

# JUSTIÇA CIDADANIA

CONSTITUIÇÃO  
PÚBLICA FEDERAL DO BRASIL



ISSN 1807-732X  
Edição 95 - Junho de 2008  
R\$ 16,90

DESEMBARGADOR  
ROBERTO WIDER

## PELA MORALIZAÇÃO DAS ELEIÇÕES

Editorial: A MORALIDADE PÚBLICA

# DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS: DIREITO À VIDA, À PROPRIEDADE E AO TRABALHO

Rubens Teixeira da Silva

Diretor Financeiro e Administrativo da TRANSPETRO

A preocupação com os direitos fundamentais erigiu-se inicialmente na declaração da Constituição americana de 1786, cristalizou-se na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, e universalizou-se na Declaração dos Direitos Humanos da ONU, em 1948. O artigo 5º da Constituição de 1988 enuncia os direitos individuais na seguinte seqüência: direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Tal seqüência não é fruto do acaso, mas resultado da gradação valorativa dada pelo legislador a cada um desses direitos.

O direito à vida aparece em primeiro lugar por ser este de impossível restituição. Ademais, a perda deste direito impossibilita o gozo dos demais. Todos os direitos contemplados no artigo 5º são considerados cláusulas pétreas. Além da Constituição brasileira, outros tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário declaram que o direito à vida é inviolável.

Outro direito individual destacado, o direito à propriedade, também é consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos. Este direito é assegurado como meio de garantia da subsistência. É o direito universal à terra como fonte provedora das condições mínimas para que a família e a comunidade possam levar uma vida digna. O inciso XXIII, do artigo 5º da Constituição, prevê que “a propriedade atenderá sua função social”. Sob essa ótica, pode-se supor que o Estado deveria garantir pelo menos o atendimento das necessidades básicas de qualquer indivíduo. Não poderia ocorrer o caso de pessoas terem a sua vida ou saúde prejudicadas por limitações de acesso ao direito à propriedade. A realidade histórica brasileira aponta em direção diferente. Pessoas morrem de fome ou por falta de recursos para arcar com custos relativos a

tratamentos de saúde. No artigo 6º, o legislador constituinte contemplou, dentre os direitos fundamentais, o direito ao trabalho. O direito ao trabalho é também uma garantia prevista na Declaração Universal dos Direitos do Homem, no artigo 23, nos seguintes termos: “Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego”. No cenário social, a renda originária do trabalho é a válvula de escape para que os desprovidos de patrimônio possam subsistir com dignidade. Apesar da importância desse direito, garantido por diplomas legais de hierarquia elevada, o seu não atendimento para milhões de brasileiros tem sido a regra há alguns anos, embora mereça registro que os esforços governamentais visando à reversão deste quadro tenham produzido algumas melhorias.

A ausência do emprego para quem não possui patrimônio capaz de garantir a sua subsistência deixará duas alternativas aos marginalizados sociais: a primeira é esperar o auxílio de alguém que possa e se disponha a doar parte dos seus recursos para o desempregado, e a segunda é utilizar-se de meios ilícitos para a obtenção de recursos, caso não receba alguma doação. Esta última poderá levar o indivíduo ao enquadramento em um dos tipos previstos no Código Penal. Contudo, o legislador, reconhecendo que não é razoável exigir de alguém o cumprimento pleno da lei se a sua sobrevivência está em risco, excluiu da ilicitude o crime se este se justifica pela necessidade de subsistência. Esta excludente encontra-se prevista no artigo 23, combinado com o 24, do Código Penal. O legislador seguiu a lógica de que não deveria se exigir de um esfomeado que preservasse o patrimônio alheio quando correndo risco de

morrem de fome. Por isso, em tese, a situação menos danosa a alguém em situação de penúria é o cometimento do furto famélico, que se constitui em estado de necessidade.

Os tribunais têm se pronunciado a respeito, da forma que se segue: “Reconheceu-se estado de necessidade em favor de quem, recém-chegado de seu Estado natal, sem recurso e sem emprego, sem alimentos nem habitação, pratica furto (TACrSP, RT 574/370)”. “Deve haver necessidade de sobrevivência, diante de risco iminente (TJ/DF, Ap. 9.597, DJU 02/05/90, p. 8.485)”. “Atua em estado de necessidade o responsável pelo sustento de família numerosa e carente que, tendo a luz de sua casa cortada por falta de pagamento, efetua ligação clandestina para funcionar vaporizador para filho doente (TACrSP, RT 785/621)”.

Portanto, a idéia contida nos artigos 23 e 24 do Código Penal é que, embora tenha sido violado o direito à propriedade da vítima do furto, torna-se este menos relevante do que o direito à vida do esfomeado. Se a motivação foi a extrema penúria, há a presunção de que o faminto não terá outra estrutura à sua disposição para se defender da acusação do furto que praticou, provando que este foi famélico, a não ser a estrutura estatal que se encontra sobrecarregada. Conhecendo-se as condições de funcionamento e de excesso de trabalho do Poder Judiciário, da Defensoria Pública e do sistema carcerário, não é exagero supor que o preso por furto famélico ficará encarcerado por alguns dias, e até mesmo meses ou anos, até que a sua absolvição seja sentenciada ou mesmo que as medidas para a sua soltura sejam tomadas. Se for o preso responsável pelo sustento de uma família, podem-se prever os desdobramentos que a prisão de alguém nessa situação possa causar.

A solução mais adequada para que se garanta a subsistência

dos que não possuem patrimônio é a garantia do direito ao trabalho. O não atendimento desse direito pode ameaçar a garantia de direitos individuais como o direito à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade. O direito à vida do desempregado estará em risco à medida que, sem recursos, não terá condições de alimentar-se, ao menos adequadamente, para que a sua saúde seja preservada. Por outro lado, sem recursos, o desempregado não terá a garantia de atendimento digno adequado no serviço de saúde pública, que é deficiente.

O direito à vida, à segurança e à propriedade dos que não sofrem diretamente os efeitos do desemprego estará ameaçado. Alguém afetado pela fome pode investir contra a vida de outrem para usurpar-lhe o patrimônio. O agressor, se condenado, poderá ter o seu direito à liberdade cerceado. Note-se que o cenário ilustrado para demonstrar o risco que o desemprego provoca ao direito à vida é suficiente para demonstrar os efeitos gerados sobre os outros direitos fundamentais citados, isto é, à liberdade, à segurança e à propriedade.

Portanto, isso demonstra o efeito devastador gerado pelo desemprego em uma sociedade capitalista desigual e expõe com clareza a necessidade imperiosa do atendimento aos preceitos constitucionais relacionados ao emprego. Não é circunstancial que o direito ao trabalho seja elevado ao nível de direito fundamental. É que, sem ele, há a possibilidade real de os demais direitos serem ameaçados, em virtude de ações de desespero dos que forem privados de exercê-lo. Reconhecidamente, a necessidade de sobrevivência altera, ainda que temporariamente, a hierarquia de valores de uma pessoa. A persistência de limitações aos direitos individuais gera um ciclo vicioso de degeneração social.



Foto: Thelma Vidales/TRANSPETRO