mínima de sobrevivência às pessoas, relacionada à noção de dignidade humana. O direito afirmado no art. 25º coloca o indivíduo como sujeito central do desenvolvimento econômico e social e como referência em torno da qual se devem orientar as políticas públicas.

Dignidade é um conceito iluminista que sempre permeou a elaboração de declarações de direitos e muitas das Constituições dos países modernos. Trata-se de um fator pessoal e indivisível, o direito de ser um fim em si mesmo e nunca um meio, como explicitou o filósofo Immanuel Kant (2007). Para que possam preservar sua dignidade, as pessoas necessitam ter acesso a condições mínimas adequadas de sobrevivência. Caso contrário, submetem-se a situações inadmissíveis, como aceitar trabalho em condições análogas à escravidão, por falta de outras opções para garantir seu sustento e o de sua família.

Compreendendo-se os direitos humanos como um sistema no qual a retirada de uma parte afeta e prejudica todas as outras, a ausência desse padrão

mínimo adequado de sobrevivência compromete o acesso a vários outros direitos. Em termos da pirâmide proposta por Abraham Maslow, pode-se dizer que o art. 25º trata de níveis mais básicos – necessidades fisiológicas e de segurança – sem os quais é impossível construir os níveis superiores. Afinal, uma pirâmide não fica em pé sem as suas bases.

A pobreza é o maior assassino global, segundo a Organização Mundial da Saúde (PIOVESAN, 2014, p. 38). Sua influência destrutiva perpassa todos os estágios da vida humana. Desenvolvimento econômico e padrão de vida mínimo adequado estão relacionados com o grau de liberdade de que as pessoas desfrutam – a melhoria nesses quesitos é uma expansão das liberdades reais (SEN, 1999). Viver a salvo da necessidade é um direito e uma contribuição para que a sociedade viva em paz. Para o pensador Celso Lafer (2008, p. 76), o direito previsto nesse artigo “representa uma denegação do indiferentismo moral que aceita passivamente como um dado inalterável a miséria e pobreza”.

A pobreza, em si, é uma violação de direitos humanos. O preâmbulo da Carta da ONU defende a alteração dessa realidade ao tratar do estabelecimento de condições para a promoção do progresso social e de melhores condições de vida para as pessoas, no contexto de uma liberdade ampla.

4. Veja como é no Brasil

A Constituição brasileira de 1988 configura um Estado de bem-estar social. Muito propriamente, foi batizada por Ulysses Guimarães, o presidente da Assembleia Nacional Constituinte, de Constituição Cidadã. Os constituintes, inspirados por experiências europeias, definiram um Estado com forte

papel assistencial, com o objetivo de garantir padrões mínimos de educação, saúde, habitação, renda e seguridade social a todos os brasileiros e brasileiras. Isso aparece na Constituição de diversas formas.

No preâmbulo constitucional, afirma-se que o Estado então fundado deveria ser destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais (antes dos individuais), bem como a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça. Seguem-se os direitos fundamentais, inscritos no Título I da Constituição. No art. 1º, define-se como fundamento da República, entre outros, a dignidade da pessoa humana. O art. 3º lista os objetivos fundamentais da República: “I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; II – garantir o desenvolvimento nacional; III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. O art. 6º estabelece como direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados. O constituinte brasileiro estabeleceu um programa ousado de promoção do bem-estar dos cidadãos brasileiros e de assistência estatal para realização desse patrimônio mínimo de fruição de bens e direitos. Mas, em um país em vias de desenvolvimento, marcado por grandes desigualdades sociais, os brasileiros assistem a realidades ainda muito distantes do ideal previsto no texto constitucional.

Desde a aprovação da Constituição, alternam-se, no governo federal, visões políticas distintas. Por um lado, há vertentes que compreendem que

o Estado faz pouco e que, portanto, seria necessária uma atuação maior, até em termos de gasto público, independentemente do que isso represente quanto à situação fiscal. Por outro, estão visões que aspiram a uma menor intervenção governamental, por entenderem que, na verdade, o Estado drena recursos com os quais a sociedade seria capaz de se auto-organizar melhor para o atendimento de suas necessidades. Note-se que ambas compartilham a noção de que um padrão de vida adequado é fundamental para todos. Divergem, contudo, quanto aos meios para que isso se realize, sobretudo em termos do que se espera da participação estatal.

Na atualidade, o Brasil ocupa uma posição intermediária no *ranking* do IDH. Em 2019, o país ficou na 84ª posição, em um conjunto de 189 países e territórios. O relatório destacou como extremamente prejudiciais os altos níveis de desigualdade brasileiros, com os 10% mais ricos recebendo mais de 40% da renda total do país em 2015 (PNUD, 2019). Estimativas da ONU indicam que pelo menos 9 milhões de brasileiros convivem com a fome diariamente. Desses, 7 milhões não têm sequer a perspectiva de quando será sua próxima refeição (PNUD, 2019).

Em relação ao direito a alojamento, que também integra o nível de vida suficiente a ser assegurado segundo a DUDH, pesquisa publicada em 2019, realizada pela Associação Brasileira de Incorporadoras Imobiliárias, em conjunto com a Fundação Getúlio Vargas, mostra que o déficit de moradias cresceu 7% entre 2007 e 2017, atingindo 7,78 milhões de unidades habitacionais. Integram a realidade brasileira os casos de múltiplos núcleos familiares que dividem a mesma casa, moram em cortiços ou favelas e, especialmente, o peso excessivo que o aluguel passou a ter no orçamento doméstico.

No campo da saúde, embora o Sistema Único de Saúde (SUS), de acesso universal e gratuito, represente uma grande conquista para o Brasil, permanecem desafios, como a fragmentação, descentralização e regionalização da rede de assistência, além da inadequação no processo de acolhimento e de atenção a grupos específicos. Também persistem fortes assimetrias regionais. Na prática, ainda prevalece um acesso seletivo, focalizado e excludente.

ARTIGO 26º

1. Toda pessoa tem direito à educação. A educação deve ser gratuita, pelo menos a correspondente ao ensino elementar e fundamental. O ensino elementar é obrigatório. O ensino técnico e profissional deve ser generalizado; o acesso aos estudos superiores deve estar aberto a todos em plena igualdade, em função do seu mérito.

2. A educação deve visar à plena expansão da personalidade humana e ao reforço dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais e deve favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais ou religiosos, bem como o desenvolvimento das atividades das Nações Unidas para a manutenção da paz.

3. Aos pais pertence a prioridade do direito de escolher o gênero de educação a dar aos filhos.

1. Entenda

O art. 26º é o mais extenso de toda a Declaração Universal, com suas 127 palavras organizadas em 3 itens. Além disso, ele usa termos mais enfáticos do que os utilizados para os demais direitos sociais (arts. 22º a 27º), sem

dar tanto espaço ao princípio de realização do direito nos limites das capacidades organizacionais e materiais de cada Estado. A Declaração Universal deixa transparecer, assim, uma certa prioridade ao direito à educação no rol dos direitos sociais, sendo importante atentar para o conteúdo e as principais ideias de cada um de seus 3 itens.

O item 1 do art. 26º, que assegura o direito à educação, sua gratuidade pelo menos nos graus elementar e fundamental e sua obrigatoriedade no nível elementar, não diz respeito apenas à educação de crianças. O texto explicativo da ONU sobre esse dispositivo relata o caso do queniano Kimani Ng'ang'a Maruge, um bisavô de 84 anos que se matriculou na primeira série em 2002, entrando para o livro dos recordes como a pessoa mais velha a se matricular no ensino primário (ARTIGO 26..., 2018). Já a parte final do primeiro item, relativa à educação profissional e superior, mostra que se deve buscar democratizar o acesso a esses níveis, observando, quanto à superior, uma lógica ligada ao mérito, e não à franca universalização.

No item 2, destacam-se as ideias de pleno desenvolvimento (“plena expansão da capacidade humana”), educação para os direitos humanos e para a cidadania, além da referência direta ao papel da educação nas atividades das Nações Unidas em prol da paz. A noção de “pleno desenvolvimento” aparece não apenas no art. 26º, mas também no art. 29º da Declaração Universal, além de ser vinculada à educação também logo no início do art. 13 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966). Essa insistência não é de modo algum casual, sendo a noção de pleno desenvolvimento da personalidade humana central para a compreensão da educação como direito humano. Uma educação simplesmente mecânica ou

“profissionalizante”, que não alcance a dimensão do desenvolvimento integral da pessoa, não realiza efetivamente esse direito.

Ao indicar o papel da educação nas atividades da ONU em prol da paz, a Declaração Universal dá uma dica da razão pela qual esse artigo é o mais extenso e um daqueles que recebe maior ênfase em todo o texto: a DUDH em si é uma iniciativa educacional. Para reforçar tal conclusão, é útil perceber que, antes mesmo dos considerandos, consta que, após a proclamação da Declaração Universal, a Assembleia Geral solicitou aos países membros que o texto fosse publicado “para que ele fosse divulgado, mostrado, lido e explicado, principalmente nas escolas e em outras instituições educacionais, sem distinção nenhuma baseada na situação política ou econômica dos países ou Estados”.

Finalmente, o item 3 do art. 26º diz respeito a uma interessante – e por vezes negligenciada – dimensão de abstenção do direito à educação, ou seja, ao fato de que esse direito pode embasar uma exigência de não intromissão do Estado na vida privada. Essa dimensão, ao assegurar aos pais a prioridade na escolha do gênero de educação a ser ministrada a seus filhos, “exige que não haja intromissão e eventual introjeção de um único valor ou ponto de vista nos educandos” (RAMOS, 2020, posição 21.658).

2. Não confunda

Embora o art. 26º assegure, com grande ênfase, em seu primeiro item, que a educação será gratuita pelo menos nos níveis elementar e fundamental, além de obrigatória no grau elementar e acessível a todos nas demais fases, na maioria dos países a educação também pode ser uma atividade privada.

A prestação privada de serviços educacionais não implica gratuidade. Dessa maneira, embora a instrução elementar e fundamental seja gratuita, as pessoas não têm o direito de matricular seus filhos gratuitamente em instituições privadas de sua preferência. Além disso, o ensino técnico-profissional e superior, embora deva ser acessível e guiado pelo mérito, pode depender também do pagamento, em instituições privadas. Pode haver programas que concedam bolsas ou financiamentos especiais nesse tipo de instituição, mas não se assegura o acesso gratuito, ainda que baseado no mérito.

Outro ponto que não se deve confundir é relacionado ao item 3 do art. 26º. A prioridade dos pais na escolha do gênero de educação a ser ministrada a seus filhos é limitada por princípios como o que determina a educação democrática, em linha com os princípios constantes do item 2. A escolha dos pais, assim, não é totalmente livre em relação à educação de seus filhos. Dessa maneira, muitos países estabelecem parâmetros mínimos para o ensino, como se dá, no Brasil, pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), a Lei nº 9.394/1996. Assim, ainda que os pais escolham uma instituição privada que ofereça o gênero de educação que desejem, ou que optem por educar por si mesmos seus filhos,³⁴ deverão respeitar princípios mínimos que assegurem a educação voltada ao pleno desenvolvimento, aos direitos humanos e à cidadania.

34 Essa alternativa, chamada de *homeschooling*, não é regulamentada no Brasil e, assim, não é permitida para crianças a partir dos 4 anos. O STF, porém, ao julgar a questão, deixou em aberto a possibilidade de edição de lei para permitir essa modalidade de ensino, que teria, no entanto, que observar o "núcleo básico de matérias acadêmicas". O tema é tratado com mais profundidade no tópico 4 desses comentários ao art. 26º da DUDH.

3. Saiba mais

A jovem paquistanesa Malala Yousafzai é a pessoa mais jovem da história a receber um Prêmio Nobel. Nascida em 12 de julho de 1997, ela recebeu o Prêmio Nobel da Paz em 2014, por sua “luta contra a supressão das crianças e jovens e pelo direito de todas as crianças à educação”. Desde os 11 anos de idade, Malala escreve um blog sobre as condições de vida e a dificuldade de acesso à educação no distrito de Swat, no noroeste do Paquistão, em virtude da crescente influência do regime do Talibã. Em 2012, foi vítima de uma tentativa de assassinato, motivada por seu ativismo, quando estava num ônibus se dirigindo à escola. Atualmente vive na Inglaterra e continua seu trabalho em defesa do acesso universal à educação (NOBEL PRIZE OUTREACH, 2021a).

A incrível Malala defende o poder da educação. Mesmo tendo ficado muito perto de perder a vida aos 15 anos pela ação de terroristas, sua aposta na educação (redobrada após o atentado) é um testemunho dos mais poderosos que se pode ter.

Os autores da Declaração Universal tinham consciência da centralidade da educação, tão brilhantemente expressada pela jovem ganhadora do Nobel. Como visto, a DUDH se refere à educação antes mesmo dos considerandos e tem no art. 26º seu dispositivo mais longo e um dos mais enfaticamente redigidos. A Declaração Universal certamente deu um grande impulso ao desenvolvimento que as políticas educacionais alcançaram em todo o mundo, e sua afirmação segue sendo extremamente necessária.

De acordo com o Banco Mundial e a Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE), se em 1960 a alfabetização alcançava apenas 42% da população mundial, em 2015 esse índice mais que dobrou, atingindo 86%. Muitos países, como Cuba, Noruega, Polônia e Rússia, alcançaram 100% ou quase 100% de alfabetização da população, num caso incomum de expansão acelerada da concretização de um direito de natureza social na maior parte do globo.

É preciso ressaltar que a própria ideia de alfabetização tem se transformado. Atualmente, fala-se em alfabetização funcional – não apenas saber ler e escrever, mas conseguir compreender e extrair consequências a partir do que se está lendo e escrevendo –, alfabetização digital, etc. Além disso, o progresso no acesso à educação, embora acelerado na segunda metade do século XX e no início do século XXI, é muito assimétrico e desigual. As pessoas mais ricas têm acesso a uma educação de qualidade muito maior do que as pessoas mais pobres, e geralmente os países mais ricos conseguem oferecer um sistema educacional melhor que as nações mais pobres. Além do corte econômico, há também a assimetria relativa ao gênero (em muitos países, meninas, como Malala, têm dificuldades muito maiores de acesso à educação), a pessoas com deficiência e aos migrantes.

Como se essas dificuldades não fossem suficientes, há ainda o imenso desafio da educação na era das velozes e intensas mudanças tecnológicas do século XXI. Em 2018, o historiador Yuval Harari (2018, p. 20) apontou que, na realidade, é “provável que muito do que as crianças aprendem hoje seja irrelevante em 2050”. Como as crianças que tinham 6 anos em 2018 serão

adultos de 38 anos em 2050, é trágico pensar que sua educação elementar e fundamental pode ser simplesmente descartável no auge da vida profissional. Não saber o que ensinar aos jovens é uma situação ainda mais assustadora se considerarmos que ela é inédita na história (SILVA, 2017).

O próprio Harari, no entanto, aponta que o caminho para superar esse obstáculo pode ser uma nova abordagem da educação. E essa abordagem, na realidade, não é exatamente nova, já que é a mesma que a Declaração Universal proclama, de maneira visionária, há mais de 70 anos: uma educação voltada à plena expansão da personalidade humana, à integração do indivíduo à sociedade e ao planeta. Afinal, o art. 26º, especialmente em seu item 2, defende a instrução apta a dotar as pessoas de “capacidade para extrair um sentido da informação, perceber a diferença entre o que é importante e o que não é, e acima de tudo combinar os muitos fragmentos de informação num amplo quadro do mundo” (HARARI, 2018, p. 322). Um indivíduo educado para desenvolver plenamente sua personalidade, alguém que “aprendeu a aprender”, não terá tido uma educação irrelevante para o ano de 2050.

A preocupação com a educação, assim, permanece no centro de todas as outras, tanto quanto na época da publicação da Declaração Universal, em 1948. Em 1999, o Comitê da ONU sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais abriu seu Comentário Geral nº 13 nos seguintes termos: “a educação é tanto um direito em si mesmo como um meio indispensável para a realização de outros direitos humanos”. É um verdadeiro “direito de empoderamento”, um veículo primário para que adultos e crianças marginalizados econômica e socialmente possam participar integralmente de suas comunidades (ACNUDH, 1999).

Além disso, entre os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da ONU (SOBRE..., 2020), de 2015, está “Assegurar a educação inclusiva e equitativa e de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todas e todos” (ODS 4). As nações devem seguir comprometidas com a educação, enfocando a inclusão, a igualdade de oportunidades e a qualidade, cientes também de que, no ambiente de rápidas e constantes transformações, cada vez mais a educação tem de ser assegurada ao longo da vida de todos e todas.

Apesar das desigualdades observadas no movimento de expansão do direito à educação, da dificuldade de assegurar plenamente esse direito para todos e dos enormes obstáculos representados pelo rápido desenvolvimento tecnológico, certamente permanece verdadeiro o voto de fé de Malala, ecoando a centralidade do art. 26º da Declaração Universal: “um livro, uma caneta, uma criança e um professor podem mudar o mundo” (ARTIGO 26..., 2018).

4. Veja como é no Brasil

O direito à educação, no Brasil, é enunciado no *caput* do art. 6º da Constituição de 1988, ao lado de uma série de outros direitos sociais. Além disso, é objeto de uma seção própria do texto constitucional, com normas específicas entre os arts. 205 e 214.

O art. 205 contém um verdadeiro tripé constitucional do direito à educação. De acordo com esse dispositivo, a educação, “direito de todos e dever do Estado e da família”, tem três objetivos fundamentais: o “pleno desenvolvimento da pessoa”, o “preparo para o exercício da cidadania” e a “qualificação para o trabalho”. Os dois primeiros objetivos são centrais no texto do

art. 26º da Declaração Universal, constando também da Constituição brasileira o núcleo essencial constituído pela ideia de plena expansão ou pleno desenvolvimento.

Além disso, há no art. 206 a enumeração de oito princípios, incluindo a “igualdade de condições para o acesso e permanência na escola”, no inciso I, e a “gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais”, prevista no inciso IV. Esses dois pontos também se inspiram no art. 26º da Declaração Universal.

O art. 208 traz regras específicas para o acesso e a gratuidade do direito à educação e define a educação básica como obrigatória e gratuita dos 4 aos 17 anos de idade, assegurando também o acesso daqueles que não puderam cursar as disciplinas básicas na idade própria. Já os arts. 209 e 210 permitem o ensino em instituições privadas, assegurado um conteúdo mínimo nacional – veiculado pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), a Lei nº 9.394/1996.

Finalmente, em busca de viabilizar efetivamente o acesso de todos à educação, a Constituição trata de regras de financiamento das políticas educacionais pelo poder público. Para isso, vale-se da vinculação de recursos orçamentários à educação, na forma do art. 212, e de instrumentos como o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), criado pelo art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) e regulamentado em 2007 pela Lei nº 11.494/2007. Trata-se de criação importante para viabilizar a educação nos níveis básicos, que é atribuída, pelo art. 211, prioritariamente

aos municípios (ensino fundamental e infantil) e aos estados (ensino fundamental e médio), entes que costumam ter maiores dificuldades fiscais do que a União.

O regramento constitucional consideravelmente detalhado do direito à educação no Brasil desdobra-se numa quantidade nada trivial de questões levadas ao Supremo Tribunal Federal sobre esse tema. Quatro desses temas merecem especial destaque, por mostrar como são implementados, na prática, em nosso país, alguns dos pontos constantes do art. 26º da Declaração Universal.

A gratuidade do ensino é objeto da Súmula Vinculante nº 12 do STF, que estabelece que “A cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da CF”. No entanto, mais recentemente, o STF decidiu, em sede de repercussão geral (ou seja, em decisão que deve ser seguida em casos semelhantes), que “a garantia constitucional da gratuidade de ensino não obsta a cobrança, por universidades públicas, de mensalidade em curso de especialização” (BRASIL, 2017). Assim, embora se rejeite a cobrança de valores para a frequência a cursos de graduação em estabelecimentos públicos de ensino superior, essa exigência já é possível em cursos de especialização, numa certa relativização do princípio da gratuidade da educação em estabelecimentos oficiais.

Um segundo tema interessante é o da viabilização de acesso ao direito à educação por meio de ações afirmativas. Em 2012, ao apreciar o Programa Universidade para Todos (Prouni), que envolve a concessão de bolsas para alunos de baixa renda, o STF considerou que “a educação, notadamente a escolar ou formal, é direito social que a todos deve alcançar” e, por isso, é

“dever do Estado e uma de suas políticas públicas de primeiríssima prioridade” (BRASIL, 2012a). No mesmo ano, ao apreciar as políticas de cotas raciais para acesso ao ensino superior, o STF considerou-as válidas, pois medidas que “buscam reverter, no âmbito universitário, o quadro histórico de desigualdade que caracteriza as relações étnico-raciais e sociais em nosso país, não podem ser examinadas apenas sob a ótica de sua compatibilidade com determinados preceitos constitucionais, isoladamente considerados”. Para o STF, políticas como a de cotas devem ser apreciadas “à luz do arcabouço principiológico sobre o qual se assenta o próprio Estado brasileiro” (BRASIL, 2012b). A Corte, assim, encaixa o acesso ao direito à educação no quadro maior do acesso assimétrico aos direitos sociais e no âmbito geral de outros direitos fundamentais, como o direito à igualdade e à não discriminação.

Quanto à possibilidade de educação oferecida no próprio âmbito familiar, o *homeschooling*, o STF decidiu, em 2018, que “a Constituição Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, mas proíbe qualquer de suas espécies que não respeite o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes”. Assim, embora não exista um “direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”, uma eventual regulamentação legal do ensino doméstico deveria ser feita por lei federal e respeitar uma série de postulados, como “a obrigatoriedade, de 4 a 17 anos, o respeito ao dever solidário Família/Estado, o núcleo básico de matérias acadêmicas, a supervisão, avaliação e fiscalização pelo Poder Público”,

além de “evitar a evasão escolar e garantir a socialização do indivíduo, por meio de ampla convivência familiar e comunitária” (BRASIL, 2018d).

Finalmente, outro debate muito importante acerca do direito à educação, esse ainda em curso não apenas junto ao STF, mas também ao Parlamento, é o que envolve a definição dos limites entre o direito à educação democrática e a prioridade dos pais na escolha da abordagem educacional a ser oferecida a seus filhos. Apreciando uma lei do município de Paranaguá, no Paraná, que veda o ensino sobre gênero e orientação sexual e até a utilização desses termos nas escolas, o ministro Roberto Barroso deferiu liminar, em 2017, na ADPF nº 461, para assegurar o direito à chamada educação emancipadora, fundada no pluralismo de ideias, bem como na liberdade de aprender e de ensinar. Para o ministro, o propósito dessa abordagem do direito à educação “é o de habilitar a pessoa para os mais diversos âmbitos da vida, como ser humano, como cidadão e como profissional”, nos termos do tripé constitucional do art. 205 (BRASIL, 2017). Em setembro de 2020, o Plenário do STF confirmou o posicionamento do ministro Barroso, por unanimidade, e declarou a inconstitucionalidade da lei municipal, consagrando a noção de educação emancipadora. No Parlamento, houve discussões acaloradas acerca desse mesmo tema, especialmente no ano de 2018, durante os trabalhos da comissão especial que analisou, na Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei nº 7.180/2014 (chamado de “PL da Escola sem Partido”). Apesar dos intensos debates, a proposição não foi aprovada pela comissão na legislatura encerrada em 2018, e o funcionamento de nova comissão especial ainda não foi viabilizado na legislatura que se iniciou em 2019.

O quadro do direito à educação no Brasil tem sofrido dramaticamente os efeitos da pandemia do coronavírus, desde o início do ano de 2020. Com as políticas de afastamento social, escolas públicas e privadas tiveram de migrar emergencialmente para aulas a distância, o que expôs a imensa desigualdade entre os alunos de diferentes classes sociais (VIEIRA, 2020). A expansão assimétrica da concretização desse direito, que já era clara em todo mundo e objeto de preocupações das Nações Unidas, tornou-se ostensiva, à medida que o ambiente de aprendizado se deslocou do espaço físico das escolas para as plataformas virtuais e a residência de cada estudante.

A partir de 2020, os desafios da inclusão, da igualdade de oportunidades e da qualidade, bem identificados pelo ODS 4, intensificaram-se, de modo que o acesso a uma boa infraestrutura com conexão à internet e a presença de professores capazes de se adaptar ao novo ambiente virtual passaram a ser cruciais para o acesso à educação. Mais um desafio para a concretização desse direito humano absolutamente fundamental que tem tantas nuances.

ARTIGO 27º

1. Toda pessoa tem o direito de tomar parte livremente na vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar no progresso científico e nos benefícios que deste resultam.
2. Todos têm direito à proteção dos interesses morais e materiais ligados a qualquer produção científica, literária ou artística da sua autoria.

1. Entenda

As pessoas, como membros e partícipes de uma cultura, têm o direito de conhecer, visitar, fazer uso, manter, intercambiar e desenvolver sua herança cultural e expressões culturais próprias, bem como de desfrutar da herança cultural e das expressões culturais de terceiros. É um direito de fruição e de acesso. Implica poder acessar para poder fruir. Todos têm o direito de participar de todas as formas de vida cultural. O art. 27º estabelece e protege os **direitos culturais**.

Os direitos culturais influenciam diretamente a vida social. Por essa razão, são inseparáveis dos direitos humanos. Essa é uma dimensão intimamente ligada ao item 3 do art. 1º da Carta das Nações Unidas, que coloca entre os seus propósitos o de resolver os problemas de caráter cultural.

A cultura é fundamental para a dignidade e a identidade humanas. A compreensão da conexão entre os direitos previstos no art. 27º da Declaração e os demais direitos humanos é essencial. O acesso a bens culturais desperta a alma, “põe-nos em presença dos verdadeiros interesses do espírito”, cultivando “o humano no homem”, conforme colocou o pensador germânico Hegel (2005). Conhecer a produção cultural evoca nas pessoas todos os sentimentos possíveis, recheando seus espíritos com todos os conteúdos vitais, realizando suas possibilidades interiores por meio da apreensão de realidades exteriores. Ainda segundo Hegel (2005), é dessa forma que a cultura **suaviza a barbárie** e “mostra ao homem o que ele é, para lhe dar a consciência de o ser”.

Ao destacar um artigo para tratar especificamente dos direitos culturais, a Declaração Universal vincula de forma indelével os direitos culturais como direitos humanos para todos. As pessoas devem ter a capacidade de buscar conhecimento e compreensão sobre o ambiente em que vivem, suas manifestações culturais específicas, e de formular suas próprias expressões culturais, de modo criativo, diante de um mundo em permanente mudança. Evidentemente, para que isso seja possível, todos precisam ter tido acesso a uma educação adequada (ver art. 26º), o que possibilita o desenvolvimento de pensamento crítico, o qual, por sua vez, é essencial para que seja possível um engajamento continuado no questionamento, na investigação, e para que qualquer um possa contribuir com ideias próprias para o patrimônio cultural da sua comunidade e da própria humanidade.

O art. 27º afirma que os direitos culturais são indispensáveis à dignidade humana e ao desenvolvimento de sua personalidade. Pode-se vislumbrar uma certa hierarquia nos direitos humanos, à medida que vão sendo enun-

ciados – algo similar a uma pirâmide de Maslow, na qual se encontram na base algumas necessidades vitais, de sobrevivência, e, rumo ao topo, outras necessidades, como segurança, reconhecimento, automotivação e realização. Os direitos culturais estão mais perto do topo porque são direitos intimamente ligados à possibilidade de realização e reconhecimento das pessoas. Demonstram que a Declaração Universal dos Direitos Humanos não estava focada em simplesmente garantir padrões mínimos, mas também em atuar como um impulso para que os seres humanos tentem ser melhores.

É preciso destacar dois outros aspectos presentes no art. 27º. Ele estabelece que todos têm direito a **participar do progresso científico e de seus benefícios**. O desenvolvimento da ciência e do método científico foi uma revolução para a humanidade, trazendo benefícios incomparáveis e um progresso inimaginável para gerações anteriores. Em poucos séculos, o mundo tornou-se um lugar muito mais seguro e confortável para se viver. Garantir que todos tenham acesso aos benefícios advindos da ciência é um desafio importante para a humanidade, sobretudo diante da desigualdade existente entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento.

Infelizmente, nos últimos tempos, recrudescceu, em vários países, uma onda anticientífica, com perspectivas muito ruins. Um exemplo é o movimento antivacina. O desenvolvimento de vacinas é o típico processo científico: descobertas acumularam-se sobre descobertas, pesquisadores trabalharam a partir do resultado de outros pesquisadores. Desde que foram inventadas, as vacinas salvaram incontáveis vidas e trouxeram benefícios sanitários e econômicos incalculáveis. Segundo dados da Organização Mundial de Saúde, apenas a vacina contra o sarampo foi responsável por salvar

21 milhões de vidas entre 2000 e 2017. Infelizmente, a mesma vacina pode ser usada para exemplificar o desastre provocado pela recusa à vacinação. Entre 2016 e 2017, a Organização Mundial da Saúde aponta que os casos de sarampo aumentaram 30% por conta da recusa dos pais em vacinar seus filhos. Por isso, espera-se que a popularização do movimento antivacina não influencie o poder público nem dificulte ou impossibilite o acesso à vacina.

Um caso em que se observa uma ação deliberadamente voltada a impedir o acesso de todos aos benefícios da ciência é a oposição ativa, em alguns setores da sociedade, ao investimento em universalização de acesso à internet nas escolas e regiões periféricas. Essa ação e a omissão estatal correspondente têm agravado sobremaneira o problema da falta de acesso à educação de qualidade, especialmente em meio à população mais pobre e no contexto da pandemia iniciada em 2020.

O segundo aspecto a ser destacado é a proteção da criação cultural e científica. A definição de um direito de propriedade intelectual foi lenta e passou por avanços e retrocessos. Mas é indiscutível que foi responsável por estimular grandes avanços culturais e científicos para a humanidade. Criadores e inventores passaram a ter uma garantia de desfrutar economicamente das suas criações. Evidentemente, é um estímulo poderoso à criação. Contudo, a proteção à propriedade intelectual precisa ser compreendida dentro do sistema de direitos e conviver com outras premissas fundamentais para o bem-estar do ser humano. Em determinados casos, como o da criação de uma vacina para combater uma pandemia mortal, para ficarmos com o mesmo exemplo que vínhamos utilizando, o direito à propriedade intelectual precisa ser confrontado com o direito à vida. O que queremos

colocar é que o direito à propriedade intelectual não pode tornar inacessível um produto em casos de necessidade vital.

2. Não confunda

Embora educação seja um processo eminentemente cultural, o art. 27º não trata especificamente do processo educacional, que foi tratado no art. 26º.

Apesar de ter uma conexão clara com direitos de minorias, no sentido de elas poderem preservar suas expressões culturais e sua herança cultural própria, o artigo é formulado em termos gerais e destinado à humanidade como um todo. Não há, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, um artigo específico para tratar de direitos de grupos minoritários étnicos, religiosos ou linguísticos. Um dos redatores, Charles Malik, de origem libanesa, insistiu bastante para que houvesse uma proteção mais explícita a membros de comunidades minoritárias, sobretudo contra formas extremas de assimilação (ARTIGO 27..., 2018). Embora não tenha sido bem-sucedido, entende-se que o termo “cultura”, bem como a proteção aos direitos culturais, pode ser estendido para a proteção dos modos de vida das minorias.

3. Saiba mais

A cultura é parte integrante da identidade do indivíduo e de grupos. O ataque a símbolos de herança cultural ou a determinadas expressões culturais é um ataque claro aos direitos humanos. A explicitação dos direitos culturais no art. 27º da Declaração Universal possibilitou que fossem estabelecidas as bases para que crimes contra os direitos culturais

fossem reconhecidos como crimes de guerra e sujeitos à jurisdição do Tribunal Penal Internacional (TPI). Tal foi o caso de Ahmad Al Faqui Al Mahdi, membro do grupo armado Ansar Dine, que opera no Mali, que foi julgado e condenado pelo crime de atacar edifícios históricos e religiosos em Timbuktu (ARTIGO 27..., 2018).

Outra experiência bastante traumática para a humanidade ocorreu em 2001 com a destruição, pelo grupo Talibã, das monumentais estátuas de Buda, os Budas de Bamiyan, com 1.500 anos de existência, erguidas em penhascos de arenito no Afeganistão. No caso, a intenção era justamente destruir um elemento simbólico importante, concentrador de reverência e fé de uma comunidade, para impor, brutalmente, outra visão de mundo e, em última instância, destruir um grupo. Esse tipo de prática foi denominado **limpeza cultural** por Irina Bokova, diretora-geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco).

4. Veja como é no Brasil

O passado ditatorial brasileiro deixou marcas profundas na vida cultural e científica do país. Censura, banimento, aposentadorias forçadas de professores foram apenas algumas das táticas do regime militar para controlar e cercear as expressões culturais. A censura era parte da máquina de vigilância e repressão que os militares montaram e era vedada qualquer manifestação que desagradasse o regime – seja na imprensa, seja na produção artística, seja nas escolas. No livro *1968 – o ano que não terminou*, Zuenir Ventura estima que, entre 1968 e 1978, foram censurados cerca de

500 filmes, 450 peças de teatro, 200 livros, 100 revistas e mais de 500 letras de música (MATTOS, 2020).

Em termos de respeito etnográfico, a ditadura não se saiu melhor. A partir de uma proposta errônea de povoar a Amazônia como solução para os problemas de seca no Nordeste – sintetizada pela frase “terras sem homens para homens sem terra” (MATTOS, 2020) –, a ditadura construiu milhares de quilômetros de estrada na floresta, fundou hidrelétricas e fomentou projetos agropecuários com fins de colonização. Os índios que habitavam a região, com todo o seu patrimônio cultural, foram desprezados, com deslocamentos forçados, confrontos e genocídio (MAISONNAVE, 2020).

A Constituição brasileira revelou uma grande preocupação com a questão da cultura, dialogando, de muitas formas, com o preceituado pelo art. 27º da DUDH. O art. 215 de nossa Carta Magna definiu que o Estado tem o dever de garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, apoiando e incentivando a valorização e a difusão das manifestações culturais. O art. 216 da Constituição definiu que os bens de natureza material e imaterial que tenham relação com a identidade, a ação e a memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, tanto individualmente quanto em conjunto, são patrimônio cultural brasileiro. Entre eles foram listadas as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas.

Além disso, a Constituição estabeleceu o Sistema Nacional de Cultura, com o objetivo de promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais. O Sistema Nacional de

Cultura, por sua vez, adota entre seus princípios vários que se associam diretamente ao conteúdo do art. 27º da DUDH: diversidade das expressões culturais; universalização do acesso aos bens e serviços culturais; fomento à produção, difusão e circulação de conhecimento e bens culturais.

Antes disso, a Constituição, no seu art. 23, determinou ser da competência comum da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios (ou seja, todos os entes da federação têm essa obrigação) proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação; bem como impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural.

Apesar da ampla previsão normativa, há desafios ainda muito grandes em termos de tornar o art. 27º da Declaração Universal dos Direitos Humanos uma realidade em nosso país. Pesquisa do IBGE mostra que 5,2 milhões de pessoas trabalhavam no setor cultural em 2018 no Brasil, o que representa 5,7% do total de ocupados. Em termos de acesso, os indicadores são muito ruins e revelam, ainda, um viés racial. Segundo o IBGE, a população preta ou parda é mais vulnerável em relação ao acesso potencial a equipamentos culturais e meios de comunicação: em 2018, 44% dos pretos e pardos vivem em municípios sem salas de cinema, enquanto os brancos eram 34,8%. Isso agrava o quadro geral, em que apenas 9% dos municípios brasileiros dispõem de sala de cinema, cujos ingressos custam um valor exorbitante – em 2017, a cidade de São Paulo tinha o segundo ingresso de cinema mais caro do mundo (AZEVEDO, 2017). O desequilíbrio se revela também no tocante ao acesso a museus, teatros ou salas de espetáculo, e à frequência de uso de rádios e provedores de internet (SIIC, [2018]).

ARTIGO 28º

Toda pessoa tem direito a que reine, no plano social e no plano internacional, uma ordem capaz de tornar plenamente efetivos os direitos e as liberdades enunciadas na presente Declaração.

1. Entenda

O art. 28º da Declaração Universal abre a última parte do texto, formada por esse dispositivo e pelos arts. 29º e 30º. Esse fecho é um guia interpretativo aplicável a toda a Declaração Universal, voltado especialmente à transformação dos direitos humanos anteriormente proclamados em realidade para todos os seres humanos.

O Prêmio Nobel da Paz de 1968, René Cassin, um dos principais redatores, considerado o pai da Declaração Universal, destaca que os três artigos finais, além de cobrirem todo o texto, promovem ligações essenciais entre o indivíduo e a sociedade (GLENDON, 1998). Eles são responsáveis pelo fato de a DUDH não ser individualista ou coletivista, mas sim um esforço voltado à plena realização de cada um no seu grupo social.

Assim, entre os requisitos enumerados pela tríade de artigos que fecha a Declaração Universal, o art. 28º – formulado pelo redator libanês Charles Malik (GLENDON, 1998, p. 1.169) – é responsável por apontar a necessidade de uma ordem “social e internacional” que torne os direitos e liberdades

estabelecidos “plenamente efetivos”. Essas duas ideias (ordem social e internacional e plena efetividade), são os núcleos do antepenúltimo artigo da DUDH.

A pergunta que está por trás da referência à ordem social e à ordem internacional é: de quem é a responsabilidade pela implementação dos direitos humanos? O titular dos direitos que a DUDH estabelece está quase sempre claro, pela insistência em sua vocação verdadeiramente universal. A maior parte dos artigos (incluindo o próprio art. 28º) inicia-se com a locução “toda pessoa”, deixando expresso que todo representante da espécie humana é titular dos direitos. No entanto, quem é o sujeito passivo? Quem tem as obrigações correspondentes a esse extenso rol de direitos humanos?

Algumas representações, como a soviética, desejavam, na época da elaboração da DUDH, que ela fizesse sempre referências ao Estado nacional. Ainda que se viesse a criar um mecanismo de aplicação vinculante dos direitos humanos em nível internacional (o que não estava no horizonte imediato da DUDH), defendia-se que o Estado fosse o principal obrigado pelos direitos então proclamados.

O art. 28º, no entanto, dá uma resposta substancialmente mais ampla a essa questão. São responsáveis pelos direitos humanos não apenas o Estado, mas também instâncias que estão abaixo e acima dele, a ordem social e a ordem internacional. Essa resposta partiu da percepção, relatada por Cassin, de que os direitos humanos deveriam ser assegurados não apenas na relação entre o ser humano e o Estado, mas dele com todos os grupos, de

todos os tipos, com os quais ele se relaciona: família, tribo, cidade, profissão, grupo religioso e até comunidade global (GLENDON, 1998, p. 1.169).

O primeiro núcleo do art. 28º, portanto, tem o objetivo de apontar para cima e para baixo do Estado nacional, demonstrando ao mesmo tempo a eficácia horizontal dos direitos humanos (ou seja, a necessidade de os indivíduos observarem os direitos humanos uns dos outros) e o esforço internacional que é preciso para implementar os direitos assegurados na DUDH além das fronteiras entre os países. Embora mais de setenta anos depois essas afirmações pareçam consolidadas, não era um tema tão bem estabelecido no final da década de 1940.

Já a plena efetividade dos direitos e liberdades assegurados na DUDH, sinalizada na parte final do dispositivo como uma decorrência da ordem social e internacional, também deve ser observada com atenção. Ela indica que, embora os direitos reconhecidos no documento sejam atribuídos a cada indivíduo, esse aparente individualismo é temperado com a inserção do ser humano nas comunidades, seja a mais restrita ordem social de todas, no ambiente familiar, seja a aldeia global que conta atualmente com mais de 7 bilhões de indivíduos.

Dessa maneira, muito embora os artigos da DUDH em geral usem a expressão “toda pessoa”, no singular, para se referir a cada um, individualmente, ela não é de modo algum uma simples lista de direitos individuais. No art. 28º, a Declaração Universal deixa expresso que é somente nas diferentes comunidades que os indivíduos integram que os direitos humanos podem ser plenamente realizados.

2. Não confunda

A ênfase do art. 28º nas ordens que se posicionam abaixo e acima do Estado – ordem social e ordem internacional – não deve de modo algum ser confundida com uma exclusão das obrigações dos países em relação à plena implementação de cada um dos direitos humanos. A fórmula adotada foi para enfatizar o que não era óbvio, não diminuindo em nada os deveres estatais.

O próprio René Cassin, no discurso que proferiu ao receber o Prêmio Nobel da Paz, em 1968, deteve-se sobre esse ponto, dizendo que a jurisdição dos Estados na realização dos direitos humanos “será sempre um princípio fundamental” e “permanecerá basilar”. No entanto, à luz de dispositivos como o art. 28º, “não será mais exclusiva” (NOBEL PRIZE OUTREACH, 2021b).

Além de não perder o seu próprio papel – fundamental e basilar – na concretização dos direitos humanos, não se pode esquecer que o Estado é também um conformador da ordem social, por meio do exercício de seus poderes, e um agente da ordem internacional, no uso de sua soberania na relação com os demais Estados. A responsabilidade do Estado pela viabilização dos direitos humanos não é de modo algum modesta, por qualquer desses caminhos.

Não se pode, assim, interpretar o art. 28º da DUDH de modo a legitimar omissões estatais, sejam as fundadas no superdimensionamento do papel da ordem social não estatal – como no caso dos exageros do Estado mínimo –, sejam as decorrentes de uma postura fatalista perante a ordem internacional. Embora o que está abaixo e acima do Estado importe para a plena realização dos direitos humanos, a postura estatal também conta, e muito, nessa tarefa.

Também se deve compreender que, ao apontar para uma ordem social e internacional, a Declaração Universal não está fazendo uma escolha específica de um determinado modelo ideológico específico como ideal ou mais adequado para a realização dos direitos humanos. Embora escrita no alvorecer da Guerra Fria – que opunha a ideologia comunista do bloco de países sob influência da União Soviética e a ideologia capitalista do bloco de nações que estavam sob influência dos Estados Unidos –, a DUDH não escolhe um modelo específico para as relações sociais como o mais indicado.

Portanto, ao indicar uma ordem social e internacional, a Declaração Universal não quer se referir a uma ordem comunista ou capitalista, mas sim a uma que, independentemente do modelo econômico ou da ênfase no valor da liberdade ou no valor da igualdade, seja capaz de equilibrar os direitos humanos na sua inteireza. Na realidade, bem entendidos dispositivos como o art. 28º e especialmente os arts. 29º e 30º, percebe-se que uma ordem social ou internacional totalmente alinhada aos princípios capitalistas é tão incapaz de equilibrar inteiramente os direitos humanos quanto uma ordem social ou internacional totalmente alinhada aos valores defendidos pelo comunismo. Nos dois casos, haveria uma atitude de destruição de direitos humanos como a vedada no art. 30º, e não um equilíbrio saudável entre os direitos e deveres de todos, como prevê o art. 29º.

Essa ponderação, se era válida e importante para o período da Guerra Fria, segue válida hoje, no início do século XXI, período em que os acirramentos ideológicos passam por um recrudescimento potencialmente perigoso para a instauração de uma verdadeira cultura dos direitos humanos.

3. Saiba mais

O período em que a Declaração Universal foi elaborada – final da década de 1940, após duas guerras mundiais – foi marcado pela consciência das atrocidades das quais o ser humano é capaz e pela esperança de que o futuro poderia ser melhor, guiado pela razão e pela consciência. Nesse ambiente de conscientização quanto à capacidade humana para o bem e para o mal, quanto ao imenso potencial da sua liberdade, foi feita a tentativa de lançar novas bases para o relacionamento entre todas as pessoas, que é, afinal, a DUDH.

É nesse quadro, grandioso, mas arriscado, que se deve interpretar o pensamento universalista da Declaração Universal e, especialmente, o seu art. 28º. A ordem social e internacional nova, voltada à plena viabilização dos direitos humanos, é a tentativa da DUDH de unir o pensamento universalista sobre os direitos e a sua implementação prática, no cotidiano das pessoas. Busca-se instigar o ser humano a ter a cabeça nas estrelas e os pés no chão, implementar os direitos humanos nas pequenas coisas sem perder a perspectiva maior, verdadeiramente universal.

Para implementar essa ordem local e global voltada aos direitos humanos, a então recém-fundada Organização das Nações Unidas (ONU) criou uma rede de cooperação internacional, com diversas organizações menores e iniciativas voltadas não só à conscientização sobre os direitos humanos e ao apoio aos Estados nacionais, mas também à viabilização de cada um deles. Essa rede global buscou estabelecer braços regionais e locais, para equilibrar a ideia do art. 28º de olhar para o que está acima e abaixo do nível nacional.

É preciso reconhecer, porém, que depois de mais de sete décadas de iniciativas para implementar a Declaração Universal, vive-se um momento de preocupação. No que diz respeito aos direitos humanos, vivemos hoje diante de dois problemas, de duas erosões.

A primeira que se pode identificar é a que acontece “por cima” dos Estados nacionais, a erosão provocada pelos novos movimentos nacionalistas e pelo ataque por vezes frontal contra as instituições internacionais. O multilateralismo encontra-se num momento de baixa nas relações internacionais, afetado por discursos nacionalistas bem-sucedidos até em países absolutamente centrais para o surgimento das organizações multilaterais que orbitam a ONU, como os Estados Unidos e a Inglaterra.

Esse primeiro desmoronamento teve momentos marcantes em anos recentes, como a decisão dos britânicos de sair da União Europeia (o chamado “Brexit”), a postura defensiva dos países europeus diante das ondas de refugiados do Oriente Médio, a eleição do nacionalista Donald Trump nos Estados Unidos, em 2016, e o anúncio norte-americano, em 2020, durante a pandemia do coronavírus, de que o país deixaria de colaborar com a Organização Mundial de Saúde (OMS) – decisão revertida pelo presidente Joe Biden. Todos esses fatos mostram que países cujo apoio foi fundamental para a iniciativa de criar uma nova ordem internacional na década de 1940 parecem hoje seguir em outra direção.

Diante de fatos como esses, a alta comissária das Nações Unidas para os Direitos Humanos e ex-presidente chilena Michele Bachelet, apontou, em 2018, que “os graves perigos que vemos hoje são as tentativas de prejudicar e até mesmo rejeitar o panorama multilateral completo que foi projetado

para proteger direitos humanos e impedir conflitos”. A guinada de nações importantes na direção do isolamento reflete-se até em ataques abertos a órgãos da ONU e a especialistas independentes em direitos humanos, em vários países.

Infelizmente, essa deterioração que se verifica no plano internacional não é a única que ameaça o ideal oriundo do art. 28º. Há também uma erosão da solidariedade social, que atua “por baixo” do plano nacional, o que nos deixa cada vez mais longe de uma ordem social que viabilize a plena realização dos direitos humanos.

De fato, a radicalização dos discursos políticos e as clivagens sociais encontram-se num nível tal que alguns autores já veem o sistema da democracia liberal seriamente ameaçado (LEVITSKY; ZIBLATT, 2019). O uso intensivo das redes sociais como forma de comunicação enseja a intensificação de posicionamentos políticos e amplia a distância cada vez maior entre concidadãos que pensam de maneira diferente. Essa característica inerente dos sistemas de comunicação em rede contemporâneos é usada estrategicamente (EMPOLI, 2019), o que intensifica ainda mais o afastamento entre as visões de mundo de pessoas que muitas vezes moram na mesma rua.

Há, assim, no início tumultuado do século XXI, uma destruição simultânea das grandes pontes que buscavam encontrar pontos de convergência entre nações e grandes sistemas filosóficos e das pequenas pontes que buscavam estabelecer vínculos de solidariedade entre as pessoas dentro das famílias, dos bairros e das cidades. O ideal de uma ordem social e internacional que permita a plena realização dos direitos humanos está seriamente ameaçado pelo nacionalismo e pela radicalização.

Nesse contexto, é importante ler e reler o art. 28º da DUDH e lembrar que ele se presta a sublinhar a importância de uma cultura dos direitos humanos, de cultivar a dignidade de cada um dos membros da nossa espécie, em todos os níveis em que se relacionam, da família ao planeta. O filósofo Jacques Maritain, outro dos importantes redatores da Declaração Universal, lembrava já à época da elaboração do texto que a “música” derivada das 30 “notas” fornecidas pelos artigos depende do desenvolvimento de uma cultura para ser favorável à dignidade humana (GLENDON, 1998, p. 1.169). Impõe-se o reconhecimento de que a música tem sido um tanto desafinada no período mais recente.

É digno de nota que a destruição simultânea dessas pontes locais e globais não deixa de dar razão, por meios transversos, à própria formulação do art. 28º. A simultaneidade dos movimentos de degeneração da ordem social e da ordem internacional mostra o vínculo entre elas e seu papel conjunto para a realização dos direitos humanos.

Uma advertência final relativa à necessidade de buscar a restauração de uma cultura dos direitos humanos que seja local e global pode ser buscada numa entrevista de Eleanor Roosevelt – viúva do ex-presidente dos Estados Unidos Franklin Roosevelt e primeira presidente da Comissão de Direitos Humanos da ONU: “os direitos humanos pertencem aos pequenos espaços, perto de casa – tão perto e tão pequenos que não aparecem em nenhum dos mapas do mundo... Se não fizerem sentido lá, terão muito pouco sentido em qualquer lugar” (GLENDON, 1998, p. 1.170).

4. Veja como é no Brasil

A Constituição de 1988 conta com instrumentos especificamente voltados à conformação da ordem social e da ordem internacional no sentido da plena realização dos direitos humanos. Esses mecanismos estão inseridos nos parágrafos do art. 5º, que enumera os principais direitos assegurados pela Constituição.

O § 1º do art. 5º da Constituição dispõe que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Esse dispositivo é interpretado de modo a garantir que os direitos humanos enumerados na Constituição possam ser exigidos em relações privadas, ainda que não haja uma lei que disponha sobre essa aplicação específica na ordem social. Não há necessidade de uma mediação legislativa, pois os direitos fundamentais já devem ser automaticamente transpostos da Constituição para as relações sociais.

Essa disposição geral, aplicável a todos os direitos fundamentais enumerados pela Constituição, é complementada em uma série de pontos específicos, que também tratam da aplicação de direitos humanos no âmbito social, mesmo em relações que não envolvem o Estado. É o que se dá em artigos como o 225, que impõe expressamente à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

De maneira complementar, lançando o olhar para a esfera que se encontra acima do nível estatal, os parágrafos 2º e 3º do mesmo art. 5º indicam que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” e que

“os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

Esses dois dispositivos relativos a tratados internacionais que cuidem de direitos humanos são interpretados no sistema constitucional brasileiro como garantidores de uma estatura no mínimo supralegal (acima da lei) dos tratados de direitos humanos assinados pelo Brasil. Assim, nos casos em que o Brasil se compromete com um tratado de direitos humanos, o documento ou se encontra num *status* superior à lei e abaixo da Constituição, ou, se é submetido ao procedimento das emendas à Constituição, tem um *status* ainda maior, equivalente ao das emendas ao próprio texto constitucional.³⁵

Assim, embora o Brasil também sofra com os movimentos recentes de erosão internacional e social da cultura da dignidade humana e dos direitos humanos – que envolvem uma lamentável ideologização do discurso sobre os direitos humanos, de parte a parte –, o sistema constitucional inaugurado em 1988 conta com instrumentos muito importantes para fazer com que os direitos humanos, uma vez afirmados, sejam assegurados não apenas no nível nacional, mas também acima e abaixo desse âmbito. A eficácia horizontal dos direitos humanos e a estatura no mínimo supralegal

35 Alcançaram esse *status* constitucional, no Brasil, até hoje, dois tratados sobre direitos humanos: a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (2007) e o Tratado de Marraqueche para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso (2013). A Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatadas de Intolerância, assinada em 2013 na Guatemala, teve a sua ratificação com estatura constitucional aprovada pelo Plenário da Câmara dos Deputados em dezembro de 2020 e, pelo Senado Federal, em fevereiro de 2021.

dos tratados de direitos humanos devem ser valorizados como poderosos instrumentos de concretização do ideal previsto no art. 28º da Declaração Universal.

Portanto, mesmo estando diante dos desafios oriundos da destruição das pontes necessárias à realização plena dos direitos humanos, da família à escala global, os brasileiros têm à disposição um sistema constitucional pronto para que se possa promover a restauração da cultura da dignidade humana. Resta arregaçar as mangas e colocá-lo em ação.

ARTIGO 29º

1. O indivíduo tem deveres para com a comunidade, fora da qual não é possível o livre e pleno desenvolvimento da sua personalidade.
2. No exercício deste direito e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática.
3. Em caso algum estes direitos e liberdades poderão ser exercidos contrariamente aos fins e aos princípios das Nações Unidas.

1. Entenda

A ênfase dos artigos precedentes está nos direitos que cada pessoa tem simplesmente pelo fato de ser humano. O art. 29º desloca essa ênfase para o coletivo, definindo que todos, no exercício de seus direitos, devem contribuir para o coletivo e buscar assegurar os direitos dos outros. Os autores da Declaração Universal recuperaram aqui uma noção que está presente em diversas tradições religiosas do mundo: a regra de ouro – não faça aos outros o que não deseja que façam a você mesmo. Existem versões dessa

regra no budismo, no cristianismo, no confucionismo, no hinduísmo, no islamismo, no judaísmo, no shinto, no taoísmo e no zoroastrismo (PARFIT, 2011). A regra de ouro estabelece condições de possibilidade da intersubjetividade.

Na prática, é uma codificação da lógica de reciprocidade, característica dos processos de reconhecimento – justamente o que está em questão aqui: reconhecer o outro como titular dos mesmos direitos dos quais sou titular. Uma outra vertente, mas na mesma direção, ocorre no pensamento de Kant (2010, p. 23): “age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na de qualquer outro, sempre e ao mesmo tempo como fim e nunca simplesmente como meio”. Ou seja, o indivíduo, titular de direitos, quando age, deve considerar tanto a si mesmo quanto ao seu próximo como seres humanos, titulares plenos de direitos, um fim em si mesmos, nunca um meio. Não há espaço para usar instrumentalmente outros seres humanos. Os direitos individuais são contrabalançados pelos direitos individuais dos que são os nossos próximos.

Os dois artigos finais da Declaração Universal – 29º e 30º – lidam com a dimensão comunitária do fato de existirem direitos individuais. Estão conectados, de uma certa forma, ao início da DUDH, quando essa fala em **família humana** (nos considerandos) e em um espírito de fraternidade (art. 1º). São, por assim dizer, um fechamento lógico ao sistema dos direitos. Recordam a todos que não existem só direitos, mas também deveres e que limitações aos direitos precisam ser estabelecidas.

Podemos compreender o art. 29º como uma nova enunciação do **contrato social**. Esse novo pacto – diferentemente do que foi imaginado pelo pensador

Thomas Hobbes (2012), no qual os homens se associariam uns aos outros e estabeleceriam um Estado por conta do medo recíproco – fundamenta-se na autonomia e no respeito mútuo. Cada ser humano, na titularidade e no exercício dos direitos enunciados nos 28 artigos antecedentes, relaciona-se com o próximo exercendo ativamente sua responsabilidade para com o respeito aos seus direitos, bem como ao direito de todos.

Na sua versão inicial, esse artigo tinha, como parte de sua redação, a seguinte expressão: “o homem é essencialmente social e tem deveres fundamentais para com seus semelhantes. Os direitos de cada um são, portanto, limitados pelos direitos de outros” (ARTIGO 29..., 2018). A espécie humana é uma espécie gregária e o ser humano só realiza plenamente o seu potencial em sociedade. Espera-se que ele retribua ao coletivo, comportando-se de forma a contribuir para o desenvolvimento do seu próximo e de sua comunidade. Afirmar que a comunidade faz o ser humano melhor e que ele faz a coletividade melhor é uma outra forma de enunciar o princípio da reciprocidade ou mesmo da regra de ouro: aja para com a sua comunidade da forma como gostaria que ela agisse para com você.

Isso passa necessariamente pela moral, compreendida aqui como a dimensão relacional. Pensadores como Montesquieu (2010) e Tocqueville (2005) falaram sobre os usos e costumes, esse conjunto de atitudes extrapolíticas, fidelidades, hábitos e crenças que fundamentavam o consenso sobre o que é ou não tolerável dentro de uma determinada coletividade. É o que permite que a comunidade continue sendo uma comunidade. O indivíduo, titular de direitos que configuram a sua identidade pessoal, consegue ter uma relação positiva ou negativa consigo mesmo e com o grupo que

integra a partir da confirmação ou negação dessa identidade pelos demais e dos valores coletivamente compartilhados. O grupo constitui-se como uma estrutura social de reconhecimento.

A apropriação que o indivíduo faz dos direitos que lhe foram atribuídos não é egoísta. Implica apenas o ponto de referência a partir do qual ele se insere e age na coletividade. Nesse plano, a moral traz para o contexto da ação os valores comunitários – como cooperação, solidariedade, fidelidade e ajuda mútua.

Não foi à toa que esses dois artigos foram colocados ao final da Declaração Universal. Os seres humanos, como indivíduos, encontram oportunidades de desenvolver sua autonomia, com base nos direitos humanos. Nesse processo espera-se que construam seus próprios valores emancipatórios e então estejam hábeis a participar da elaboração das normas e valores coletivos e os respeitar em sua ação cotidiana.

Finalmente, o artigo estabelece também como limite aos direitos humanos o respeito aos valores e princípios das próprias Nações Unidas, reconhecendo essas como expressão da comunidade humana ampliada, para além dos países. A leitura desses princípios permite facilmente compreender como o conjunto dos direitos humanos não pode ser utilizado de forma antagônica à comunidade mundial:

Artigo 2. A Organização e seus membros, para a realização dos propósitos mencionados no artigo 1, agirão de acordo com os seguintes Princípios:

1. A Organização é baseada no princípio da igualdade soberana de todos os seus membros.

2. Todos os membros, a fim de assegurarem para todos em geral os direitos e vantagens resultantes de sua qualidade de membros, deverão cumprir de boa-fé as obrigações por eles assumidas de acordo com a presente Carta.

3. Todos os membros deverão resolver suas controvérsias internacionais por meios pacíficos, de modo que não sejam ameaçadas a paz, a segurança e a justiça internacionais.

4. Todos os membros deverão evitar em suas relações internacionais a ameaça ou o uso da força contra a integridade territorial ou a dependência política de qualquer Estado, ou qualquer outra ação incompatível com os Propósitos das Nações Unidas.

5. Todos os membros darão às Nações toda assistência em qualquer ação a que elas recorrerem de acordo com a presente Carta e se absterão de dar auxílio a qual Estado contra o qual as Nações Unidas agirem de modo preventivo ou coercitivo.

6. A Organização fará com que os Estados que não são membros das Nações Unidas ajam de acordo com esses Princípios em tudo quanto for necessário à manutenção da paz e da segurança internacionais.

7. Nenhum dispositivo da presente Carta autorizará as Nações Unidas a intervirem em assuntos que dependam essencialmente da jurisdição de qualquer Estado ou obrigará os membros a submeterem tais assuntos a uma solução, nos termos da presente Carta; este princípio, porém, não prejudicará a aplicação das medidas coercitivas constantes do Capítulo VII. (ONU, 1945)

2. Não confunda

O respeito ao próximo e à comunidade não significa que a comunidade possa prevalecer sobre o indivíduo, ao arrepio dos direitos que lhe foram atribuídos. Ou seja, o art. 29º não pode ser interpretado como uma licença

para governos de índole não democrática cercearem os direitos humanos de formas imprevisíveis e inaceitáveis.

Evidentemente, há situações em que a preservação do bem da coletividade requer que sejam adotadas medidas de restrição aos direitos individuais. Essas, todavia, devem ser proporcionais ao propósito em termos de sua severidade e intensidade. Por exemplo, situações em que a ordem pública seja fortemente perturbada podem ensejar a declaração de toque de recolher (restrição à liberdade de ir e vir); uma pandemia pode justificar a decretação de quarentenas ou medidas de distanciamento social. Essas medidas, entretanto, devem ser excepcionais e adequadas às reais necessidades.

Exemplos de governos autoritários que se valem de dispositivos de exceção para concentrar poder e nele se perpetuar se multiplicam na história mundial. Legislações sobre **segurança nacional** são adotadas e aplicadas com o propósito de perseguir opositores. Essas práticas não encontram abrigo no que está disposto no art. 29º, que deve ser lido, conforme ele mesmo afirma, em conjunto com a declaração de princípios da Organização das Nações Unidas.

Outra dimensão que deve ser observada aqui é a prevalência dos direitos humanos sobre determinadas decisões de uma comunidade política, mesmo que essas sejam tomadas por vias democráticas e tenham sido aprovadas por uma maioria. Tocqueville (2005) foi um dos primeiros pensadores a formular essa preocupação, chamando-a de tirania da maioria. Analisando a sociedade americana e encantado por seus aspectos democráticos, enxergou riscos não liberais nela, a partir da possibilidade de que uma maioria,

organizada e consistente, conseguisse impor suas decisões a todos, incluindo grupos minoritários. Tal maioria seria tão despótica quanto um ditador. A existência dos direitos humanos, seu caráter universal e indivisível, é um forte antídoto à possibilidade de existência de uma tirania da maioria.

3. Saiba mais

As experiências totalitárias do nazismo e do fascismo romperam com o paradigma dos direitos humanos. Suas práticas negaram o valor da pessoa humana como fonte do direito. No traumático período do pós-guerra, o surgimento da Organização das Nações Unidas e, logo em seguida, a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos foram tentativas de reafirmar esses valores e buscar que a experiência vivenciada na guerra não voltasse a acontecer na história humana.

Os últimos artigos são importantes porque sinalizam que a titularidade de direitos implica a contrapartida de deveres – para com o próximo, para com a comunidade nacional e para com a comunidade internacional. Também indicam que o reconhecimento e a proteção dos direitos não cabem somente aos Estados, mas dependem também de todos os indivíduos.

Embora não exista uma lista de deveres humanos universais, tal como existe a de direitos, é importante o reconhecimento de que fazer parte da comunidade humana implica ser reconhecido como portador de direitos, mas também responsável por dar uma contribuição efetiva. Trata-se de uma relação harmônica em que indivíduo e comunidade se assentem em suas especificidades qualitativas, mas convivam sem que um prevaleça sobre o outro.

As primeiras declarações de direitos – americana e francesa – consagraram a ótica contratualista liberal, ou seja, reduziram a questão dos direitos humanos à liberdade, segurança e propriedade, complementados pela resistência à opressão. A Declaração Universal dos Direitos Humanos incorpora o discurso social da cidadania, trazendo elementos econômicos e de desenvolvimento.

4. Veja como é no Brasil

A Constituição brasileira, construída e aprovada, à semelhança da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em um período pós-traumático (fim da ditadura militar), buscou, ao menos do ponto de vista normativo, fazer uma reparação e resgatar o equilíbrio entre indivíduo-cidadão e Estado. Foi batizada por Ulisses Guimarães, o presidente da Assembleia Constituinte, de Constituição Cidadã. Como já exploramos diversas vezes ao longo desse texto, a Constituição estabeleceu uma série de direitos individuais e sociais, os quais são cláusulas pétreas, ou seja, não podem sofrer alterações posteriores. A lista mais famosa encontra-se em seu art. 5º.

Porém, podemos perceber em outros pontos a intenção do constituinte de que nossa Carta Maior representasse um pacto equilibrado entre todos os cidadãos e entre os cidadãos e o Estado, que é o tema do art. 29º da DUDH. Logo no preâmbulo firma-se que o povo brasileiro se organizará em um Estado democrático e que entre os seus fins estará a garantia do exercício dos direitos sociais e individuais. E afirma-se a aspiração de que venhamos a ser uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na

harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias.

O art. 1º da Constituição colocou como fundamentos da República Federativa do Brasil a cidadania e a dignidade da pessoa humana. A partir dessas bases, o art. 3º definiu como objetivos, entre outros, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. O art. 4º da Constituição refere-se aos princípios que devem reger o país em suas relações internacionais, constando ali a prevalência dos direitos humanos, a não intervenção, a igualdade entre os Estados, a defesa da paz e a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade. Em termos de sua Carta Maior, o Brasil aplica o item 3 do art. 29º da DUDH ao determinar que, nas suas relações internacionais, não afrontará qualquer dos dispositivos enunciados como objetivos e princípios das Nações Unidas.

ARTIGO 30º

Nenhuma disposição da presente Declaração pode ser interpretada de maneira a envolver para qualquer Estado, agrupamento ou indivíduo o direito de se entregar a alguma atividade ou de praticar algum ato destinado a destruir os direitos e liberdades aqui enunciados.

1. Entenda

O artigo final da Declaração Universal é, expressamente, um dispositivo dirigido à sua interpretação. Ele aponta que nenhuma disposição do texto pode ser entendida como autorização para que qualquer Estado, grupo ou indivíduo atue no sentido de destruir quaisquer dos direitos humanos que a DUDH enumera.

O art. 30º deve ser tomado, assim, como uma afirmação da **indivisibilidade** da Declaração Universal e da **interdependência** entre todos os direitos que ela consagra. Nenhuma parte da Declaração Universal é mais importante do que qualquer outra, e a efetivação de qualquer dos direitos não pode se dar ao custo da total negação de nenhum outro dos direitos humanos.

Esse artigo tem um efeito direto sobre a atividade do intérprete da Declaração Universal, que deve ter a indivisibilidade e a interdependência entre os direitos humanos em vista ao formular, a partir do texto de qualquer

dispositivo, o que a DUDH significa para um determinado caso concreto. Na atividade de construção da norma que valerá para o caso concreto, a partir do texto, não se pode sacrificar um direito em nome do outro.

Também chama a atenção, no texto do art. 30º, o direcionamento da exigência de interpretação que respeite a indivisibilidade da Declaração Universal a qualquer “Estado, agrupamento ou indivíduo”. Com isso, o texto reafirma uma vez mais o compromisso com a eficácia horizontal dos direitos humanos, ou seja, o fato de que tais direitos devem ser observados não apenas pelo Estado, mas em todas as relações sociais.

2. Não confunda

O teor do art. 30º da Declaração Universal não impede que a viabilização de um direito humano envolva algum grau de limitação ao alcance ou ao exercício de um outro direito fundamental. Na realidade, essa situação está expressamente apontada na DUDH, especificamente no item 2 do art. 29º:

No exercício deste direito e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática.

Há uma série de exemplos de direitos humanos cujo exercício depende, de alguma maneira, da limitação de outros. O direito à intimidade e à vida privada (art. 12º da DUDH) e o direito à não discriminação (art. 7º) podem envolver uma certa limitação do direito de liberdade de expressão (art. 19º).

Da mesma forma, os direitos dos trabalhadores (art. 23º) certamente condicionam a liberdade de contratar (art. 3º), enquanto a viabilização dos direitos sociais (arts. 22º e seguintes) depende de alguma limitação ao direito de propriedade (art. 17º). Na realidade, durante boa parte destes comentários, a seção “Não Confunda” buscou mostrar limitações dos direitos humanos, a maioria delas decorrente da necessidade de preservar outros direitos humanos. Não é essa simples limitação pontual, portanto, a atitude interpretativa que o art. 30º expressamente bloqueia.

É indispensável diferenciar, portanto, a compatibilização legítima entre direitos humanos, prevista no art. 29º, da atitude de destruição de um direito fundamental em nome de outro, vedada pelo art. 30º. Pode-se reduzir a extensão de um direito humano em razão da exigência de um outro, mas jamais se pode anular qualquer das disposições da DUDH sob a justificativa do cumprimento de outra.

Voltando aos exemplos apontados, embora se possa limitar a liberdade de expressão para proteger a vida privada ou a não discriminação, não se pode negar o direito à manifestação de pensamentos e opiniões em nome dos direitos que podem ser atingidos por seu exercício indevido. Não se pode também desconsiderar todos os contratos entre empregados e empregadores sob a alegação de proteger os direitos dos trabalhadores. E não se pode também instituir um tributo confiscatório sob a alegação de que se busca um grau mais alto de concretização dos direitos sociais. Nesses exemplos, pode-se afirmar que se estaria indo além da compatibilização de direitos humanos, em atitude contrária ao art. 30º.

3. Saiba mais

Nos termos do art. 30º, a Declaração Universal não pode ser interpretada no sentido de autorizar escolhas trágicas e totais entre direitos que possam se opor, como “liberdade **ou** vida” ou “democracia **ou** igualdade”. É preciso ter liberdade **e** vida, democracia **e** igualdade e todos os demais pares que possam ser formados por todo e qualquer direito humano, sem que se tenha que optar tragicamente por um ou outro como os super-heróis dos quadrinhos algumas vezes têm de escolher entre salvar um ônibus lotado de crianças e salvar a sua amada.

É importante perceber que a ideia de destruição de um direito humano em nome da concretização de outro pode surgir de duas atitudes interpretativas que devem ser evitadas por aquele que se põe a extrair o sentido dos dispositivos da Declaração Universal.

A primeira atitude que pode levar a uma interpretação proibida pelo art. 30º é a do radicalismo ideológico em torno de um valor supremo. Nesse caso, o intérprete age animado por um único valor, marginalizando os demais e assumindo como factível o sacrifício de outros valores em nome daquele que toma como superior. Esse valor pode ser – e em geral é – algo realmente de grande importância, como a liberdade ou a igualdade, mas, à luz da Declaração Universal, não pode ensejar o “esquecimento” de outros valores.

Essa atitude ideologicamente radical está na raiz dos regimes de natureza totalitária, que representam o estágio final dessa hiperconcentração da atenção da sociedade em torno de um único valor. Por isso, o art. 30º

da DUDH é considerado como o limite aos tiranos, já que impede que um valor seja eleito como supremo por um líder e passe a justificar a negação de todos os outros direitos. O caso do comunismo soviético não deixa de se enquadrar nessa situação, ao ter elegido a igualdade como valor fundamental e passado a sufocar outros direitos humanos, como, em determinados momentos, a liberdade e a vida.

Uma segunda atitude interpretativa que viola o art. 30º da DUDH, embora de maneira muito mais sutil, é a abordagem “estilo cafeteria” dos termos Declaração Universal (GLENDON, 1998, p. 1.174). Nesse caso, toma-se a Declaração Universal como se fosse uma simples lista ou enumeração de direitos, ou o cardápio de uma cafeteria, disponibilizando ao intérprete uma série de itens para que um deles seja escolhido e, a partir dessa escolha, protegido de maneira isolada.

Esse estilo de interpretação da Declaração Universal tornou-se muito difundido a partir da retomada do seu texto após o arrefecimento da Guerra Fria, sob os auspícios da doutrina estabelecida em precedentes norte-americanos (LESTER, 1988). Por se debruçarem sobre um texto bem mais antigo (a própria Constituição dos Estados Unidos) e em um contexto marcadamente liberal, esses precedentes trazem uma abordagem individualista para o rol de direitos humanos da Declaração Universal, afastando mecanismos interpretativos importantes como os constantes dos arts. 28º, 29º e 30º.

Ainda que a segunda atitude interpretativa (interpretar a DUDH como uma simples lista ou um cardápio) seja evidentemente muito menos grave

do que a primeira (radicalismo ideológico), ela torna a sociedade exposta a regimes autoritários que iniciem uma hiperconcentração ao redor de um único valor. Afinal, cuida-se também de uma relativização da indivisibilidade da Declaração Universal e da interdependência entre os direitos humanos.

Nunca é demais lembrar que, em linha com o previsto no art. 30º, a verdadeira cultura dos direitos humanos é abrangente e envolve a concepção de que o indivíduo é o titular dos direitos, mas só é capaz de realizá-los plenamente na comunidade ou, mais ainda, nas diferentes comunidades que integra, da família ao planeta. Além disso, a dignidade depende do desenvolvimento harmônico de todos os aspectos do ser humano, em suas diferentes e complexas facetas.

Uma cultura voltada aos direitos humanos, assim, será sempre plural, jamais redutível a “um”, seja ele o constante em fórmulas como “*Ein Volk, Ein Reich, Ein Führer*”,³⁶ seja uma única “escolha de cafeteria”. Os direitos humanos sempre são diversos, plurais, indivisíveis e interdependentes.

Para viabilizar a interpretação dos direitos humanos que respeite a necessidade inafastável de não destruir qualquer deles, são aplicadas a esses direitos diversas técnicas de decisão, oriundas também de outros ramos da ciência jurídica. Podem ser mencionados, nesse sentido, a aplicação do princípio da proporcionalidade no conflito de direitos humanos (RAMOS, 2020, posição 3.192), a aplicação do princípio da unidade da Constituição, a

36 O slogan do Governo nazista de Adolf Hitler, na Alemanha, que significa “Um Povo, Um Império, Um Líder”, resume o totalitarismo alemão.

ideia de conflito aparente de normas, os juízos de ponderação e as ideias de mínimo existencial e de núcleo essencial dos direitos. Com o uso de todas essas técnicas, busca-se uma maneira de encontrar, nos casos concretos que envolvem direitos em possível contradição, um caminho que não destrua nenhum deles, mas os compatibilize e maximize seus âmbitos de aplicação.

4. Veja como é no Brasil

No seu art. 1º, a Constituição de 1988 lança desde logo dois instrumentos que podem ser utilizados com proveito para fazer com que os direitos humanos sejam sempre interpretados, no Brasil, em conformidade com o art. 30º da Declaração Universal. Isso porque, entre os fundamentos da República Federativa do Brasil estão a dignidade da pessoa humana (inciso III do art. 1º) e o pluralismo político (inciso V do art. 1º).

Bem compreendidos esses dois fundamentos, observa-se que uma visão que busque “reduzir tudo a um”, sacrificando direitos humanos em nome de um único valor ou direito, literalmente não passaria pelo crivo do primeiro dos artigos da nossa Constituição. Assegurando que no Brasil a dignidade humana (que envolve uma visão abrangente dos direitos humanos) e o pluralismo são fundamentos da ordem constitucional, nossa Constituição começa no ponto em que a Declaração Universal termina.

Além disso, a Constituição de 1988 exige para sua própria interpretação técnicas como o princípio da unidade da Constituição e os juízos de ponderação e proporcionalidade, até por enumerar algumas vezes, no mesmo patamar, princípios que parecem se opor. Um bom exemplo é o da propriedade e

de sua função social, um par de princípios a ser compatibilizado que aparece tanto no art. 5º (incisos XXII e XXIII, respectivamente), quanto no art. 170 (incisos II e III). O art. 170, aliás, contém outro par que imediatamente convoca as técnicas de ponderação, formado pelos princípios da livre iniciativa (inciso IV) e da redução das desigualdades regionais e sociais (inciso VII).

Em temas como a ordem econômica, portanto, a Constituição de 1988 enfrenta o mesmo risco que a Declaração Universal: o de que um direito assegurado leve à destruição de outros. Os juízos de ponderação constitucional realizados pelo STF, assim, são úteis para a interpretação dos direitos humanos na linha pretendida pelo art. 30º da Declaração Universal.

Exercitando essas técnicas em relação ao multifacetado art. 170, em lição aplicável à ponderação entre direitos humanos, o STF afirmou:

[...] o estatuto constitucional das franquias individuais e liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas – e considerado o substrato ético que as informa –, permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros. (BRASIL, 2014)

Para ser capaz de exercitar esses juízos de ponderação entre diferentes valores e conseguir estabelecer um ponto de vista mais plural, o STF tem recorrido a técnicas de abertura a diferentes visões ao abordar as questões constitucionais. Dois institutos adotados pelas Leis nºs 9.868/1999 (Lei da ADI e da ADC) e 9.882/1999 (Lei da ADPF) e voltados a assegurar essa

abertura são as audiências públicas e a admissão de *amicus curiae* (“amigo da Corte”), na apreciação das ações que envolvem juízos abstratos de constitucionalidade de normas.

Sobre o *amicus curiae* (um especialista ou representante de instituição da sociedade civil que apresenta seu ponto de vista ao tribunal durante a deliberação sobre a causa) e sua importância para a ampliação das abordagens em casos de potencial conflito entre direitos constitucionais ou entre direitos humanos, com a viabilização de decisões que não destruam quaisquer direitos, o próprio STF registrou: “a admissão de *amicus curiae* confere ao processo um colorido diferenciado, emprestando-lhe caráter pluralista e aberto, fundamental para o reconhecimento de direitos e a realização de garantias constitucionais em um Estado Democrático de Direito” (BRASIL, 2011a).

Dessa maneira, até por termos uma Constituição que, como a Declaração Universal, é pluralista e consagra direitos apoiados em valores diversos, nossa tradição jurídica e os precedentes do STF oferecem o exercício de técnicas que também podem ser bastante úteis para alcançar, no campo dos direitos humanos, interpretações que observem os postulados do art. 30º.

AUTORES

André Rehbein Sathler

Economista pela UFMG, mestre em informática pela PUC-Campinas, mestre em comunicação pela UMESP, doutor em filosofia pela UFSCar. Foi coordenador do curso de administração – gestão de negócios internacionais (Unimep); diretor da Faculdade de Gestão e Negócios (Unimep), pró-reitor de graduação e educação continuada (Unimep), pró-reitor de pesquisa e pós-graduação (Unimep), vice-reitor do Instituto Metodista Izabela Hendrix, diretor do Programa de Pós-Graduação (Câmara dos Deputados), coordenador do curso de mestrado em Poder Legislativo (Câmara dos Deputados). Consultor do Ministério da Educação (MEC), do projeto “Pensando o Direito” do Ministério da Justiça; da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes) e da Global Partners Governance. Professor do mestrado em Poder Legislativo da Câmara dos Deputados e do mestrado profissional em gestão estratégica de organizações do IESB.

Renato Soares Peres Ferreira

Bacharel, especialista e mestre em direito pela Universidade de Brasília, doutor em ciência política pelo Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Foi servidor do Ministério Público Federal e procurador da Fazenda Nacional. Advogado e analista legislativo da Câmara dos Deputados.

REFERÊNCIAS

ACNUDH – ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **General Comment No. 13**, [1999]. Disponível em: <<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW%2bKyH%2bnXprasyMzd2e8mx4cYlD1VMUKXaG3Jw9bomilLKS84HB8c9nIHQ9mUemvt0Fbz%2f0SS7kENyDv5%2fbYPWAxMw47K5jTga59puHtt3NZr>>. Acesso em: 5 maio 2021.

ACNUR – ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Dados sobre refúgio no Brasil**, c2021. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/dados-sobre-refugio-no-brasil/>>. Acesso em: 5 fev. 2021.

AMAR, Akhil Reed. The Bill of Rights as a Constitution. New Haven, CT, EUA, **The Yale Law Journal**, v. 100, n. 5, 1991.

ANDERSON, Benedict. **Comunidades imaginadas**. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

ARBULU, Rafael. Uber processa estado da Califórnia por lei que normaliza direitos de motoristas. **Canaltech.com**, [S. l.], 2 jan. 2020. Disponível em: <<https://canaltech.com.br/juridico/uber-processa-estado-da-california-por-lei-que-normaliza-direitos-de-motoristas-158580/>>. Acesso em: 5 maio 2021.

ARENDT, Hanna. **Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal**. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

ARENDT, Hanna. **Origens do totalitarismo: anti-semitismo, imperialismo, totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

ARISTÓTELES. **Política**. Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 2004.

ARTIGO 4: Ninguém será mantido em escravidão ou servidão. **Centro de Informação das Nações Unidas no Brasil (UNIC Rio)**, 2018. Comentários sobre a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://unicrio.org.br/artigo-4-ninguem-sera-mantido-em-escravidao-ou-servidao/>>. Acesso em: 13 abr. 2020.

ARTIGO 6: Direito ao reconhecimento perante a lei. **Centro de Informação das Nações Unidas no Brasil (UNIC Rio)**, 2018. Comentários sobre a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://unicrio.org.br/artigo-6-direito-ao-reconhecimento-perante-a-lei/>>. Acesso em: 16 jun. 2020.

ARTIGO 26: Direito à educação. **Centro de Informação das Nações Unidas no Brasil (UNIC Rio)**, 2018. Comentários sobre a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://unicrio.org.br/artigo-26-direito-a-educacao/>>. Acesso em: 16 jun. 2020.

ARTIGO 27: Direito à vida cultural, artística e científica. **Centro de Informação das Nações Unidas no Brasil (UNIC Rio)**, 2018. Comentários sobre a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://unicrio.org.br/artigo-27-direito-a-vida-cultural-artistica-e-cientifica/>>. Acesso em: 16 jun. 2020.

ARTIGO 29: Deveres com a comunidade. **Centro de Informação das Nações Unidas no Brasil (UNIC Rio)**, 2018. Comentários sobre a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://unicrio.org.br/artigo-29-deveres-com-a-comunidade/>>. Acesso em: 18 jun. 2020.

AZEVEDO, Evaristo Martins. **O artigo XXVII da Declaração Universal dos Direitos Humanos e a SP Escola de Teatro**. [S.l.: S. n.], 2017. Disponível em:

<<https://www.spescoladeteatro.org.br/coluna/o-artigo-27-da-declaracao-universal-dos-direitos-humanos-e-sp-escola-de-teatro/>>. Acesso em: 23 jun. 2020.

BARBIÉRI, Luiz Felipe. CNJ registra pelo menos 812 mil presos no país; 41,5% não têm condenação. **G1**, 2019. Política. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/07/17/cnj-registra-pelo-menos-812-mil-presos-no-pais-415percent-nao-tem-condenacao.ghml>>. Acesso em: 28 set. 2021.

BAUMANN, Zygmunt. **Legisladores e intérpretes**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2010.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. [S. l.]: Ed. Ridendo Castigat Moraes, 2001. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/eb000015.pdf>>. Acesso em: 29 jun. 2020.

BENTHAM, Jeremy. Crítica à doutrina dos direitos naturais e inalienáveis. Brasília, **E-Legis**, v. 12, n. 30, set./dez. 2019.

BERLIN, Isaiah. **Two concepts of liberty**. Oxford: Clarendon Press, 1958.

BERNARDES, Cristiane. Desde 1923, uma luta histórica pela representação política. **Jornal da Câmara**, Brasília, maio de 2013, p. 3.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BODIN, Jean. **Os seis livros da república**. São Paulo: Ícone, 2011. Livro Primeiro.

BOGHOSSIAN, Bruno. A máquina da repressão: engrenagem de abusos perseguiu, matou, torturou e saiu impune. **Folha de São Paulo**, nº 33.324, São Paulo, 20 jun. 2020. Caderno Especial. O que foi a ditadura, p. 6.

BORTONI, Larissa; DE SANTI, Maurício Ribeiro. Lei da Tortura completa 20 anos, mas ainda há relatos do crime no país. **Senado Notícias**, Brasília, 12 abr. 2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/lei-da-tortura-completa-20-anos-mas-ainda-ha-relatos-do-crime>>. Acesso em: 5 maio 2020.

BRASIL. **Decreto n. 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Promulga a Convenção das Nações Unidas Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis. Brasília: [S. n.], 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0040.htm>. Acesso em: 29 jun. 2020.

BRASIL. **Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília: [S. n.], 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em: 2 jul. 2020.

BRASIL. **Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Brasília: [S. n.], 1992a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 23 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília: [S. n.], 1992b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 29 jun. 2020.

BRASIL. **Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Brasília: [S. n.], 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm>. Acesso em: 23 jun. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. **Excesso de prisão provisória no Brasil: um estudo empírico sobre a**

duração da prisão nos crimes de furto, roubo e tráfico (Bahia e Santa Catarina, 2008-2012). Brasília: Ipea, 2015a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **A Constituição e o Supremo**. 4. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Documentação, 2011a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacao/LegislacaoAnotada/anexo/Completo.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 11**. Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros. Brasília, 2008a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1220>>. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus RHC 134.682-BA**. Crime de racismo religioso. Inépcia da denúncia. Inocorrência. Recorrente: Jonas Abib. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, 29 nov. 2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13465125>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. **Habeas Corpus HC n. 94.016-SP**. Estrangeiro não domiciliado no Brasil. Condição jurídica que não o desqualifica como sujeito de direitos. Embargante: Ministério Público Federal. Embargado: Boris Berezovski ou Platon Elenin. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 16 set. 2008b. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3562036>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI n. 2.566-DF**. Direito constitucional. Lei n. 9.612/1998. Radiodifusão comunitária. Proibição de proselitismo.

Requerente: Partido Liberal – PL. Intimado: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Relator para acórdão: Min. Edson Fachin. Brasília, 16 maio 2018a. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748485216>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI n. 3.330-DF**. Requerente: Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino e outros. Intimado: Presidente da República e outros. Relator: min. Ayres Britto. Brasília, 3 maio 2012a. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3530112>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI n. 4.439-DF**. Ensino religioso nas escolas públicas. Modelo não confessional como único capaz de assegurar o princípio da laicidade. Requerente: Procurador-Geral da República. Intimado: Presidente da República e outros. Relator: Min. Roberto Barroso. Relator para acórdão: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 27 set. 2017. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15085915>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI n. 4.451-DF**. Direito Eleitoral e Processo Eleitoral do STF. Requerente: Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão – Abert. Intimado: Presidente da República e outros. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 29 jun. 2018. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=44&dataPublicacaoDj=06/03/2019&incidente=3938343&codCapitulo=5&numMateria=22&codMateria=1>>. Acesso em: 8 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão ADO n. 26-DF**. Inércia legislativa do Congresso Nacional em editar lei para criminalizar todas as formas de homofobia, nos termos do art. 5º, XLII, ou, subsidiariamente, da determinação contida no art. 5º, LIV, todos da Constituição da República. Requerente: Partido Popular Socialista. Requerido: Congresso Nacional. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 13 jun. 2019a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADO&documento=&s1=26&numProcesso=26>>. Acesso em: 26 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ADPF n. 132-RJ**. Pela Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI n. 4.277-DF. Requerente: Procurador-Geral da República. Intimado: Presidente da República e outros. Relator: Min. Ayres Britto. Brasília, 5 maio 2011b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=198&dataPublicacaoDj=14/10/2011&incidente=11872&codCapitulo=5&numMateria=155&codMateria=1>>. Acesso em: 29 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ADPF n. 186-DF**. Atos que instituíram sistema de reserva de vagas com base em critério étnico-racial (cotas) no processo de seleção para ingresso em instituição pública de ensino superior. Requerente: Democratas. Intimado: Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade de Brasília. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Brasília, 26 abr. 2012b. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6984693>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ADPF n. 187-DF**. Direito penal. Crime contra a paz pública. Apologia ao crime ou criminoso. Requerente: Procurador-Geral da República. Intimado: Presidente da República e outros. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 29 maio 2014. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=102&dataPublicacaoDj=29/05/2014&incidente=2691505&codCapitulo=5&numMateria=77&codMateria=1>>. Acesso em: 8 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ADPF n. 291-DF**. Art. 235 do Código Penal Militar, que prevê o crime de “pederastia ou outro ato de libidinagem”, parcialmente não recepcionado pela Constituição de 1988. Requerente: Procurador-Geral da República. Intimado: Ministro de Estado da Defesa e outros. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 28 out. 2015b. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10931627>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Habeas Corpus HC n. 82.424-RS**. Paciente: Siegfried Ellwanger. Impetrante: Werner Cantalício João Becker e outra. Relator: Min. Moreira Alves, relator para acórdão Min. Maurício Corrêa. Brasília, 17 set. 2003. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79052&pgI=21&pgF=25>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Inquérito n. 4.828-DF**. Despacho. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 27 maio 2020a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/DespachoInq4828.pdf>>. Acesso em: 5 fev. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI-MC n. 2.213-DF**. Requerente: Partido dos Trabalhadores, Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura. Requerido: Presidente da República. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 4 abril 2002. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357629>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Recurso Extraordinário RE n. 494.601-RS**. Liberdade religiosa. Lei 11.915/2003 do Estado do Rio Grande do Sul. Norma que dispõe sobre o sacrifício ritual em cultos e liturgias das religiões de matriz africana. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Governador do Estado do Rio Grande do Sul e outros. Intimado: Hermínio Gomes Dutra e outros. Relator: Min. Marco Aurélio. Relator para acórdão: Min. Edson Fachin. Brasília, 28 mar. 2019b. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751390246>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Recuso Extraordinário RE n. 670.422-RS**. Possibilidade de alteração de gênero no assentamento de registro civil de transexual, mesmo sem a realização de procedimento cirúrgico de redesignação de sexo. Recorrente: STC. Recorrido: Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Min. Dias Toffoli. Brasília, 15 ago. 2018c. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7302788>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Recurso Extraordinário RE n. 888.815-RS**. Possibilidade de o ensino domiciliar

(*homeschooling*), ministrado pela família, ser considerado meio lícito de cumprimento do dever de educação, previsto no art. 205 da Constituição Federal. Recorrente: V D representado por M P D. Recorrido: Município de Canela-RS. Relator: Min. Roberto Barroso. Redator do acórdão: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 12 set. 2018d. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=55&dataPublicacaoDj=21/03/2019&incidente=4774632&codCapitulo=5&numMateria=33&codMateria=1>>. Acesso em: 29 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo ARE-Ag n. 1.267.879-SP.** Obrigatoriedade de vacinação de menores. Liberdade de consciência e de crença dos pais. Presença de repercussão geral. Recorrente: A C P C e outros. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 27 ago. 2020b. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755517337>>. Acesso em: 18 set. 2021.

BURKE, Peter. **Uma história social do conhecimento:** de Gutenberg a Diderot. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2003, 241 p.

CASSIN, René. **La pensée et l'action.** Boulogne-sur-Seine: F. Lalou, 1972.

CLAM – CENTRO LATINO-AMERICANO EM SEXUALIDADE E DIREITOS HUMANOS. **Princípios de Yogyakarta.** [S. l.: s. n.], 2007. Tradução de Jones de Freitas. Disponível em: <http://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acesso em: 29 set. 2021.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. O direito de estar só: tutela penal da intimidade. 2. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1995.

DAHL, Robert Alan. **Poliarquia:** participação e oposição. Tradução: Celso Mauro Paciornik. São Paulo: Edusp, 1997.

DECLARAÇÃO de Direitos do Homem e do Cidadão. Paris: 1789. In: PECES-BARBA, Gregorio; PESCADOR, Liborio Hierro Sánchez. **Textos básicos sobre derechos humanos**. Tradução de Marcus Cláudio Acqua Viva. Madri: Universidad Complutense, 1973. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em: 28 jun. 2020.

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos Humanos está disponível em mais de 500 idiomas. **Nações Unidas Brasil**, 2016. Disponível em: <

DEFEIS, Elizabeth F. Freedom of speech and international norms: a response to hate speech. **Stanford Journal of International Law**, Serra Mall, CA, EUA, v. 29, Issue 1, Fall 1992.

DOMARADZKI, Spasimir; KHVOSTOVA, Margaryta; PUPOVAC, David. Karel Vasak's Generations of Rights and the Contemporary Human Rights Discourse. **Human Rights Review**, Nova York, v. 20, n. 4, 2019, p. 424.

EMPOLI, Giuliano Da. **Os engenheiros do caos**. São Paulo: Vestígio, 2019.

FINUCANE, Brian. Enforced disappearance as a crime under international law. **The Yale Journal of International Law**, v. 35, n. 17, pp. 171-195, 2014.

FORTH, Aidan; KREIENBAUM, Jonas. A shared malady: concentration camps in the British, Spanish, American and German Empires. **Journal of Modern European History**, München, v. 14, n. 2, maio 2016, pp. 245-267.

GANHÃO, Mafalda. Gerações roubadas: o sofrimento que o perdão pedido há 11 anos pela Austrália não curou. **Expresso**, 2019. Internacional.

Disponível em: <<https://expresso.pt/internacional/2019-02-13-Geracoes-roubadas.-O-sofrimento-que-o-perdao-pedido-ha-11-anos-pela-Australia-nao-curou>>. Acesso em: 5 maio 2021.

GARATTONI, Bruno. O mundo pós-coronavírus. **Super Interessante**, 2020.

Disponível em: <<https://super.abril.com.br/especiais/o-mundo-pos-coronavirus/>>. Acesso em: 16 abr. 2021.

GARATTONI, Bruno; NEVES, Emanuel. Uma cidade hipertecnológica projetada pelo Google. **Super Interessante**, 2020. Disponível em: <<https://super.abril.com.br/especiais/uma-cidade-hipertecnologica-projetada-pelo-google/>>. Acesso em: 5 maio 2021.

GARCIA, Diego. Informalidade supera 50% em 11 estados do país, diz IBGE. **UOL**, 2020. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/02/informalidade-atinge-recorde-em-19-estados-e-no-df-diz-ibge.shtml>>. Acesso em: 5 maio 2021.

GLENDON, Mary A. Knowing the Universal Declaration of Human Rights. **Notre Dame Law Review**, Notre Dame, IN, EUA, v. 73, Issue 5, junho 1998.

GOMES, Laurentino. **1822**: Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram dom Pedro a criar o Brasil: um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2015.

GOMES, Laurentino. **Escravidão**: do primeiro leilão de cativos em Portugal à morte de Zumbi dos Palmares. 1. ed. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2019, v. 1.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. v. 1, 2.

HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século XXI**. Tradução de Paulo Geiger. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HARARI, Yuval Noah. **Homo Deus**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens**: uma breve história da humanidade. 1. ed. São Paulo: L&PM, 2015.

HEGEL, Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 2005.

HEIDEMANN, Francisco G.; SALM, José Francisco (Orgs.). **Políticas públicas e desenvolvimento**: bases epistemológicas e modelos de análise. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 2010, 338 p.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**: ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. São Paulo: Martin Claret, 2012.

HOBBSAWN, Eric. **Nações e nacionalismo desde 1780**: programa, mito e realidade. São Paulo: Paz e Terra, 2012.

HUMAN RIGHTS: A Documentary on the United Nations Declaration of Human Rights. Entrevistada: Eleanor Roosevelt. Entrevistador: Howard Langer. [S. l.]: Folkways Records, 1958. *Podcast*. Disponível em: <<https://open.spotify.com/album/3fUHFnbkDTmqQQOZD0GD2I>>. Acesso em: 29 set. 2021.

HUNTINGTON, Samuel. P. **The clash of civilizations and the remaking of world order**. New York: Simon & Schuster Paperbacks, 2003.

IPEA – INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (BRASIL). **Atlas da Violência**. Brasília: Ipea, 2020. 91 p. il. Disponível em:

<<https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/arquivos/artigos/3519-atlasdaviolencia2020completo.pdf>>. Acesso em: 29 jun. 2020.

JAPANESE-AMERICAN internment during World War II. **National Archives**, [1942]. Disponível em: <<https://www.archives.gov/education/lessons/japanese-relocation#documents>>. Acesso em: 5 maio 2021.

JEPPESEN, Helle. O que mudou na indústria têxtil de Bangladesh cinco anos após tragédia. **Deutsche Welle**, 2018. Mundo. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/o-que-mudou-na-ind%C3%BAstria-t%C3%AAtil-de-bangladesh-cinco-anos-ap%C3%B3s-trag%C3%A9dia/a-43508488>>. Acesso em: 5 maio 2021.

KANT, Immanuel. **Começo conjectural da história humana**. São Paulo: Editora Unesp, 2010.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.

KOERNER, Andrei. O *habeas corpus* na prática judicial brasileira (1841-1920). **Revista CEJ**, Brasília, v. 3, n. 7, 1999, pp. 161-162.

KRELL, Andreas Joachim. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha**: os (des)caminhos de um direito constitucional comparado. Porto Alegre: S.A. Fabris, 2002.

LAFER, Celso. A Declaração Universal dos Direitos Humanos: sua relevância para a afirmação da tolerância e do pluralismo. Rio de Janeiro, **Revista OAB**, v. 24, n. 1, 2008.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto**: o município e o regime representativo no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

LEE, Sangheon; MCCANN, Deirdre; MESSENGER, Jon C. **Duração do trabalho em todo o mundo**: tendências de jornadas de trabalho, legislação e políticas numa perspectiva global comparada. Tradução de Oswaldo de Oliveira Teófilo. Brasília: OIT, 2009. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_229714.pdf>. Acesso em: 5 maio 2021.

LEFEBVRE, Georges. **1789**: o surgimento da Revolução Francesa. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2019.

LESTER, Anthony. The overseas trade in the American Bill of Rights. Nova York, **Columbia Law Review**, v. 88, n. 3, 1988, pp. 537-561.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2019.

LIPPMAN, Matthew. They shoot lawyers don't they: law in the Third Reich and the global threat to the independence of the Judiciary. **California Western International Law Journal**, San Diego, CA, EUA, v. 23, n.2, Spring 1993.

LOBEIRA, Pablo C. Jiménez; CRISTÓBAL, P. Liberal democracy: culture free? The Habermas-Ratzinger debate and its implications for Europe. **Australian and New Zealand Journal of European Studies**, Sidney, AU, v. 2, n. 2, 2011, p. 3.

LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2020.

- LOURENÇO, Luana. OIT traça perfil do trabalho escravo. **Exame**, 2011. Economia. Disponível em: <<https://exame.com/economia/oit-traca-perfil-do-trabalho-escravo/>>. Acesso em: 5 maio 2021.
- MAISONNAVE, Fabiano. Afã de integrar Amazônia levou a desmatamento e morte de índios. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 28 jun. 2020. Caderno Especial “O que foi a ditadura”, p. 11.
- MARINONI, Luiz Guilherme. Direito fundamental à duração razoável do processo. **Revista Estação Científica**, Porto Alegre (RS), v. 1, n. 4, setembro 2009, pp. 82-97.
- MATTOS, Laura. Artes e imprensa sofreram mordida para não atrapalhar ufanismo oficial. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 28 jun. 2020. Caderno Especial “O que foi a ditadura”, p. 8.
- MEGAWATI pede desculpa pelas atrocidades cometidas em Aceh, Irian, Jaya e Timorleste. **Público**, 2001. Disponível em: <<https://www.publico.pt/2001/08/16/mundo/noticia/megawati-pede-desculpa-pelas-atrocidades-cometidas-em-aceh-irian-jaya-e-timorleste-35741>>. Acesso em: 5 maio 2021.
- MELO, Karine. Brasil teve mais de mil pessoas resgatadas do trabalho escravo em 2019. **Agência Brasil**, Brasília, 28 jan. 2020. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2020-01/brasil-teve-mais-de-mil-pessoas-resgatadas-do-trabalho-escravo-em>>. Acesso em: 29 jun. 2020.
- MINDEROO FOUNDATION. Walk Free Initiative. **The Global Slavery Index 2018**, c2018. Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/1Y4aCodxSGgsq35M1PtNJDDMfgHANrdvo/view>>. Acesso em: 28 jun. 2020.
- MOECKLI, Daniel; SHAH, Sangeeta. **International Human Rights Law**. Oxford: Oxford University Press, 2010.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, baron de. **O espírito das leis**. 9. ed. São Paulo: Martin Claret, 2010.

NEOCLEOUS, Mark. From martial law to the war on terror. **New Criminal Law Review**, Berkeley, CA, EUA. v. 10, n. 4, 2007, pp. 489-513.

NOBEL PRIZE OUTREACH. **Malala Yousafzai facts**, c2021a. Disponível em: <<https://www.nobelprize.org/prizes/peace/2014/yousafzai/facts/>>. Acesso em: 5 fev. 2021.

NOBEL PRIZE OUTREACH. **René Cassin Nobel Lecture**, c2021b. Disponível em: <<https://www.nobelprize.org/prizes/peace/1968/cassin/lecture/>>. Acesso em: 5 maio 2021.

OIT – ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Organização Internacional do Trabalho: Escritório no Brasil**, c2021a. Conheça a OIT. Disponível em: <<https://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 3 nov. 2021.

OIT – ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Relatório Mundial sobre Proteção Social – 2020-22**: a proteção social numa encruzilhada – em busca de um futuro melhor, [2021b]. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasil/documents/publication/wcms_818361.pdf>. Acesso em: 8 nov. 2021.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Carta das Nações Unidas e Estatuto da Corte Internacional de Justiça**. Nova York: Nações Unidas, 1945. Disponível em: <<https://unric.org/pt/wp-content/uploads/sites/9/2009/10/Carta-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas.pdf>>. Acesso em: 16 jun. 2021.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos Humanos de**

Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias.

[S. l.]: Nações Unidas, 1990. Disponível em: <<http://acnudh.org/wp-content/uploads/2012/08/Conven%C3%A7%C3%A3o-Internacional-para-a-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Direitos-Humanos-de-todos-os-Trabalhadores-Migrantes-e-Membros-de-suas-Fam%C3%ADlias.pdf>>. Acesso em: 21 jun. 2021.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.** Nova York: Nações Unidas, 1979. Disponível em: <http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Convenção Suplementar sobre Abolição da Escravidão, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogos à Escravidão – 1956.** Genebra: Nações Unidas, 1956. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OIT-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Internacional-do-Trabalho/convencao-suplementar-sobre-abolicao-da-escravatura-do-trafico-de-escravos-e-das-instituicoes-e-praticas-analogas-a-escravatura-1956.html>>. Acesso em: 16 jun. 2021.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Declaração e Programa de Ação de Viena.** Viena: Nações Unidas, 1993. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx>>. Acesso em: 28 jun. 2020.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Paris: Nações Unidas, 1948. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>>. Acesso em: 25 ago. 2021.

PARFIT, Derek. **On what matters**. Oxford: Oxford University Press, 2011.

PINKER, Steven. **O novo Iluminismo**: em defesa da razão, da ciência e do humanismo. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

PIOVESAN, Flávia. Declaração Universal dos Direitos Humanos: desafios e perspectivas. **Revista Brasileira de Estudos Jurídicos**, v. 9, n. 2, jul./dez. 2014, p. 32.

PLATÃO. **A República**. Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 2004.

PNUD – PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO.

Relatório do Desenvolvimento Humano 2019. Nova York: PNUD, 2019.

Disponível em: <http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_pt.pdf>.

Acesso em: 31 ago. 2021.

POLÍCIA encontra 39 corpos dentro de caminhão em Essex na Inglaterra.

BBC News, 2019. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-50150721>>. Acesso em: 5 maio 2021.

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

RATIFICATIONS of CO47: Forty-Hour Week Convention, 1935 (No. 47).

Organização Mundial do Trabalho, [2011]. Disponível em: <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312192>. Acesso em: 27 ago. 2021.

RAWLS, John. **Political liberalism**. Expanded Ed. Nova York: Columbia University Press, 2005.

RECONHECIMENTO facial: cidade chinesa tem 2,6 milhões de câmaras de vigilância. **RTP Notícias**, 2019. Disponível em: <https://www.rtp.pt/noticias/mundo/reconhecimento-facial-cidade-chinesa-tem-26-milhoes-de-camaras-de-vigilancia_n1189532>. Acesso em: 5 maio 2021.

RIBEIRO, Gabriel Francisco. Greve não para apps, mas mostra força de entregadores; nova data é votada. **UOL**, Tilt, 2020. Disponível em: <<https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2020/07/01/greve-nao-para-apps-mas-afeta-sistema-e-mostra-forca-de-entregadores.htm>>. Acesso em: 5 maio 2021.

SALI, Felipe. Mark Zuckerberg pede desculpas por vazamento no Facebook; veja como se proteger. **Super Interessante**, 2018. Disponível em: <<https://super.abril.com.br/tecnologia/mark-zuckerberg-pede-desculpas-por-vazamento-no-facebook-veja-como-se-proteger/>>. Acesso em: 5 maio 2021.

SANT'ANNA, Pietro. **Deodoro da Fonseca**: o começo da República. São Paulo: Folha de São Paulo, 2019.

SATHLER, André Rehbein; SATHLER, Malena Rehbein. Representação e parlamento: uma abordagem sócio-genética. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. São Paulo, v. 31, n. 91, 2016. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/cX9SqyPsCMv6K5RCHY8zyHh/?lang=pt>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

SCHEIBER, Harry N.; SCHEIBER, Jane L. Constitutional liberty in World War II: army rule and martial law in Hawaii, 1941-1946. **Western Legal History**, v. 3, 1990.

SCHMITZ, Sandro. **Um pouco mais de veracidade histórica, por favor?** Rio de Janeiro: Instituto Milênio, 2018. Disponível em: <<https://www.institutomillennium.org.br/um-pouco-mais-de-veracidade-historica-por-favor/>>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SCHROEDER, Paulo Victor. O papel do direito à não-discriminação no enfrentamento da lógica colonial. **Revista de Direitos Humanos e Efetividade**, Brasília, DF, v. 2, n. 1, jan./jun. 2016, p. 240.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. **Sobre o autoritarismo brasileiro**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia de Bolso, 2010.

SEN, Amartya. **Development as freedom**. Nova York: Alfred A Knopf, 1999.

SHELTON, Dinah. Prohibited Discrimination in International Law. In: ZAIKOS, Nikos; CONSTANTINIDES, Aristotle (org.). **The diversity of international law: essays in honour of professor Kalliopi Koufa**. Boston: Nijhoff, 2010. pp. 261-292.

SIIC – SISTEMA DE INFORMAÇÕES E INDICADORES CULTURAIS.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, [2018]. [Site institucional]. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/cultura-recreacao-e-esporte/9388-indicadores-culturais.html?=&t=resultados>>. Acesso em: 28 out. 2021.

SILVA, G. J.; CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; MACEDO, M. **Refúgio em Números**. 5. ed. Brasília: OBMigra, 2020. Disponível em: <https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/Ref%C3%BAGio%20em%20n%C3%BAMeros/REF%C3%9AGIO_EM_N%C3%9AMEROS_5%C2%AA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2021.

SILVA, João Céu e. Yuval Harari: “Não sabemos o que ensinar aos jovens pela primeira vez na história”. **Diário de Notícias**, 2017. Disponível em: <<https://www.dn.pt/artes/yuval-harari-nao-sabemos-o-que-ensinar-aos-jovens-pela-primeira-vez-na-historia-8486526.html>>. Acesso em: 5 maio 2021.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**: investigação sobre sua natureza e suas causas. Os Economistas. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

SOBRE o nosso trabalho para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil. **Nações Unidas no Brasil**, 2020. Disponível em: <<https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>>. Acesso em: 21 jun. 2020.

SOUZA, Pedro H. G. Ferreira. **Uma história da desigualdade: a concentração de renda entre os ricos no Brasil, 1926-2013**. São Paulo: Hucitec Anpocs, 2018.

TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos**. Tradução de Vitor de Paula Ramos. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

TEXTOS explicativos sobre a Declaração Universal dos Direitos Humanos. **Centro de Informação das Nações Unidas no Brasil (UNIC Rio)**, 2018. Disponível em: <<https://unicrio.org.br/direitoshumanos/textos-explicativos/>>. Acesso em: 16 jun. 2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo justo e contraditório dinâmico. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo (RS), v. 2, n. 1, jan./jun. 2010, pp. 64-71.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TORTURE around the world: what you need to know. **Amnesty International**, 2015. Disponível em: <<https://www.amnesty.org/en/latest/news/2015/06/torture-around-the-world/>>. Acesso em: 1 jun. 2020.

VIEIRA, Bárbara Muniz. Ensino à distância faz desigualdade ficar ‘escandalosa’, diz avó de aluno que não consegue estudar por falta de equipamentos em SP. **G1**, 2020. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/05/21/ensino-a-distancia-faz-desigualdade-ficar-escandalosa-diz-avo-de-aluno-que-nao-consegue-estudar-por-falta-de-equipamentos-em-sp.html>>. Acesso em: 5 maio 2021.

YAZBEK, Letícia. Ninguém defendeu a monarquia? **UOL**, 2019. Curiosidades Brasil. Disponível em: <<https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/almanaque/historia-ninguem-defendeu-monarquia.phtml>>. Acesso em: 5 maio 2021.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.



edições câmara
CIDADANIA

