

“DIGNIDADE HUMANA, DIREITOS FUNDAMENTAIS E A PRISÃO DE GUANTÂNAMO”

“HUMAN DIGNITY, FUNDAMENTAL RIGHTS AND THE GUANTANAMO PRISON”

Paulo Cezar Dias¹

Jairo José Gênova²

RESUMO

A dignidade da pessoa humana é um dos pilares das democracias modernas, tanto que a nossa Constituição Federal a elencou como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III). Dignidade humana é uma qualidade intrínseca a toda e qualquer pessoa, independente da sua condição social, econômica, cultural, de sua origem, cor, etnia, de sua vida pregressa, etc. Por conta disso, cada indivíduo é merecedor de tutela e respeito por parte do Estado e da comunidade, que não podem dispensar tratamento distinto por conta das especificidades de cada um. A dignidade vai além dos direitos fundamentais positivados e representa, também, aqueles direitos que ainda não se encontram escritos, entretanto existem, embora não se saiba onde estão. Embora com *status* constitucional das principais democracias, o que se constata é que mesmo nos Estados Unidos da América, que sempre apregoeou a defesa das liberdades públicas e individuais, o respeito às pessoas suspeitas da prática de crimes graves às vezes é relegada a um segundo plano, como na prisão de Guantânamo, onde se instalou verdadeiro Estado de Exceção, com absoluto menosprezo à dignidade das pessoas que ali estão encarceradas há anos.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana; Estado de Exceção; Prisão de Guantânamo

ABSTRACT

The dignity of the human being is considered one of the pillars of the modern democracy, as a result our Constitution considered it one of the foundations of the Democratic state of Law (art. 1º, III). The human dignity is an intrinsic quality to any human being, independent from social status, financial situation, cultural aspects, family background, skin color, background, etc. Therefore, each individual deserves protection and respect from the State and community

¹ Mestrando em "Teoria do Direito e do Estado" da UNIVEM - Centro Universitário Eurípides de Marília. Membro do CETRA – Centro de Treinamento e Aperfeiçoamento de Servidores do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – Regional de Assis. Especialista em Direito Processual com Formação em Magistério Superior pela Rede Luiz Flávio Gomes e Universidade do Sul de Santa Catarina. Conciliador e Mediador pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Graduado em Direito pela UNIVEM – Centro Universitário Eurípides de Marília. Supervisor de Serviço do Ofício da Família e das Sucessões da Comarca de Assis - Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Email: pdias@tjst.jus.br.

² Promotor de Justiça em São Paulo. Mestre e Doutor em Direito Penal pela PUC/SP. Professor dos cursos de graduação e pós-graduação stricto sensu no Centro Universitário Eurípides de Marília/SP (UNIVEM).

that cannot treat differently due to the existing differences among the people. The dignity goes beyond the written fundamental rights, and also represents those existing unwritten rights. Even having a constitutional status among the main democracies, it can be seen that even in the USA, that has always been concerned the defense of the public and private liberties, the respect given to the people suspected of severe crimes is, sometimes, put behind, as it happens in Guantanamo prison, where it has been installed a real State of exception neglecting the dignity of the prisoners.

Keywords: human dignity; State of exception, Guantanamo Prison.

INTRODUÇÃO

A dignidade da pessoa é um atributo de todo ser humano, considerado valor em si absoluto, imprescindível para a ordem jurídica e condição prévia para o reconhecimento de todos os demais direitos fundamentais.

Verifica-se, então, que todo ser humano é titular de direitos, ainda que o mesmo não os defenda ou não os reconheça em si, devendo esses direitos ser reconhecidos e respeitados por seus semelhantes e pelo Estado, cabendo ao último a tarefa de garantir a efetividade das liberdades civis, ou seja, o respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais, portanto, quando se refere à dignidade da pessoa humana, engloba-se o conceito de direitos fundamentais e os direitos humanos, constituindo um critério de unificação de todos os direitos aos quais os homens se reportam.

O Brasil, desde sua primeira Constituição (1824), consagrou o princípio da dignidade humana embora a história mostre que por quase dois séculos, esse direito não saiu do papel e teve uma construção e valoração extremamente desassociada do seu verdadeiro sentido. Prova disso é que durante o período dos Governos Militares (1964 a 1983), vigia a Constituição de 1967 que reconhecia a dignidade da pessoa humana, mas a mesma era constantemente violada pelos mais banais motivos.

Entretanto, esses direitos não foram (e são) violados apenas no Brasil, mas também em países tidos como ardorosos defensores da dignidade, como os Estados Unidos da América, que adota um verdadeiro Regime de Exceção na prisão de Guantânamo.

1 - CONCEITO DE DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Dignidade da pessoa humana, direitos humanos e direitos fundamentais ou individuais às vezes são tratados como sinônimos, com a denominação de “princípios”.

Entretanto e, nos limites deste artigo, procuraremos demonstrar que são institutos absolutamente distintos.

Princípios e regras são espécies do gênero normas jurídicas, onde, princípios são pautas genéricas que estabelecem verdadeiros programas de ação para o legislador e para o intérprete. Já as regras são prescrições específicas que estabelecem pressupostos e consequências determinadas (AMARAL JÚNIOR, 1993).

As teorias que explicam os princípios jurídicos não se aplicam integral e plenamente em qualquer situação, isto porque, antes de tudo, são “mandados de otimização” (ALEXY, 2001, p. 82-85; 86-87). Alexy entende que, como as regras, os princípios são normas jurídicas, mas, diferentemente das regras, eles são normas a dizer que algo deve ser realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades fáticas e jurídicas. Os princípios não contem mandados definitivos, mas somente *prima facie*. O fato de que um princípio ser aplicado para um caso não quer dizer que seja em sentido definitivo, isto porque eles apresentam razões que podem ser ultrapassadas por motivos opostos. Já as regras exigem que se faça exatamente como nelas se ordena, contem uma determinação no âmbito das possibilidades fáticas e jurídicas como por exemplo, o prazo para oferecimento de recurso.

Quanto à definição de regras, verifica-se que são proposições normativas aplicáveis sob a forma do tudo ou nada (“*all or nothing*”). Se os fatos nela previstos ocorrerem, a regra deve incidir, de modo direto e automático, produzindo seus efeitos. Uma regra somente deixará de incidir sobre a hipótese de fato que contempla se for inválida, se houver outra mais específica ou se não estiver em vigor. Sua aplicação se dá, predominantemente, mediante subsunção. Como regra, é associada à fórmula de Emanuel Kant (2005), chamada na Europa de fórmula do objeto. Kant dizia que o que diferencia o ser humano dos demais seres é a **sua dignidade**, a qual é violada todas as vezes que ele é tratado não como um fim em si mesmo, mas como um meio, ou seja, como um objeto para se atingir determinados fins.

A distinção entre regras deve ser realizada da seguinte forma: Em primeiro lugar, os princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fáticos e jurídicos; as regras são normas que prescrevem imperativamente uma exigência que cumprida ou não nos termos de Dworkin (2007) (*applicable in all-or-nothing fashion*); a convivência dos princípios é conflitual (ZAGREBELSKY, 1995), a convivência das regras é antinômica; os princípios coexistem, as regras antinômicas excluem-se (CANOTILHO, 1988).

Mister trazer outros apontamentos relativos aos princípios, onde define-se princípio como uma norma que vai apontar um fim a ser alcançado, uma diretriz de atuação para o

Estado, ditando os deveres para promover os meios necessários a uma vida humana digna. Costuma ser associado ao mínimo existencial, o qual foi criado porque os direitos individuais e sociais encontram dificuldades quanto à efetividade, pois quanto mais são consagrados, maior é o risco destes direitos ficarem apenas no papel. A aplicação dos princípios se dá, predominantemente, mediante ponderação. Então a finalidade dessa existência mínima foi uma forma de tentar dar efetividade, não podendo o Estado apresentar qualquer desculpa para não cumpri-los, a exemplo da **reserva do possível**.

Feitas essas considerações, podemos dizer que a dignidade da pessoa humana não é um princípio, mas, acima de tudo, um dos fundamentos do próprio Estado Brasileiro (artigo 1º, inciso III, CF). Com isso, é ponto para a identificação material dos direitos fundamentais da pessoa, permitindo-lhe a total fruição de todos os direitos fundamentais (CUNHA JUNIOR, 2008).

DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA é mais que um princípio construído pela história, mas acima de tudo um valor que visa proteger o ser humano contra tudo que lhe possa levar ao menoscabo (NUNES, 2002).

Trata-se de valor fundamental da ordem jurídica em várias ordens constitucionais que nutrem a pretensão de constituírem um Estado Democrático de Direito, pois, a concepção jusnaturalista consagra que o homem, em virtude tão somente de sua condição humana e independentemente de qualquer outra circunstância, é titular de direitos que devem ser reconhecidos e respeitados por seus semelhantes e pelo Estado (CAMARGO, 2007).

Nesta questão, pode-se dizer que a dignidade existe independentemente de ser reconhecida pelo Direito. Não, não havendo necessidade de se buscar uma definição jurídica da dignidade da pessoa humana, porém, o direito exerce papel crucial na sua proteção e promoção.

Michael Sachs (2000) afirma que a dignidade da pessoa não se trata de aspectos mais ou menos específicos da existência humana (integridade física, intimidade, vida e propriedade), mas, sim de uma qualidade tida como inerente a todo e qualquer ser humano. A dignidade constitui, pois, o valor próprio que identifica o ser humano como tal.

Na visão de Sarlet (2011), a dignidade é um caráter inerente ao ser humano, não podendo se distanciar dele, sendo uma meta permanente do Estado Democrático de Direito mantê-la, por outro lado, com um pensamento filosófico, a figura da dignidade não está associada à religião, mas sim a posição social do homem perante a sociedade. Assim, quanto maior o reconhecimento que o indivíduo tivesse perante o meio que vivia maior seria quantificada a sua dignidade (RODRIGUES, 2012, p. 01).

O princípio da dignidade da pessoa não representa uma cláusula pétrea, conforme previsão do artigo 60, § 4º, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), mas ostenta limite implícito ao poder de reforma constitucional, já que é, ao lado do direito à vida, valor e norma jurídica de maior relevo na arquitetura constitucional pátria.

Por tudo isso, a dignidade da pessoa humana não é vista como um direito, mas de um atributo que todo ser humano possui independentemente de qualquer requisito ou condição, seja ele de nacionalidade, sexo, religião, posição social etc. É considerada como valor constitucional supremo, daí posta no núcleo axiológico da Constituição, protegendo os direitos fundamentais e dando-lhe caráter sistêmico e unitário.

Resumindo, a dignidade independe das circunstâncias concretas, já que inerente a toda e qualquer pessoa humana, pois, até mesmo os maiores criminosos são iguais em dignidade, pois são eles reconhecidos como pessoas, ainda que não se portem de forma igualmente digna nas suas relações com seus semelhantes.

A dignidade da pessoa humana atua como um postulado, auxiliando a interpretação e aplicação de outras normas, a exemplo disso, o artigo 5º, caput, da Constituição Federal Brasileira (BRASIL, 1988), pois ao se interpretar literalmente, verifica-se que os destinatários, seriam apenas os brasileiros e estrangeiros residentes no país, conforme leciona Silva (2000), já o estrangeiro não residente teria que buscar e invocar os tratados internacionais de direitos humanos. Com efeito, esse não é o entendimento da maioria da doutrina e do Supremo Tribunal Federal. Não seria o caso de apontar decisões ou autores? Há decisões do STF sobre progressão de regime a estrangeiros irregulares. Para facilitar, aqui vai uma decisão:

Ementa: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ESTRANGEIRO. DECRETO DE EXPULSÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. ORDEM CONCEDIDA. I - A exclusão do estrangeiro do sistema progressivo de cumprimento de pena conflita com diversos princípios constitucionais, especialmente o da prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II) e o da isonomia (art. 5º), que veda qualquer discriminação em razão da raça, cor, credo, religião, sexo, idade, origem e nacionalidade. Precedente. II – Ordem concedida para afastar a vedação de progressão de regime à paciente, remetendo-se os autos ao juízo da execução para que verifique a presença dos requisitos do art. 112 da LEP (BRASÍLIA, 2013).

2 - DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS

2.1 Direitos Humanos

A expressão direitos humanos, embora disseminada, logo da célebre Declaração de Direitos Humanos, emanada da Organização das Nações Unidas em 1948, não é técnica e chega a ser imprecisa.

Utilizam-se diversas terminologias para se referir aos direitos humanos, tais como: liberdades públicas, direitos fundamentais, direitos morais, direitos individuais, dentre outros. Tudo com o intuito de buscar proteger o ser humano, pois, se o direito humano não for reconhecido, poderá se afirmar que as condições de evolução progressiva da sociedade humana também não.

Procurando esclarecer a diferença entre direitos fundamentais e direitos humanos, Belfort (2003) apud Bertoncini e Tonetti (2013, p. 349), aduz que:

[...] **direitos fundamentais**, na medida em que estes são os direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do Direito Constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que o primeiro (**direitos humanos**), por sua vez, guardam relação com os documentos de direito internacional, por se referirem àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional). [GRIFO NOSSO]

Para o Professor Reis (2013), direitos humanos é gênero do qual direitos fundamentais, é espécie.

Silva (2000) diz que a terminologia “direitos humanos” é preferida pelos documentos internacionais. Contra ela se coloca que não haveria direito que não fosse humano, pois somente o ser humano poderia ser titular de direitos, entendimento que vem sendo modificado pela insurgente formação de um direito especial de proteção aos animais, para ele, a expressão mais adequada seria “direitos fundamentais do homem”.

Por fim, lançam-se as principais características dos direitos humanos, segundo Milton Ângelo (1998) apud Amaral (2006, p. 01), são eles: “inviolabilidade, irrenunciabilidade, a imprescritibilidade, a inalienabilidade, a universalidade, a efetividade, a interdependência e a complementariedade”.

Da visão de Kant, estes direitos tem relação com o ser humano e com o destino da humanidade, havendo necessidade de universalizar os direitos humanos, que constituem o cerne de uma visão mais abrangente da tutela jurídica desses direitos.

Contudo, preocupação com a paz, a segurança e a universalização dos direitos humanos, tem valiosos antecedentes, com o início, no século XIX, das normas do Direito Internacional Humanitário ou antigo Direito da Guerra, que originou as Declarações de Genebra e seus Protocolos Adicionais. Valioso mencionar também os esforços da Sociedade ou Liga das Nações para a proteção dos refugiados após o final da Primeira Guerra Mundial e, ainda, a fundação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), com o impacto da Revolução Russa de 1917, e dos sucessivos movimentos em prol dos trabalhadores registrados na Europa e outros lugares do mundo.

Porém, segundo o autor, diante do conteúdo e da natureza, a Carta das Nações Unidas de dezembro de 1948 é o primeiro documento de caráter internacional que formula um catálogo de direitos humanos para toda a humanidade.

A Carta da ONU inaugura o leque de documentos que logo após a Segunda Guerra Mundial consagram os Direitos Humanos como o fundamento e o norte de atuação dos Estados no cenário internacional. Essa Carta prevê que os indivíduos não seriam apenas protegidos de forma indireta ou reflexa pelas Normas Internacionais, mas, diretamente, e mais, que não era o Estado o sujeito exclusivamente do Direito Internacional, como acontecia por ocasião da Carta Magna – 1215, a Lei de *Habeas Corpus* inglesa de 1679 e o *Bill of Rights* de 1689, onde os direitos consagrados eram exclusivamente dirigidos a certos grupos de pessoas, normalmente nobres ou membros da burguesia nascente. Ainda assim, não há como negar o valor incalculável desses Documentos ao reformular a relação entre homem e Estado, cerne do Estado de Direito desde suas origens.

Tudo isso, diferentemente do contido nas Declarações de Direito – *Bill of Rights* – surgido no direito inglês, assim como as Declarações da França e dos Estados Unidos que continham conteúdo nacional, apesar de suas pretensões universalizantes.

Surgem, finalmente, outras Declarações importantes nesse marco da internacionalização que são: Convenção para Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, de 1948; a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial de 1965, o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 e o Pacto de Direitos Civis e políticos do mesmo ano, além da Convenção Americana de Direitos Humanos- 1969 – Pacto de San José da Costa Rica.

Outro ponto importante a mencionar, diz respeito ao conflito ocorrido com relação ao Pacto de São José da Costa Rica, onde os Tribunais Brasileiros entendiam que tratados e convenções poderiam perder a eficácia em face de simples leis posteriores, ou seja, o próprio Supremo Tribunal Federal entendia que a norma internacional ingressava em nosso ordenamento jurídico apenas com força de lei ordinária e/ou decreto legislativo – art. 49, I c.c. art. 59, VI, da CF/88, e não com força de norma constitucional como poderia sugerir o art. 5º, § 2º, da CF/88. Por outro lado, a doutrina entendia que os tais tratados teriam status de norma constitucional, sendo desnecessária a reforma. Todavia, prevaleceu o entendimento do STF.

Hoje, 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, vale dizer, não perderão eficácia diante de leis ou decreto legislativo posteriores – art. 5º, § 3º, CF/88.

Faz-se o questionamento, qual instituição irá buscar a defesa dos direitos humanos?

Conforme a lição de Leite (1998), o legislador deixou claro que o Ministério Público assume o papel de órgão do Estado para defesa e proteção das liberdades públicas constitucionais, dos interesses indisponíveis, do acesso ao Judiciário, em suma atuará na defesa dos Direitos Humanos. Isso porque o parquet é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, conforme prescreve o artigo 127 da Carta Constitucional, além de ter como princípios a Unidade, a Indivisibilidade e a Independência Funcional (BRASIL, 1988).

Com efeito, seja o Promotor de Justiça do Ministério Público Estadual, um Procurador da República – Ministério Público Federal ou Procurador do Trabalho – Ministério Público do Trabalho, todos têm entre suas atribuições a defesa dos Direitos Humanos.

2.2 Direitos Fundamentais

Os Direitos fundamentais referem-se àqueles direitos do ser humano que são reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de um determinado Estado (*caráter nacional*).

A Constituição Brasileira de 1988, em seu Título II, reconhece expressamente direitos e garantias das pessoas, porém, em outras partes do texto constitucional, também estão previstos outros direitos fundamentais.

A Constituição acolhe direitos fundamentais positivados nos tratados internacionais de Direitos Humanos, direitos não escritos decorrentes do regime e dos princípios constitucionais e aqueles subtendidos nos que estão expressamente positivados.

Quando se analisa um caso concreto, verifica-se primeiramente a eventual ofensa a determinado direito fundamental em espécie. Isso reduz a margem de arbítrio do intérprete, porque, em se tratando de um direito fundamental, o legislador constitucional já tomou uma decisão prévia.

Não se pode esquecer que os direitos fundamentais vinculam também os particulares nas relações entre si. A dignidade representa um dever geral de respeito por parte de todos os integrantes da comunidade de pessoas para com os demais e de cada um isoladamente, gerando, até mesmo um dever das pessoas para consigo mesmas.

Os direitos fundamentais são classificados em várias gerações e/ou derivações, (derivações de primeiro grau: liberdade e igualdade) e outros que estão mais afastados (derivações de segundo grau).

Tratando-se do Mínimo Existencial, define-se como um conjunto de bens e utilidades indispensáveis a uma vida humana digna. Para Ricardo Lobo Torres, não existe um conteúdo determinado, depende da época, da comunidade e do local em estudo. Já para a professora Barcellos, dentro do mínimo existencial estão os seguintes direitos: educação fundamental obrigatória e gratuita (é uma regra imposta ao Estado, cabendo medidas necessárias em caso de não cumprimento), saúde, assistência social (é diferente da previdência privada, assistência jurídica gratuita (acesso ao poder judiciário) (BARCELLOS, 2002, p. 305).

Essa percepção chegou à jurisprudência dos tribunais superiores, já tendo se assentado que “a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado democrático de direito, ilumina a interpretação da lei ordinária” (STJ, HC 9.892-RJ, DJ 26.3.01, Rel. orig. Min. Hamilton Carvalhido, Rel. para ac. Min. Fontes de Alencar).

Ela tem servido de base para decisões de diverso alcance, exemplo: fornecimento compulsório de medicamentos por parte do Poder Público (STJ, ROMS 11.183-PR, DJ 4.9.00, Rel. Min. José Delgado), a nulidade de cláusula contratual limitadora do tempo de internação hospitalar (TJSP, AC 110.772-4/4-00, ADV 40-01/636, nº 98859, Rel. Des. O. Breviglieri), a rejeição da prisão por dívida motivada pelo não pagamento de juros absurdos (STJ, HC 12547/DF, DJ 12.2.01, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar), o levantamento do FGTS

para tratamento de familiar portador do vírus HIV (STJ, REsp. 249026-PR, DJ 26.06.00, Rel. Min. José Delgado), dentre muitas outras.

Há decisões em sentidos contrários, quando se fala em: sujeição do réu em ação de investigação de paternidade ao exame compulsório de DNA (STF, HC 71.373-RS, DJ 10.11.94, Rel. Min. Marco Aurélio e TJSP, AC 191.290-4/7-0, ADV 37-01/587, n. 98580, Rel. Des. A. Germano), com invocação do princípio da dignidade humana.

No sentido de princípio, a Dignidade da Pessoa Humana relaciona-se a isso, pois não se pode falar em liberdade de escolha se a pessoa não tiver o que comer, um local para dormir, trabalhar ou mesmo se estiver doente.

A violação da dignidade vai ocorrer quando a pessoa tem um tratamento que a iguala a um objeto, sofre com expressão de desprezo que as pessoas têm contra ela em razão de uma peculiaridade que possui.

Declina-se que não é fácil estabelecer uma lista exaustiva de violação da dignidade, todavia, é fácil identificar muitas das situações em que a dignidade é agredida (GUEDES, 2012, p. 01).

Importante declinar também que a violação da dignidade atinge ainda os direitos humanos.

Fala-se aqui de um Estado de Exceção, que dura há tempos, trata-se, pois, da Prisão de Guantânamo.

Embora, procura-se demonstrar que Declarações Universais, Tratados, Convenções e Pactos Internacionais adotados e subscritos pela maioria dos países democráticos, asseguram a dignidade da pessoa humana. Entretanto, um desses países, os Estados Unidos da América, considerado um dos maiores defensores dos direitos dos cidadãos, mantém a prisão de Guantânamo onde vige um verdadeiro Estado de Exceção, com graves ofensas aos direitos das pessoas que ali estão recolhidas.

3 - PRISÃO DE GUANTÂNAMO

A Baía de Guantânamo localiza-se ao extremo sudeste de Cuba controlada pelos Estados Unidos, alberga uma base naval estadunidense de aproximadamente 117 km², bem conhecida na atualidade por seu campo de detenção militar para prisioneiros suspeitos de pertencer ao grupo terrorista Al-Qaeda. A Estação Naval na Baía de Guantânamo se

estabeleceu em 10 de dezembro de 1898, quando Estados Unidos obteve o controle de Cuba por parte da Espanha ao termo da Guerra hispano-estadunidense.

Desde 02 de julho de 1903 os Estado Unidos da América pagam a Cuba um “aluguel” de 4.085 (quatro mil e oitenta e cinco mil dólares anuais) pela Baía de Guantânamo, onde mantêm uma base militar. A concessão nunca pode ser revogada pelo regime castrista, que obviamente não utiliza o dinheiro do acordo. Dentro da base localiza-se a prisão destinada aos suspeitos de envolvimento com organizações terroristas, decisão tomada pelo então presidente dos Estados Unidos, George W. Bush, após os ataques de 11 de setembro de 2001 (MAESTRI, 2013, p. 01).

Considerada terra sem lei, onde os prisioneiros não têm reconhecidos os direitos da legislação americana nem das Convenções de Genebra. A legislação especial de combate ao terrorismo assinada por George W. Bush³ ainda em 2001 considerava os suspeitos como “inimigos combatentes”, não como “prisioneiros de guerra”. Mesmo diante de incontáveis denúncias de violação dos direitos humanos, os Estados Unidos nunca permitiram a inspeção do local por organismos internacionais (BARELLA, 2004, p. 01).

Hoje, existem dezenas de prisioneiros de Guantânamo que são submetidos a técnicas de alimentação forçada que violam seus direitos individuais e, para todos os efeitos, equivalem à tortura.

Observa-se que a conduta dos EUA entra em choque com a Convenção contra Tortura, que veda qualquer tipo de tortura ou tratamento desumano. Essa carta não é auto-exequível, o que impossibilita que os detentos a invoquem diretamente, porém, não se quer dizer que não deve ser respeitada. Os prisioneiros não deveriam ser submetidos ainda a ameaças e insultos caso não fornecessem informações desejadas pelos militares americanos. Possíveis confissões que fossem adquiridas por esse meio não deveriam ser válidas.

Verifica-se que esta prisão, extingue os direitos de um determinado individuo e que com isto, fere os direitos humanos e por consequência normas cogentes de direito internacional, passa-se a averiguar a questão específica em relação à prisão de Guantânamo, perante a sociedade internacional e as eventuais consequências.

Os direitos humanos, não é uma questão de classificação, mas sim de efetivar sua proteção, mas como efetiva-los? Parece que há uma dificuldade de fazê-los concretos. É preciso que a ONU e a comunidade internacional comecem a agir de forma a tratar todos os

³ George Walker Bush é um político estadunidense, tendo sido o 43º presidente dos Estados Unidos, de 2001 a 2009 e o 46º governador do Texas, de 1995 a 2000. George é o filho mais velho de George H. W.

Estados como iguais e parar de ignorar crimes cometidos por seus principais membros, pois enquanto um membro do conselho de segurança puder livremente violar direitos, dificilmente se efetivará a proteção universal dos direitos do homem (BOBBIO, 2004).

Além disso, é importante destacar que o respeito a umas das garantias mínimas, que todas as pessoas devem ter asseguradas, não se baseiam apenas nas regras jurídicas, mas também na preservação daquilo que de mais essencial possui o ser humano: sua dignidade.

Verifica-se que, nesta luta contra o terrorismo se produzem não apenas atos juridicamente ilegais como também o desrespeito a normas de natureza imperativa (*ius cogens*), que são limitadoras da soberania dos Estados por outorgar proteção a um direito derivado diretamente da dignidade humana. Estas normas, segundo Bobbio (1991), constituem um conjunto de direitos com caráter absoluto e representam o núcleo dos direitos humanos.

A dignidade constitui a essência do ser humano e lhe permite ser respeitado como tal por todos os demais. Neste sentido, a dignidade é universal, representa o alicerce de nossa ética pública, e se forma em valores e normas que devem estar em conformidade com sua capacidade para dignificar o ser humano. Ademais a formação do Sistema Internacional de Direitos Humanos, a partir de 1948, com todos seus instrumentos normativos, encontra sua justificativa principal na dignidade, que aparece como o fundamento dos direitos humanos desde a Declaração Universal (TAVARES, 2007, p. 01).

Do que se apreende que qualquer ato que degrada a dignidade do ser humano é um ato contra a humanidade. E o que significa dizer que a dignidade não é apenas um valor moral, mas também “é hoje um referencial do pensamento moral, político e jurídico, e para este último, alcança o papel de fundamento dos valores, princípios e direitos” (MARTINEZ, 2003, p. 66).

O que se espera, além do direito de acesso aos Tribunais americanos, que os prisioneiras de Guantânamo tenham direito aos mecanismos internacionais, principalmente o direito internacional dos direitos humanos, para barrar o tratamento de indivíduos como não-cidadãos, inimigos ou meras vidas. Assim, seja na Base Naval de Guantânamo, seja em qualquer lugar do mundo, se almeja que, em um futuro próximo sejam abolidas as *classes torturáveis* e que, dentro de um pluralismo ordenado seja preservada a humanidade de todos os indivíduos pelo simples fato de serem humanos (DELMAS-MARTY, 2006, p. 22-30).

Expostas questões referentes à dignidade da pessoa humana e direitos humanos, de maneira a não esgotar os temas, os quais são ricos e possuem muitos itens a serem examinados, vamos deixar registrada a conclusão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Quando falamos em dignidade da pessoa humana, englobamos o conceito de direitos fundamentais (direitos humanos positivados em nível interno) e direitos humanos (no plano de declarações e convenções internacionais), constituindo um critério de unificação de todos os direitos aos quais os homens se reportam.

Afora outras especulações, inclusive de natureza constitucional, não há dúvida de que a eficácia negativa (autoriza que sejam declaradas inválidas todas as normas ou atos que contravenham os efeitos pretendidos pela norma) do princípio da dignidade da pessoa humana conduziria tal norma à invalidade (SILVA, 1988, p. 157; BARROSO, 2000, p. 141). É que nada obstante a relativa indeterminação do conceito de dignidade humana há consenso de que em seu núcleo central deverão estar à rejeição às penas corporais, à fome compulsória e ao afastamento arbitrário da família.

Pode-se pensar que há um princípio ou direito absoluto: o da dignidade da pessoa humana. A razão dessa impressão é que a norma da dignidade da pessoa humana é tratada, em parte, como regra e, em parte, como princípio; e também pelo fato de que, para o princípio da dignidade humana, existe um amplo grupo de condições de precedência, nas quais há um alto grau de segurança acerca de que, de acordo com elas, o princípio da dignidade da pessoa precede aos princípios opostos. Assim, absoluto não é o princípio da dignidade humana, mas a regra, que, devido a sua abertura semântica, não necessita de uma limitação com respeito a nenhuma relação de preferência relevante. O princípio da dignidade da pessoa, por sua vez, pode ser realizado em diferentes graus (AMORIM, 2005, p. 123).

Após esse exame, conclui-se que o princípio da Dignidade da Pessoa Humana constitui o critério unificador de todos os direitos fundamentais, o qual todos os direitos do homem se reportam, em maior ou menor grau. Porém, uma das dúvidas que cercam a utilização desse princípio em casos concretos é sobre o seu caráter ser absoluto ou não, ou seja, nem sempre a ideia de dignidade da pessoa humana pode, pelo menos diretamente, servir de vetor para a identificação dos direitos fundamentais, exemplo disso, são os prisioneiros de Guantanamo, as autoridades americanas decidem quem é ou não é prisioneiro de guerra, os sequestram e os jogam em uma zona neutra criada por seu país, onde inexistente mediação jurídica. Nessa situação, verifica-se o desrespeito de uma Lei Internacional que está em vigor até os dias de hoje, lei está ratificada pelos Estados Unidos. Além disso, desrespeita o direito

supremo do ser humano, a dignidade da pessoa humana, que deve ser respeitada antes de quaisquer interesses econômicos.

Acredita-se que, esses prisioneiros, por pior que sejam os crimes que tenham cometido, têm o direito à ampla defesa e ao contraditório, têm o direito de ser tratados com dignidade e acima de tudo a um julgamento digno.

É um respeito à criação, independentemente da crença que se professe quanto à sua origem. A dignidade relaciona-se tanto com a liberdade e valores do espírito como com as condições materiais de subsistência. Não tem sido singelo, todavia, o esforço para permitir que o princípio transite de uma dimensão ética e abstrata para as motivações racionais e fundamentadas das decisões judiciais.

Partindo da premissa anteriormente estabelecida de que os princípios, a despeito de sua indeterminação a partir de certo ponto, possuem um núcleo no qual operam como regra, tem-se sustentado que no tocante à dignidade da pessoa humana esse núcleo é representado pelo mínimo existencial. Embora existam visões mais ambiciosas do alcance elementar do princípio, há razoável consenso de que ele inclui pelo menos os direitos à renda mínima, saúde básica, educação fundamental e acesso à justiça (BARROSO, 2009).

Conclui-se que a prisão de Guantânamo mantém as pessoas presas fora de um sistema moral ou legal, sem acesso a advogados ou contatos com os familiares, isolados, sujeitos a castigos físicos e manipulação psicológica, sendo que os detentos, então, não possuem qualquer meio para buscar a sua inocência ou contestar a sua detenção frente a qualquer Corte, até porque nem sabem do que estão sendo acusados.

São necessárias transformações nas sociedades e no Direito que necessita sofrer algumas modificações em seu conteúdo, ou na maneira como é interpretado, para, assim, poder adequar-se à realidade na qual será invocado.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2001.

AMARAL, Renata Vargas. **Análise jurídica de intervenção humanitária internacional**. Publicado em: 22 nov. 2006, n. 15. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao015/Renata_Amaral.htm>. Acesso em: 22 mai. 2014.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. A boa-fé e o controle das cláusulas contratuais abusivas nas relações de consumo. In: BENJAMIN, Antonio Herman de V. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: RT, 1993. v. 6.

AMORIM, Leticia Balsamão. A distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy – esboço e críticas. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 42, n. 165, jan./mar. 2005, p. 123 – 134. Material da 4ª aula da Disciplina Teoria Geral do Estado e do Direito Constitucional, ministrada no Curso de Pós-Graduação Lato Sensu TeleVirtual em Direito do Estado – UNIDERP/REDE LFG.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARELLA, José Eduardo. **Ecos da Guerra**. Publicado em: 04 mai. 2004. ed. 275. Disponível em: <<http://www.observatoriodaimprensa.com.br/artigos.asp?cod=275ASP014>>. Acesso em: 24 jun. 2013.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 7. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes; TONETTI, Felipe Laurini. Convenção internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial, constituição e responsabilidade social das empresas. **Revista de Direito Brasileira**, ano 3, v. 5, mai./ago. 2013, p. 344 - 374. Disponível em: <<file:///C:/Documents%20and%20Settings/Leonardo/Meus%20documentos/Downloads/111-434-1-PB.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2014.

BOBBIO, Norberto. **El tiempo de los derechos**. Madrid: Editorial Sistema, 1991.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas emendas Constitucionais nos 1/1992 a 64/2010, pelo Decreto legislativo no 186/2008 e pelas emendas Constitucionais de Revisão nos 1 a 6/1994. 32. ed. Brasília : Câmara dos Deputados, 2010. Edições Câmara (Série textos básicos, n. 56).

CAMARGO, Marcelo Novelino. O conteúdo Jurídico da Dignidade da pessoa humana. In: CAMARGO, Marcelo Novelino (Org.). **Leituras complementares do direito constitucional: direitos fundamentais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina. 1988.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. A efetividade dos direitos fundamentais sociais e a reserva do possível. **Leituras complementares de direito constitucional: direitos humanos e direitos fundamentais**. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2008. Material da 4ª aula da disciplina Teoria Geral dos Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Pós-Graduação Lato Sensu TeleVirtual em Direito do Estado – UNIDERP/REDE LFG.

DELMAS-MARTY, Meirelle. **Les forces imaginantes du droit (II)**. Le Pluralisme ordonné. Paris: Seuil, 2006.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Jéferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

GUEDES, Néviton. **Constituição e poder. Os limites humanos da dignidade da pessoa humana**. Publicado em: 29 out. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-out-29/constituicao-poder-limites-humanos-dignidade-pessoa-humana>>. Acesso em: 20 mai. 2013.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2005.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ministério Público do Trabalho: doutrina, jurisprudência e prática**. São Paulo: LTr, 1998.

MAESTRI, Mário. **Guantánamo: a honra ofendida da humanidade**. Disponível em: <http://www.pfilosofia.xpg.com.br/07_leituras_cotidianas/20060323a.htm>. Acesso em: 7 jun. 2013.

MARTINEZ, Gregório Peces-Barba. **La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho**. Madrid: Dyckinson, 2003.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2002.

REIS, Jair Teixeira dos. **Trabalho voluntário e os direitos humanos**. Disponível em: <http://www.portaldovoluntario.org.br/biblioteca/p_voluntarios.asp>. Acesso em: 20 mai. 2013.

RODRIGUES, Lincoln Almeida. **Dignidade da pessoa humana: do conceito a sua elevação ao status de princípio constitucional**. Publicado em: 07 jan. 2012. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=7021>. Acesso em: 23 jun. 2013.

SACHS, Michael. **Verfassungsrecht II – Grundrechte**. Berlin-Heidelberg. New York: Springer-Verlag, 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: Malheiros, 1998.

SILVA, José Afonso da. **Poder constituinte e poder popular: estudos sobre a constituição**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

TAVARES, Celma. A guerra contra o terrorismo e o respeito à dignidade humana. **Revista Espaço Acadêmico**, nº 68, jan./2007, mensal, ano VI. Disponível em: <<http://www.espacoacademico.com.br/068/68silva.htm>>. Acesso em: 02 ago. 2013.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho dúctil**: ley, derechos, justicia. Tradução de Marina Gascón. Madrid: Trotta, 1995.