

A INFLUÊNCIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar a influência dos tratados internacionais de direitos humanos no desenvolvimento da sistemática do direito interno brasileiro, relacionada a Constituição Federal de 1988, através das vertentes do princípio da dignidade da pessoa humana, da proibição de tratamento cruel, desumano ou degradante, da incorporação da garantia do devido processo legal leis infraconstitucionais, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal em caso de violação aos direitos humanos, ampliação do direito social à cultura e à saúde. Será também vistos as características dos direitos humanos e sua relação com os tratados internacionais

Palavras-chave: direitos humanos, constituição federal, tratados internacionais

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento e crescimento dos direitos humanos na sociedade ocorreu, principalmente, a partir do início do século XX, principalmente com a necessidade da aplicação destes nas relações pós-grandes guerras mundiais e estes também são claras consequências da intensificação das relações entre os Estados, trazendo a gênese e a consolidação no cenário cosmopolita dos tratados internacionais de direitos humanos, estes que terão sua relação com a Constituição Federal de 1988 debatida neste trabalho, como a ampliação de direitos fundamentais garantidos, o deslocamento de processo para a justiça federal envolvendo direitos humanos, a igualdade formal dos tratados de direitos humanos, desde que aprovados por quorum especial do Congresso Nacional e entre outros.

Os direitos humanos têm um papel de moldar a sociedade em seus aspectos verticais, quando limitam a atuação do estado frente ao direito de

liberdade do povo ou quando trazem o condão de constituição de garantias mantedoras da dignidade da pessoa humana, em aspectos horizontais, ao indicar a necessidade de respeito ao próximo e de incorporação do princípio da igualdade nas relações entre os indivíduos, e em aspectos transversais ao indicar os direitos a serem obedecidos em relações deste cunho, como as de aspecto consumerista e trabalhista.

1. DIREITOS HUMANOS

Os primeiros registros de leis abrangendo os direitos humanos são o Código de Hamurabi (Babilônia, século XVIII a.C) e o pensamento de Amenófis IV(Egito), sendo também encontrados nas leis das sociedades atenienses e romanas, conforme relatado por BRASILEIRO¹:

” A democracia ateniense baseava-se nos princípios da preeminência da lei, bem como da participação ativa dos cidadãos na vida política. O poder dos governantes atenienses foi bastante limitado, não somente pela soberania das leis, mas também pelo aparato de instituições de cidadania ativa, pelas quais o povo pode governar-se a si próprio, fato inédito até então na história.

Cabia ao povo a escolha dos governantes e a possibilidade de tomar grandes decisões políticas em assembléia, vez que a referida democracia regia-se pelos princípios da soberania popular.

Já na República Romana, a vontade do povo também exercia um papel predominante, de forma que o limite ao poder político se dava através de um complexo sistema de controles recíprocos entre os órgãos políticos, tal como a limitação do poder dos cônsules pelo Senado, cujas decisões eram submetidas à votação do povo. “

Alguns outros documentos também importantes são a Magna Carta, de 1215, a Bill of Rights, a Declaração da Independência Americana e a Declaração de Direitos da Revolução Francesa, este que trouxe a defesa de alguns direitos fundamentais, como a liberdade, igualdade e fraternidade,

¹ BRASILEIRO, Eduardo Tambelini. **Os Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos Incorporados Ao Direito Brasileiro E A Constituição Federal/88**. 2009. 118 p. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) -Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Pulo, 2009. Disponível em:<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp108898.pdf>> Acesso em: 28 dez. 2013.

Em relação aos direitos sociais, os primeiros documentos a trazer estes foram a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de 1919, que abrangeram objetivos como: aumentar o número de pessoas que tivessem acesso à educação básica, reduzir o poder da igreja, propor as bases da reforma agrária e melhorar as condições de trabalho.

Um marco na evolução dos direitos humanos foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que adota o princípio da dignidade humana como seu basilar, sendo este inerente a todo ser humano, devido à característica da universalidade presente nestes.

Em relação ao sistema interamericano de direitos humanos, organizado pela Organização dos Estados Americanos, surgiram a Declaração Americana dos direitos e deveres do Homem, o Pacto de São José de Costa Rica e o Pacto de São Salvador.

Acerca do conceito de direitos humanos, é trazido por PIOVESAN²:

“A definição de direitos humanos aponta para uma pluralidade de significados. Considerando essa pluralidade, destaca-se a chamada concepção contemporânea de direitos humanos, que veio a ser introduzida pela Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948”

Esta definição da DUDH está relacionada às características dos direitos humanos que são: a universalidade, a interdependência e a inter-relação destes e a imprescindibilidade para a dignidade da pessoa humana.

São características inerentes aos direitos humanos: a historicidade, a universalidade, a relatividade, a irrenunciabilidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade, a unidade, a indivisibilidade e a interdependência.

Os direitos humanos têm a característica de serem representados em ‘gerações’ (dimensões) e essa divisão está institucionalizada em um valor comum, características similares e um determinado momento histórico. O conceito de dimensão é mais adequado a esta divisão, pois traz a ideia de não substituição dos direitos humanos ao longo do tempo. A divisão tradicional é

² PIOVESAN, F. (2009) **Temas de Direitos Humanos**. (3ª edição). São Paulo, SP: Saraiva. p 79.

três gerações, que são identificadas como 1^a geração, 2^a geração e 3^a geração.

A primeira dimensão tem como valor central a liberdade e está relacionada aos direitos civis e políticos, tendo como características os direitos negativos, ou seja, que negam a atuação do Estado, como os direitos à vida, à liberdade, à igualdade perante a lei e à propriedade. Tem como referencial jurídico a Constituição Americana de 1787 e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

Já os direitos da segunda dimensão são frutos das lutas operárias e dos ideais escritos por Karl Marx e Friedrich Engels e focam na igualdade, trazendo direitos sociais, econômicos e culturais e relacionados a direitos positivos prestacionais, que exigem do Estado intervenção nas políticas públicas, como direitos à educação, à saúde, ao trabalho digno e ao bem estar. Os principais referenciais jurídicos são a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição Alemã de 1919.

A terceira geração traz a fraternidade como valor central e os direitos difusos, como direito ao ambiente saudável, à proteção ao consumidor, ao desenvolvimento, à paz, à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural, tendo como características o direito de todos os homens indistintamente, a afirmação da proteção universal do homem e o caráter humanitário dos direitos humanos

2. A HIERARQUIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS NO DIREITO BRASILEIRO

Ao tratar da hierarquia dos tratados internacionais é importante debater acerca das teorias clássicas monistas e dualistas, que conforme BRASILEIRO³ trazem:

³ BRASILEIRO, Eduardo Tambelini. **Os Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos Incorporados Ao Direito Brasileiro E A Constituição Federal/88**. 2009. 118 p. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) -Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Pulo, 2009. Disponível em:<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp108898.pdf>> Acesso em: 28 dez. 2013.

“Os monistas, que adotam um sistema único, se dividiram em duas correntes. A primeira sustenta o primado do direito internacional sobre o direito nacional de cada Estado soberano, ao qual se ajustariam todas as normas internas, enquanto a segunda declara a soberania do direito interno de cada Estado, não sobrepondo qualquer outra norma à Constituição do Estado soberano, prevalecendo sempre ao direito internacional. Para os dualistas, o direito interno de cada estado e o direito internacional são sistemas independentes, de forma que as normas internas não necessitam estar em consonância com as da ordem internacional, uma vez que são normas autônomas em relação ao direito internacional”

Para os monistas, o conflito entre normas de direito deve ser resolvido pela hierarquia destas, já para os dualistas resolve-se pelo princípio *lex posterior derogat priori*, pois admite-se a mesma hierarquia entre os tratados internacionais e as normas de direito interno. Porém, atualmente, estas teorias não conseguem solucionar determinados conflitos, necessitando de novas soluções.

A doutrina brasileira traz duas correntes acerca da hierarquia dos tratados internacionais: natureza equiparada, em que estes terão o mesmo status de leis ordinárias/complementares e supralegal, em que terão hierarquia infraconstitucional, mas concomitante será supralegal.

A doutrina brasileira majoritária defende a natureza infraconstitucional dos tratados, sendo um exemplo a possibilidade de controle de constitucionalidade por recurso extraordinário pelo STF em face da Constituição Federal, logo mostra a superioridade hierárquica desta, conforme artigo 102, inciso III da CF⁴:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

(...)

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; “

⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 jan. 2014

Acerca da hierarquia dos tratados de direito internacional, o STF e o STJ adotam a corrente que defende a paridade entre estes e as normas ordinárias/complementares, conforme jurisprudência⁵:

“Paridade normativa entre atos internacionais e normas infraconstitucionais de Direito Interno: STF – “Os tratados ou convenções internacionais, uma vez regularmente incorporados ao direito interno, situam-se, no sistema jurídico brasileiro, nos mesmos planos de validade, de eficácia e de autoridade em que se posicionam as leis ordinárias, havendo, em consequência, entre estas e os atos de direito internacional público, mera relação de paridade normativa. Precedentes. No sistema jurídico brasileiro, os atos internacionais não dispõem de primazia hierárquica sobre as normas e direito interno. A eventual precedência dos tratados ou convenções internacionais sobre as regras infraconstitucionais de direito interno somente se justificará quando a situação de antinomia com o ordenamento doméstico impuser, para a solução do conflito, a aplicação alternativa do critério cronológico (“lex posterior derogat priori”) ou, quando cabível, do critério da especialidade. Precedentes” (STF – Pleno – Adin nº 1.480/DF – Rel. Min. Celso de Mello. Informativo STF, nº 135).”

“Tratado Internacional. Lei ordinária. Hierarquia.

Tratado Internacional situa-se formalmente no mesmo nível hierárquico da lei, a ela se equiparando. A prevalência de um ou outro regula-se pela sucessão no tempo. Direito do autor. A obrigação assumida pelo Brasil de proteção do direito autoral, no campo internacional, não significa deva ser outorgada aquela que tem o autor em seu país, mas que será dispensado o mesmo tratamento concedido aos sob sua jurisdição. (...) (JURIS SÍNTESE, 2003). STJ RE. 74.376-RJ”

Logo, para o STF, qualquer conflito entre lei e tratados seriam resolvidos pelos critérios de tempo, especialidade e entre outros aplicados pelo direito brasileiro.

Porém, existem críticas sobre adoção desta corrente pelo STF, conforme argumentado por PIOVESAN (apud. BRASILEIRO)⁶:

⁵ BRASILEIRO, Eduardo Tambelini. **Os Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos Incorporados Ao Direito Brasileiro E A Constituição Federal/88**. 2009. 118 p. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) -Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2009. Disponível em:<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp108898.pdf>> Acesso em: 28 dez. 2013.

⁶ Ibid.

“Acredita-se que o entendimento firmado a partir do julgamento do Recurso Extraordinário 80.004 enseja, de fato, um aspecto crítico, que é a sua indiferença às consequências do descumprimento do tratado no plano internacional na medida em que autoriza o Estado-parte a violar dispositivos da ordem internacional –os quais se comprometeu a cumprir de boa-fé. Esta posição afronta, ademais, o disposto pelo art. 27 da Convenção de Viena sobre o direito dos Tratados, que determina não poder o Estado-parte ivocar posteriormente disposições de direito interno como justificativa para o não cumprimento de tratados. Tal dispositivo reitera a importância, na esfera internacional, do princípio da boa-fé, pelo qual cabe ao Estado conferir cumprimento às disposições de tratado, com o qual livremente consentiu. Ora, se o Estado no livre e pleno exercício de sua soberania ratifica um tratado, não pode posteriormente obstar seu cumprimento.”

PIOVESAN⁷(apud. BRASILEIRO) afirma:

“Sustenta-se, assim, que os tratados tradicionais têm hierarquia infraconstitucional, mas supralegal. Este posicionamento coaduna-se com o princípio da boa-fé vigente no Direito Internacional (o pacta sunt servanda) e que tem como reflexo o art. 27 da Convenção de Viena, segundo o qual não cabe ao Estado invocar disposições de seu Direito interno como justificativa para o não cumprimento de tratado.”

Para MELLO⁸(apud BRASILEIRO):

“A tendência mais recente no Brasil é a de um verdadeiro retrocesso nesta matéria. No Recurso Extraordinário nº. 80.004, decidido em 1978, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu que uma lei revoga o tratado anterior. A grande maioria dos votos está fundamentada em autores antigos e dualistas, como é o caso de Triepel. Sustentar que a nossa Constituição é omissa nesta matéria significa apenas que a jurisprudência passa a ter um papel mais relevante, mas não que a jurisprudência possa ignorar a tendência atual do direito nesta matéria adotando uma concepção de soberania que desapareceu em 1919, pelo menos entre os juristas.”

Um dos grandes avanços neste assunto foi o posicionamento do STF acerca da supralegalidade que os tratados de direitos humanos passaram a possuir, através do julgamento do RE 466.343, que prescreve:

“Por conseguinte, parece mais consistente a interpretação que atribui a característica de supralegalidade aos tratados e convenções de

⁷ BRASILEIRO, Eduardo Tambelini. **Os Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos Incorporados Ao Direito Brasileiro E A Constituição Federal/88**. 2009. 118 p. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) -Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Pulo, 2009. Disponível em:<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp108898.pdf>> Acesso em: 28 dez. 2013.

⁸ Ibid

direitos humanos. Essa tese pugna pelo argumento de que os tratados sobre direitos humanos seriam infraconstitucionais, porém, diante de seu caráter especial em relação aos demais atos normativos internacionais, também seriam dotados de um atributo de supralegalidade. Em outros termos, os tratados sobre direitos humanos não poderiam afrontar a supremacia da Constituição, mas teriam lugar especial reservado no ordenamento jurídico. Equipará-los à legislação ordinária seria subestimar o seu valor especial no contexto do sistema de proteção dos direitos da pessoa humana. Essa tese foi aventada, em sessão de 29 de março de 2000, no julgamento do RHC nº 79.785-RJ, pelo voto do Eminentíssimo Relator, Min. Sepúlveda Pertence, que acenou com a possibilidade da consideração dos tratados sobre direitos humanos como documentos supralegais. Nesse sentido, é possível concluir que, diante da supremacia da Constituição sobre os atos normativos internacionais, a previsão constitucional da prisão civil do depositário infiel (art. 5º, inciso LXVII) não foi revogada pela ratificação do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e da Convenção Americana sobre Direitos humanos – Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), mas deixou de ter aplicabilidade diante do efeito paralisante desses tratados em relação à legislação infraconstitucional que disciplina a matéria, incluídos o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969. Tendo em vista o caráter supralegal desses diplomas normativos internacionais, a legislação infraconstitucional posterior que com eles seja conflitante também tem sua eficácia paralisada. É o que ocorre, por exemplo, com o art. 652 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), que reproduz disposição idêntica ao art. 1.287 do Código Civil de 1916. Enfim, desde a ratificação pelo Brasil, no ano de 1992, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e da Convenção Americana sobre Direitos humanos – Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), não há base legal para aplicação da parte final do art. 5º, inciso LXVII, da Constituição, ou seja, para a prisão civil do depositário infiel.”

Um outro aspecto importante neste assunto foi a emenda 45/2004 da Constituição Federal , que trouxe novos aspectos acerca da hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos, ao os igualar formalmente às emendas constitucionais, desde que suprida a formalidade trazida pelo artigo 5º, parágrafo 3º, que prescreve⁹:

“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, nos termos seguintes:

(...)

§ 3º 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.”

⁹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 jan. 2014

O objetivo principal do citado parágrafo era resolver as controvérsias existentes entre doutrina e jurisprudência acerca da hierarquia dos tratados de direitos humanos. Porém, não teve nenhum êxito, levantando questões como a situação de tratados pré emendas e daqueles não aprovados pela formalidade citada acima.

Houve muitas críticas pela doutrina majoritária ao citado artigo, pois para muitos, os tratados de direitos humanos já possuíam natureza material constitucional antes mesmo da citada emenda, que era trazida pelo artigo 5º, parágrafo 2º da Constituição Federal, que prescreve¹⁰:

“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, nos termos seguintes:

(...)

§ 2º - 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.

Para PIOVESAN¹¹:

“Ao efetuar a incorporação, a Carta atribui aos direitos internacionais uma natureza especial e diferenciada, qual seja, a natureza da norma constitucional. Os direitos enunciados nos tratados de direitos humanos de que o Brasil é parte integram, portanto, o elenco dos direitos constitucionalmente consagrados. Essa conclusão advém ainda de interpretação sistemática e teleológica do Texto, especialmente em face da força expansiva dos valores da dignidade humana e dos direitos fundamentais, como parâmetros axiológicos a orientar a compreensão do fenômeno constitucional”

3. A INFLUÊNCIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

¹⁰ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 jan. 2014

¹¹ PIOVESAN, F. (2011) **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. (12ª edição). São Paulo, SP: Saraiva. p104.

A incorporação dos tratados de direitos humanos traz grandes consequências ao ordenamento jurídico do Estado aderente e seus impactos estão relacionados à harmonização com a lei interna, conforme PIOVESAN¹² prescreve:

“Em relação ao impacto jurídico dos tratados de direitos humanos no direito brasileiro, e considerando a hierarquia constitucional desses tratados, três hipóteses poderão ocorrer. O direito enunciado no tratado internacional poderá:

- a) coincidir com o direito assegurado pela Constituição (neste caso a Constituição reproduz preceitos do Direito Internacional dos Direitos Humanos)
- b) integrar, complementar e ampliar o universo de direitos constitucionalmente previstos,
- c) contrariar preceitos do Direito interno”

Os tratados de direitos humanos possuem incontestável influência no alargamento da proteção aos direitos fundamentais no Brasil e este fenômeno pode ser visto na integração de certos valores e princípios defendidos por estes na elaboração da Constituição Federal de 1988, principalmente os relacionados à Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH).

Uma destas influências é a declaração do princípio da dignidade da pessoa humana ao status de princípio fundamental na Constituição Federal atual, norteando todas as relações do Estado Brasileiro com os seus cidadãos e a influência deste na proteção dos direitos humanos. É importante citar o ineditismo da declaração expressa deste princípio em um texto constitucional brasileiro, o que ocorreu em nossa atual Carta Magna. O citado princípio discutido é uma das bases da Declaração de Direitos Humanos, conforme seu preâmbulo:

”Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, (...)”

¹² PIOVESAN, F. (2011) **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. (12ª edição). São Paulo, SP: Saraiva. p150.

É prescrito por PAIANO e FURLAN¹³:

“A Constituição Federal de 1988 traz no rol de direitos e garantias fundamentais, basicamente a totalidade dos direitos e garantias descritos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, sendo tais direitos subdivididos em cinco capítulos descritos no Título II do referido diploma legal constitucional. Ou seja, o legislador estabeleceu cinco espécies de gêneros e grupos de direitos fundamentais que se enquadram perfeitamente na Declaração Universal dos Direitos Humanos, quais sejam, direitos individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos e direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos. Os Direitos Humanos protegidos amplamente pela Declaração Universal dos Direitos Humanos são na verdade uma infinidade de direitos e garantias individuais que os cidadãos deveriam possuir sob a proteção do Estado. De uma forma sucinta, todo e qualquer direito fundamental do homem agredido ou desrespeitado pelo Estado é uma grave ofensa aos direitos humanos, devendo ser protegido com a máxima urgência e cautela, pois, quando o Estado, protetor do cidadão que é, passa a ofendê-lo, incorremos em uma grave contrariedade à Declaração Universal dos Direitos Humanos.”

O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais também é visto como basta influente na Constituição Federal, o que é exposto por LEITE¹⁴:

“A bem ver, a atual Constituição brasileira encontra-se em perfeita sintonia com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Esse tratado internacional considera, em linhas gerais, que os direitos sociais, culturais e econômicos são inerentes à dignidade da pessoa humana e que o ideal do ser humano livre, liberto do temor e da miséria, só pode ser concretizado à medida em que se criem condições que permitam a cada um gozar de seus direitos econômicos, sociais e culturais, assim como de seus direitos civis e políticos.

A Constituição brasileira de 1988 é, pois, na sua essência, uma Constituição do Estado Social, na medida em que preconiza, sob essa perspectiva, que os problemas atinentes a relações de poderes e exercício de direitos sejam examinados e solucionados tendo por norte os princípios e objetivos fundamentais positivados no seu Título I.”

Para ARAUJO e FONSECA¹⁵:

¹³ PAIANO, Daniela Braga; FURLAN, Alessandra Cristina. **Direitos Humanos Fundamentais E Dignidade Da Pessoa Humana: Evolução E Efetividade No Estado Democrático De Direito.** Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1687/1605>>

¹⁴ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **O BRASIL E OS PACTOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS.** Disponível em <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=5&ved=0CEgQFjAE&url=http%3A%2F%2Fwww.amatra17.org.br%2Farquivos%2F4c05338c887a0.doc&ei=3uHNUsCVH4rekQeJ4YCwCw&usq=AFQjCNHsrECbUEISFNOFQLkOBkI6qdIqOg>>

“O Brasil atravessou momentos políticos distintos desde 1949 até os dias atuais. Antes daquele ano, o país viveu regimes imperiais, democráticos e ditatoriais; todos eles, de forma consoante com o seu modo de governar, deram tratamento distinto à temática dos Direitos Humanos. As conquistas sociais e políticas da população refletem uma luta gradativa, conquistada passo a passo, direito a direito, até chegar no que os brasileiros consideram hoje o ápice das garantias individuais e coletivas da sua história: Os Direitos Humanos garantidos pela Constituição Cidadã, a Constituição Federal de 1988; o direito ao voto, as políticas públicas, a garantia da liberdade e até mesmo a restrição da pena de morte e de penas cruéis romperam com algumas heranças deixadas pelo governo militar antes da Constituição de 1988.”

Um exemplo de direito trazido por um tratado internacional assinado pelo Brasil e com reprodução literal em sua Carta Magna é o da proibição de tratamento cruel, desumano ou degradante, em que a tortura é considerada crime inafiançável pela Constituição e possuindo a lei especial n.º 9.455/97 (Lei dos Crimes de Tortura) como caracterizadora e também sendo considerada agravante de crimes e causa qualificadora do crime de homicídio.¹⁶ Este direito fundamental pode ser encontrado no artigo 5º, III da Constituição Federal e nos artigos V da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 e 7º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, estes expostos respectivamente “in literis”:

“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, nos termos seguintes:

(...)

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;”

“Artigo V

Ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.”

“Artigo 7

¹⁵ ARAÚJO, Luis Felipe de Jesus Barreto; FONSECA, Charlie Rodrigues. **A influência da Declaração Universal dos Direitos Humanos no Direito brasileiro. Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3200, 5 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21440>>. Acesso em: 12 jan. 2014.

¹⁶ Ibid.

Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médicas ou científicas.”

Outros direitos de primeira geração também foram incorporados à Constituição Federal pelo Brasil devido a assinatura de tratados internacionais, sendo um exemplo a afirmação e a tentativa de promoção do princípio da igualdade, em que a Constituição afirma que todos são iguais perante a lei em seu artigo 5º, este que é reflexo do artigo VII da Declaração Universal de Direitos Humanos(DUDH), do artigo 26 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e do artigo 24 da Convenção Americana.

A Declaração Universal de Direitos Humanos também influenciou a Carta Magna Brasileira na incorporação da garantia do devido processo legal, em que o documento internacional em seu artigo 9º dispõe sobre a defesa da proibição de prisão, detenção ou exilamento arbitrário, o que pode ser visto no artigo 5º, LIV da Constituição Federal. Outro direito também visto tanto na Carta magna Brasileira quanto em tratados internacionais é o princípio da inocência presumida, que prescreve que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da decisão condenatória; direito que é encontrado no artigo 5º, LVII da Constituição Federal e inspirado pelo artigo XI da Declaração Universal dos Direitos do Homem e, pelo artigo 14 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e artigo 8º da Convenção Americana. É também visto na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, o direito à razoável duração do processo no âmbito administrativo e judicial, este que foi previsto no artigo 7º da Convenção Americana.

O artigo 28, § 2º da Convenção Americana de Direitos Humanos prescreve¹⁷:

“Artigo 28 - Cláusula federal

2. No tocante às disposições relativas às matérias que correspondem à competência das entidades componentes da federação, o governo nacional deve tomar imediatamente as medidas pertinentes, em

¹⁷ <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 12 jan. 2014

conformidade com sua Constituição e com suas leis, a fim de que as autoridades competentes das referidas entidades possam adotar as disposições cabíveis para o cumprimento desta Convenção.”

O artigo citado acima tem uma grande importância em uma das novas disposições que foi trazida pela emenda 45 de 2004 ao artigo 109, § 5º da Constituição Federal que determina que nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal, logo o maior objetivo desta alteração constitucional foi trazer maior proteção aos direitos humanos e cumprir a obrigação imposta pela assinatura do citado acordo internacional.¹⁸

Em relação ao artigo 7º da Constituição Federal, ocorre uma grande proteção aos direitos dos trabalhadores, sendo influenciada pelo Tratado de Versalhes, pela Declaração Universal de Direitos Humanos e pelos Pactos de 1966, garantindo direitos como: direito de associação(sindicalização), direito a um salário digno, proibição de trabalhos forçados, igualdade salarial sem distinção de sexo, proteção contra o desemprego e entre outros.¹⁹ É mister salientar a semelhança do citado artigo a um trecho do artigo 427 do tratado de Versalhes, que prescreve²⁰:

“Tratado de Versalhes.

Art. 427:

(...)

¹⁸ **Os Direitos Humanos na Declaração Universal de 1948 e na Constituição Brasileira em Vigor.** Disponível em: <<http://www.escoladegoverno.org.br/artigos/115-direitos-humanos-declaracao-1948>>. Acesso em : 22 de jan. 2014

¹⁹ MEIRELES, Gustavo Fernandes. **O Papel Do Direito Internacional No Reconhecimento Dos Direitos Fundamentais Do Trabalho. RDIET**, Brasília, V. 7, nº 2, p. 277-322, Jul-Dez, 2012 . Disponível em: <<http://portalrevistas.ucb.br/index.php/RDIET/article/viewFile/4647/2913> > Acesso em :22 de jan. 2014

²⁰ <http://portalrevistas.ucb.br/index.php/RDIET/article/viewFile/4647/2913>. Acesso em: 22 jan. 2014

Entre esses métodos e princípios, as Altas Partes contratantes opinam que os

seguintes têm uma importância especial e urgente:

1º - O princípio diretivo antes enunciado de que o trabalho não há de ser considerado como mercadoria ou artigo de comércio;

2º - O direito de associação visando a alcançar qualquer objetivo não contrário às leis, tanto para patrões como para assalariados;

3º - O pagamento aos trabalhadores de um salário que lhes assegure um nível de vida conveniente, em relação com o contexto temporal e seu país;

4º - A adoção da jornada de oito horas ou as 48 horas semanais, como objetivos a alcançar-se onde ainda não se haja logrado;

5º - A adoção de um descanso semanal de 24 horas, sempre que possível aos domingos;

6º - A supressão do trabalho de crianças e a obrigação de impor aos trabalhos de menores de ambos os sexos as limitações necessárias para permitir-lhes continuar sua instrução e assegura seu desenvolvimento físico;

7º - O princípio do salário igual, sem distinção de sexo, para trabalho de igual valor;

8º - As leis promulgadas em cada país, relativas às condições de trabalho deverão assegurar um tratamento econômico equitativo a todos os trabalhadores que residam legalmente no país;

9º - Cada Estado deverá organizar um serviço de inspeção, que inclua mulheres, a fim de assegurar a aplicação das leis e regulamentos para a proteção dos trabalhadores. Sem proclamar que esses princípios e métodos são complementos ou definitivos, as Altas Partes contratantes entendem que servem para guiar a política da Sociedade das Nações e que, se forem adotados pelas comunidades industriais que são membros da Sociedade das Nações e mantidos completos na prática, por um corpo apropriado de inspetores, beneficiarão profundamente os assalariados do mundo.

Para PIOVESAN (apud. MEIRELES)²¹:

“A partir da Declaração de 1948, começa a se desenvolver o Direito Internacional dos Direitos Humanos, mediante a adoção de diversos instrumentos internacionais de proteção. A Declaração de 1948 confere lastro axiológico e unidade valorativa a esse campo do

²¹ MEIRELES, Gustavo Fernandes. **O Papel Do Direito Internacional No Reconhecimento Dos Direitos Fundamentais Do Trabalho. RDIET**, Brasília, V. 7, nº 2, p. 277-322, Jul-Dez, 2012. Disponível em: <<http://portalrevistas.ucb.br/index.php/RDIET/article/viewFile/4647/2913> > Acesso em :22 de jan. 2014.

Direito, com ênfase na universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos.”

A cultura é também um dos direitos sociais protegidos pelo Protocolo de Salvador, este que foi ratificado pelo Brasil, e que traz em seu artigo 14 o direito aos benefícios da cultura e a sua promoção em relações internacionais e uma consequência deste protocolo foi a emenda 48/2005 que inclui o desenvolvimento do citado direito entre suas normas constitucionais, conforme prescrito por CAVALCANTE²²:

“O Brasil é signatário da Declaração Universal dos Direitos Humanos (que data de 1948), bem como do Pacto Internacional DESC. Um dos direitos mais importantes que deve assegurar no país é o de que “toda pessoa deve poder participar da vida cultural que escolha”. Neste sentido, a Emenda Constitucional nº48 de 2005 contemplou tal direito ao incluir no art. 215 da Constituição Federal o § 3º para que seja estabelecido, mediante lei, “o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à:

I- defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro,

II- produção, promoção e difusão de bens culturais,

III- formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões,

IV- democratização do acesso aos bens da cultura”.

Assim, este é um direito cultural – constitucional – que deverá ser assegurados a todos: a ‘democratização aos bens culturais”.

Outro direito trazido pela Constituição Federal e influenciado pela Declaração Universal de Direitos do Homem foi o direito à efetivação da saúde, este que era negligenciado formalmente em lei como direito fundamental e constitucional até a Carta Magna de 1988, conforme expressado por ARAUJO e FONSECA²³:

²² CAVALCANTE, José Estênio Raulino. **Direitos Culturais E Direitos Humanos: Uma Leitura À Luz Dos Tratados Internacionais E Da Constituição Federal.** REVISTA ELETRÔNICA DÍKE, Ceará, V. 1, nº 1, jan - jul 2011. Disponível em: <<http://www2.tjce.jus.br:8080/dike/wp-content/uploads/2010/11/Estenio-Raulino.pdf>>. Acesso em: 22 de jan. 2014

²³ ARAÚJO, Luis Felipe de Jesus Barreto; FONSECA, Charlie Rodrigues. **A influência da Declaração Universal dos Direitos Humanos no Direito brasileiro. Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3200, 5 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21440>>. Acesso em: 22 fev. 2013.

“A declaração dos direitos humanos trouxe expressamente em seu texto o direito à saúde, como pode ser constatado em seu Art. 25: “Art. 25 - Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis...”(ONU, 1948). Ao ler a Constituição do Brasil nota-se logo a influência que este artigo da DUDH trouxe para ela; no Art. 6º a Constituição também fala expressamente que a saúde é um direito social. Este direito a saúde não está consagrado apenas neste artigo, mas, pelo contrário - há uma seção própria no texto constitucional, no capítulo de Seguridade Social, que trata exclusivamente da saúde (Artigos 196 a 200 da Constituição de 1988). Antes da atual Carta Magna a saúde era citada apenas de forma vaga, como competência da União, dos Estados e dos Municípios, por exemplo.

Esse destaque dado ao Direito à Saúde trouxe diversos avanços, como o Sistema Único de Saúde (SUS) que, segundo estimativa atual do Ministério da Saúde, é utilizado por cerca de 80% dos brasileiros (BRASIL, 2008, p.135). Outros números que demonstram os resultados positivos são, por exemplo, o da redução de 50% da desnutrição das crianças de até 5 anos e a diminuição da taxa de mortalidade infantil de 35,2 por mil para 24,3 por mil entre 1997 e 2007, segundo a Pesquisa nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher de 2006 (BRASIL, 2008, p. 135).”

(...)

A DUDH de 1949 introduziu em âmbito internacional o conceito do direito à saúde, porém este só passou a ser efetivamente aplicado no Brasil com a Constituição Federal de 1988. Esta traçou princípios para garantir esse direito.”

4. CONCLUSAO

Os tratados internacionais de direitos humanos têm uma grande importância no desenvolvimento dos direitos humanos na Constituição Federal de 1988, em que podemos ver o princípio da dignidade humana trazido com um fundamento da república, fruto da Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), também é visto o princípio de proibição de tortura, trazido com status de direito fundamental e que pode ser encontrado no artigo 5º, III da Constituição Federal e nos artigos V da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 e 7º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Para alguns doutrinadores, os direitos a cultura e a saúde, trazidos em nossa Carta Magna com status de direito social, são também influenciados por tratados internacionais de direitos humanos, como: Pacto de São Salvador e Declaração Universal dos Direitos Humanos, respectivamente.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luis Felipe de Jesus Barreto; FONSECA, Charlie Rodrigues. *A influência da Declaração Universal dos Direitos Humanos no Direito brasileiro. Jus Navigandi*, Teresina, ano 17, n. 3200, 5 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21440>>. Acesso em: 12 jan. 2014.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 05 jan. 2014.

_____. *Convenção Americana de Direitos Humanos*. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 12 jan. 2014.

BRASILEIRO, Eduardo Tambelini. *Os Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos Incorporados ao Direito Brasileiro e A Constituição Federal/88*. 2009. 118 p. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) -Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2009. Disponível em:<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp108898.pdf>> Acesso em: 28 dez. 2013.

CAVALCANTE, José Estênio Raulino. *Direitos Culturais E Direitos Humanos: Uma Leitura À Luz Dos Tratados Internacionais E Da Constituição Federal*. REVISTA ELETRÔNICA DÍKE, Ceará, V. 1, nº 1 , jan - jul 2011. Disponível em: <<http://www2.tjce.jus.br:8080/dike/wp-content/uploads/2010/11/EstenioRaulino.pdf>>. Acesso em: 22 de jan. 2014

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *O BRASIL E OS PACTOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS*. Disponível em <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=5&ved=0CEgQFjAE&url=http%3A%2F%2Fwww.amatra17.org.br%2Farquivos%2F4c05338c887a0.doc&ei=3uHNUsCVH4rekQeJ4YCwCw&usg=AFQjCNHsrECbUEISFNOFQLkOBkl6qdIqOg>> Acesso em: 02 jan. 2014.

MEIRELES, Gustavo Fernandes. *O Papel Do Direito Internacional No Reconhecimento Dos Direitos Fundamentais Do Trabalho*. RDIET, Brasília, V. 7, nº 2, p. 277-322, Jul-Dez, 2012 . Disponível em: <<http://portalrevistas.ucb.br/index.php/RDIET/article/viewFile/4647/2913> > Acesso em :22 de jan. 2014

PAIANO, Daniela Braga; FURLAN, Alessandra Cristina. *Direitos Humanos Fundamentais E Dignidade Da Pessoa Humana: Evolução E Efetividade No Estado Democrático De Direito*. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1687/1605>>. Acesso em: 01 jan. 2014.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 12ª edição. São Paulo, SP: Saraiva, 2011

PIOVESAN, Flávia . *Temas de Direitos Humanos*. 3ª edição. São Paulo, SP: Saraiva, 2009