

## 5.

### **Efetivação de direitos como pressuposto básico da Dignidade da pessoa humana**

O tema dos direitos humanos tem sido recepcionado nas Constituições de várias nações ocidentais, como resposta à necessidade de atender à demanda de várias pessoas e movimentos, que vêm exigindo ao mesmo tempo garantia e efetividade de direitos e ao combate de suas violações. Os direitos humanos têm oportunidade real de efetividade, primeiramente quando passam a compor as Constituições, passando então da nomenclatura de Direitos Humanos para a nomenclatura de Direitos Fundamentais.

Assim, o tema dos direitos humanos ocupa o seio das discussões da comunidade brasileira, em torno de um debate e de uma reflexão sobre como dar efetividade aos direitos consagrados na Constituição Brasileira de 1988.

Após esta introdução, vamos trabalhar neste capítulo a questão da efetividade dos direitos como pressuposto básico para o ser humano atingir dignidade. Não existirá dignidade da pessoa humana, sem que os vários atores sociais busquem dar efetividade aos direitos garantidos na Constituição Brasileira.

Luis Roberto Barroso, em artigo comemorando os 10 anos de Constituição, assim preleciona:

“A Carta de 1988, como decorre dessa longa exposição, não é uma Constituição da nossa maturidade constitucional. É a Constituição das nossas circunstâncias. Transformada em um espaço de luta política, a constituinte de 1988 produziu um documento que sofre em demasia o impacto de certas modificações conjunturais.”<sup>1</sup>

É comum encontrarmos este tipo de afirmação, pois o processo constituinte de 1988 teve uma participação ativa de toda a comunidade brasileira, principalmente pelas suas organizações civis. Lembro-me que, à época, nosso grupo se reunia para estudar a participação no processo constituinte através de um suplemento denominado “Constituinte com participação popular”, publicação da

---

<sup>1</sup> BARROSO, Luis Roberto. *Dez anos da Constituição de 1988* (Foi bom para você também?). Texto publicado em revista da Associação dos Magistrados Brasileiros - Cidadania e Justiça - Direitos Humanos: 50 anos depois. Ano 2, n. 5 – 2º semestre/1998, Rio de Janeiro.

extinta ACO – Ação Católica Operária, com os mais variados temas, como, por exemplo, direito ao trabalho, à saúde do povo etc.

É nesta esteira, da dignidade da pessoa humana, que devem os operadores do direito pautar suas reflexões e atuações. É imensamente salutar saber que nossa Lei Maior traz, em seu primeiro artigo, a determinação de que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República.

E sendo fundamento, todos os demais artigos e preceitos ali contidos serão buscados na forma, finalidade e objetivo deste fundamento: a **Dignidade da Pessoa Humana**.

Então, ao ser elevado à categoria de fundamento, vai funcionar como a expressão máxima da efetividade dos direitos humanos.

No artigo 3º da Constituição Federal, dentre os objetivos fundamentais que a República deve buscar, estão:

*Art. 3º – Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:*

*I - Construir uma sociedade livre, justa e solidária;*

*II - ...*

*III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;*

*IV - ...*

Temos então como fundamento a dignidade da pessoa humana e como objetivos a serem buscados construir **“uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”**, que são complementares. Um não é possível sem o outro, e um não sobrevive sem o outro.

Não é possível fundar a República sob a égide da dignidade humana sem ter como objetivo a erradicação da pobreza e da marginalidade. A pobreza foi considerada por Pierre Sané, diretor-geral adjunto para Ciências Humanas e Sociais da UNESCO, como “grave violação aos direitos humanos [...] a pobreza não pode ser definida como um padrão de vida, ou como determinados tipos de condições de vida: ela é, simultaneamente, a causa e o efeito da sonegação, total ou parcial, dos direitos humanos”.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> SANÉ, Pierre. *Pobreza, a próxima fronteira na luta pelos Direitos Humanos*. Texto do livro “Pobreza e Desigualdade no Brasil – traçando novos caminhos para a inclusão social”. Organizadores: Jorge Werthein e Marlova Jovchelovitch Noletto. UNESCO, 2. ed. Brasília: 2004.

Como pode o Estado Democrático de Direito existir, em sua plenitude, com a existência de inúmeras violações aos direitos humanos fundamentados na Constituição Federal Brasileira. A questão da existência plena do Estado Democrático de Direito foi tema anteriormente abordado

Quando trabalhamos com a questão ora colocada, **DIREITOS, EFETIVIDADE E DIGNIDADE HUMANA**, trazemos para a reflexão, ensinamento do professor Dalmo de Abreu Dallari:

“A expressão direitos humanos é uma forma abreviada de mencionar os direitos fundamentais da pessoa humana. Esses direitos são considerados fundamentais porque sem eles a pessoa humana não consegue existir ou não é capaz de se desenvolver e de participar plenamente da vida. [...] Para entendermos com facilidade o que significam direitos humanos, basta dizer que tais direitos correspondem a necessidades essenciais da pessoa humana. Trata-se daquelas necessidades que são iguais para todos os seres humanos e que devem ser atendidas para que a pessoa possa viver com dignidade que deve ser assegurada a todas as pessoas.”<sup>3</sup>

O professor Dalmo de Abreu Dallari traz para o seio da discussão questão da igualdade para todos quando preleciona sobre “**necessidades iguais para todos os seres humanos**”, que no fundo é para nosso trabalho o cumprimento dos objetivos da república e o principal fundamento desta República, que são a dignidade e o bem comum.

É dever do Operador do Direito, ou melhor, do Construtor do Direito ousar na interpretação e na aplicação da lei, devendo buscar sempre como fim, a dignidade da pessoa humana. O Direito Alternativo, para a modernidade, em relação à maioria dos movimentos críticos anteriores, apresenta uma nova característica, ele **INOVA**. O Direito Alternativo faz uma clara opção pelos mais fracos, a classe dominada e excluída, a fim de fazer do direito um instrumento de luta.

De nada adianta, no aspecto da juridicidade, termos normas que se aplicadas, não alcançarão a tal proclamada “**dignidade da pessoa humana**”. Interessante notar que a Constituição em todo o seu arcabouço legal destaca uma normatividade baseada sempre nestes dois princípios, o da dignidade da pessoa humana e o bem comum, retratado como a construção de uma sociedade justa,

---

<sup>3</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. *Direitos Humanos e Cidadania*. 2. ed., reformulada. São Paulo: Moderna, 2004, p. 12/13.

livre e solidária. Portanto, não é sem motivo que encontramos alusão tanto à questão da dignidade como ao bem comum em vários artigos do texto constitucional.

Mas uma coisa é encontrarmos no texto constitucional, referências claras e objetivas à questão dos direitos humanos, dignidade da pessoa humana com fundamento da República e a busca da construção de uma sociedade justa, livre e solidária, sem que tais direitos sejam efetivados; não somente alguns, mas todos, pois como nos preleciona Flávia Piovesan, “... **devem ser compreendidos em sua universalidade e indivisibilidade...**”.

Aliás, em recente texto, a autora Flávia Piovesan, aborda a questão da efetividade com a questão da indivisibilidade. Vejamos:

“Vale dizer, sem a efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais, os direitos civis e políticos se reduzem a meras categorias formais, enquanto, sem a realização dos direitos civis e políticos, ou seja, sem a efetividade da liberdade entendida em seu mais amplo sentido, os direitos econômicos, sociais e culturais carecem de verdadeira significação. Não há mais como cogitar da liberdade divorciada da justiça social, como também infrutífero pensar na justiça social divorciada da liberdade. Em suma, todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível, em que os diferentes direitos estão necessariamente inter-relacionados e são interdependentes entre si.”<sup>4</sup>

Tomando então a efetividade dos direitos humanos como pressuposto básico para que a pessoa humana viva com dignidade, nosso problema se concentra especificamente na seguinte questão:

**- MUITAS NORMAS E POUCA EFETIVIDADE.**

Dignidade como pressuposto, trazemos novamente a reflexão de Flávia Piovesan:

“A declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 objetiva delinear uma Ordem Pública mundial fundada no respeito à Dignidade Humana, ao consagrar valores básicos universais. Desde seu preâmbulo, é afirmada a dignidade inerente a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis. Vale dizer, para a Declaração Universal a condição de pessoa é o requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos.”<sup>5</sup>

<sup>4</sup> PIOVESAN, Flávia. *A universalidade e a indivisibilidade dos direitos humanos: desafios e perspectivas*. Texto do livro *Direitos Humanos na Sociedade Cosmopolita*. Organizador: César Augusto Baldi. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 45/71.

<sup>5</sup> PIOVESAN, Flávia. *A universalidade e a indivisibilidade dos direitos humanos: desafios e perspectivas*. Texto do livro *Direitos Humanos na Sociedade Cosmopolita*. Organizador: César Augusto Baldi. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 45/71.

A Constituição Brasileira trouxe nos primeiros artigos as garantias e direitos fundamentais que cada homem e cada mulher devem gozar, independentemente de classe social, raça ou credo. Trouxe ainda como fundamento da República a dignidade da pessoa humana, devendo ser observado em todas as situações em que lhe exigir aplicabilidade.

O exemplo da atuação do movimento social, que busca dar efetividade aos direitos humanos, através de atividades que chamem a atenção da população brasileira para o problema por eles vividos, é cabal, pois alerta para a questão da normatização sem efetivação.

Assim como ensina Bobbio, devemos ter em mente, ao analisar a situação da efetividade dos direitos humanos, qual o sentido então de constarem na Constituição Brasileira e não serem garantidos aos brasileiros?

Qual sentido tem a existência de uma norma se a mesma não tem efetividade?

Uma reflexão séria acerca deste problema, é que o mundo globalizado que tem como regra econômica uma ditadura capitalista, onde quem não produz, está fora, excluído, podemos listar os seguintes problemas que figuram como causa desta não efetividade:

- 1.- **A não-presença do Estado enquanto ente capaz de gerar igualdade entre os povos.**
- 2.- **A pobreza e suas inevitáveis conseqüências.**
- 3.- **A falta de um judiciário que verdadeiramente produza justiça.**

O capitalismo, na bela definição de Leonardo Boff, é “... a voracidade da acumulação privada de riqueza que distorce o sentido da vida, o ideal capitalista é profundamente perverso porque inumano, nada solidário e alheio a qualquer comiseração para com o próximo.”

Bauman, em seus escritos, nos dá a verdadeira dimensão deste “abismo”:

“No *Guardian* de 10 de novembro de 1997, Larry Elliott cita Diane Coyle, autora de *The Weightless World*, que discorre sobre os prazeres que pessoalmente lhe proporciona o flexível e admirável mundo novo da computação eletrônica com sua alta velocidade e mobilidade: ‘Para pessoas como eu, uma economista e jornalista, instruída e bem paga, com uma dose de espírito empreendedor, a nova flexibilidade do mercado de trabalho do Reino Unido revelou oportunidades maravilhosas.’ Mas alguns parágrafos a mesma autora admite que para “pessoas sem qualificações condizentes, sem os adequados recursos de família ou economias suficientes, a crescente flexibilidade acaba significando uma exploração ainda maior pelos empregadores...” Coyle diz que o recente alerta de Lester Thurow e Robert Reich sobre o perigo crescente do abismo social cada vez maior nos EUA entre “uma rica elite enfiada em condomínios vigiados” e “uma maioria sem trabalho e empobrecida” não deveria ser tratado com leviandade por aqueles que se aquecem ao sol da nova flexibilidade do mercado de trabalho britânico.”<sup>6</sup>

Quando não existe efetividade de direitos, cresce este abismo social, existente justamente por que faltam igualdade, justiça e distribuição de riquezas.

Podemos então afirmar que existe extensa normatização e pouca efetividade nas normas constitucionais de garantias individuais e fundamentais, inseridas em nossa Constituição de 1988 a partir dos três pressupostos acima citados, além da questão de que sem efetividade dos direitos não haverá dignidade da pessoa humana.

## 5.1.

### **A não-presença do Estado enquanto ente capaz de gerar igualdade entre os povos**

Refletindo sobre cada um dos pressupostos, primeiro na questão de que conforme produção de uma política neoliberal, o estado foi, propositadamente enfraquecido, deixando de intervir em questões essenciais à manutenção da justiça e da igualdade entre as pessoas.

A Conferência Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB, em recente texto em que faz uma análise de conjuntura assim se manifesta sobre o desmonte do estado brasileiro, acerca da ideologia neoliberal:

“A base que sustentava a organização social, a coesão social, que fornecia os motivos para as pessoas viverem em sociedade (o consenso moral) foi desmontada: a dignidade da pessoa humana, os direitos humanos, os direitos sociais. Vera Silva Telles fala de ‘encolhimento do horizonte de legitimidade dos direitos sociais’ (1999). Tudo se reduz ao indivíduo e à sua competência. Cabe ao indivíduo prover a sua vida e as suas necessidades, ao Estado nada cabe e nada deve caber – isto seria ‘paternalismo’. A saúde deve ser obtida pelos recursos do indivíduo, por seu próprio esforço. Assim também a educação; o trabalho. A sociedade é um aglomerado de indivíduos: como dizia Margaret Thatcher, ‘não existe sociedade, existem indivíduos’.”<sup>7</sup>

Deixar o mercado livre, sendo que a cada um seja dado conforme o que conseguir produzir, é completamente perverso, senão irracional, pois a formação, as condições financeira e psíquica de cada cidadão são diferentes, e deixar que cada um se vire, é no mínimo “injusto”. É o teor do texto da CNBB, não uma sociedade ou comunidade e sim uma individualidade que não enxerga um milímetro além do seu próprio ser.

---

<sup>6</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*. Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 1999, p. 98.

<sup>7</sup> CNBB. *Contexto Mundial e Governo Lula: Desafios e Perspectivas*. Novembro de 2007.

Gustavo Gutierrez dá bem o tom desta temática:

“Vivemos numa época cada vez mais dominada pela economia liberal ou, se preferir, neoliberal. O mercado irrestrito, chamado a regular-se com suas próprias forças, passa a ser o princípio, quase absoluto, da vida econômica. O célebre e clássico “deixar fazer” do início da economia liberal postula hoje de forma universal – ao menos na teoria – que toda intervenção do poder político, mesmo para atender a necessidades sociais, prejudica o crescimento econômico e redundando em prejuízo geral. Por isso, se apresentam dificuldades nos rumos econômicos, a única solução é mais mercado.”<sup>8</sup>

Quando o estado não consegue intervir para gerar na comunidade “igualdade”, sem dúvidas o que seria para ser democrático e justo, passará para uma ditadura, de uns poucos afortunados. Alceu Amoroso Lima trata do tema desta forma:

“Isto não quer dizer que os conceitos morais ou jurídicos mais evidentes, como esse da igualdade perante a lei, não estejam também sujeitos à contestação. E quando menos ao sofisma. Deslocam então o problema do plano ético-jurídico para o plano filosófico, num grau acima, ou para o plano histórico-social, um plano abaixo. A igualdade passa então a ser discutida como sendo um conceito puramente racionalista e projetado sobre a realidade que seria, por si mesma, desigualdade.”<sup>9</sup>

Quando não se tem a presença do estado intervindo para que estejam garantidos os direitos listados na lei, verdadeiramente não haverá dignidade da pessoa humana. Uma sociedade de consumo e de privilégios é um hábito que precedeu a nossa sociedade, e somos apenas herdeiros naturais da sociedade feudal – e burguesa -, sociedades desigualitárias, que estão incorporadas em nosso subconsciente, como diz Alceu Amoroso Lima:

“Opera-se ou deve operar-se, nesse caso, precisamente o que qualificamos como sendo um dos objetivos da lei moral ou jurídica patentemente expressos. A proclamação da igualdade que reside, por debaixo de privilégios e desigualdades inveteradas, é precisamente um dos objetivos da formulação ético-jurídica do preceito.”<sup>10</sup>

E o autor fecha seu raciocínio impondo a condição para que a igualdade seja colocada em prática:

<sup>8</sup> GUTIÉRREZ, Gustavo. *Onde dormirão os pobres*. São Paulo: Paulus, 1998, p. 20.

<sup>9</sup> LIMA, Alceu Amoroso. *Os Direitos do Homem e o Homem sem Direitos*. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 82.

“Ora, a sociedade moderna, a despeito de sua longa tradição moral e jurídica, tanto no Ocidente como o Oriente, está longe de ter alcançado esse estado de moralidade e de juridicidade subconsciente, isto é, habitual, como seria de desejar. E como devemos lutar que venha a acontecer algum dia. Não um estado absoluto e unânime, o que será sempre impossível, mas ao menos em estado predominante.”<sup>11</sup>

A igualdade buscada pelas pessoas, é aquela onde todos tenham garantidos os mínimos direitos que a Constituição Brasileira prescreveu em seus primeiros artigos. Ser igual perante a lei é termos todos direito à casa, direito ao trabalho, direito à saúde, direito ao transporte digno, sem atropelos e com preços compatíveis, direito à segurança sem ameaças e torturas e nem discriminações por questões raciais, direito ao lazer, direito ao teatro, direito de acesso universal e igualitário à justiça e tantos outros direitos que poucos tem respeitados.

Resgatar ou não o estado do bem estar social, onde o desejo era o de garantir aos cidadãos daquelas localidades, uma vida digna, e que deve ser o objetivo a nortear toda ação estatal. A busca da efetividade dos direitos fundamentais muitas vezes fica no discurso, não passando de retórica, para muitas vezes enganar o povo.

“E é neste contexto (pobreza, desigualdade e exclusão), precisamente, que surge com força a necessidade de repensar as estratégias de realização integral dos direitos humanos, em particular mediante a defesa de um Estado Social de Direito que seja penhor das conquistas do humanismo representado no movimento dos direitos humanos. [...] O constitucionalismo, como movimento intelectual para a defesa do Estado Social de Direito e, com ele, a realização integral dos direitos humanos não deve ser superestimado nem subestimado. É claro que o direito, por si só, sem acompanhamento de transformações materiais no campo econômico e no político, não é um passaporte para o paraíso. Mas tampouco constitui um excesso de confiança no direito de reivindicar o uso do constitucionalismo para impedir o desmantelamento do Estado social. Por outro lado, prescindir do direito como meio de promoção da dignidade humana resulta perverso ou ingênuo. Por isso, nesta oportunidade, desejei explorar o serviço que pode prestar o constitucionalismo social ao desenvolvimento das potencialidades e, em particular, ao gozo efetivo dos direitos humanos.”<sup>12</sup>

Por isso que a sociedade estando organizada em associações, sindicatos e Igrejas tem muito mais poder de questionar e contestar este tipo de atuação. O

<sup>10</sup> LIMA, Alceu Amoroso. *Os Direitos do Homem e o Homem sem Direitos*. 2. ed., Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 82.

<sup>11</sup> LIMA, Alceu Amoroso. *Os Direitos do Homem e o Homem sem Direitos*. 2. ed., Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 83.

<sup>12</sup> ORTIZ, Maria Elena Rodrigues (org.). *Justiça Social: uma questão de direito*. Texto de Rodolfo Arango, in “Constitucionalismo, Estado Social de Direito e realização integral dos direitos. Rio de Janeiro: DP&A Editora e FASE, 2004.

estado deve, por uma questão ética e moral, entrar neste debate e neste embate, sob pena de perder completamente seu chão na história, tornando-se um mero “coletor de impostos”.

Gostaria ainda de abordar o problema da crise do Estado de Bem-Estar Social, cujo desmonte se deu proveniente do novo pensamento neoliberal e neoconservador. Acabar com este Estado é na verdade uma nova estratégia para que o Estado intervenha o mínimo e esteja a serviço do mercado e da atividade econômica.

Um Estado que não auxilie, que não cuide, enfim, que tenha uma presença bem tímida, para facilitar e abrir espaço para um novo paradigma, a supremacia do mercado.

“Segundo os conservadores [...] o Estado não deve sustentar os que não querem trabalhar, pois esta postura do Estado incentiva a expansão dos não cidadãos e sobrecarrega os que trabalham e o setor produtivo com uma alta carga tributária. [...] O resultado destas políticas é conhecido nosso no século XXI: mais exclusão, mas concentração econômica, mais violência, mais controle social, mais desemprego, menos estado de bem-estar e mais estado policial. O mais grave é o fato de que, ainda hoje, vozes que se dizem democráticas e de esquerda, continuam defendendo uma sonhada e desejável democracia dialógica construída pela sociedade civil livre, sem perceber que os novos excluídos social e econômico estão excluídos do diálogo democrático, passando a fazer parte da crescente massa de clientes do sistema penal em expansão. [...]

Importante notar que esta sociedade civil que hoje se organiza em nível local e global, e se comunica, organiza e age local e globalmente, em muitas manifestações resiste ao desmonte do Estado de Direito, das conquistas dos direitos sociais e busca uma nova ordem econômica onde não haja exclusão econômica.<sup>13</sup>

Antes de terminar a exposição deste pressuposto, gostaria de abordar também uma questão colocada por José Luiz Quadros, que é a problemática “penal”.

O sistema econômico deseja, e até mesmo impõe, aos Estados Nacionais, um sistema penal duro, a exemplo daquele adotado em Nova York, de “Tolerância Zero”, onde não se deve tolerar o mínimo de desvio de conduta, punindo-se exemplarmente qualquer delito, enchendo assim as cadeias. Estamos punindo os pobres, fazendo uma verdadeira “limpeza” como nos diz Bauman, tirando do nosso meio os indesejáveis.

---

<sup>13</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite (Coordenador). *Constituição e Crise Política*. Texto de José Luiz Quadros de Magalhães, in *O futuro do Direito Constitucional: em busca de novos paradigmas, ou a necessidade da construção de um conhecimento transdisciplinar que promova a religação de saberes*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

Infelizmente é um equívoco, pois estamos punindo aqueles que não tiveram acesso a nenhum tipo de bem e, por conta dessa exclusão, vão do legal ao ilegal rapidamente, ou seja, entram na criminalidade com facilidade, visto que oferecerem vantagens que não teriam jamais. Falta-lhes emprego e condições de vida digna, e aí entra a utopia. A facilidade do furto. Nunca é demais lembrar, mas nossas cadeias estão cheias de negros e jovens favelados. Poucos “branquinhos”.

É necessário nos atentarmos que este sistema penal é falido, não recuperando ninguém, muito pelo contrário, jogando ainda mais pessoas no abismo sem volta do sistema prisional.

E aí, o princípio constitucional do art. 5º, I, onde todos são iguais perante a lei [...] se torna uma mentira. Todos “deveriam” ser iguais....

Em nosso Estado de Direito, uns são mais iguais que os outros, e infelizmente, se constroem segregações e discriminações que tornam nossa democracia frágil.

## 5.2.

### **A pobreza e suas inevitáveis conseqüências**

A segunda questão de fundo para a não efetividade dos direitos fundamentais está intimamente ligada a primeira e a terceira, que é a pobreza extrema que foram jogadas as pessoas, ainda e mesmo que não queiram os poderosos, para nós cidadãos.

**A pobreza é uma grave violação dos direitos humanos**, segundo Pierre Sané, da UNESCO, como já dito anteriormente.

Vejamos a pobreza que, para Milton Santos, é uma produção em série:

“Examinando o processo pelo qual o desemprego é gerado e a remuneração do emprego se torna cada vez pior, ao mesmo tempo em que o poder público se retira das tarefas de proteção social, é lícito considerar que a atual divisão “administrativa” do trabalho e a ausência deliberada do Estado de sua missão social de regulação estejam contribuindo para uma produção científica, globalizada e voluntária da pobreza.”

Existe uma grande diferença entre a pobreza, onde as pessoas têm o mínimo para sua sobrevivência, e a pobreza extrema, onde o ser humano é jogado na mais profunda miséria, sem as mínimas condições de sobrevivência.

“Os mais pobres estão sujeitos a diferentes formas de exclusão social, de isolamento, de discriminação ou de desigualdade. O não respeito dos princípios dos direitos humanos seja na esfera pública ou na privada, cria a pobreza enquanto que, ao mesmo tempo, a pobreza pode criar discriminação e o não respeito dos direitos fundamentais. [...] Estes grupos estão, na maioria das vezes excluídos também dos mecanismos para exigir seus direitos fundamentais. Deste ponto de vista, a pobreza é uma engrenagem de precariedades e carências, onde cada uma influencia de maneira negativa as outras criando, assim, um círculo vicioso. Isto nos mostra até que ponto a pobreza revela o caráter indivisível e interdependente de todos os direitos humanos.”<sup>14</sup>

Percebemos o quanto é cruel as diferentes formas que levam as pessoas à pobreza, principalmente o isolamento, que reduz as pessoas a uma insignificância profunda, além de colocá-las no escuro, em situação de abandono.

A pobreza aqui tratada é aquela que joga as pessoas na rua, nos lixões, morando em lugares completamente insalubres, na condição de **“Refugos Humanos, ou aqueles seres humanos refugados, os excessivos e redundantes, ou seja, os que não puderam ou não quiseram ser reconhecidos ou obter permissão para ficar”**.<sup>15</sup>

Não resta a menor dúvida de que a pobreza está ligada ao sistema econômico adotado no mundo inteiro na modernidade, denominado de capitalismo globalizado. O novo liberalismo adota políticas econômicas muito agressivas, onde o importante é produzir sempre mais, utilizando-se os países periféricos para instalarem suas fabricas, pois ali encontraram mão de obra barata, não precisando de qualificação e quando não quiserem mais, dão um toque de recolher, deixando para trás o lixo e as feridas para serem limpas e tratadas pelos locais, como muito bem colocou a questão o sociólogo Bauman:

“Pobreza é uma palavra de significado aparentemente simples, porque, em oposição à riqueza, diz respeito a uma situação na qual uma pessoa (ou uma família) não tem condições de viver dentro dos padrões socialmente estabelecidos em um certo momento histórico.”<sup>16</sup>

<sup>14</sup> ORTIZ, Maria Elena Rodrigues (org.). *Justiça Social: uma questão de direito*. Texto de Maria Elena Rodriguez Ortiz, in “A pobreza desde uma perspectiva de direitos humanos”. Rio de Janeiro: DP&A Editora e FASE, 2004.

<sup>15</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vidas Desperdiçadas*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 2004.

<sup>16</sup> STOTZ, Eduardo Navarro. *Pobreza e Capitalismo*. Texto do livro “Para compreender a pobreza no Brasil”. Organizadores: Victor Vincent Valla, Eduardo Navarro Stotz e Eveline Bertino Algebaile. Coleção A Academia e a Rua. Rio de Janeiro: Contraponto, 2005.

Bauman associa lixo, dejetos e produção de forma brilhante para nossa reflexão acerca da pobreza:

“A história em que e com que crescemos não tem interesse no lixo. Segundo essa história, o que interessa é o produto, não o refugio. Dois tipos de caminhões deixam todo dia o pátio da fábrica – um deles vai para os depósitos de mercadorias e para as lojas de departamentos, o outro, para os depósitos de lixo. A história com que crescemos nos treinou para observarmos (contarmos, valorizarmos, cuidarmos) tão-somente o primeiro tipo de caminhão. No segundo só pensamos nas ocasiões (felizmente ainda não cotidianas) em que uma avalanche de dejetos desce pela montanha de refugos e quebra as cercas destinadas a proteger nossos quintais. Não visitamos essas montanhas, seja fisicamente ou em pensamento, da mesma forma como não nos aventuramos em bairros problemáticos, ruas perigosas, guetos urbanos, campos de refugiados em busca de asilo e outras áreas interdadas. Nós as visitamos com cuidado (ou somos afastados delas) em nossas escapadas turísticas compulsivas. Removemos os dejetos da maneira mais radical e efetiva: tornando-os invisíveis, por não olhá-los, e inimagináveis, por não pensarmos neles. Eles só nos preocupam quando as defesas elementares da rotina se rompem, e as precauções falham – quando o isolamento confortável e soporífero de nosso *lebenswelt*, que elas deveriam proteger, está em perigo. [...] O refugio é o segredo sombrio e vergonhoso de toda produção. De preferência, permaneceria como segredo.”<sup>17</sup>

A pobreza em nosso país experimenta em todo verão avalanches morro abaixo, destruindo casas e vidas, deixando um rastro de destruição. Mas por que será que o “morro” não desce em bairros de moradores “felizardos”? Ou melhor, de moradores donos da produção? Donos da produção e ao mesmo tempo consumidores desta produção. É esta a resposta que buscamos sobre porque a pobreza somente ataca constantemente esta população desprotegida.

A definição de pobreza então fica adstrita ao aspecto econômico, onde a pessoa não tem condição de prover a sua subsistência pois não tem dinheiro para pagar pela sua sobrevivência. É perverso quando ficamos restritos somente à questão econômica, pois existem várias situações que não são econômicas que geram pobreza. Mas todas elas com um pé neste aspecto. É necessário observar então que a pobreza tem como base “concentração de riqueza”.

Eis também uma grande barreira a ser transposta na perseguição de tal sonhada igualdade, dignidade e liberdade: a concentração de riquezas e de poder. Aliás, toda concentração é perversa e inumana, como diz Leonardo Boff.

Concentrar se opõe a dignidade, igualdade e liberdade, pois coloca os outros em situação de dependência e gera pobreza, pois ao concentrar, tira do outro

aquilo que lhe pertence. Tudo aquilo que sobra para mim, é um tipo de roubo, já afirmava Santo Agostinho.

O teólogo Gustavo Gutiérrez trata do tema da pobreza a partir da perspectiva eclesial da Teologia da Libertação:

“O Evangelho de Lucas nos traz uma questionadora parábola da qual importa apenas, neste momento, recordar duas breves frases: ‘Havia um homem rico [...] e um pobre, chamado Lázaro, cheio de feridas, que estava caído à porta do rico...’ (Lc 16,19-20) [...] É esta situação da humanidade hoje. As nações pobres jazem ao lado das nações ricas e são ignoradas por estas; porém é preciso acrescentar que a distância entre umas e outras é cada vez maior. O mesmo acontece no interior da cada país. A população mundial vai se distribuindo de maneira crescente pelos dois extremos do espectro econômico e social.

Por outro lado, e de maneira surpreendente, no texto lucano o pobre tem nome: Lázaro; o rico, o poderoso, pelo contrário, não tem. A situação atual é inversa: os pobres são anônimos e parecem destinados a um anonimato ainda maior; nascem e morrem sem se fazer notar. Peças descartáveis numa história que escapa às suas mãos e os exclui dela.”<sup>18</sup>

Entender a pobreza a partir deste novo paradigma da falta de efetividade dos Direitos Fundamentais é fundar um novo marco na luta dos povos por uma sociedade que se torne uma comunidade de iguais, solidária na busca por um mundo mais justo e fraterno.

A pobreza exclui economicamente e politicamente, pois estando na margem, e não dentro, se tornam presas fáceis à imobilidade social. Não conseguem se mover autonomamente, e se tornam objeto da caridade e da bondade de pessoas inescrupulosas, como empresários que somente enxergam “cifrões”. Por isso, a necessidade da presença do estado nesta camada da população que tanto necessita de ajuda para tocar suas vidas sozinhas.

“A pobreza é fruto da desigualdade entre os povos e Rousseau a partir de sua obra *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*, de 1755. O autor identificou dois tipos de desigualdades: De um lado a desigualdade natural ou física que se origina nas dessemelhanças existentes entre os indivíduos da espécie humana, tais como sexo, raça, idade, saúde. E, de outro, a desigualdade moral ou política que se encontra relacionada à estrutura de organização da sociedade, capaz de permitir a existência de diferenças de alguns em prejuízos de outros, como ser rico ou pobre, ser poderoso ou fraco.”<sup>19</sup>

<sup>17</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vidas Desperdiçadas*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 2004.

<sup>18</sup> GUTIÉRREZ, Gustavo. *Onde dormirão os pobres?* São Paulo: Paulus, 1998, p. 28.

<sup>19</sup> Atlas da Exclusão Social no Brasil, volume 2, Dinâmica e manifestação territorial. Organizadores: André Campos, Marcio Pchmann, Ricardo Morim e Ronnie Silva. São Paulo: Cortez Editora, 2. ed., 2004.

Florestan Fernandes, em bela afirmativa, diz que

“A miséria é de quem a sofre,  
a responsabilidade, porém, cabe a todos nós.”

### 5.3.

#### **A falta de um Judiciário que verdadeiramente produza Justiça**

O terceiro pressuposto que vamos tratar é a falta de um Judiciário capaz de produzir justiça aos seus jurisdicionados. Aplica o direito sem preocupar-se com o princípio básico do “fazer justiça”.

O professor José Afonso da Silva define o direito como **“fenômeno histórico-cultural, realidade ordenada, ou ordenação normativa da conduta segundo uma conexão de sentido.”**<sup>20</sup>

Tomando-se a definição, bem clássica e abrangente, do professor José Afonso da Silva podemos afirmar que o direito está inserido em determinada realidade histórica, na qual deve atuar e cumprindo seu papel na pacificação das relações sociais.

O Direito deve buscar a justiça a qualquer custo, sob pena de tornar completamente inadequadas as suas decisões. No estudo do Direito constitucional, deparamo-nos com a questão da supremacia da Constituição, assim colocada pelo professor José Afonso da Silva:

“Nossa Constituição é rígida. Em conseqüência, é a lei fundamental e suprema do Estado brasileiro. Toda autoridade só nela encontra fundamento e só a ela confere poderes e competências governamentais. Nem o governo federal, nem os governos dos Estados, nem os dos Municípios ou do Distrito Federal são soberanos, porque todos são limitados, expressa ou implicitamente, pelas normas positivas daquela lei fundamental. Exercem suas atribuições nos termos nela estabelecidos.”<sup>21</sup>

A supremacia da Constituição nos conduz a uma necessidade clara: de que a efetividade de suas normas, principalmente Direitos Fundamentais constantes nos

---

<sup>20</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 26. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

<sup>21</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 26. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 46.

seus primeiros artigos devem ser aplicados buscando dignidade para a pessoa humana, e construindo uma sociedade mais livre, justa e solidária.

Se os operadores/construtores do Direito, desde o serventuário até os Ministros do Supremo Tribunal Federal, todos tiverem a visão focada nestes princípios basilares, certamente serão efetivas as normas constitucionais. Ao contrário, o aplicador do direito, em sua função jurisdicional tiver como objetivo o aspecto econômico em detrimento das normas ali constantes, adeus efetividade.

Como dito anteriormente, a busca de um “Estado Social de Direito” é uma necessidade, pois estamos perdendo a guerra para a pobreza, para a miséria, e nossos cidadãos estão morrendo precocemente, sem direito a uma vida digna.

Uma certeza para a instituição do Judiciário é...

**A busca por efetividade dos Direitos Fundamentais consagrados em nossa Carta Política seria aplicar um direito, tendo como pressuposto a Justiça, a Dignidade da Pessoa Humana e a solidariedade como salvação para nossas nações, contra todo tipo de mazelas e pobreza.**

Se tomarmos como objetivo esta busca, certamente vamos encontrar a tão sonhada efetividade de nossas normas constitucionais.

Na definição clássica de nossos doutrinadores, esses direitos fundamentais designam, no âmbito do direito positivo, as prerrogativas e instituições que se concretizam em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. Direitos Fundamentais assumiram o caráter de normas positivas constitucionais, visto terem sido criadas em prol da dignidade, igualdade e liberdade da pessoa humana.

Portanto na esteira de nossa reflexão no capítulo três deste trabalho, incompleto está nosso Estado Democrático de Direito, se “TODAS AS PESSOAS” não tiverem garantidos todos estes direitos. Por isso que devemos buscar o Estado Social de Direito, que servirá de sustentação para a existência plena de nosso verdadeiro Estado Democrático de Direito.

**Dignidade, Igualdade e Liberdade são princípios norteadores do Direito, em vista da busca da realização da verdadeira e completa JUSTIÇA.**

Acostumamos a ficar passíveis diante de tanta injustiça social e pobreza, situações contraditórias com a democracia e com o Estado de Direito fundado no Direito Constitucional e até achamos normal pessoas à margem, desempregadas, pois muitas vezes nos “escondemos” em condomínios, cercados, fechados, cheio

de seguranças e nos esquecemos de milhares de crianças, homens, mulheres e idosos que estão levando uma “sub-vida”. Mas que normalidade é esta, que pessoas iguais e semelhantes vivem em condições sociais diferentes. Uns muito ricos e a maioria pobre.

O professor José Luiz Quadros analisa bem a questão da Justiça social:

“Não devemos abandonar a busca por uma sociedade justa e democrática e isso implica também a existência de um Poder Judiciário independente e fiel à defesa do Estado de Direito e da democracia, fiel portanto à Constituição, inclusive nos seus mandamentos econômicos de repartição de riqueza e valorização das formas de ganho com trabalho.”<sup>22</sup>

Enquanto não houver garantido e efetivado os direitos individuais e coletivos, não há que se cogitar em cidadania, também pressuposto básico para pessoas humanas dignas.

“Cidadania, o direito a ter direitos na clássica visão de Hannah Arendt, é um conceito técnico para as ciências jurídicas. Para Alexandre Moraes, “a cidadania representa um *status* do ser humano, apresentando-se, simultaneamente, como objeto e direito fundamental das pessoas [...] qualifica os participantes da vida do Estado, é atributo das pessoas integradas na sociedade estatal, atributo político decorrente do direito de participar no governo e direito de ser ouvido pela representação política.”<sup>23</sup>

A cidadania também está elencada como fundamento da República, e é nesta ótica que se situa a cidadania neste trabalho: **DE ACESSO À JUSTIÇA!**

“Visto que o valor “cidadania”, para uma Constituição cognominada de “cidadã”, há de ser conjugado ao princípio democrático. O constituinte elegeu o Estado de Direito para o Brasil e o qualificou de índole democrática. A democracia passa a ser, na feliz imagem de Carlos Ayres Britto, verdadeiro ‘megaprincípio’. Fez-se da democracia a alma da constituição e isso significa ‘troca de lugar ou mudança topográfica do povo, que da platéia passa para o palco das decisões que a ele digam respeito; ou seja, o povo a sair da passiva posição de espectador para a ativa posição de ator político’, bem define Britto.”<sup>24</sup>

<sup>22</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite (Coordenador). *Constituição e Crise Política*. Texto O futuro do Direito Constitucional em busca de novos paradigmas, ou a necessidade da construção de um conhecimento transdisciplinar que promova a religação de saberes. de José Luiz Quadros de Magalhães. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

<sup>23</sup> PINSKY, Jaime (org.). *Práticas de Cidadania*. São Paulo: Editio Contexto, 2004. Texto “Justiça e Cidadania, de José Renato Nalini, p. 11/19.

<sup>24</sup> PINSKY, Jaime (org.). *Práticas de Cidadania*. São Paulo: Editio Contexto, 2004. Texto “Justiça e Cidadania, de José Renato Nalini, p. 11/19.

A falta de um Judiciário que verdadeiramente faça justiça é consequência da pouca participação e atuação popular na justiça. O direito achado na rua ou Direito Alternativo ou Aplicação Alternativa do Direito são possibilidades de uma aplicação justa das leis, visto que tentam dar ao Judiciário uma nova perspectiva judicante.

Ver a cidadania, ainda, como controle social dos governos. Temos que lutar por uma cultura de justiça, em contraponto a uma cultura de impunidade e violência, visto que costumamos a assistir à omissão dos que, em tese, teriam a responsabilidade social e legal para combater este estado de miséria do país. Por isso, é necessário empunhar um bandeira urgente: **DA REFORMA DO JUDICIÁRIO.**

Quantas vezes nos deparamos com juízes, promotores e advogados que insistem em operar o direito, somente pela ótica da doutrina dominante, sem se importar com a história, com os valores e com o imperativo da pobreza, que maltrata pessoas e crianças, colocando um muro de separação e segregação racial. Lógico que existe a necessidade de atuar dentro dos parâmetros legais, obedecendo, mas também é urgente inovar, trazer para o meio jurídico métodos e procedimentos que valorizem mais a justiça, valorizem mais a dignidade da pessoa humana, valorizem mais a solidariedade e todas as formas de humanização.

Reformar o Judiciário humanizando este meio, colocando em cena atitudes de fraternidade e solidariedade. Humanizar é olhar para o outro, enxergá-lo, vê-lo como Pessoa, e não como um mero objeto/destinatário da aplicação das leis. É uma possibilidade real, pois temos que ter a capacidade de criar e inovar, para humanizar este espaço frio e calculista que se tornou o Judiciário.

Vamos recorrer a Bauman nesta questão do novo a ser criado:

“Projetos são necessários, é claro, porque algo novo está para ser criado; algo que existe, que já se faz presente lá fora no mundo tal como ele é, está para ser alterado. E assim como pudim se prova comendo-o, o conhecimento se prova alterando o mundo.

Há, porém, duas formas radicalmente diferentes de criar o novo. Lewis Mumford usou a alegoria da agricultura *versus* mineração para captar a diferença entre elas. A agricultura, diz ele, “devolve deliberadamente o que o homem extrai da terra”. O processo de mineração, pelo contrário, “é destrutivo,... e o que se tirou da pedreira ou do poço da mina não pode ser substituído”. A mineração, portanto, “apresenta a própria imagem da descontinuidade humana, presente hoje e desaparecida amanhã, ora fervilhante de ganhos, ora exaurida e vazia. Podemos dizer que a tendência

mais comumente apresentada entre as modernas formas de criar (ou deveríamos dizer destruir criativamente?) foi moldada segundo o padrão e à semelhança da mineração.

A agricultura representa a continuidade: um grão é substituído por outros grãos, uma ovelha dá à luz mais ovelhas. [...] O crescimento como ratificação e reafirmação do ser... Um crescimento sem perdas... Nada se perde no caminho. À morte segue-se o renascimento. [...] A mineração por outro lado, é o epítome da ruptura e da descontinuidade. O novo não pode nascer a menos que algo seja descartado, jogado fora ou destruído.”<sup>25</sup>

E existe uma forma de inovar/criar no âmbito do Judiciário, no formato da agricultura, sem precisar destruir ou descontinuar. É através de processos que usem a normatização, aplicando-a sempre com o olhar voltado para a dignidade da pessoa humana. Sempre que tivermos esta conduta, ao invés de aplicamos o direito com os olhos voltados para o lucro ou para a proteção somente dos bens materiais, estaremos mirando as pessoas, e assim separa-se o homem daquele ser produtor e protetor de mercados.

É a descontinuidade humana que atropela a dignidade, a liberdade e a igualdade.

Inovar é uma palavra estranha a este meio, pois ela também assusta aos operadores/construtores do direito, visto que o império da doutrina dominante, rechaça qualquer mudança de paradigma. Fundar uma nova justiça, verdadeiramente justa, onde se faça justiça aos mais pobres deste país.

Numa conversa com um “Catador de Material Reciclável”, ouvi dele a seguinte peróla:

“Doutor, o que me deixa triste é eu estar trabalhando, e quando estou carregando peso, chego perto das pessoas e elas apertam a bolsa contra o corpo, achando que vou roubar; eu aprendi que somente posso pegar aquilo que é meu.”

Este rapaz tem pouco mais de 27 anos, sem estudo, e sem trabalho formal (aquele entendido como contrato de trabalho lançado na CTPS), com um defeito físico (não tem uma vista), com um atraso mental, sem família e casa, enfim, sem nenhum direito garantido e efetivo, mas com uma consciência enorme dos atos da sociedade que o discrimina e exclui. Cresceu na pobreza extrema, nunca teve acesso a nenhum tipo de direito como educação, habitação, saúde ou qualquer outro direito que lhe é garantido pela Constituição.

---

<sup>25</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vidas desperdiçadas*. Tradução de Calos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro:

O que se esconde por detrás do silêncio judicial, muitas vezes imposto por regras arcaicas e sem nenhum objetivo claro de cidadania ou de construção de uma sociedade digna e fraterna? Seria o excesso de legalismo, na função jurisdicional? Silêncio que se esconde quando este jovem acima citado, ficou preso na cadeia pública da cidade de Juiz de Fora, em Minas Gerais, por que teve flagrante confirmado por “uso de droga”. Porque ao invés de prender, não poderíamos proporcionar-lhe educação? Sem fazer apologia à droga, mas como diz Chico Buarque, “... **que a gente vai vivendo que também sem um cigarro, ninguém segura este rojão...**”. Certo, este rapaz também não segura sua barra sem, pelo menos uma vez, transgredir.

Assim, fica bem delineado que, sem garantia de direitos, não haverá dignidade da pessoa humana, e que não existe efetividade de direitos, por três razões básicas, a saber:

**1.- A NÃO-PRESENÇA DO ESTADO ENQUANTO ENTE CAPAZ DE GERAR IGUALDADE ENTRE OS POVOS.**

**2.- A POBREZA E SUAS INEVITÁVEIS CONSEQUÊNCIAS.**

**3.- A FALTA DE UM JUDICIÁRIO QUE VERDADEIRAMENTE PRODUZA JUSTIÇA.**

Tratamos cada uma destas razões e fica patente que é necessário uma mudança de rumo em nossas atitudes e na aplicação do direito. Seria necessário que a academia se dispusesse a debruçar-se sobre a questão, e unindo-se à comunidade procurar forjar caminhos de luta pela efetividade dos direitos fundamentais.

Encontramos hoje em dia várias experiências bem sucedidas desta “parceria” que colaborar com as pessoas em busca da realização de uma vida melhor para todos. Podemos citar por exemplo em Juiz de Fora, projeto “A Casa de Parto”, que tem como objetivo humanizar partos, privilegiando os normais, buscando mais saúde para parturiente e seu bebe.

Outro exemplo está na experiência da PUC-Rio, em que temos um Núcleo de Direitos Humanos destinado a estudar e promover debates acerca da efetividade e/ou violações de direitos humanos.

São exemplos que motivam a todos nós na busca por uma sociedade que respeite e promova os direitos humanos.

---

Não é utopia e nem está fora de nosso alcance, mas podemos, basta que tenhamos o desejo claro e objetivo de que nossa Constituição não seja somente mais um pedaço de papel, no dizer de Ferdinand Lassale, mas que seja efetiva e garanta direitos a todos e a todas, pessoas humanas que têm o direito de ser **CIDADÃOS**.

“Tirar a dimensão da esperança, da utopia e do sonho quer dizer reduzir a história a um simples destino telecomandado por forças obscuras e destruindo o sujeito histórico, levando a humanidade a uma situação de resignação e não mais de protagonismo. Salienta o Teólogo Vigil:

‘Não pode absolutamente fracassar o inesgotável impulso utópico para superar um mundo estruturado em torno do egoísmo e do individualismo, nem a capacidade humana de criar alternativas para exercer a utopia’.”<sup>26</sup>

E nossa utopia é que os Direitos Fundamentais sejam efetivamente garantidos a todas as pessoas, para que se tornem verdadeiros cidadãos brasileiros.

---

<sup>26</sup> SELLA, Adriano. *Globalização neoliberal e exclusão social - Alternativas...? São possíveis!*, 2. ed., São Paulo: Paulus, 2003.