



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

REFLEXOS DAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE OS BENS JURÍDICOS DA
COMUNIDADE

Joel Aranha Filho

Rio de Janeiro

2010

JOEL ARANHA FILHO

Reflexos das Decisões Judiciais sobre os Bens Jurídicos da Comunidade.

Artigo Científico apresentado à Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do Título de Pós-Graduação.

Orientadores: Prof^ª. Néli Fetzner
Prof. Nelson Tavares
Prof^ª. Monica Areal

Rio de Janeiro
2010

REFLEXOS DAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE OS BENS JURÍDICOS DA COMUNIDADE

Joel Aranha Filho

Graduado pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro.
Analista Judiciário do TJRJ.

Resumo: O artigo faz uma abordagem sobre o poder de influência das decisões judiciais sobre os valores sociais, com ênfase na solução de conflitos de interesses que contraponham direitos fundamentais.

Palavras-chave: Direitos fundamentais, Sociedade, Colisão, Ponderação, Bem Comum.

Sumário: Introdução. 1. Os direitos fundamentais e os bens da comunidade. 2. Direitos, garantias e remédios. 3. Constitucionalização, filtragem constitucional e eficácia horizontal dos direitos fundamentais. 4. Conflito aparente de normas, colisão e ponderação. 5. Colisão autêntica e colisão imprópria. Solução. 6. Reflexos das decisões judiciais sobre os bens da comunidade. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição da República de 1988, o Brasil completou o seu processo de redemocratização, iniciado com a vitória do saudoso político mineiro Tancredo Neves, na eleição indireta para Presidente da República realizada em 15 de janeiro de 1985, inaugurando um novo regime político conhecido como democracia participativa, na qual o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, através

do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular (CRFB, artigo 1º, parágrafo único e artigo 14, incisos I, II e III).

Oitava Carta Magna brasileira, desde que, em 1824, ainda com a monarquia como forma de governo, foi outorgada a primeira, a Constituição de 1988 possui marcante traço jus-naturalista, com a precedência e ampliação dos direitos e garantias fundamentais em relação à organização do Estado.

Sedimentada, assim, as bases do Estado Democrático de Direito no Brasil, com a subordinação de toda atividade estatal à regra jurídica pré-existente, se faz necessária a conversão de todos os dispositivos constitucionais não auto-aplicáveis em normas de eficácia plena, com a edição das respectivas leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos necessários para conferir exequibilidade à Constituição, desafio este que ganha relevo quando se lembra que inúmeros dispositivos constitucionais permanecem sem regulamentação, após cerca de vinte e dois anos da promulgação da CRFB/88, e que nenhuma Constituição brasileira passou para a negatividade integralmente regulamentada.

É certo que toda norma constitucional possui eficácia (aptidão para produzir os efeitos que lhe são próprios), mas nem todas possuem efetividade (cumprimento da função para qual ela foi criada).

A fim de proporcionar efetividade às normas constitucionais, deve o aplicador do Direito lembrar-se da máxima de São Paulo “A letra mata, o espírito vivifica” e buscar transcender a literalidade para procurar entender o que está por detrás da letra, pois o sentido literal deve ser entendido como a fase inicial de todo processo interpretativo.

Na busca da efetividade das normas constitucionais disciplinadoras de direitos e garantias fundamentais, o aplicador do Direito, muitas vezes, se defronta com situações fáticas que trazem no seu bojo conflitos de interesses que possuem o seu epicentro axiológico

exatamente na ordem constitucional. O que fazer? Como valorar quais valores e interesses devem prevalecer, quando o conflito envolve direitos fundamentais? O direito individual protegido constitucionalmente deve sempre prevalecer em relação ao direito de todos os que compõem a sociedade civil? Existe o risco de o Brasil contemporâneo vivenciar uma ditadura dos direitos fundamentais? Como as decisões judiciais repercutem na sociedade brasileira?

Essas são algumas das questões que serão abordadas no curso deste artigo, que visa, precipuamente, a demonstrar como algumas decisões judiciais, apesar de tecnicamente perfeitas, são antijurídicas, na medida em que fomentam o descumprimento do ordenamento jurídico e deixam de colaborar para a pacificação social.

1- OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E OS BENS DA COMUNIDADE

A expressão “direitos fundamentais” surgiu na França, em 1770, no curso de acontecimentos históricos que deram origem à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789.

Os direitos fundamentais são aqueles direitos que formam a ideologia política de uma sociedade. São normas positivas constitucionais, que, na expressão de Dworkin (1999), se traduzem em triunfos do indivíduo em face do Estado.

Pode-se afirmar que, através dos direitos fundamentais, limita-se à atuação do Estado, ainda que esse justifique suas ações contrárias ao direito fundamental pela promoção do bem coletivo.

Por não terem surgido de forma simultânea, são os direitos fundamentais classificados em gerações ou dimensões, que se complementam em uma relação de mútuo fortalecimento.

São considerados direitos fundamentais de primeira geração, em regra, os direitos de defesa, aqueles direitos a prestações estatais negativas ou a abstenções do Estado. São direitos surgem com o constitucionalismo liberal, tais como o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à integridade física e à igualdade.

São direitos de segunda geração os direitos prestacionais, aqueles direitos que o Estado, como provedor de uma vida minimamente digna, deve oferecer para todos, tais como o direito à saúde, à educação, à moradia, ao trabalho, ao lazer, à previdência social.

São direitos de terceira geração aqueles direitos de titularidade transindividual, ou seja, aqueles que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, tais como os direitos difusos e os direitos coletivos.

Nos tempos atuais de globalização política, já se pode vislumbrar uma quarta geração de direitos fundamentais compreendendo os direitos ligados à democracia, à informação e ao pluralismo, constituindo uma nova fase da institucionalização do Estado social.

Na lição de Bonavides (1996), seriam aqueles direitos ligados à democracia participativa, em uma evolução da democracia representativa. Já para Sarlet (2005), os direitos ligados à bioética também seriam de quarta geração.

Por conter os valores mais importantes da ordem jurídica, o catálogo de direitos fundamentais representam a reserva moral da Constituição.

Tais valores possuem eficácia irradiante e se infiltram em todos os ramos do Direito provocando o que se denominou de fenômeno da constitucionalização do Direito, corolário da dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

Já os bens da comunidade, expressão de Canotilho (2006), são aqueles bens jurídicos relevantes que protegidos pela norma constitucional que pertencem a toda a coletividade, tais

como a segurança pública, a saúde pública, o patrimônio cultural, a proteção à família, a integral proteção à criança e ao adolescente etc.

Na lição de Canotilho, não se trata de qualquer valor, interesse, exigência ou imperativo da comunidade, mas sim de um bem jurídico que devido à sua enorme relevância possui proteção constitucional.

2- DIREITOS, GARANTIAS E REMÉDIOS.

Pode-se conceituar os direitos como normas que declaram a proteção daquele direito exposto pelo ordenamento jurídico. Os direitos são, assim, o arcabouço material de declarações fundamentais.

Já as garantias são instrumentos capazes de assegurar aquele direito que foi declarado. São normas assecuratórias. Se por um lado existe o direito à intimidade (CRFB, art. 5º, X), a garantia seria a inviolabilidade do domicílio (CRFB, art. 5º, XI).

No tocante aos remédios, eles estão incluídos como espécie de garantias, sendo um instrumento de natureza de direito processual, como o habeas corpus (CRFB, art. 5º, LXVIII), o mandado de segurança (CRFB, art. 5º, LXIX), o mandado de segurança coletivo (CRFB, art. 5º, LXX), o mandado de injunção (CRFB, art. 5º, LXXI) e o habeas data (CRFB, art. 5º, LXXII).

De acordo com Mendes (2009), a Constituição confere tratamento unívoco aos direitos e às garantias fundamentais. Para ele, os direitos normalmente se associam às normas materiais, como a vida, a liberdade, a igualdade, enquanto as garantias se apresentam como instrumentos, métodos de efetivação desses direitos.

3- CONSTITUCIONALIZAÇÃO, FILTRAGEM CONSTITUCIONAL E EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A constitucionalização do ordenamento jurídico brasileiro significou a passagem da Constituição para o centro do sistema jurídico, deslocando dali o Código Civil. Passou, assim, a Constituição a ter uma supremacia formal e material sobre todo o ordenamento jurídico pátrio, com a irradiação dos valores, dos princípios e das regras constitucionais por todo o sistema jurídico.

A entronização da Constituição para o centro do sistema jurídico faz com que ocorra o fenômeno da filtragem constitucional, também denominado de constitucionalização do direito. Tal fenômeno nada mais é que a leitura de todo o direito infraconstitucional através da lente da Constituição, que passa a ser um filtro do ordenamento jurídico, por meio do qual se deve interpretar as categorias e todos os ramos do Direito, de modo que, nos tempos atuais, toda interpretação jurídica é uma interpretação constitucional, uma vez que se interpretam todos os ramos do direito conforme a Constituição.

“Ontem os Códigos, hoje a Constituição”, constatou Bonavides (1996).

“É a revanche da Grécia sobre Roma”, afirmou Grau (1996), já que os gregos foram os criadores do direito público, ao passo que os romanos foram os principais artífices do direito privado.

Nesse conjunto de idéias, passa a ser dever do interprete submeter a leitura de qualquer norma infraconstitucional às normas constitucionais pertinentes, fazendo da Constituição um verdadeiro filtro, a fim de que prevaleça sempre a interpretação que melhor realize o preceito constitucional em questão.

Assim, pode-se afirmar que a constitucionalização dos direitos é um dos corolários da dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

Outro corolário seria a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, isso é, a aplicação dos direitos fundamentais entre indivíduo e indivíduo e não mais apenas entre indivíduo e Estado.

Qual o risco de se aplicar os direitos fundamentais em demasia nas relações entre particulares?

Sufocar a liberdade individual, com o estabelecimento de uma ditadura dos direitos fundamentais.

Sobre o tema, Virgílio Afonso da Silva ensina em sua obra “A constitucionalização do direito” (2005) que duas teses se solidificaram na doutrina acerca da possibilidade de aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares.

A primeira, denominada Teoria Indireta, defende que somente podem ser aplicados direitos fundamentais nas relações privadas como parâmetros de interpretação.

A segunda, denominada Teoria Direta, defende a aplicação irrestrita dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. Esta é a teoria majoritária no Direito brasileiro, sendo plenamente aceita e aplicada por nossos Tribunais Superiores.

Sobre o tema, o Ministro do STF Gilmar Mendes, ao ser designado relator para o acórdão do RE 201.819/RJ, publicado em 27/10/2006, afirmou que “As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados”.

Nesse diapasão, quando a situação fática importar em colisão entre direitos fundamentais, o aplicador do Direito deverá se utilizar das técnicas de ponderação, a fim de dizer o Direito e solucionar o conflito de interesses.

4 – CONFLITO APARENTE DE NORMAS, COLISÃO E PONDERAÇÃO

Com o constitucionalismo realizou-se uma transição da ordem privada (códigos) para a ordem pública (constituições). Proclamou-se a normatividade dos princípios, que ganharam preeminência ao conferirem legitimidade ao sistema jurídico, permeando a existência de qualquer norma constitucional.

Hoje, os princípios são considerados a primeira fonte do Direito, porque eles consagram os valores supremos.

Já as regras tendem a ser mais técnicas. Os princípios não. Eles têm um conteúdo valorativo maior e uma densidade normativa menor, mas ao mesmo tempo eles ganham no conteúdo axiológico.

Por conferirem ao aplicador do Direito um subjetivismo muito grande, torna-se necessário conter o que a doutrina denominou de “euforia dos princípios”, a fim de se evitar prejuízos para a segurança jurídica.

Exemplo da denominada “euforia dos princípios” ocorre quando há regra específica regulando a matéria e o juiz recorre a determinado princípio, ignorando a regra feita pelo legislador, legítimo representante da vontade popular.

Ademais, deve ser sempre observado que a primeira ponderação quem faz é o legislador ao criar a lei.

O conflito abstrato de normas se dá no plano da validade, sendo três os critérios que o aplicador do Direito aplica para resolvê-lo:

1º) Hierárquico – a norma superior revoga a norma inferior. Se as duas forem de mesma hierarquia, parte-se para o segundo critério;

2º) Cronológico – prevalece a última vontade do legislador, e a norma posterior prevalece sobre a norma anterior;

3º) Especialidade – aqui, não há invalidação de nenhuma das normas. As duas, em princípio, não se revogam, continuam existindo, uma, geral, tratando dos casos em geral, outra, específica, tratando de uma situação específica.

Já na colisão, os conflitos não ocorrem em abstrato, na dimensão da validade, mas sim no caso concreto, na dimensão da importância, peso ou valor. Para resolvê-los, o aplicador do Direito irá se socorrer do juízo de ponderação.

Diante da situação fática que contraponha princípios distintos, surge a necessidade de aplicação da ponderação de valores e interesses em jogo, a fim de se alcançar o fim a que se destina o Direito, qual seja, a pacificação social.

Na ponderação de princípios, o ideal é o aplicador do Direito tentar aplicá-los concomitantemente, restringindo-os o mínimo possível, na busca daquilo que a doutrina denominou de “ponto ótimo”.

Para se chegar a esse “ponto ótimo”, deve-se:

- 1- Identificar os principais interesses envolvidos;
- 2- Sopesar a possibilidade de ponderação;
- 3- Ver qual o peso que a Constituição confere a cada um desses princípios;

4- Distribuir com regra e parcimônia os princípios no caso concreto, com aplicação dos postulados (na medida em que atuam como um critério de orientação das demais normas do ordenamento jurídico) da razoabilidade e da proporcionalidade, conferindo se a norma é adequada a atingir o fim a que ela almeja, se é necessária, ou seja, se existe alguma outra forma de atingir aqueles interesses de forma menos gravosa, e se o bem que está sendo restringido é de menor valor do que o bem que está sendo tutelado, observando, assim, a relação custo-benefício social da medida.

5- COLISÃO AUTÊNTICA E COLISÃO IMPRÓPRIA. SOLUÇÃO.

Há colisão autêntica quando o mesmo direito fundamental é titularizado por duas pessoas ou grupos distintos, ou em uma determinada situação fática dois direitos fundamentais de uma mesma pessoa entram em colisão, como no caso de uma Testemunha de Jeová que sofre um acidente e se recusa a fazer uma transfusão de sangue (direito à vida x direito à liberdade religiosa), ou dois direitos fundamentais distintos são titularizados por pessoas distintas.

Há colisão imprópria quando um direito fundamental titularizado por uma pessoa colide com os bens da comunidade.

De acordo com STF, todos os direitos fundamentais são relativos e não absolutos. Assim, é no caso concreto, através da ponderação de valores e interesses, que se buscará a melhor solução que atenda aos fins sociais do Direito.

Na Constituição não existe qualquer hierarquia entre direitos. Ainda que o valor desses direitos seja diferente, todos têm o mesmo grau.

O direito à vida, por exemplo, tem um grau axiológico maior que o direito de propriedade, mas isso é no aspecto axiológico.

No campo do Direito, todas as normas da Constituição têm o mesmo valor.

Para solucionar as colisões é necessária a aplicação do juízo de ponderação, sendo que três etapas vão ajudar o aplicador do Direito a diminuir a subjetividade da ponderação:

1ª) Identificação das normas e seu agrupamento – identificar as normas que apontam num determinado sentido e quais são as normas que apontam no sentido oposto para depois agrupá-las;

2ª) Analisar o caso concreto e as suas consequências. Não existe uma precedência absoluta entre os princípios. A precedência dos princípios vai estar sempre condicionada ao caso concreto. Por isso é que se diz que o princípio tem um peso relativo e não absoluto. Não se pode estabelecer uma hierarquia entre princípios. O peso de cada um só o caso concreto vai poder dizer;

3ª) Aplicação dos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade, conferindo ao caso concreto a melhor solução.

Assim, sempre que os princípios constitucionais aparentam colidir no caso concreto, deve o aplicador do Direito procurar as recíprocas implicações existentes entre eles até chegar a uma inteligência harmoniosa, uma vez que, em virtude do princípio da unidade da Constituição, a Constituição não pode estar em conflito consigo mesma, não obstante a diversidade de normas e princípios que contém.

6- REFLEXOS DAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE OS BENS JURÍDICOS DA COMUNIDADE

A principal função do Poder Judiciário não é atender ao interesse das partes, mas sim eliminar os conflitos, em busca da pacificação social.

Os poderes do Estado encontram nos direitos fundamentais limites intransponíveis, cujo desrespeito, em regra, caracteriza ilícito constitucional.

No entanto, nenhum direito fundamental, por mais importante que seja, pode ser considerado absoluto, vez que todos os direitos fundamentais encontram limites estabelecidos por outros direitos igualmente consagrados na Lei Maior.

Enquanto as regras estão sujeitas a uma dimensão de validade, os princípios estão sujeitos a uma dimensão de peso. Eles fornecem apenas uma razão, que conduz o argumento em uma certa direção, trazendo fundamentos para decidir-se em determinado sentido, o que deve ser ponderado com argumentos eventualmente contraditórios trazidos por outros princípios.

Os princípios constitucionais irradiam luzes para todos os ramos do direito, seja do direito público, seja do direito privado.

A nova interpretação axiomática preconizada pela Carta Magna, ancorada na afirmação da cidadania (CRFB, artigo 1º, II) e da dignidade da pessoa humana (CRFB, artigo 1º, III) como valores supremos, confere novo conteúdo à legislação infraconstitucional.

Os cidadãos da República são titulares de garantias impregnadas de estatura constitucional e que, por tal razão, não podem ser transgredidas por aqueles que exercem autoridade em nome do Estado.

O Direito se apóia basicamente em dois alicerces que devem ser conjugados constantemente pelos juízes, justiça e segurança jurídica, sendo que os direitos fundamentais são verdadeira fonte de direitos e obrigações, públicas e privadas, que deve orientar o aplicador do Direito na solução dos conflitos.

Os juízes, enquanto compõem os litígios, vão também desenvolvendo uma atividade pedagógica, na medida em que mostram o sentido das regras jurídicas, assim contribuindo para o cumprimento espontâneo das normas de direito.

Não por outra razão, reza o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil que o juiz, ao aplicar a lei ao caso concreto, deverá sempre atender aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Assim, o juiz deve sempre buscar a finalidade da lei, interpretando a norma jurídica teleologicamente, buscando sempre solucionar o conflito de interesses submetido ao Poder Judiciário com um olho nas partes envolvidas na demanda e outro na repercussão social que aquela decisão irá ter.

Em um contexto amplo, as decisões judiciais não produzem efeitos apenas para as partes envolvidas na lide, na medida em que o Poder Judiciário, ao dar a última palavra e resolver definitivamente o conflito de interesses submetido à sua apreciação, aponta para toda a sociedade modelos de comportamento, de conduta e de adequação aos ditames sociais que envolvem a vida em uma coletividade.

Dessa forma, questiona-se: O direito individual protegido constitucionalmente deve sempre prevalecer em relação ao direito de todos os que compõem a sociedade civil?

Esse tema já foi enfrentado pelo Pretório Excelso num caso que alcançou repercussão nacional e internacional por envolver Gloria Trevi, uma famosa cantora mexicana, que, após problemas com a Justiça daquele país, veio para o Brasil e aqui acabou detida pela Polícia Federal.

Preso em uma Delegacia da Polícia Federal do Distrito Federal, engravidou na cadeia e acusou os policiais de a terem estuprado.

No julgamento da Reclamação (Questão de Ordem) nº. 2.040-1, publicada em 27/6/2003, o Supremo Tribunal Federal, em processo da relatoria do Ministro Néri da Silveira, julgou procedente a Reclamação formulada por Gloria Trevi em face do Juiz Federal da 10ª Seção Judiciária do Distrito Federal, mas, avocando a apreciação da matéria de fundo, determinou a realização do exame de DNA na placenta, mesmo contra a vontade da reclamante, a fim de esclarecer se o pai da criança era um dos policiais brasileiros acusados por ela de cometerem o estupro.

Assim agindo, o STF, após ponderar os valores e interesses que envolviam a questão, chegou à conclusão de que o direito fundamental de Gloria Trevi, de ver preservada a sua intimidade, bem como de ter assegurada a sua integridade física e moral durante a prisão (CRFB, artigo 5º, X e XLIX), não deveria se sobrepor ao interesse do Estado em tutelar bens jurídicos constitucionais, como a moralidade administrativa (CRFB, artigo 37, *caput*), a persecução penal pública (CRFB, artigo 129) e a segurança pública (CRFB, artigo 144, § 1º, I).

Sem falar no direito fundamental da criança de conhecer a sua real identidade genética (Lei 8.069/90, artigo 27), bem como nos direitos fundamentais da honra e da imagem dos policiais e detentos postos sob suspeição, na medida em que Gloria Trevi não individualizou a acusação de ter sido vítima de “estupro carcerário”, como o suposto ato foi denominado por seus advogados na ação.

Cabe ressaltar ainda que, em relação à autonomia da vontade, não há que se falar em prevalência absoluta dos direitos fundamentais.

Pode-se falar em limites imanentes originários, que são impostos a todos os direitos que se conflitem com os bens da comunidade, limites estes que podem ser observados de forma abstrata, quando provenientes apenas da interpretação da norma jurídica constitucional,

ou de forma concreta, quando são identificados por meio da ponderação dos interesses em jogo no caso concreto.

“Os limites imanentes devem ser considerados, não como um resultado interpretativo, mas de uma ponderação de princípios jurídico-constitucionais, referindo-se ao afastamento definitivo, num caso concreto, de uma dimensão que, a princípio, caberia no âmbito prospectivo de um direito, liberdade e garantia”, ensina Canotilho (2006).

Nesse contexto, a limitação de um direito fundamental individual passa a ser admitida sempre que no caso concreto se verificar ser a melhor solução para a sociedade.

Tal assertiva apenas reforça o entendimento solidificado pela jurisprudência do STF de que inexistem direitos absolutos, mesmo de status constitucional, merecendo haver harmonia entre a proteção aos direitos individuais e o direito da coletividade, em fiel observância ao princípio da relatividade ou da convivência das liberdades públicas.

Assim, pode-se afirmar que não há qualquer inconstitucionalidade na Lei 10.792/03, que alterou a redação do artigo 52 da Lei de Execuções Penais e instituiu o Regime Disciplinar Diferenciado, na medida em que o legislador agiu procurando resguardar o bem comum, mesmo que isso venha a importar em limitação a direitos individuais dos detentos.

Dar efetividade à crescente necessidade de segurança, resguardar a ordem pública, proporcionar mecanismos de atuação da Administração Pública em prol dos administrados em geral, todas essas questões devem preponderar sobre direitos individuais, em um contexto de ameaça à sociedade por detentos que continuam a comandar o crime de dentro das prisões brasileiras, colocando toda a sociedade em permanente risco.

Por conta disso, não há que se falar em ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana (CRFB, artigo 1º, III), em proibição da submissão à tortura, a tratamento desumano e degradante (CRFB, artigo 5º, III) ou mesmo ao princípio da humanidade das penas (CRFB,

artigo 5º, XLVII), pois, se é correto afirmar que a inclusão do preso no Regime Disciplinar Diferenciado agrava as condições de cumprimento da pena e que ao preso deve ser assegurado todo direito não atingido pela condenação e pela prisão, a referida inclusão não representa, por si só, a submissão do encarcerado a padecimentos físicos e psíquicos e atende ao postulado da proporcionalidade entre a gravidade da falta, com o padecimento de toda a sociedade, e a severidade da sanção.

CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Inferese das questões analisadas que a dignidade da pessoa humana, alçada pelo legislador constituinte originário a fundamento do Estado brasileiro (CRFB, artigo 1º, III), é o valor constitucional supremo em torno do qual gravitam os direitos fundamentais.

No entanto, a dignidade da pessoa humana em si não deve ser considerada como um direito fundamental, por ser um atributo inerente a todo o ser humano ou simplesmente um valor.

Certo é que a efetivação dos direitos fundamentais está umbilicalmente ligada ao respeito à dignidade da pessoa humana, desde o surgimento da expressão “droits fondamentaux” na França, em 1770, durante o movimento político e cultural que culminou com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789.

Tratamos neste trabalho de pressupostos elementares de uma vida humana livre e digna, tanto para o indivíduo como para a sociedade, uma vez que o indivíduo só é livre e digno quando membro de uma sociedade também livre e digna.

São a dignidade e a liberdade as origens e os pontos comuns entre todos os direitos fundamentais, cabendo ao aplicador do Direito sempre ponderar no caso concreto se o

reconhecimento de certos direitos fundamentais individuais terá reflexos sobre a dignidade e a liberdade de todos os demais membros da comunidade, pois, como diria Tom Jobim “é impossível ser feliz sozinho”.

REFERÊNCIAS.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2006.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. 5 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 88: interpretação e crítica*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.