

SEGUNDA GERAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS A PARTIR DA ANÁLISE DE BOBBIO

Maiara Minuzzo¹
Adriana do Val Alves Taveira²

RESUMO

Este artigo aborda conceitos relacionados aos direitos do homem e sociedade em sua segunda geração, desde a sua fundamentação e evolução até a sua aplicação prática e teórica nos dias atuais. A elaboração do tema se deu a partir de informações encontradas especificamente na obra “A Era dos Direitos”, de Norberto Bobbio. O trabalho objetiva tornar-se um documento de consulta para acadêmicos e profissionais da área jurídica e sociológica, bem como, a sociedade em geral interessada na prática dos direitos humanos, seja para conhecimento e defesa própria ou para repasse de informações a terceiros. A Abordagem do tema é feita partindo da premissa de que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, e devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade. A segunda geração dos direitos fundamentais vem se fazendo cada vez mais presente na sociedade, servindo de arrimo ao combate de arbitrariedades, autoritarismo, prepotência e dos abusos de poder dispostos na sociedade cotidiana atual, abrange o direito à saúde, trabalho, educação, lazer, repouso, habitação, saneamento básico, livre associação sindical, dentre outros.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos fundamentais; Direitos do Homem; Liberdade.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho teve por objetivo a análise sobre uma das obras clássicas do Direito Público e da Ciência Política, “A Era dos Direitos Fundamentais” do autor Norberto Bobbio, com enfoque nos direitos fundamentais de segunda geração, ou seja, os direitos sociais, deve-se ressaltar que, embora publicada há umas décadas atrás, ainda tem grande influência sobre os estudos e interpretações dirigidas aos direitos fundamentais do homem. Os direitos sociais são caracterizados, pela doutrina em geral, como direitos subjetivos, que permitem aos cidadãos não só direitos de agir, mas, principalmente, poderes de exigir do Estado que bem desempenhe suas atribuições fixadas pela Constituição que venham a garantir melhores condições de vida comunitária; em razão da sua natureza, são denominados, por alguns, como “liberdades positivas”, de observância obrigatória em um Estado Social.

¹ MINUZZO, Maiara. Acadêmica do Curso de Direito. Membro bolsista do Núcleo de Direitos Humanos - NDH. E-mail: maiaraminuzzo@hotmail.com

² TAVEIRA, Adriana do Val Alves. Doutora em Direito. Professora do Curso de Direito da UNIOESTE. Membro do NDH e do GPDH. E-mail: adriana_val_taveira@hotmail.com



Com base nessa ilusão, Bobbio fez o levantamento de quatro dificuldades:

A primeira se refere à expressão “direitos do homem”. Na tentativa de defini-la algumas vezes, demonstrou-se muito vaga e de grande dificuldade avaliativa em decorrência das diferentes ideologias utilizadas como base pelos intérpretes, encontrando na sua maioria, definições tautológicas. Dessa forma, é considerada objeto de muitas polêmicas apaixonantes, mas em contrapartida, indecifráveis. O acordo de significação é obtido, normalmente, quando cada um dos polemistas cede um pouco em prol da obtenção do meio termo e aceitam uma fórmula genérica que oculta e não resolve a contradição, pois as contradições afastadas em prol deste, renascem quando passadas da teoria para a aplicação.

O fundamento de direitos impõe condições para valores últimos e estes por sua vez, não se justificam; o que se faz, é assumi-los, pois o que é último, por ser conclusão, não tem nenhum fundamento. Além do mais, são considerados antinômicos, por não poderem ser todos realizados globalmente e ao mesmo tempo. Sendo assim, para realiza-los, são necessárias doações de ambas as partes e é aí que entra o grande impasse que pode ser observado na prática: as preferências pessoais, as opções políticas e as orientações ideológicas entram em jogo, provando que nenhum dos três tipos de definição permite elaborar uma categoria de direitos do homem que tenha contornos nítidos.

Em segundo, como pode ser observado com a mudança das condições históricas, ou seja, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, das transformações técnicas entre outras, os direitos do homem constituem uma classe variável, de mudança contínua. Direitos que antes eram vigorados foram submetidos a radicais limitações nas declarações contemporâneas; Direitos que antes não eram mencionados são proclamados com grande ostentação nas recentes declarações. Analisando a evolução cronológica dos direitos do homem, não é difícil prever que, no futuro poderão surgir novas cobiças que no momento não estão em pauta, obtendo-se com os direitos históricos relativos a prova de que não existem direitos fundamentais por natureza.

A pluralidade visível nas concepções religiosas e morais é um fato histórico também sujeito a modificações, e o relativismo que deriva dessa pluralidade é também variável. Além de que, este relativismo é o mais forte argumento em favor de alguns direitos do homem, dos mais celebrados, como a liberdade de religião e,



em geral, a liberdade de pensamento. Sendo o direito à liberdade religiosa consistente na liberdade de professar qualquer ou nenhuma religião, e o direito à liberdade científica, na essência do direito de não sofrer empecilhos no processo da investigação científica.

Além do mais, a classe dos direitos do homem é considerada heterogênea, pelo fato de os direitos compreendidos na própria Declaração serem portadores de pretensões distintas e até mesmo incompatíveis entre si, havendo razões sustentáveis de umas que não são válidas para outras. Dessa forma, deve-se falar de fundamentos dos direitos do homem, cujas boas razões se objetiva defender.

Inicialmente, deve-se ressaltar que entre os direitos humanos há estatutos portadores de particularidades e diferenças entre si e aqueles que visam o bem comum, sem distinção de credo, raça, cor, sendo estes ilimitados nem mediante casos excepcionais.

São poucos os direitos fundamentais que não entram em concorrência com outros direitos, ainda que estes também sejam fundamentais e visem o bem comum da coletividade. Não se pode elaborar um novo direito em prol de uma determinada classe de pessoas sem abolir um velho direito, do qual se beneficiavam outras categorias de pessoas.

Em grande parte dos casos, a escolha além de ser duvidosa exige ser motivada, e essa dificuldade de escolha é resolvida com o ingresso dos limites demarcados a um dos dois direitos, de modo que seja em parte também beneficiado o outro. Podendo-se concluir dessa forma que direitos com eficácia distintas não possuem a mesma fundamentação e, que os direitos fundamentais sujeitos a restrições não podem ser possuidores de fundamento absoluto, que não permita dar uma justificativa válida para a sua restrição.

Além do contraste entre o direito fundamental de uma categoria de pessoas e o direito igualmente fundamental de outra categoria, há aquele que revela uma contradição entre os direitos invocados pelas mesmas pessoas. As declarações recentes dos direitos do homem abrangem os direitos individuais tradicionais que consistem em liberdades e os direitos sociais que versam os poderes. Os direitos individuais podem ser considerados ativos, pois exigem obrigações essencialmente negativas que causam a abstenção de determinados comportamentos. Já os direitos sociais, só podem ser colocados em prática se



imposto for a terceiros um certo número de obrigações positivas. Os direitos individuais e sociais, são considerados contraditórios no aspecto dos seus desenvolvimentos não poderem proceder em paralelo, devido à realização integral de ambos, e tão diferentes que os argumentos munidos na defesa do primeiro não valem na defesa do segundo. Dessa forma, poder e liberdade são para os indivíduos dois fatores considerados inversamente proporcionas, pois quanto mais aumentam os poderes, mais diminuem suas liberdades.

A irredutibilidade das crenças últimas e a crença de que, quanto mais livre for o indivíduo, tanto mais poderá ele progredir moralmente e promover também o progresso material da sociedade, são teorias argumentativas utilizadas para a introdução de algumas liberdades entre os direitos fundamentais. Porém, ambas são consideradas fracassadas, sendo a primeira irrelevante na justificativa da exigência de novos poderes, e a segunda historicamente falsa.

Dois direitos fundamentais contraditórios não podem ser portadores em conjunto de um fundamento absoluto. Aliás, vale lembrar que, a crença no direito absoluto imposta em alguns direitos estabelecidos, foi um obstáculo ao ingresso de novos direitos, total ou parcialmente incompatíveis com aqueles, pois este absolutismo não é considerado apenas uma ilusão, é também um agente para a defesa das posições conservadoras.

Há ainda um último aspecto emergente das considerações pautadas até aqui, sendo este denominado de segundo dogma do racionalismo ético referente à Segunda ilusão do jus naturalismo, qual preza que os valores últimos não só podem ser demonstrados como teoremas, mas que basta torna-los inquestionáveis e irresistíveis para que seja garantida a sua realização.

Em paralelo ao dogma da demonstrabilidade dos valores últimos, cujos valores foram demonstrados no decorrer deste trabalho até agora, o racionalismo ético defende que a racionalidade emanada de um valor é condição além de necessária, suficiente, de sua realização. O primeiro dogma sustenta a potência da razão, e o segundo, o seu primado, sendo este, desmentido pela experiência histórica. É com base no segundo dogma que Norberto Bobbio expôs três argumentações distintas:

Primeiramente, não se pode afirmar que os direitos do homem tinham maior aceitação e respeito quando se acreditava na fundamentação absoluta destes, de



que tais direitos derivavam puramente da essência do homem. Em segundo lugar, mesmo com a decadência dos fundamentos, essa época foi palco da proclamação da maior parte das declarações universais dos direitos do homem, mesmo que depois dessas declarações, os fundamentos tenham perdido grande parte do seu interesse. Mas vale ressaltar que, se grande parte dos governos existentes naquela época concordaram unanimemente com uma declaração comum, quer dizer que, houve boas razões para isso. Dessa forma, não se faz necessária a busca de novas razões, mas de traçar pré-requisitos para um aprimoramento dos direitos já proclamados anteriormente, e para a elaboração dessas condições, se faz necessário o convencimento da meta desejável referente aos direitos do homem, sem desconsiderar que a obtenção desta nem sempre depende da boa vontade humana. Por fim, deve-se recordar que a inexecutabilidade é considerado o mais poderoso argumento contra os direitos fundamentais do homem. Quando se refere à enunciação destes, o acordo normalmente é conseguido com facilidade, independentemente do grau de convicção da sua fundamentação absoluta. Mas quando se trata de passar a ação, mesmo que o fundamento seja inquestionável, surgem as contestações e oposições.

A existência de incompatibilidade entre os fundamentos é indiscutível. Porém, esta deve apenas ser reconhecida e superada, sem que haja substituição dos fundamentos absolutos já preexistentes por outros. Até porque, na atualidade, não se traça a busca pelo poder sublime, mas sim, a busca por intermédio de cada caso concreto dos vários fundamentos possíveis – empreendimento legítimo e não destinado, como o outro, ao fracasso – conquistando importância histórica através do acompanhamento pelo estudo das ciências históricas e sociais, e das condições, dos meios e das situações nas quais os diferentes direitos podem ser praticados. Dessa forma, conclui-se que a problemática filosófica dos direitos do homem não pode ser estudada separadamente dos problemas históricos, sociais, econômicos e psicológicos próprios da sua fundamentação. Isso quer dizer que, o filósofo que insistir em permanecer condenará a filosofia à improdutividade. Podendo-se dizer ainda, que, a crise dos fundamentos é uma exterioridade da crise da filosofia.



3 APLICAÇÃO PRÁTICA E TEÓRICA DOS DIREITOS DO HOMEM

Bobbio defende a ideia de que a distinção entre a teoria e a prática dos direitos do homem se faz necessária devido à falta de sintonia entre ambas. Segundo ele: “a teoria e prática percorrem duas estradas diversas e a velocidades muito desiguais” (BOBBIO, 1992, p.67). Ou seja, os direitos do homem mais são comentados e planejados do que colocados em prática de fato, e munidos desta concepção pode-se afirmar ainda que, o desenvolvimento da teoria e da prática dos Direitos do Homem se deu a partir do final da guerra sob dois aspectos: o da universalização e o da multiplicação.

O primeiro visa a singularidade, os indivíduos quais, “adquirindo pelo menos potencialmente o direito de questionarem o seu próprio Estado, vão se transformando, de cidadãos de um Estado particular, em cidadãos do mundo.” (BOBBIO, 1992, p.68) Já o segundo, preza pela relação positiva entre os direitos do homem e a sociedade como um todo, pela multiplicação, desprezando a parcialidade, afinal, os direitos do homem são considerados também um fenômeno social.

A multiplicação à qual Bobbio se refere ocorreu de três modos: primeiro, por ter aumentado a quantidade de bens considerados merecedores de tutela, desprezando assim os direitos de liberdade e considerando os direitos políticos e sociais, sendo estes, requeredores da intervenção estatal. Segundo, por ter sido estendida a titularidade de alguns direitos típicos a sujeitos diversos do homem, não mais priorizando o indivíduo humano, mas assegurando os direitos dos indivíduos humanos considerados singularmente ou nas diversas comunidades reais ou ideais que representam e os animais. Terceiro e último aspecto se deu pelo fato de o próprio homem não ser mais visto como um ente genérico, mas sim, sob o aspecto de especificidade das suas diversas maneiras de ser em sociedade, especificidade essa que não permite igual tratamento e igual proteção entre um indivíduo e outro, tendo esse ocorrido especialmente no âmbito dos direitos sociais.

A partir daí os direitos de liberdade evoluíram, paralelamente ao princípio do tratamento igual. Porém, embora o princípio de que os homens são iguais seja defendido, a universalidade na atribuição e no eventual gozo dos direitos de liberdade não se faz válido desde aquela época até os dias atuais nos direitos



sociais e políticos, sob forma de que, nos direitos sociais por lei, todo e qualquer cidadão teria direito ao trabalho, à instrução e à saúde, o que de fato não acontece, e no aspecto político, há requisitos que impedem que todo e qualquer cidadão vote, por exemplo, podendo dessa forma ser entendida a distinção teórica e prática citada inicialmente, sob o aspecto de que os indivíduos são iguais só genericamente, e não especificamente.

Enquanto os direitos de liberdade nascem contra o superpoder do Estado - e, portanto, com o objetivo de limitar o poder -, os direitos sociais exigem, para sua realização prática, ou seja, para a passagem da declaração puramente verbal à sua proteção efetiva, precisamente o contrário, isto é, a ampliação dos poderes do Estado (BOBBIO, 1992, p.70).

Embora o ideal seja um balanço entre a liberdade e o poder, nem sempre o aumento de liberdade é bom e o aumento de poder mal. Há situações em que se faz necessário usufruir das fórmulas abusivas destas práticas. Embasado na teoria de Kant, podendo esta ser considerada o desfecho da primeira fase da história dos direitos do homem, Bobbio diz o seguinte:

O homem natural tem um único direito, o direito de liberdade, entendida a liberdade como "independência em face de todo constrangimento imposto pela vontade de outro", já que todos os demais direitos, incluído o direito à igualdade, estão compreendidos nele. (BOBBIO, 1992, p.71)

A ideia do estado de natureza, considerado uma mera ficção doutrinária, pretendia justificar racionalmente determinadas exigências que iam aumentando cada vez mais, como por exemplo: os direitos essenciais da própria natureza humana e as exigências de liberdade provenientes dos que lutavam contra o dogmatismo das Igrejas e contra o autoritarismo dos Estados.

A origem das exigências desses direitos se constituiu por intermédio das lutas e movimentos da época, cujas razões, devem ser buscadas na realidade social da época e não mais, na hipótese do estado de natureza, pois esta perdeu sua eficácia, e prova disso é a ampliação da lista dos direitos, sendo esta não mais sanada apenas com os direitos fundamentais, como os direitos à vida, à liberdade e a propriedade.



4 CONCLUSÃO

Após uma aprofundada análise feita em cima da obra “A Era dos Direitos” do autor Norberto Bobbio, pode-se concluir que ao se referir aos Direitos Fundamentais do Homem, alguns aspectos são merecedores de uma atenção especial, pois conquistaram seu reconhecimento após a Era dos Direitos Fundamentais propriamente ditos. Exemplo desses aspectos foi a conquista do valor humano, enquanto histórico-axiológica que encontrou sua expressão jurídica nos direitos fundamentais do homem. Além do mais, com a introdução dos direitos fundamentais da segunda geração, houve um aumento na discricção desses direitos, sustentando a ideia de que estes são representantes, de certa forma, de uma ordem de valores. A partir da Declaração Universal dos Direitos do homem em 1948, apareceram diversas ferramentas internacionais com a pretensão de elaborar a abordagem das temáticas mais diversas dos direitos inalienáveis das pessoas humanas, sendo os direitos conquistados com essa declaração, frutos de uma luta constante da humanidade em busca da atribuição da vigência e permanência da responsabilidade destes, não se fazendo assim suficientemente necessária a declaração e escrita destes, devendo mais do que isso, torna-los realidade a fim de evitar que permaneçam no plano e no discurso teórico, sem serem colocados em prática.

Deve-se acrescentar que, conforme bem aponta o autor, as exigências que se concretizam na demanda de uma intervenção pública e de uma prestação de serviços sociais por parte do Estado só podem ser satisfeitas num determinado nível de desenvolvimento econômico e tecnológico. Além de que, são precisamente certas transformações sociais e certas inovações técnicas que fazem surgir novas exigências imprevisíveis e inexecutáveis.

Enfim, a obra objeto deste trabalho é de suma importância para a formação acadêmica do estudante de Direito, que necessariamente precisa desenvolver uma visão crítica sobre o Direito positivado e sobre a forma como tem sido aplicado no sistema jurídico do Estado.



REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro, 19ª. Reimpressão, Elsevier 1992.

