
Direitos fundamentais e suas gerações

Camilo Stangherlim Ferraresi*

1 INTRODUÇÃO

Trata-se de um trabalho com a finalidade de conceituar e demonstrar a evolução dos direitos fundamentais.

Desta forma, definiremos o conceito e a terminologia empregada no presente, no tocante a utilização da expressão direitos fundamentais.

Após o conceito e terminologia empregada, passaremos para as características marcantes e individualizadoras dos direitos fundamentais, explicando cada uma delas.

Por fim, classificaremos os direitos fundamentais em gerações, levando em consideração sua evolução histórica.

*Mestre em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino. Especialista em Gestão e Formação de Educadores em Turismo pela Universidade do Sagrado Coração de Jesus de Bauru, Professor das Faculdades Integradas de Bauru.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS: TERMINOLOGIA E CONCEITO

Os direitos fundamentais podem ser conceituados como a categoria jurídica instituída com a finalidade de proteger a dignidade humana em todas as dimensões.

Conceitua NUNES JUNIOR (2001, p. 40):

Destarte, possuem natureza poliédrica, prestando-se ao resguarda do ser humano na sua liberdade (direitos e garantias individuais), nas suas necessidades (direitos econômicos, sociais e culturais) e na sua preservação (direitos à fraternidade e à solidariedade).

Alguns autores utilizam as expressões liberdades públicas, direitos subjetivos públicos, entre outras.

Optamos pela expressão direitos fundamentais no presente trabalho, por entendermos que transcrevem melhor a natureza desta categoria de direitos, uma vez que, são direitos fundamentais inerentes à natureza humana.

Sobre a questão, elucidam ARAUJO e NUNES JÚNIOR (2005, p. 108):

Em suma, a expressão direitos fundamentais é a mais precisa. Primeiramente, pela sua abrangência. O vocábulo direito serve para indicar tanto a situação em que se pretende a defesa do cidadão perante o Estado como os interesses jurídicos de caráter social, político ou difuso protegidos pela Constituição. De outro lado, o termo fundamental destaca a imprescindibilidade desses direitos à condição humana.

Destarte, no presente trabalho optamos pela terminologia direitos fundamentais.

3 CARACTERÍSTICAS

Os direitos fundamentais têm como característica principal a proteção da dignidade humana em todas as suas dimensões. Formam uma categoria jurídica de busca resguardar o homem na sua liberdade, nas suas necessidades e na sua preservação. (ARAUJO e NUNES JÚNIOR, 2005, p. 110)

Por esta razão, possuem peculiaridades individualizadoras, que os distinguem e identificam em relação às demais categorias jurídicas.

ARAUJO e NUNES JUNIOR (2005, p. 110/113) apontam como características dos direitos fundamentais a historicidade, a universalidade, a limitabilidade, a concorrência e a irrenunciabilidade.

a) Historicidade

Os direitos fundamentais estão dentro de uma cadeia evolutiva. Estão no ápice de um processo histórico de conquistas e evoluções.

Explicam ARAUJO e NUNES JUNIOR (2005, p. 110):

Os direitos fundamentais nasceram com o cristianismo. A doutrina cristã eleva o homem a situação de semelhança de Deus, indicando a igualdade como um dos pressupostos fundamentais. Assim, o ser humano foi alçado a um novo patamar de dignidade.

Após esse período, a discussão acerca dos direitos fundamentais ficou adormecida até o advento da Magna Carta de João Sem Terra, em 1215, que consagrou os chamados direitos fundamentais de primeira dimensão.

Em que pese se tratar de um marco na história da humanidade, bem como, de realmente ser a primeira declaração de direitos do homem, acompanhamos o pensamento de parte da doutrina, no sentido de que eram direitos de cunho estamental que beneficiavam apenas parte da sociedade da época.

Sobre o caráter estamental da primeira geração de direitos explica ALARCÓN (2004, p. 69):

O que é necessário admitir e, nisso acompanhamos o raciocínio a um reconhecido setor da doutrina, é que há que descartar esses direitos como fundamentais, visto que se tratavam de direitos de cunho estamental, atribuídos a certas castas nas quais se estratificava a sociedade medieval, onde, antes que direitos dos indivíduos, se estabeleciam direitos da realeza.

O processo histórico não teve um desfecho, pois ainda surgem com o passar dos tempos e a evolução humana, novas declarações de direitos. ARAUJO e NUNES (2005, p. 110) afirmam que “*diversas têm sido as manifestações internacionais que vêm aumentando o rol desses direitos, inclusive com preocupações específicas, como por exemplo, o meio ambiente*”.

b) Universalidade

Afirma-se que os direitos fundamentais têm como característica a universalidade porque é impensável que direitos fundamentais da pessoa humana, que nascem exatamente pela condição de ser humano do homem fossem circunscritos a uma determinada classe ou categoria de indivíduos.

Explicam ARAUJO e NUNES JUNIOR: (2005, p. 110)

Os direitos fundamentais, por natureza, são destinados a todos os seres humanos. Constituem uma preocupação generalizadora a raça humana. Logo, é impensável a existência de direitos fundamentais circunscritos a uma classe, estamento ou categoria de pessoas.

A idéia de direitos fundamentais constituem a evolução de processos e movimentos humanistas com a necessidade de fortalecimento de direitos relativos a dignidade da pessoa humana (ARAUJO e NUNES JÚNIOR, 2005, p. 110).

c) Limitabilidade

A limitabilidade consiste na necessidade de harmonização dos direitos fundamentais em caso colidência de interesses. Desta feita, podemos afirmar que os direitos fundamentais não são absolutos e, em caso de colisão, deve-se observar o regime da cedência recíproca. (ARAUJO e NUNES JÚNIOR, 2005, p. 111).

Esclarecem ARAUJO e NUNES JUNIOR (2005, p. 111):

Resumindo, sempre que o exercício de um direito fundamental colocar o seu titular em choque com o exercente de outro, teremos uma situação de colisão de direitos.

A colisão de direitos fundamentais não ocorre no plano normativo, mas sim, no exercício de direitos por indivíduos diferentes e titulares de direitos antagônicos, mas que, por sua vez não são absolutos e devem se harmonizar de forma a não prejudicar nenhuma das partes.

ARAUJO e NUNES JUNIOR (2005, p. 112) apontam a solução citando CANOTILHO e VITAL MOREIRA:

No fundo a problemática da restrição dos direitos fundamentais supõe sempre um conflito positivo de normas constitucionais, a saber, entre uma norma consagradora de certo direito fundamental e outra norma consagradora de outro direito ou de diferente interesse constitucional. A regra de solução de conflito é da máxima observância dos direitos fundamentais envolvidos e da sua mínima restrição compatível com a salvaguarda adequada de outro direito fundamental ou outro interesse constitucional em causa.

Por conseguinte, a restrição dos direitos fundamentais implica necessariamente em uma relação de conciliação com outros direitos ou interesses constitucionais e exige necessariamente uma tarefa de ponderação ou de concordância prática dos direitos ou interesses em conflito. Não se pode falar em restrição de um determinado direito fundamental em abstrato, fora da sua relação com um concreto direito fundamental ou interesse fundamental diverso.

d) Concorrência

A possibilidade de exercício e acúmulo de direitos fundamentais é o que define a característica da concorrência.

ARAUJO e NUNES JUNIOR (2005, p.113) ilustram esta situação:

Tal predicado indica que os direitos fundamentais podem ser acumulados. Exemplo dessa situação é o jornalista, âncora de um jornal falado, que, após transmitir a informação, faz uma crítica. A um só tempo, exerceu os direitos de informação, opinião e comunicação.

Esse fenômeno é que recebe a denominação de concorrência de direitos fundamentais.

e) Irrenunciabilidade

A impossibilidade de dispor dos direitos fundamentais pelo seu titular é que define a característica da irrenunciabilidade. Todavia, pode-se dizer que em algumas situações o titular do direito pode deixar de exercê-lo temporariamente, mas não renunciá-lo.

Desta forma, pode-se afirmar que os direitos fundamentais são irrenunciáveis e indisponíveis, podendo, em situações específicas, o não exercício temporário, mas não a renúncia dos mesmos.

BREGA FILHO (2002, p. 62/63) aponta também como característica dos direitos fundamentais a abertura e a interdependência.

A abertura consiste na possibilidade de expansão dos direitos fundamentais, ou seja, a interpretação realizada no tocante aos direitos fundamentais deve ser no sentido de ampliação destes direitos.

Explica BREGA FILHO (2002, p. 62):

Dessa forma, a interpretação das normas relativas aos direitos fundamentais deve ser no sentido da ampliação dos direitos fundamentais [...].

Por sua vez, a interdependência caracteriza-se pela necessidade de realização concomitante de alguns direitos ou grupo de direitos, para obtenção de sua eficácia plena. (BREGA FILHO, 2002, p. 63)

BREGA FILHO cita CARLOS WEIS (2002, p. 63):

Diz respeito aos direitos humanos considerados em espécie, ao se entender que um certo direito não alcança a eficácia plena sem a realização simultânea de alguns ou de todos os outros direitos humanos.

A característica da interdependência, segundo BREGA FILHO (2002, p. 63), *“faz com que o intérprete deva dar a mesma importância aos direitos individuais e aos direitos sociais e econômicos, pois somente com o reconhecimento e efetivação destes será possível darmos eficácia aos direitos individuais”*.

4 CLASSIFICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Existem diversos tipos e métodos de classificação, cada qual com suas vantagens e deficiências. Desta feita, optamos por classificar os direitos fundamentais a partir de sua evolução histórica, distribuindo-os em gerações de direitos.

Os direitos fundamentais surgiram e se fortaleceram a partir da evolução da sociedade e de eventos históricos que culminaram com o reconhecimento de direitos, os quais, classificaremos em primeira, segunda, terceira gerações de direitos fundamentais.

SILVA (1996, p. 172) explica a evolução dos direitos:

Pelo que se vê, não há propriamente uma inspiração das declarações de direito. Houve reivindicações e lutas para conquistar os direitos nelas consubstanciados. E quando as condições materiais da sociedade propiciaram, elas surgiram, conjugando-se, pois, condições objetivas e subjetivas para sua formulação.

Observamos, nas palavras de JOSÉ AFONSO DA SILVA, que a evolução dos direitos fundamentais está diretamente ligada com reivindicações e conquistas das sociedades das suas respectivas épocas, demonstrando que, para o presente trabalho, a classificação em gerações é a melhor adotada.

Para elucidar fatos históricos que marcaram a evolução dos direitos, escreve BREGA FILHO (2002, p. 21/22):

Dessa forma, os excessos do absolutismo e as aspirações da burguesia podem ser considerados fatos históricos importantes para o reconhecimento dos direitos individuais na época da Revolução Francesa. A revolução industrial e, em conseqüência, o surgimento da classe proletária, são fatos históricos decisivos para o surgimento dos direitos sociais. Por fim, os horrores da Segunda Guerra Mundial têm importância fundamental para o surgimento dos direitos de solidariedade.

Importante elucidarmos neste momento que, apesar de utilizarmos a classificação em gerações de direitos, utilizaremos a expressão dimensões com o mesmo sentido.

Assim, passaremos a evolução dos direitos fundamentais, explicando cada uma delas.

a) Primeira geração dos direitos fundamentais

A primeira dimensão dos direitos fundamentais representa uma conquista do homem frente ao absolutismo imperante na sociedade.

Pode-se dizer que se trata de um mecanismo de proteção do indivíduo frente ao arbítrio estatal, que garante ao mesmo o mínimo de condições de sobrevivência em detrimento do poder do soberano.

Esta dimensão de direitos impõe ao Estado uma abstenção, um não fazer, uma vez que garante ao indivíduo, o direito à liberdade, à vida, etc. Tratam de pôr limites à atividade do Estado quando esta importa em uma intromissão na vida dos indivíduos.

Explicam ARAUJO e NUNES JÚNIOR (2005, p. 115):

Foi o primeiro patamar de alforria do ser humano reconhecido por uma Constituição. São direitos que surgiram com a idéia de Estado de Direito, submisso a uma Constituição. Longe da hegemonia de um soberano, cuja vontade era a lei, concebeu-se um Estado em que as funções do poder fossem atribuídas a órgãos distintos, impedindo a concentração de poderes e o arbítrio de uma ou de um grupo de pessoas.

Observa-se que surgiram concomitantemente com a idéia de Estado de Direito, organizado sob um sistema de separação de funções.

Explica BREGA FILHO (2002, p. 22)

A princípio, os direitos fundamentais constituíam uma limitação do poder estatal, pois buscavam delimitar a ação do Estado. Tais direitos definiam a fronteira entre o que era lícito e o que não era para o Estado, reconhecendo liberdades para os cidadãos, pois o que ficasse fora do alcance do Estado, seria lícito. Eram chamados de direito de defesa, marcando uma zona de não intervenção do Estado (negativos). Esses direitos exigiam uma abstenção e não uma conduta positiva.

Os direitos fundamentais de primeira geração, tem como característica principal, a abstenção de atuação do Estado frente a direitos individuais do ser humano, evidenciando uma função de direitos de defesa do cidadão.

Neste sentido BIAGI (2005, p. 44):

Enquanto direitos de defesa, os direitos fundamentais implicam para o Estado, um dever de abstenção de agir, de não-interferência ou de não intromissão na esfera de liberdade individual que estaria, então, imune ao jus imperii do Estado.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão, ou, em sua função primária de defesa, garante ao indivíduo um espaço de auto-determinação em contrapartida

a força e atuação estatal. Trata-se de um direito subjetivo que garante ao ser humano a não intromissão indevida estatal em sua liberdade pessoal (BIAGI, 2005, p. 44).

BIAGI (2005, p. 44) cita CANOTILHO, para ilustrar a dupla perspectiva dos direitos de defesa do cidadão:

[..] (1) constituem, num plano jurídico-objetivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjetivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões de poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa).

São exemplos: o direito à liberdade, à vida, à integridade física, à propriedade.

Esta primeira geração, são os chamados direitos civis ou individuais. São direitos de defesa do cidadão perante o Estado.

Explicam ARAUJO e NUNES JÚNIOR (2005, p. 115):

Trata-se de direitos que representavam uma ideologia de afastamento do Estado das relações individuais e sociais. O Estado deveria ser apenas o guardião das liberdades, permanecendo longe de qualquer interferência no relacionamento social. São as chamadas liberdades públicas negativas ou direito negativos, pois exigem do Estado um comportamento de abstenção.

Neste sentido, BREGA FILHO (2002,p. 22):

Tais direitos, também chamados de Liberdades Públicas, direitos individuais ou direitos civis e políticos, são classificados de primeira geração. Entre esses direitos estariam os direitos tradicionais que dizem respeito ao indivíduo (igualdade, intimidade, honra, vida, propriedade e outros) complementados pela liberdade de expressão, de imprensa, de associação, de manifestação, de reunião e pelos direitos de participação política.

Os direitos fundamentais de primeira geração, são direitos individuais de proteção do indivíduo em relação a atividade estatal. Tem um cunho especial de defesa do indivíduo e uma característica singular de abstenção do Estado, de detrimento do poder estatal para proteção individual.

Importante salientarmos, que sua característica é a negatividade estatal, são obrigações de não fazer por parte do Estado, em benefício da liberdade individual. São inspirados de uma lógica fundada na garantia e constituem a declaração jurídica básica do Estado Liberal. (LORENZETTI, 1998, P. 153)

b) Segunda geração dos direitos fundamentais

Apenas os direitos individuais não eram suficientes para garantir o exercício dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão garantiam à vida ao indivíduo, mas não garantiam como, nem em quais condições o indivíduo poderia gozar deste direito.

Não era possível, por exemplo, assegurar a vida e não dar ao homem condições de viver, haja vista, que necessita de meios e condições de sobrevivência para poder efetivar este direito.

Também podemos citar como exemplo o direito à liberdade. Não basta declarar o direito à liberdade se não for dadas condições e possibilidades de escolha para que o indivíduo efetivamente escolha, livre e desimpedido, os caminhos a percorrer.

Desta forma, com a preocupação com as necessidades do ser humano e, especialmente, em garantir um mínimo de dignidade para sua existência, surgiram os direitos fundamentais de segunda dimensão.

Explicam ARAUJO e NUNES JUNIOR (2005, p. 116):

Traduzem uma etapa de evolução na proteção da dignidade humana. Sua essência é a preocupação com as necessidades do ser humano. Se os direitos fundamentais de primeira geração tinham como preocupação a liberdade contra o arbítrio estatal, os de segunda geração partem de um patamar mais evoluído: o homem, liberto do jugo do Poder Público, reclama agora uma nova forma de proteção de sua dignidade, como seja, a satisfação das necessidades mínimas para que se tenha dignidade e sentido na vida.

Observamos que contrariamente aos direitos fundamentais de primeira geração, que implicavam em uma abstenção estatal, os direitos fundamentais de segunda geração exigem uma atuação direta do Estado, uma atuação comissiva com a finalidade de garantir um mínimo de condições dignas para complementar e efetivar os direitos fundamentais de primeira geração.

Neste sentido, LORENZETTI (1998, p. 153):

Estes direitos estão relacionados com os anteriores, porquanto constituem a base de sua efetivação. Para sermos livres, necessitamos ter um nível de vida digno e um mínimo de educação; do contrário, não haverá possibilidade de optar, porque se está em estado de necessidade ou porque não se conhecem as opções.

Explica, também, BREGA FILHO (2002, p. 23):

Foram definidos e assegurados os direitos sociais, econômicos e culturais buscando garantir condições sociais razoáveis a todos os homens para o exercício das liberdades individuais. Haveria uma complementação entre as Liberdades Públicas e os direitos sociais, “pois estes últimos buscam assegurar as condições para o pleno exercício dos primeiros, eliminando ou atenuando os impedimentos ao pleno uso das capacidades humanas.

Desta forma, podemos afirmar que a segunda geração de direitos reconhecida foi a dos denominados “direitos sociais”: direito ao trabalho, a uma habitação digna, à saúde. (LORENZETTI, 1998, p. 153)

Garantir apenas a abstenção estatal não se mostra suficiente para assegurar o exercício dos direitos fundamentais, haja vista que, segundo BIAGI (2005, p. 46) “[...] a liberdade dos indivíduos não mais pode se efetivar simplesmente por meio de uma liberação da intervenção estatal, pois, diante das relações atuais, o indivíduo, para alcançar um modo de vida na autonomia e liberdade, depende essencialmente de uma série de condições que não estão à sua disposição”.

Esclarece BIAGI (2005, p. 46) citando Konrad Hesse:

[...] a liberdade que os direitos fundamentais garantem não pode ser entendida como uma esfera do indivíduo livre da influência estatal, que o Estado simplesmente tenha que respeitar. A procura pelo Estado da efetividade dos direitos fundamentais torna-se pressuposto de que exista uma liberdade real. O Estado já não mais parece somente como o inimigo potencial da liberdade, mas, também, como seu defensor e protetor.

Esta geração de direitos ou direitos fundamentais enquanto direitos à prestação do Estado, completam os direitos individuais e reconhece a idéia de Estado Social, certo que as liberdades e direitos individuais estão intimamente ligadas com os direitos sociais ou direitos fundamentais de segunda geração.

Conclui-se que, impor ao Estado um dever de agir para garantir condições mínimas de sobrevivência e, ainda, garantir o mínimo de condições materiais e jurídicas ao ser humano, além de possibilitar uma vida digna e lhe conferir nada mais do que seu direito natural mínimo, possibilita ao indivíduo, o exercício dos direitos fundamentais de primeira geração, ou, direitos individuais, porque a liberdade está diretamente ligada a capacidade e possibilidade de se fazer escolhas não induzidas, ou melhor, está diretamente ligada com a necessidade de se criar condições e possibilidades reais para que o ser humano decida livremente o caminho que pretende seguir.

Conclui-se que a característica que traduz os direitos fundamentais de segunda geração, ou direitos sociais, econômicos e culturais, é obrigações de fazer ou de

dar, por parte do Estado. São inspirados por uma lógica de fomento, que deriva em normas promocionais. Constituem a base jurídica do “Estado de Bem-estar”.

Desta feita, os direitos fundamentais de segunda geração cumprem com a finalidade de garantir ao indivíduo a dignidade que lhe é inerente pelo simples fato do mesmo ser humano e, busca esta dignidade por meio de lhe assegurar à saúde, o trabalho, o lazer, a educação, cultura, etc, conseqüentemente, garantindo os direitos individuais, pois, sem os direitos descritos não é possível salvaguardar as liberdades individuais.

Estes direitos de segunda geração começam a transcender ao indivíduo no que concerne a titularidade, desencadeando um fenômeno que se consagrará nos de terceira geração.

c) Terceira geração dos direitos fundamentais

Como afirmado acima, a terceira geração de direitos transcende o indivíduo, o individual, e converge para uma geração de direitos relacionados com a essência do ser humano, a razão de existir, “*pensando o ser humano enquanto gênero e não adstrito ao indivíduo ou mesmo a uma coletividade determinada*”. (ARAUJO e NUNES JUNIOR, 2005, p. 116)

Explicam ARAUJO E NUNES JUNIOR (2005, P. 116):

A essência desses direitos se encontra em sentimentos como a solidariedade e a fraternidade, constituindo mais uma conquista da humanidade no sentido de ampliar os horizontes de proteção e emancipação dos cidadãos.

Durante a Segunda Guerra Mundial percebeu-se que existem outros direitos que não pertencem apenas ao indivíduo e que o reconhecimento dos direitos de primeira e segunda geração não eram mais suficientes. (BREGA FILHO, 2002, p. 23)

Como já afirmado, são direitos que transcendem a individualidade do ser humano e pertencem a toda humanidade, também chamados de direitos de solidariedade.

Podemos exemplificar os direitos de solidariedade com o direito à paz, o direito ao desenvolvimento, o direito ao meio ambiente equilibrado, o direito ao patrimônio comum da humanidade, etc.

ALARCÓN (2004, p. 80) cita BOBBIO para explicar os direitos fundamentais de terceira geração:

Embora a consideração de Bobbio de que os chamados direitos de terceira geração constituem uma categoria ainda excessivamente heterogênea e vaga, o que impede a compreensão do que efetivamente se trata, a literatura jurídica parece encaminhar-se para compreendê-los como direitos de grupos humanos, a família, a nação ou a humanidade como um todo.

Os direitos de terceira geração distinguem dos demais porque transcendem o individual e acobertam toda a humanidade ou uma coletividade, na maioria das vezes indeterminada.

Explica BREGA FILHO (2002, p. 23):

Esses direitos distinguem-se dos demais em razão de sua titularidade coletiva, ou seja, esses direitos não pertencem a uma pessoa determinada e sim a toda coletividade.

Nesta geração de direitos o indivíduo passa a ser encarado como ser humano relacional. ARAUJO e NUNES JUNIOR (2005, p. 116) explicam que “*enfoca-se o ser humano relacional, em conjunção com o próximo, sem fronteiras físicas ou econômicas*”.

Esta nova visão do ser humano é explicada por ALARCÓN (2004, p. 81):

Parece-nos que, como acontece cada vez que se identifica um sistema jurídico, a aparição desta terceira dimensão dos direitos fundamentais evidencia uma tendência destinada a alargar a noção de sujeito de direitos e do conceito de dignidade humana, o que passa a reafirmar o caráter universal do indivíduo perante regimes políticos e ideologias que possam colocá-la em risco, bem como perante toda uma gama de progressos tecnológicos que pautam hoje a qualidade de vida das pessoas, em termos de uso de informática, por exemplo, ou com ameaças concretas à cotidianidade da vida do ser em função de danos ao meio ambiente ou à vantagem das transnacionais e corporações que controlam a produção de bens de consumo, o que se desdobra na proteção aos consumidores na atual sociedade de massas.

Necessário explicarmos que a globalização da economia, a dinâmica das relações econômicas e sociais criaram novas formas de submissão do ser humano, sendo necessário por meio do direito e desta nova geração de direitos fundamentais construir mecanismos de libertação do indivíduo. (ARAUJO e NUNES JUNIOR, 2005, p. 116/117).

Por fim, importante salientarmos que o fato dos direitos fundamentais de terceira geração transcenderem a individualidade e sua titularidade ser a coletividade, não quer dizer não possam ser exercidos individualmente. O direito a um meio ambiente equilibrado é extensão do direito à vida (BREGA FILHO, 2002, p. 24).

Neste sentido, elucida BREGA FILHO (2002, p. 24) que *os direitos de terceira geração, ainda que possam ser exercidos individualmente, podem ter como titular toda a coletividade e por isso são chamados de direito de solidariedade*.

d) Outras gerações de direitos fundamentais

Com a evolução da sociedade e o surgimento de novas situações que não estejam diretamente acobertadas pela classificação das gerações de direitos anteriormente consagrados, muitos autores começam a falar de novas gerações de direitos.

Classificam como quarta geração dos direitos fundamentais o direito à homossexualidade, à troca de sexo, ao aborto, a recusar tratamentos médicos que levem a morte, etc. (BREGA FILHO, 2002, p. 24).

A justificativa dos direitos anteriores fundamenta-se na idéia de que pertencem a todo indivíduo, requisito para considerar-se o homem ser considerado ser humano social. (LORENZETTI, 1998, p. 154). “*A ruptura de dissenso que eles implicam refere-se ao Estado e ao grupal, porque não podem impor-se decisões gerais, derivadas da maioria, que aviltem esses direitos*”. (LORENZETTI, 1998, p. 154)

Em razão da ruptura, outros direitos surgem em um processo de diferenciação de um indivíduo em relação ao outro, como os direitos já relacionados acima, o direito à homossexualidade, à troca de sexo, ao aborto, a recusar tratamentos médicos que levem à morte.

Outros autores elencam como direitos de quarta geração os decorrentes da globalização política, ou seja, direito à democracia, direito ao pluralismo, entre outros. (BREGA FILHO, 2001, p. 24).

BREGA FILHO (2002, p. 25) cita BONAVIDES “*os direitos da primeira geração, direitos individuais, os da segunda, direitos sociais, e os da terceira, direitos ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e à fraternidade, permanecem eficazes, são infra-estruturais, formam a pirâmide cujo o ápice é a democracia*”.

Em contraposição a estes autores, BREGA FILHO (2002, p. 25) afirma que:

Acreditamos, porém, que na realidade esses direitos não passam de uma nova ótica dos direitos tradicionais da liberdade, da igualdade, da vida, analisados em conjunto com o princípio da dignidade da pessoa humana. Trata-se de uma revitalização desses direitos e da exigência de que todo ser humano, independente de sua opção sexual, por exemplo, tenha uma vida digna.

Independente da posição assumida, seja de uma nova geração de direitos, ou, de revitalização e desdobramentos de direitos anteriormente conquistados, a evolução dos direitos fundamentais ainda não cessou e nem terminará. Nesse sentido, BREGA FILHO (2002, p. 24) ensina que “*os direitos fundamentais dizem respeito ao homem e as condições em que o ser humano vive constantemente se modificam, propiciando o aparecimento de novos direitos*”.

A conquista dos direitos fundamentais é recente e suas possibilidades estão distantes de terminarem, já que, a evolução constante do homem obriga o surgimento de novos direitos para garantir a dignidade do mesmo. (SILVA, 1996, p. 149)

Desta feita, a cada necessidade de utilizar-se o direito como instrumento de transformação social para garantir condições dignas de viver para o homem, novos direitos fundamentais serem conquistados, sendo um processo dinâmico e constante.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A evolução dos direitos fundamentais está atrelada a acontecimentos históricos que implicaram em conquistas de direitos que reconheceram a existência do homem como detentor de direitos inerentes a sua natureza.

Num primeiro momento, a primeira geração dos direitos fundamentais que possibilitaram ao homem a consagração dos direitos negativos, ou seja, garantiam que o Estado respeitasse os direitos individuais, e, impediram a atividade arbitrária e centralizadora do mesmo. O homem viu assegurado seu direito à vida, à liberdade, etc. Direitos Naturais, inerentes a condição humana do homem.

Num segundo momento, os direitos individuais não foram suficientes para assegurar dignidade ao homem, a simples abstenção estatal não era suficiente para assegurar o exercício dos direitos fundamentais de primeira geração. Desta feita, foram conquistados os direitos sociais, econômicos e culturais, que complementarizam os de primeira geração e possibilitariam ao homem a efetividade dos direitos individuais.

Podemos relacionar os direitos, ao lazer, ao trabalho, a educação, etc. Todos com a finalidade de assegurar uma existência digna ao ser humano.

Posteriormente vieram os de terceira geração, que transcenderam o individual, enfocando o ser humano relacional, em conjunção com o próximo. Também chamados de direitos de solidariedade e de fraternidade.

Por fim, destacamos o surgimento de novos direitos ou de desdobramentos e revitalização de direitos anteriormente consagrados que alguns autores chamam de direito de ser diferente ou direito ao desenvolvimento, mas que caracteriza que as conquistas referentes aos direitos fundamentais ainda não terminaram e a cada passo percorrido pela humanidade, novas situações devem ser acobertadas pelo direito como meio de transformação social a fim de procurar assegurar a dignidade da pessoa humana.

Nos dias atuais, seria inimaginável, por exemplo, pensar na mulher sem capacidade de direitos, ou, ainda, o homem em regime de escravidão, na supressão do direito à vida.

Todavia, apesar das declarações de direitos e evolução dos direitos fundamentais, observamos que a cada processo histórico, o homem conseguiu consagrar direitos que lhe garantiriam uma existência digna, direitos que lhe permitiam não ser considerado coisa e sim, ser humano.

Assim, não basta a conquista de direitos, mas, sim, a luta para que estes direitos conquistados em um processo histórico longo sejam efetivamente exercidos, haja vista, que não bastam declarações de direitos, mas sim, justiça e eficácia social dos direitos para que realmente possamos falar em direitos fundamentais da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

ALARCÓN, Pietro de Jesus Lora. **Patrimônio Genético Humano e sua proteção na Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Método, 2004.

ARAUJO, Luiz Alberto David. NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 9.^a edição. 2005

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva. 21.^a edição, 2000.

BIAGI, Cláudia Perotto. **A garantia do conteúdo essencial dos direitos fundamentais na jurisprudência constitucional brasileira**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2005.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Torino: Editora UTET. 2.^a edição 1993.

BREGA FILHO, Vladimir. **Direitos Fundamentais na Constituição de 1988: Conteúdo Jurídico das Expressões**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.^a edição. Coimbra: Almedina, 2003.

CIFUENTES, Santos. **Derechos Personalísimos**. 2.^a edição. Buenos Aires: Astrea, 1995.

DALLARI, Dalmo. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 19.^a edição, 1995.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Saraiva, 2.^a edição, 1997. v.1.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 25.^a edição, 1999.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2.^a edição, 1998.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. GRINOVER, Ada Pelegrini. CUNHA FERRAZ, Anna Cândida da. **Liberdades Públicas – Parte Geral**. São Paulo: Saraiva, 1978.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1998.

MIRANDA, Pontes. CAVALCANTI, Francisco. **Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n.º 1 de 1969**. Rio de Janeiro: Forense, 3.^a edição, 1987. Tomo IV.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: Comentários aos arts. 1.º a 5.º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Atlas, 1997.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Publicidade Comercial**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 12.^a edição, 1996.