

**O PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO  
ELEMENTO ESTRUTURANTE DO SISTEMA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA  
CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 E O DIREITO FUNDAMENTAL À  
CULTURA**

**THE FUNDAMENTAL PRINCIPLE OF HUMAN DIGNITY AS BASIC ELEMENT  
OF THE FUNDAMENTAL RIGHTS SYSTEM IN THE BRAZILIAN  
CONSTITUTION OF 1988 AND THE FUNDAMENTAL RIGHT OF CULTURE**

Angelita Gomes Freitas de Castro

Eduardo Rodrigues dos Santos

**RESUMO:** Com a secular lição de Rousseau, entendeu-se que o homem é produto do meio em que vive. Com Kant, compreendeu-se que a racionalidade humana o tornara um ser diferenciado, passando, em razão dela, a ser qualificado como pessoa. Mais ainda, como pessoa digna. Assim sendo, o pacto social, modernamente estabelecido nas Constituições, não poderia deixar de contemplar a dignidade da pessoa humana, bem como as condições adequadas ao seu desenvolvimento saudável. É nesse contexto que os direitos fundamentais do homem emergem, enquanto verdadeiros desdobramentos do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. A Constituição brasileira, inspirada, sobretudo nas Constituições da Alemanha, de Portugal e Espanha, bem como na Declaração Universal dos Direitos Humanos, dentre outros documentos de cunho humanístico, positivou um complexo sistema de direitos fundamentais buscando dar efetividade à dignidade da pessoa humana, enquanto princípio basilar da República democrática brasileira. Nesse contexto, é de destacada importância o direito fundamental à cultura, elemento fundamental da dignidade da pessoa humana, enquanto expressão da própria *ratio* humana, expressão da capacidade humana em atribuir valor às coisas e as suas vivências. Assim sendo, a cultura é elemento essencial ao projeto espiritual do homem, enquanto ser intelectual, racional, consciente, capaz de atribuir valor às coisas e, ao mesmo tempo, membro de um grupo social, do qual sofre e exerce influência. De um modo geral, pretende-se demonstrar, neste trabalho, essa complexa relação entre o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (enquanto elemento basilar e unificador dos direitos do homem), a sistemática de direitos fundamentais

estabelecida pela atual Constituição do Brasil e o direito fundamental à cultura (enquanto expressão direta dos valores do homem historicamente consagrados).

**PALAVRAS-CHAVE:** Princípio Fundamental da Dignidade da Pessoa Humana; Sistema de Direitos Fundamentais; Direito Fundamental à Cultura;

**ABSTRACT:** According to Rousseau's lessons, man is a product of the environment where he lives. Based on Kant's thoughts, it had comprehended that the human rationality had grown man into a differentiated being and because of this he's qualified as a person. Furthermore he's qualified as a dignified person. Then the social agreement established in Constitutions recently could not leave the human dignity out, such as the appropriate conditions for its healthy development. In this context the fundamental human rights emerge explained by the actual opening of the fundamental principle of human dignity. The Brazilian Constitution has written a complex fundamental rights system looking for effectiveness of human dignity, that is a basic principle of the democratic Republic of Brazil, specially inspired on the German, Portuguese and Spanish Constitutions, and also on the Universal Declaration of Human Rights and on other documents concerned with humanization. Related to it the fundamental right of culture is important, essential element of human dignity, due to the own human *ratio* expression, that is the capacity of assigning value to things and to human experiences. Therefore the culture is basic element to the human being spiritual project, considering the intellectual, rational, aware and capable of the being to attribute value to things and at the same time he's a social member that suffers and exerts influence. On a general view, the current research intends to show the complex relation between the fundamental principle of human dignity (as a primordial and unifying element of the human rights), the fundamental rights system in the actual Brazilian Constitution and the fundamental right of culture (as a concise expression of human values kept historically).

**KEY-WORDS:** Fundamental Principle of Human Dignity; Fundamental Rights System; Fundamental Right of Culture.

## Introdução

Para a elaboração de uma teoria geral constitucionalmente adequada do sistema de direitos fundamentais, emerge como elemento unificador, balizador, interpretativo e matricial, o princípio da dignidade da pessoa humana. O referido princípio é essencial à formação de uma sistemática aberta aos valores do homem, historicamente consagrados, e aos valores basilares de uma sociedade justa e igual. Nessa perspectiva, insurge, ainda, com destaque neste trabalho, o direito fundamental à cultura, por entendê-lo como norma incorporadora dos valores civilizatórios formadores do mais patrimônio da humanidade.

Deste modo, partindo-se dos ensinamentos do professor Luís Roberto Barroso, segundo quem o princípio da dignidade da pessoa humana “expressa um conjunto de valores civilizatórios que se pode considerar incorporado ao patrimônio da humanidade” e, ainda, “dele se extrai o sentido mais nuclear dos direitos fundamentais, para tutela da liberdade, da igualdade e para a promoção da justiça” (2011, p. 275), é possível identificar um problema central. Qual seja: saber qual a relação entre o sistema de direitos fundamentais e o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, a partir de uma análise da atual Constituição brasileira. Mais ainda, saber qual a composição do *patrimônio da humanidade* e sua relação com os direitos fundamentais, sobretudo, com o direito fundamental à cultura que, conforme se pretende demonstrar, é essencial à construção da pessoa humana e à estruturação das relações do homem em sociedade.

Como objetivo geral, pretende-se tecer alguns apontamentos para a elaboração de uma teoria geral do sistema de direitos fundamentais, constitucionalmente adequada, tendo-se por base principal o princípio da dignidade da pessoa humana. Como objetivos específicos, pretende-se demonstrar a íntima relação axiológica da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais do homem, a essencialidade desses direitos e desse princípio para a vida digna do ser humano, os contornos culturais do *patrimônio da humanidade*, bem como sua íntima relação com a própria dignidade da pessoa humana.

A justificativa maior, sem ignorar ou desprezar as demais, situa-se nas infelizes, mas constantes violações do princípio da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais do homem a ela inerentes, lembrando aqui, exemplificadamente, das Guerras Mundiais, das Bombas Atômicas de Hiroshima e Nagasaki, dos Governos Ditatoriais latino-americanos das décadas de 60, 70 e 80, dos massacres étnico-tribais Africanos, como em Ruanda (1994), dos

constantes e atuais atentados terroristas no Oriente Médio, África, Ásia, Europa, Estados Unidos e, porque não, em todo o mundo, de um modo geral.

A metodologia proposta neste trabalho consiste em pesquisa bibliográfica e descritiva. A pesquisa bibliográfica concentra-se em obras de Direito Constitucional, Direitos Humanos, Direito à Cultura e Direitos Fundamentais. Já a pesquisa descritiva, concentra-se em uma análise crítica do objeto em estudo: o sistema de direitos fundamentais da Constituição de 1988, tendo como elemento central o princípio da dignidade da pessoa humana. Mais ainda, busca identificar, sob a perspectiva do direito fundamental à cultura, a relação desse sistema com o *patrimônio da humanidade*.

### **1. As faces ético-moral (axiológico), jurídico-normativa, política e cultural da dignidade da pessoa humana: breves delineamentos.**

O princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado em nossa ordem constitucional, é fundamento basilar de nosso Estado e matriz principal de nosso sistema de direitos fundamentais. No presente capítulo, tentar-se-á demonstrar sua evolução histórica, bem como suas facetas ético-moral (axiológico), jurídico-normativo, político e cultural, por entenderem-se essenciais à compreensão do dito princípio como elemento unificador da ordem sistemática dos direitos fundamentais da Constituição de 1988, assim como fundamento maior do direito fundamental ao patrimônio cultural.

Em conformidade com o mestre português J. J. Gomes Canotilho (2003), o princípio da dignidade da pessoa humana, originado historicamente do princípio antrópico da *dignitas-hominis* – princípio pré-moderno há muito estruturado por Pico della Mirandola – retrata a ideia do homem enquanto sujeito autônomo de direitos, que guia sua vida em conformidade com seu projeto espiritual particular (*plastes et ficator*).

Na Modernidade, destaca-se, dentre outras, a obra de Immanuel Kant, que inspirado pelo pensamento antropocentrismo, defendia que o indivíduo não poderia ser compreendido como mero objeto social, em razão de sua racionalidade, que lhe qualifica como pessoa. Isto é, o homem compreendido como ser racional, como fim em si mesmo, ergue-se a uma autonomia intelectual que lhe concebe a qualidade de pessoa, de outro modo, os demais seres são, por ele, considerados meios, justamente por serem desprovidos de razão. Mais ainda, no

pensamento kantiano, tem-se a acepção de que a razão humana é valor absoluto, vez que “a natureza racional existe como fim em si mesma” (KANT, 1992, p. 104). Em face disso, somente o ser humano é pessoa, pois só ele é racional. Desse modo, todo ser humano, por ser um ser racional, é pessoa, tendo seu projeto espiritual particular, segundo Kant, composto por valores, virtudes, consciência e experiência de sua própria vida. Em suas próprias palavras:

Age de tal sorte que consideres a Humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como fim e nunca simplesmente como meio [...] os seres racionais estão submetidos à lei segundo a qual cada um deles jamais se trate a si mesmo ou aos outros simplesmente como meio, mas sempre e simultaneamente como fim em si [...] o homem não é uma coisa, não é, por consequência, um objeto que possa ser tratado simplesmente como meio, mas deve em todas as suas ações ser sempre considerado como um fim em si (KANT, 1992, p. 105-111).

Posto isto, segundo o filósofo alemão, a pessoa, que não pode ser tratada como coisa, ou seja, como meio em si e sim como fim, é detentora da maior qualidade destinada a um indivíduo, a dignidade. Qualidade esta que, para Kant, constitui valor absoluto por não possuir substituto equivalente, o que para ele significa dizer não ter um preço de mercado, ou seja, um valor condicionado. Destarte, percebe-se que a dignidade é elemento precípua inerente à pessoa humana.

A partir do pensamento kantiano, a dignidade da pessoa humana passa a influenciar as construções do homem no campo da política e das ciências, ganhando força com o movimento iluminista e, sobretudo, nas revoluções que ele inspirou. Destaque para a Independência dos Estados Unidos da América e as Constituições libertárias das Colônias, que vieram se tornar independentes, mormente a da Virgínia (1766), bem como para a Revolução Francesa (1789) e seus ideais de liberdade, igualdade e fraternidade.

Contudo, foi somente após a Segunda Guerra Mundial, através do movimento de constitucionalização dos direitos<sup>1</sup>, que o princípio da dignidade da pessoa humana passou a ocupar seu merecido lugar de proeminência, enquanto norma maior da liberdade racional do homem e expressão legítima de sua igualdade frente a seus semelhantes. Nesse sentido, ensina José Afonso da Silva (2010) que a dignidade da pessoa humana só foi alçada ao status de fundamentalidade constitucional, positivamente falando, pela Lei Fundamental da República

---

<sup>1</sup> Fruto do Neoconstitucionalismo, esse movimento inspira-se, sobretudo, na Supremacia da Constituição e na conseqüente necessidade de amoldamento do restante do ordenamento jurídico à ordem jurídica estabelecida por ela (SARMENTO, 2009), superando assim a pretérita visão de que a Constituição seria um mero documento político procedimental que estabeleceria apenas metas para o Estado de Direito, como acreditava, por exemplo, Carl Schmitt (2007) e Ferdinand Lassalle (2001).

Federal da Alemanha de 1949 (Lei de Bonn), que em seu art. 1º, n.1, estabeleceu: “*A dignidade humana é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todos os Poderes estatais*”.

Em face da grande desgraça humana ocorrida durante a Segunda Guerra Mundial, emergiram-se, ainda, documentos internacionais reconhecendo os direitos do homem, com fulcro na dignidade da pessoa humana, destacando-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que já em seu preâmbulo reconheceu a dignidade como sendo “*inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis*” e, em seu art. I, afirmou que: “*Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade*”.

Dentre os diplomas jurídicos constitucionais do pós-Guerra, ressaltam-se a Constituição Portuguesa de 1976 e a Constituição Espanhola de 1978, ambas assaz influenciadas pela Constituição Alemã, nas quais foi protegido vigorosamente o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo este fundamento basilar da construção do Estado. Na Carta Constitucional Portuguesa, em seu art. 1º, dispôs-se que: “*Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária*”. Já no documento constitucional da Espanha, declarou-se em seu art. 10, n.1, que: “*A dignidade da pessoa, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, o livre desenvolvimento da personalidade, o respeito à lei e aos direitos dos demais são fundamentos da ordem política e da paz social*”.

Inspirado, principalmente, nas Constituições sociais e democráticas da Alemanha, Portugal e Espanha, o Constituinte brasileiro (1987/88) estatuiu a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil, positivando-a no art. 1º, III da Constituição de 1988. Conforme leciona Ingo Wolfgang Sarlet (2010), ao estabelecer a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado brasileiro, o Constituinte reconheceu positivamente que é o Estado que existe em razão da pessoa humana e não a pessoa humana em razão do Estado, pois, conforme há muito ensinara Kant, é o homem quem constitui a finalidade essencial do Estado, não podendo ser mero meio da atividade estatal.

Justamente pelo fato de ter sido guinado à condição de princípio fundamental do Estado brasileiro, a dignidade da pessoa humana é reconhecidamente um valor supremo de sua ordem jurídica constitucional, sendo, nas palavras de José Afonso da Silva, “valor fundante da República, da Federação, do País, da Democracia e do Direito”, irradiando-se não só por toda a ordem jurídica, como também pela ordem política, social, econômica e cultural

(2010, p. 40). Nesse mesmo sentido, ensina Carlos Roberto Siqueira de Castro (2005), que a dignidade da pessoa humana é o “*princípio dos princípios*”, principalmente devido à sua característica multifacetária, que influencia, de modo intenso, toda a ordem jurídica.

O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, evidentemente, possui um denso conteúdo axiológico, por exprimir os valores basilares da condição do homem enquanto pessoa (sujeito dotado de razão e consciência). Contudo, possui, também, um conteúdo jurídico-normativo, constitucionalmente estabelecido, que se irradia por toda à ordem normativa constitucional e infraconstitucional do Estado brasileiro, dotando de eficácia os valores fundamentais do homem e da sociedade tutelados pela dignidade da pessoa humana, constituindo-se, assim, em *valor-guia*<sup>2</sup> do ordenamento jurídico pátrio, por se caracterizar como princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativo. Baseado em Karl Larenz, o professor Carlos Roberto Siqueira Castro (2005) demonstra que o princípio da dignidade da pessoa humana cumpre também papel deontológico ao conectar, com eficácia, as normas jurídicas do ordenamento, nos dizeres de Larenz, este, em razão disto, detém uma conexão multímota. Ademais, expõe ainda que a dignidade humana possui importante papel na seara hermenêutica da ordem jurídica contemporânea, constituindo-se em um dos principais elementos interpretativos do direito nacional.

Por ser um princípio fundamental multifacetário que visa proteger, preservar e estimular o homem, a dignidade da pessoa humana o acompanha por toda sua vida, não podendo, em nenhuma hipótese, ser-lhe retirada, pois está na essência de sua própria natureza, inadmitindo que o ser humano seja vitimado por qualquer tipo de discriminação, humilhação e agressão (física ou moral), bem como seja perseguido, torturado, ou mesmo ameaçado. Nesse sentido, demonstra Ingo Wolfgang Sarlet que “a dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é algo que simplesmente existe, sendo irrenunciável e inalienável, na medida em que constitui elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado”. Mais ainda, segundo ele, “a dignidade independe das circunstâncias concretas, sendo algo inerente a toda e qualquer pessoa humana, de tal sorte que todos – mesmo o maior dos criminosos – são iguais em dignidade” (2010, p. 100-101).

Como ficara evidenciado, a dignidade da pessoa humana é responsável por uma concordância prática do sistema normativo, tornando-se requisito indispensável para a existência legítima deste, o que traduz a ideia de que não há uma Constituição sem que haja a dignidade da pessoa humana presente. Insurge ainda que tal princípio seja de máxima

---

<sup>2</sup> Expressão utilizada pelo professor Ingo Wolfgang Sarlet (2010).

relevância para aferição da legitimidade substancial do poder estatal, o que evidencia sua função política. Unindo-se a isto o direito inalienável da existência digna da pessoa humana, isto é, o direito de desenvolver-se livremente e de forma igual (substancialmente) aos seus semelhantes, que é inerente a todos os homens, culmina-se no dever do Estado – enquanto ente representativo da coletividade humana, que deve proteger, preservar e trabalhar em prol dos desenvolvimento digno de seus cidadãos – de promover positiva e negativamente a dignidade da pessoa humana, o que significa dizer que é dever do Estado preservar e proteger a dignidade de cada membro da coletividade, bem como cunhar condições profícuas ao pleno desenvolvimento e exercício da dignidade aos seus cidadãos.

Nesse sentido, ensina Antonio-Enrique Perez Luño que “a dignidade da pessoa humana constitui não apenas a garantia negativa de que a pessoa não será objeto de ofensas ou humilhações, mas implica também, num sentido positivo, o pleno desenvolvimento da personalidade de cada indivíduo” (1995, p. 318). Ante o exposto, é possível afirmar, também com base em Ingo Wolfgang Sarlet (2008), que toda a estrutura e atividade do Estado estão vinculadas e submetidas ao princípio da dignidade da pessoa humana, infligindo-lhe um dever inarredável de dever e proteção, devendo, portanto, não intervir no âmbito individual da pessoa, bem como obrigando-o a proteger a dignidade de cada indivíduo contra ofensas de terceiros, independentemente da situação. Destarte, percebe-se que o princípio da dignidade da pessoa humana impõe tanto um dever de abstenção estatal, em respeito à esfera particular do indivíduo, como um dever de agir positivamente, buscando efetivar e proteger a dignidade do homem. A referida efetivação traduz-se na concretização, por parte do Estado, do programa normativo da dignidade da pessoa humana direcionado, sobretudo, ao legislador, que tem o dever de estatuir uma ordem jurídica correspondente às exigências reais do princípio, conforme consagradas na própria Constituição, principalmente, através dos direitos fundamentais, como se demonstrará no Capítulo seguinte.

Assim sendo, a acepção positiva do dever do Estado é entendida como dever prestacional, destacando o seu compromisso para com os direitos humanos e os valores sociais. De outro norte, aponta-se seu dever negativo, também chamado de ação defensiva, na qual a dissuasão é elemento preponderante. A proteção da dignidade da pessoa humana é fruto, pois, de um contrabalanceamento das ações estatais (comissiva e omissiva), o que reflete no respeito a um princípio também constitucional fundamental, qual seja, o da igualdade. *Sic et simpliciter* seu objetivo é tratar isonomicamente as pessoas, o que se traduz no respeito à igualdade no sentido aristotélico, como muito bem explanado por Celso Antônio Bandeira de Mello (1993), ao demonstrar que a igualdade não deve ser meramente formal,

mas também deve contemplar um âmbito material, identificado na máxima *tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida de sua desigualdade*. Enunciado este que não constitui letra morta, apesar de ter sido formulado há mais de dois mil anos, prova disto está não só no trabalho do professor Celso Antônio, supramencionado, mas também na celebrada obra de Hannah Arendt, *A Condição Humana*, que tem sido objeto de constantes citações e, inclusive, monografias e teses acadêmicas no âmbito da Filosofia, da Economia, da Política e do Direito. Tudo isto posto, conclui-se, *a priori*, ser dever do Estado promover a igualdade entre seus cidadãos, isto é, tratar de maneira igual os iguais e de maneira desigual os desiguais, estabelecendo um estado de isonomia que busque atingir a paz social e garantir a dignidade de cada cidadão (possibilitando que cada um exerça seu desenvolvimento intelectual pessoal, bem como os demais elementos inerentes à sua dignidade e protegendo tal desenvolvimento de agressões alheias).

Demonstrada a variabilidade de funções da dignidade da pessoa humana, bem como sua classificação axiológico-normativa, cabe ressaltar, como ensinam Fábio Konder Comparato (2010) e Ingo Wolfgang Sarlet (2008), dentre outros, que a dignidade da pessoa humana é conceito aberto, sendo impossível e inviável a tentativa de criar-lhe uma conceituação cerrada e totalmente rígida. Tal inviabilidade reside justamente na alta carga valorativa da dignidade da pessoa humana, que perpassa o âmbito, já bastante denso, dos direitos individuais do homem, refletindo também nos direitos sócio-culturais da pessoa, arraigados a seu patrimônio histórico e à sua condição mínima de vida.

É justamente a partir das premissas relacionadas ao princípio da dignidade da pessoa humana como matriz de uma ordem normativa que se conclui que tal princípio é a ambiência natural dos direitos fundamentais, como será melhor evidenciado no Capítulo que se segue.

## **2. A dignidade da pessoa humana como princípio fundamental estruturante do sistema de direitos fundamentais na Constituição Brasileira de 1988.**

No Capítulo anterior, ficou demonstrado que a dignidade da pessoa humana é elemento nuclear da ordem normativa do Estado brasileiro. Suas acepções axiológica, jurídico-normativa, política e cultural, altamente concentradas de valores sociais, impossibilitam uma delimitação demasiado precisa do conceito e do conteúdo de tal princípio,

vez que o próprio ato de uma delimitação cerrada bloquearia as necessárias evoluções acerca de seu significado, sendo, portanto, inadequada.

Contudo, retomando as linhas mais basilares da conceituação da dignidade da pessoa humana e apoiando-se na obra de Luís Roberto Barroso, tem-se que o referido princípio “representa a superação da intolerância, da discriminação, da exclusão social, da violência, da incapacidade de aceitar o outro, o diferente, na plenitude de sua liberdade de ser, pensar e criar” (2009, p. 336). O professor Barroso recorda, ainda, que o princípio da dignidade da pessoa humana “expressa um conjunto de valores civilizatórios incorporado ao patrimônio da humanidade” e sua aplicação, nos Estados contemporâneos, está relacionada à positivação dos direitos fundamentais nas Constituições Modernas, englobando os direitos individuais, políticos, sociais e culturais (2009, p. 337).

Concretizada a ideia de que a dignidade da pessoa humana é baliza para construção dos direitos fundamentais, ela passa a ocupar lugar de destaque no estudo da sistemática desses direitos, constituindo, portanto, objeto do presente estudo. Posto isto, é possível afirmar que o conteúdo da dignidade da pessoa humana é basicamente constituído pelos direitos fundamentais positivados nas Constituições de cada Estado, interessando aqui, especificamente, os da Constituição Brasileira de 1988.

Nesse contexto, merece destaque a doutrina portuguesa do professor Vieira de Andrade, da Universidade de Coimbra, citado por Ingo Wolfgang Sarlet (2010), que muito influenciou e ainda influencia a doutrina brasileira. Para ele existe uma íntima relação entre os direitos fundamentais e o princípio da dignidade da pessoa humana, pois aqueles possuem seu conteúdo comum pautados neste, que, por sua vez, é concretizado pelo reconhecimento e positivação daqueles. Posicionamento adotado por diversos doutrinadores brasileiros, como Luis Roberto Barroso, segundo quem, “a dignidade da pessoa humana está no núcleo essencial dos direitos fundamentais, e dela se extrai a tutela do mínimo existencial e da personalidade humana, tanto na sua dimensão física como moral” (2011, p. 276).

Neste ponto, vale enfatizar que o mínimo existencial, desdobramento e exigência direta da dignidade da pessoa humana – enquanto fundamento do Estado brasileiro e princípio estruturante da sistemática de direitos fundamentais da Constituição de 1988 – compõe o conteúdo mais essencial da dogmática dos direitos fundamentais, sobretudo, dos direitos fundamentais sociais, conforme ensinam Ricardo Lobo Torres (2010) e Paulo Gilberto Cogo Leivas (2010), dentre outros.

Do ponto de vista axiológico-valorativo, é evidente a relação entre os direitos fundamentais e o princípio da dignidade da pessoa humana, bastando para tal identificação

simples leitura do rol de dispositivos do art. 5º da Constituição Federal de 1988. Contudo, ao se passar a uma análise jurídico-normativa, sobretudo do ponto de vista constitucional, faz-se necessária uma interpretação do §2º do art. 5º do Diploma Supremo, através da qual se chega ao raciocínio de que os direitos fundamentais (tanto os constantes do catálogo do referido artigo como os demais) guardam relação direta com os princípios fundamentais constitucionais (art. 1º da Constituição Federal de 1988), ainda que difiram em conteúdo e intensidade, conforme leciona Ingo Wolfgang Sarlet (2010), José Afonso da Silva (2010) e Paulo Bonavides (2003), dentre outros.

Deste modo, sendo a dignidade da pessoa humana o princípio fundamental mais umbilicalmente ligado à pessoa, é de se imaginar que os direitos fundamentais do homem possuam relação originária com ela. Todavia, como visto, eles possuem também matriz em outros princípios fundamentais. Resta saber, pois, se aqueles direitos fundamentais que se originam preponderantemente de outros princípios fundamentais que não a dignidade da pessoa humana, guardam com esta alguma relação matricial. Isto é, falta identificar se a tese que defende que todos os direitos fundamentais possuem origem no princípio da dignidade da pessoa humana, tratando-se assim, tal princípio, de elemento comum e unificador da sistemática desses direitos, está correta ou não.

Poder-se-ia ventilar que tal tese está incorreta, vez que o princípio da dignidade da pessoa humana pode, sobre determinada perspectiva, ser considerado um autêntico direito fundamental autônomo. Mais ainda, fazendo-se uma análise rápida sobre o rol de direitos fundamentais estabelecidos na Constituição, notam-se algumas hipóteses, que despertam, no mínimo, certa dúvida sobre sua relação “umbilical” com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, como por exemplo, os identificados no art. 5º, incs. XVIII, XXI, XXV, XXVIII, XXIX, XXXI, XXXVIII e também no art. 7º, incs. XI, XXVI, XXIX, dentre outros, conforme criticamente demonstra Ingo Wolfgang Sarlet (2010). Em contrapartida, com base nos ensinamentos do próprio professor Ingo, entende-se que a dignidade da pessoa humana constitui princípio fundamental do Estado brasileiro e não direito fundamental, ao contrário do que ocorre em algumas Constituições. Isso se dá, em função de uma opção do Constituinte, que a positivou no rol dos princípios fundamentais do Estado brasileiro e não do rol dos direitos fundamentais. Além disso, para ele é possível sustentar que todos os direitos fundamentais do homem, em maior ou menor grau, correspondem a explicitações do princípio da dignidade da pessoa humana. No mesmo sentido, sustenta Daniel Sarmento que “o princípio da dignidade da pessoa humana nutre e perpassa todos os direitos fundamentais que,

em maior ou menor medida, podem ser considerados como concretizações ou exteriorizações suas” (2010, p. 89).

Identificado que o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana irradia-se pelos direitos fundamentais, obviamente, em maior ou menor grau de acordo com o direito em espécie, reconhece-se tal princípio como elemento unificador, central e matricial que origina um verdadeiro sistema.

Neste ponto, para uma melhor compreensão de sistema nas ciências jurídicas, faz-se oportuno lembrar algumas lições elementares do professor alemão Claus-Wilhelm Canaris, que podem ser sintetizadas, em seus próprios dizeres, conforme se segue:

As características do conceito geral do sistema são a ordem e a unidade. Eles encontram a sua correspondência jurídica nas ideias da adequação valorativa e da unidade interior do Direito; estas não são apenas pressuposições de uma jurisprudência que se entenda a si própria que se entenda como Ciência e premissas evidentes dos métodos tradicionais de interpretação, mas também, e sobretudo, conseqüências do princípio da igualdade e da <<tendência generalizadora>> da justiça, portanto, mediatamente, da própria <<ideia de Direito>> [...] o conceito de sistema jurídico deve-se desenvolver a partir da função do pensamento sistemático. Por isso, todos os conceitos de sistema que não sejam capazes de exprimir a adequação valorativa e a unidade interior da ordem jurídica são inutilizáveis ou, pelo menos, de utilização limitada; [...] uma vez determinado o conceito de sistema como referência às ideias de adequação valorativa e unidade interior do Direito, deve-se definir o sistema jurídico como <<ordem axiológica ou teleológica de princípios jurídicos gerais>>. Também é imaginável uma correspondente ordem de valores de conceitos teleológicos ou de institutos jurídicos. [...] este sistema não é fechado, mas antes aberto. Isto vale tanto para o sistema de proposições doutrinárias <<sistema científico>>, como para o próprio sistema da ordem jurídica, o <<sistema objectivo>>. A propósito do primeiro, a abertura significa a incompletude do conhecimento científico, e a propósito do último, a mutabilidade dos valores jurídicos fundamentais (CANARIS, 2008, p. 279-281).

Postas essas premissas gerais, passa-se a uma análise voltada, especificadamente, ao sistema de direitos fundamentais, estabelecido pela Constituição Brasileira de 1988, tendo como fundamento substancial conformador da ordem (ordenador) e unificador dos próprios direitos, a dignidade da pessoa humana.

Adotando-se como base a sistematização dos direitos fundamentais elaborada por Ingo Wolfgang Sarlet (2010), tem-se que a dignidade da pessoa humana constitui-se em um princípio fundamental estruturante, que tem por característica conferir unidade axiológica ao sistema de direitos fundamentais, o que, por óbvio, não exclui sua faceta normativa. Mais ainda, a dignidade da pessoa humana, enquanto princípio fundamental balizador do sistema de

direitos fundamentais, possui ainda função instrumental integradora e hermenêutica, vez que se constitui em verdadeiro parâmetro para aplicação, integração e interpretação dos direitos fundamentais<sup>3</sup> imprimindo coerência interna ao sistema. Nas palavras exatas do professor Ingo, o princípio da dignidade da pessoa humana é considerado “fundamento de todo o sistema de direitos fundamentais, no sentido de que estes constituem exigências, concretizações e desdobramentos da dignidade da pessoa humana e que com base nesta devem ser interpretados” (2010, p. 109). É neste sentido que ele denomina o princípio da dignidade da pessoa humana de *lex generalis*, pois constitui fundamento de todos os direitos fundamentais do homem previstos na Constituição de 1988, em maior ou menor grau, bem como, de modo inverso, os direitos fundamentais traduzem garantias específicas da dignidade da pessoa humana, da qual, podem ser considerados verdadeiro desdobramento. Nesse liame, Ingo ainda demonstra que, hodiernamente, tem sido objeto constante de sustentação na doutrina pátria e estrangeira que o princípio da dignidade da pessoa humana “exerce o papel de fonte jurídico-positiva dos direitos fundamentais, dando-lhes unidade e coerência” (2010, p. 109). Na mesma esteira, Tatjana Geddert-Steinacher (1990), lembrada por Ingo, sustenta que a relação entre direitos fundamentais e princípio da dignidade da pessoa humana assume faceta *sui generis*, pois a dignidade é função de elemento e medida dos direitos fundamentais simultaneamente, de modo que, em regra, ofensas a esses direitos constituem-se, ao mesmo tempo, em ofensa à dignidade da pessoa humana.

Em trabalho mais recente, Ingo Wolfgang Sarlet (2011), ao analisar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal brasileiro em relação à aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana como norma de cunho interpretativo, integrador e aplicativo, demonstra que o referido princípio fundamental do Estado Democrático brasileiro constitui-se no principal responsável pela abertura material do sistema de direitos e garantias fundamentais do homem assegurados pela Constituição de 1988. O professor Ingo afirma, ainda, que na Jurisprudência do Tribunal Constitucional pátrio têm-se consagrado na interpretação dos direitos fundamentais, que a dignidade da pessoa humana tem preferência sobre os demais princípios, sobretudo, nos casos de dúvidas, devendo, assim, o intérprete “optar pela alternativa mais compatível com as exigências da dignidade da pessoa humana” (2011, p. 72-73). Tudo isso corrobora para a concretização da tese de que o princípio da dignidade da pessoa humana é a base comum unificadora de todo o sistema de direitos fundamentais pátrio, pois, como leciona

---

<sup>3</sup> Tais funções estendem-se a toda ordem constitucional, bem como ao ordenamento jurídico de um modo geral, não se restringindo apenas aos direitos fundamentais.

Daniel Sarmiento, “representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando seus efeitos sobre todo o ordenamento jurídico” (2000, p. 59).

Para uma clarificação da sistemática dos direitos fundamentais tendo como base a dignidade da pessoa humana, insurge discorrer sobre o conteúdo do referido princípio. Nesse ponto, destaca Ingo Wolfgang Sarlet (2010) não ser possível, a não ser em análise de casos concretos, reduzir o conteúdo do princípio em tela a uma fórmula abstrata e geral, em face de sua alta carga semântica, axiológica e, inclusive, normativa. Contudo, com base nos trabalhos doutrinários e jurisprudenciais, é possível identificar as principais, ou ao menos mais utilizáveis, hodiernamente, posições que compõem o âmbito de proteção da dignidade da pessoa humana, isto é, o seu conteúdo.

Ao realizar a referida análise, o professor Ingo Wolfgang Sarlet (2010) aponta diversos direitos fundamentais<sup>4</sup> constantes nos artigos 5º, 6º e 7º da Constituição de 1988, bem como em outros dispositivos constitucionais esparsos, e, ainda, seus desdobramentos diretos na legislação infraconstitucional e na formação da doutrina e jurisprudência pátria, destaque para os direitos da personalidade trazidos pelo atual Código Civil brasileiro. Vale destacar também, enquanto conteúdo essencial da dignidade da pessoa humana, o mínimo existencial, conceito demasiado importante para uma análise material da sistemática de direitos fundamentais brasileira, como demonstra Ricardo Lobo Torres (2010) e Luís Roberto Barroso (2011).

Em síntese conclusiva a respeito do conteúdo da dignidade da pessoa humana, enquanto princípio basilar do sistema de direitos fundamentais da Constituição brasileira, leciona Ingo:

O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas, onde sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças. A concepção do homem-objeto, como visto, constitui justamente a antítese da noção de dignidade da pessoa humana (SARLET, 2010, p. 104).

---

<sup>4</sup> Dentre esses direitos: Direito a vida, a integridade física e moral, a liberdade, a igualdade, a propriedade privada, a intimidade, ao pensamento livre, ao culto, a honra, a um sistema efetivo de seguridade social, a cultura etc. Assim como a vedação ao tratamento discriminatório, arbitrário, a invasão da esfera privada da pessoa, a escravidão, a discriminação racial ou de qualquer outra natureza, a perseguições por motivos políticos, religiosos etc. E ainda, direito as garantias processuais constitucionais asseguradoras dos direitos fundamentais, tais como o *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança, acesso à justiça, devido processo legal, contraditório, ampla defesa, fundamentação das decisões estatais administrativas e judiciais etc.

Com toda certeza, por se tratar, como demonstra Ingo Wolfgang Sarlet (2010), de um valor-guia dos direitos fundamentais, bem como por ser caracterizada como o princípio constitucional de maior hierarquia axiológica e valorativa, a dignidade da pessoa humana se apresenta como norma jurídico-fundamental estruturante do Estado e do sistema de direitos fundamentais de impossível precisão, ou melhor, de inviável caracterização cerrada, sendo inadequada sua conceituação fechada, sob pena de se “mutilar” facetas importantes deste princípio essencial a um Estado que se diga democrático, social e, sobretudo, que valorize o ser humano.

Contudo, como conteúdo básico da dignidade da pessoa humana, nada mais evidente e inquestionável que os direitos e garantias fundamentais da Constituição, até mesmo porque, como já demonstrado, o referido princípio constitui elemento basilar de todos os direitos e garantias fundamentais positivados na Constituição (em maior ou menor grau), de forma expressa ou implícita, bem como aqueles que se pode abstrair da sistemática constitucional de direitos fundamentais, o que, por óbvio, não exclui outros desdobramentos.

Ante o exposto, resta clara e evidente a ligação umbilical existente entre o sistema de direitos fundamentais na Constituição brasileira de 1988 e o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana como elemento estruturante de tal sistema, constituindo verdadeiro “útero” gerador desses direitos, que por sua vez, são materializações de tal princípio.

### **3. Do direito fundamental à cultura e sua matriz principiológica na dignidade da pessoa humana.**

O estudo do direito fundamental à cultura, enquanto elemento que abarca demasiadas Ciências, reclama uma análise multidisciplinar, vez que se faz necessário um exame sobre suas acepções de cunho social, gramatical, filosófico, dentre outros para estabelecer uma ideia acerca de seu conceito e de sua posição na ordem jurídica brasileira. A própria Constituição Federal de 1988 utiliza o termo “cultura” com diferentes significados, os quais serão demonstrados em momento oportuno. Com a abrangência de sua formação, não é possível a conceituação cerrada de cultura, vez que considerá-la somente como criação artística ou intelectual seria castrar sua essência dentro do meio social. Por outro norte, dar-lhe

elasticidade conceitual desprovida de critérios plausíveis é também lesivo devido à necessidade de se fixar um parâmetro para delimitar sua atuação. Nesse diapasão, estabelecer-se-á uma interpretação da significação mais adequada para o ordenamento jurídico brasileiro.

Como ser pensante e racional, o homem tem sua identidade pessoal calcada em seus atributos únicos e singulares, em suas volições e ideias. Ocorre que, mesmo subconscientemente, existe a necessidade de se formar um grupo social, no qual estão inseridas as ideias de cooperação, organização e proteção mútuas, o que é extremamente eficaz para a harmonia da vida em conjunto. Platão (2006) já escrevia essa necessidade humana ao dizer que o homem é animal político por natureza, característica esta que ratifica o motivo dos conglomerados humanos. Do ponto de vista científico-político, o agrupamento entre homens organizado, segundo expõe Darcy Azambuja (2008), tem como objetivo realizar o bem comum de seus membros. Com efeito, surgem-se as concepções de nação e pátria<sup>5</sup>, que são institutos sociais sustentados pela consciência humana e por um sentimento complexo, indefinível e dotado de poder. E, de acordo com Jean-Polydore Haesaert (1956), a organização de um grupo humano, cujo intuito é a busca do bem coletivo, resulta na formação de um Estado. Notável, pois, que é a natureza humana, racional e perfectível a responsável pela formação de uma sociedade política e organizada. Acrescenta o jurista belga Jean Dabin que para a formação do Estado “o instinto natural não era suficiente, foi preciso a arte humana” (1939, p. 90). Destarte, forma-se o ambiente propício para construção e consolidação da cultura de uma nação.

Observada a atitude humana em agrupar os indivíduos e explicitados os motivos para tal, nota-se a ligação intrínseca existente entre civilização e cultura, termos de significados diversos, porém não raras vezes equiparados entre si. Para alguns autores, como o antropólogo Alfred Louis Kroeber, lembrado por José Afonso da Silva (2010) é através da cultura que se inicia uma civilização. Como outra forma de distinguir os termos, Vivian Schelling (1991) expressa que, em certo momento, pensou-se em esvaziar o conceito de civilização, agregando a ele somente elementos materiais, o que descaracterizaria seu progresso em relação ao projeto espiritual do homem. Em contraposição, Clifford Geertz e Georg Peter Murdock, ambos ressaltados também pelo professor José Afonso, não diferenciam os signos civilização e cultura e expõem que o liame entre eles é íntimo, esclarecendo que a distinção tem cunho artificial, sendo, portanto, inútil sua utilização e seu

---

<sup>5</sup> No campo das ciências sociais, distinguem-se esses institutos. Nação é o grupo de indivíduos unidos por interesses comuns, por ideais e aspirações semelhantes, o que forma uma comunidade de consciências. Esta, por sua vez, é núcleo originário do patriotismo. Acrescente-se, também, que tais institutos diferem-se de povo, que é simplesmente entendido como elemento humano do Estado.

estudo em questões antropológicas e até mesmo jurídicas. Nesse sentido, adotou-se na legislação pátria (art. 215, §1º da Constituição Brasileira de 1988) a opção por não diferir as expressões, devido à falta de aplicabilidade desse fenômeno na interpretação da letra constitucional. No momento em que o legislador conferiu proteção, por parte do Estado, às manifestações de culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e às de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional expressou a volição de valorizar cada cultura, de modo singular e único, como também de permitir a evolução sócio-cultural no Brasil, objetivando, ao máximo, o resgate da essência cultural de uma nação.

Nessa linha de raciocínio, o professor Anderson Rosa Vaz (2007), demonstra que, na Antropologia, ciência que se ocupa de estudar a pessoa humana, isto é, o homem em si, existem três focos principais: o social, que tem por escopo o estudo da convivência do ser humano em sociedade, o natural, que estuda a evolução do homem na Terra, e o cultural, que se preocupa em estudar os aspectos históricos e culturais que fazem parte da composição da pessoa humana. Posto isto, percebe-se com clareza a essencialidade do direito fundamental à cultura (e os direitos fundamentais que dele se desdobram, como o direito fundamental ao patrimônio cultural e à valorização da diversidade étnica e regional) e sua íntima ligação com a dignidade da pessoa humana, compondo, inclusive, a personalidade humana de forma objetiva, conforme se verifica nos estudos de Antropologia e, sobretudo, de Antropologia Jurídica. De modo que é evidente a raiz matricial do direito fundamental à cultura no princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, o que corrobora para com a tese de que tal princípio é o elo mais essencial do sistema de direitos fundamentais na Constituição de 1988 e que, inclusive, os direitos culturais estão intimamente ligados a ele. Nesse sentido, leciona o professor Ingo Wolfgang Sarlet que “a dignidade também possui um sentido cultural, sendo fruto do trabalho de diversas gerações e da humanidade em seu todo, razão pela qual a dimensão natural e a dimensão cultural da dignidade da pessoa humana se complementam e interagem mutuamente” (2010, p.102).

No mesmo sentido, ao se analisar a definição de mínimo existencial formulada por Corinna Treisch (1999) é possível perceber com facilidade a relação originária dos direitos fundamentais culturais no princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, sobretudo, ao se considerar que o mínimo existencial compõe o núcleo essencial do referido princípio. Veja-se nos dizeres da própria autora:

O mínimo existencial é a parte do consumo corrente de cada ser humano, seja criança ou adulto, que é necessário para a conservação de uma vida

humana digna, o que compreende a necessidade de vida física, como a alimentação, vestuário, moradia, assistência de saúde etc. (mínimo existencial físico) e a necessidade espiritual-cultural, como educação, sociabilidade etc. Compreende a definição do mínimo existencial tanto a necessidade física como também a cultural-espiritual, então se fala de um mínimo existencial cultural (TREISCH, 1999, p.1).

A cultura, por ser elemento integrante de uma sociedade ou até mesmo motivo para existência desta, é dotada de característica multifacetária, o que, além das perspectivas social e antropológica já apresentadas, necessita ainda de diversas outras análises, com destaque para sua formação etimológica. Quando a Constituição Federal de 1988 utiliza o termo “cultura” em dispositivos diversos e com significados também diferentes, brota a necessidade de estabelecer um conhecimento sobre cada caso. Nos arts. 215 e 216 deste diploma jurídico, nota-se que o termo em questão corresponde a um conjunto de valores de um determinado grupo social. Já no art. 243, o termo denota semeadura, plantio ou colheita de plantas psicotrópicas. Desse modo, estão presentes na ordem jurídica brasileira os dois sentidos da expressão em tela, quais sejam a *cultura animi* e a *cultura agri*, respectivamente (SILVA, 2001).

Como já dantes evidenciado, Immanuel Kant defendeu o pensamento racional do homem, qualificando-o como pessoa, o que significa que o homem é capaz de produzir pensamentos intelectivos e que isso só lhe é inerente devido à sua razão. Ademais, cada ser, por ser dotado de valor, virtude e consciência, detém seu projeto espiritual particular. Partindo-se da célebre classificação feita pelo filósofo alemão acerca da razão, a qual é considerada pura quando há uma ordem do ser e essa pertence a um mundo teórico, no qual existem os fenômenos de forma pura e simples, sem necessidade de lhes agregar características valorativas. Nessa seara, em que os juízos de existência se ressaltam, estão contidas as ciências especulativas, também chamadas de ciências da realidade, nas quais os seus objetos são os principais elementos de análise. Por outro lado, a razão prática tem como elemento principal o dever-ser, ou seja, o agir humano e, nesse âmbito, que é o mundo dos valores, os fenômenos são dotados de finalidades. Convém, sobretudo, ressaltar esse último campo de estudos proposto por Kant, pois nele estão inseridas as ciências dos valores, também conhecidas por serem ciências sociais, nas quais os valores só são concebidos em função de algo existente, originando aqui o entendimento de valoração das coisas. Postas essas breves análises sobre o pensamento kantiano acerca da razão humana e sua relação com a formação do homem, esclarece-se que é através das faculdades intelectuais e da emoção que se imputa valor a algo. A cultura, pois, pode ser considerada com produto originário da junção

não só das funções do intelecto, mas também de características emocionais do ser humano enquanto pessoa, dotada de razão para promover em seu íntimo essas atividades e que pertence ao mundo dos valores. Todavia, para que a cultura seja compreendida em seu todo, importante acrescentar às atividades intelectivas o conhecer o sentido de algo. Não basta que algo seja valorado simplesmente, é preciso que o ser humano, através de seus sentidos, conheça, compreenda, expresse-se e interprete as coisas. Só assim será evidenciado a multiculturalidade da própria cultura, o seu caráter primordial, que é o da incidência de várias facetas e, devido a isso, reitera-se a inviabilidade, calcada na racionalidade ilimitada do homem e suas infinitas relações culturais, em estabelecer um conceito cerrado para a cultura.

Outrossim, para que algo exista (situação fática do mundo do ser), é necessário que lhe seja agregado um valor. Com o objetivo de buscar as origens da cultura, Gustav Radbruch (1953), descreve que entre os mundos do ser e do dever-ser estipulados por Kant, existe uma categoria intermediária que também é responsável pela concepção dos aspectos culturais de um grupo social, qual seja, a categoria dos juízos referidos a valores (*wertbeziehend*). Enfoca ainda que as ciências da realidade e as ciências dos valores não podem ser divergentes entre si; necessitam, sobretudo, de uma interrelação para gerarem um ambiente cultural. Mantém, nesse norte, que somente o homem é ser capaz de criar e manter cultura.

No momento em que se expressa que a atividade de valorar algo é inerente à pessoa, enquanto ser dotado de razão e consciência, concomitantemente, esclarece-se que essa ação brota da projeção do espírito humano, o que é compreendido quando se analisa o seguinte exemplo: *Abaporu*, quadro da artista plástica brasileira Tarsila do Amaral, enquanto objeto pertencente ao mundo do ser, não é passível de valoração. É visto como uma pintura óleo sobre tela, na qual não se relacionam quaisquer valores acerca de sua existência. Ao estabelecer análise no mundo dos valores, acrescenta-lhe um determinado valor, o que resulta em sua adjetivação. Nesse sentido, pois, extrai-se do objeto um substrato, o qual é considerado intuição sensível humana, que, por sua vez, tem como fundamento de existência a racionalidade do ser social. Em mesmo patamar, Recaséns Siches (1952) confere ao mundo da cultura a existência de vida humana objetivada, pois ratifica que nele os objetos possuem determinado substrato que produz a intuição sensível externa do ser humano.

Para a criação, permanência e ascensão da cultura em uma sociedade, a intuição humana externalizada é essencial e responsável por desenvolver um ambiente positivo, que é, por sua vez, local precípua para luzir características culturais. Já a atitude humana que gera qualquer degradação no meio social é tida como negativa, devido ao seu potencial de obnubilar e até desaparecer com bens culturais. Para José Afonso da Silva, ainda assim é

considerado um valor humano projetado, porém não gera cultura, vez que o enriquecimento é atitude de ordem para criá-la. Ademais, quando existe essa transformação negativa, tem-se a contracultura (2001, p. 32).

Diante das atribuições feitas à seara das ciências sociais, o professor argentino Carlos Cossio, devidamente lembrado pro José Afonso da Silva (2001), estabelece uma divisão acerca dos bens culturais existentes em uma sociedade, classificando-os em bens mundanais e bens egológicos. Aqueles têm respaldo na teoria de Siches, vez que são considerados como a própria vida humana objetivada. Por conseguinte, estes, os bens egológicos, têm a conduta humana como seu substrato, o que se traduz no fato da conduta e o ego serem elementos inseparáveis em uma atuação. A partir dessa análise classificatória e, tendo como base a Constituição Federal de 1988 no presente estudo, sobretudo o seu art. 216, nota-se que os bens protegidos nesse dispositivo correspondem aos primeiros, quais sejam, os mundanais.

Outro modo de classificar os bens culturais é visto na Convenção da UNESCO de 1970, ocorrida em Paris, conhecida como Convenção relativa às medidas a serem adotadas para proibir e impedir a importação, exportação e transferência de propriedades ilícitas dos bens culturais, que dispõe em seu art. 1º que bens culturais são aqueles que, por motivos religiosos ou profanos, tenham sido expressamente designados por cada Estado como de importância para a arqueologia, a pré-história, a história, a literatura, a arte ou a ciência e que pertençam a várias categorias arroladas pelo mesmo dispositivo. O legislador constituinte brasileiro, ao demonstrar profícua noção de modernidade e de democracia, optou por não classificar em demasia os bens culturais nacionais na redação da Carta Suprema, pois, caso especificações tão detalhadas fossem feitas, explicitar-se-ia uma dificuldade acerca dos bens que o Estado deveria proteger e manter<sup>6</sup>. Inclusive, de acordo com Marcos Paulo de Souza Miranda, “o conceito de patrimônio cultural introduzido pelo aludido dispositivo [*art. 216 da Constituição Federal de 1988*] pode ser considerado como um dos mais avançados do mundo, mormente por sua abrangência” (2006, p. 49). É nesse sentido que se acata a acepção de dinamismo e de mutabilidade dos bens culturais, relacionando esses fenômenos com o desenvolvimento humano, baseados em sua razão de ser e dever-ser.

Por assim ser, no ordenamento jurídico brasileiro se verifica que, devido à decisão de não se classificar com veemência os bens culturais, integram o patrimônio tanto os bens materiais, que são artefatos construídos pelo homem, o que inclui utensílios, ferramentas,

---

<sup>6</sup> Com efeito, a evolução legiferante brasileira é destacada, sobretudo, quando comparada às escritas de diplomas jurídicos de outros países. Em muitos destes, vê-se a utilização da expressão *patrimônio histórico e artístico*. Já na Constituição Federal de 1988, adotou-se a expressão *patrimônio cultural*, por ter maior abrangência.

edificações, vestimentas *et cetera*, como os bens imateriais, que são aqueles ligados à liberdade individual de se manifestar ou de se expressar. Acrescente-se ainda que, nesses bens está arraigado um forte componente antropológico e “abarca potencialmente expressões de todos os grupos e camadas sociais” (CAVALCANTI; FONSECA, 2008, p. 12). O detalhamento do art. 216 do diploma constitucional permite essa visualização, ou seja, relaciona que incluem o patrimônio da cultura brasileira: as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas; as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. Destaca-se, diante dos elementos que integram o dispositivo em tela, outra forma de desmembramento do patrimônio cultural, o que permite visualizar sua formação. As formas de expressão e os modos de viver, criar e fazer, que são considerados como bens portadores de referência, têm como objetivo adjetivar algo, o que culmina na expressão de valor. Por justo, é definir a essência (substrato) de algo. Há também os elementos culturais, que são considerados bens com potencialidade para merecerem tutela governamental (SOARES, 2009), descritos, principalmente nos incs. III, IV e V do art. 126 da Constituição Federal de 1988.

A partir da confirmação de existência de vasto patrimônio cultural brasileiro, cabe ao Estado, precipuamente através da Administração Pública, tutelá-lo. É dever do Estado, acatando as esferas municipal, estadual, distrital e federal, proteger e manter seus bens culturais. Conforme o princípio da legalidade em relação à esfera pública, que transcreve o dever de agir do Poder Público apenas quando a lei permite, o Estado deve promover e proteger seus bens culturais, o que é exposto no art. 216, §§ 1º ao 6º da Constituição Brasileira atual. Retratando a opinião de Inês Virgínia Prado Soares (2009), observa-se que, para que ocorra a devida proteção almejada, são necessários atos tanto do Poder Público como iniciativas privadas. Aquele deve intervir de forma mínima, ou seja, quando estritamente necessário, enquanto o setor privado auxilia com recursos financeiros. Entretanto, ousa-se discordar dessa opinião, vez que o Estado é responsável pela criação de políticas públicas para que o patrimônio cultural brasileiro seja protegido de forma eficaz. Consideram-se as ações estatais tão importantes quanto às do setor privado, sendo entendível a intervenção governamental não só quando há lacuna deixada por particulares, mas também em todos os momentos em que o patrimônio cultural sofrer ou estar na iminência de sofrer algum dano. Vê-se em muitos locais a importância da atitude estatal, sobretudo quando da criação do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Cultural (IPHAN), organismo federal criado em

13 de janeiro de 1937 e de ilibada reputação, responsável por praticar os ditames, sobretudo, da Convenção da UNESCO de 1970. Nesse diapasão, posicionam-se Virgílio Afonso da Silva (2010) e Christian Courtis, afirmando este último que “todo direito – independentemente de sua classificação como direito civil, político, econômico, social ou cultural – querer *tanto* abstenção quanto ação estatal” (2010, p. 490).

Como a cultura de uma sociedade é a expressão tanto material como imaterial, compreendida como produto da razão humana, ou seja, das funções intelectivas e emocionais do ser, é nítida sua influência na construção de uma identidade social própria. Em busca, pois, da criação e da permanência de gêneros e elementos culturais, que são responsáveis por dar atributos únicos e singulares a um determinado grupo, é que se interrelaciona com a dignidade da pessoa humana, já entendida como *princípio dos princípios*, considerando assim sua máxima importância de aplicação na sistemática de direitos fundamentais da Constituição brasileira.

O respeito à dignidade da pessoa humana não se limita apenas a dar efetividade a dispositivos jurídicos, mas também para proteger individual e, sobretudo, coletivamente as expressões culturais de um povo. A cultura e o princípio da dignidade da pessoa humana por óbvio se interligam no ordenamento jurídico pátrio, originando os direitos fundamentais culturais (SOARES, 2011), os quais têm como característica mais relevante o fato de portarem valores que identificam uma sociedade, tanto pela memória quanto pela ação de seus indivíduos.

Por derradeiro, no Estado Democrático de Direito, quando se analisa o direito fundamental à cultura, considerando alguns pilares que o compõem, quais sejam, a democracia, o respeito aos direitos fundamentais, a justiça social, igualdade e liberdade, sobretudo a dignidade da pessoa humana, percebe-se a máxima importância em respeitar a diversidade cultural de um povo, para que se perpetuem e se originem frutos identificadores de um grupo humano, seus valores, suas tradições, todos os seus bens culturais, tanto para a presente quanto para as futuras gerações. A importância do caráter intergeracional da cultura é motivo suficiente para exigir do Estado e dos particulares posturas de cunho positivo e negativo, isto é, abstenções e ações que visem garantir o pleno e efetivo gozo da pessoa humana aos direitos culturais que lhe são inerentes, enquanto pessoa e membro social. Tais condutas são exigidas em razão, dentre outras coisas, da efetivação da dignidade da pessoa humana, princípio primordial na aplicação dos direitos fundamentais da atual Constituição Federal, que tem seu conteúdo absorvido por todo sistema de direitos fundamentais, na incessante busca da valorização do homem.

## Conclusão

Como visto, o princípio da dignidade da pessoa humana é elemento unificador e basilar do sistema de direitos fundamentais positivado na Constituição Federal de 1988. Com base no pensamento kantiano, percebe-se que a razão humana é a característica essencial à condição de pessoa, constituindo, assim, núcleo de sua dignidade.

Após o fim da Segunda Guerra, a dignidade da pessoa humana foi potencializada, vindo a servir de elemento basilar às Constituições Modernas promulgadas no pós-guerra. No Brasil, o Poder Constituinte a alçou ao patamar de princípio fundamental do Estado e elemento balizador da sistemática de direitos fundamentais que, por sua vez constituem-se, em maior ou menor grau, num desdobramento seu.

Por se tratar de normas de denso teor axiológico, os direitos fundamentais formam um sistema aberto e flexível. Sua alta carga valorativa tem matriz nos valores consagrados pelos princípios fundamentais do Estado brasileiro, principalmente nos valores inerentes à dignidade da pessoa humana. Em face disso, ao se interpretar o §2º do art. 5º de nossa Constituição, percebe-se ser perfeitamente possível encontrar direitos fundamentais espalhados por todo o Documento constitucional, inclusive, implícitos em seu texto.

Neste contexto, o direito fundamental à cultura, assim como todo e qualquer direito fundamental previsto na Constituição Federal de 1988, está ligado diretamente ao princípio da dignidade da pessoa humana. Isso pode ser percebido no fato de a cultura nascer da atividade intelectual e racional do homem. Afinal, como ensinara Kant, é justamente da *ratio* humana que emerge sua condição de pessoa e, por conseguinte, sua dignidade. Nessa perspectiva, o direito fundamental à cultura é demasiado amplo, pois se funda na ilimitada capacidade intelectual do homem. Mais ainda, a cultura em si está recheada de elementos axiológico-valorativos extraídos das experiências humanas ao longo de sua história.

Partindo-se, então, da perspectiva sistemática dos direitos fundamentais contidos na atual Constituição brasileira, e considerando sua raiz comum no princípio da dignidade da pessoa humana, que se liga a todos os direitos fundamentais, inclusive, como demonstrado, ao direito à cultura, pode-se concluir que há um dever, de status positivo e negativo, tanto dos particulares como do Estado brasileiro, em efetivar, guardar, zelar, proteger e possibilitar, através de ações e abstenções, o pleno exercício do direito fundamental à cultura a todos os cidadãos deste país.

Enfim, as expressões culturais do homem consistem em manifestações do seu próprio eu, externalizações de sua pessoa, de sua individualidade e, também, de sua

sociabilidade ao longo da história. Em termos jurídicos, assegurar a efetividade do direito fundamental à cultura é, também, assegurar a efetividade do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana que, por sua vez, é fundamento basilar da teoria dos direitos fundamentais positivada na Constituição de 1988. Deste modo, acredita-se ter apresentado, aqui, algumas bases para a estruturação de uma teoria constitucionalmente adequada do sistema de direitos fundamentais, tendo como base a dignidade da pessoa humana e o *patrimônio da humanidade*, representado, sobretudo, pelo direito fundamental à cultura.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARENDDT, Hannah. *A Condição Humana*. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

AZAMBUJA, Darcy. *Introdução à ciência política*. 2. ed. São Paulo: Globo, 2008.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 13.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkan, 2008.

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

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Dignidade da pessoa humana: o princípio dos princípios constitucionais. *Revista Latina-Americana de Estudos Constitucionais*. Belo Horizonte, n. 5, p. 249-285, jan/jun, 2005.

CAVALCANTI, Maria Laura Viveiros de Castro; FONSECA, Maria Cecília Londres. *Patrimônio Imaterial no Brasil: Legislação e Políticas Estaduais*. Brasília: UNESCO, Educarte, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

COURTIS, Christian. Critérios de Justiciabilidade dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: uma breve exploração. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coords.). *Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

DABIN, Jean. *Doctrine générale de l'État*. Bruxelas: Émile Bruylant, 1939.

GEDDERT-STEINACHER, Tatjana. *Menschenwürde als Verfassungsbegriff*. Berlin: Duncker & Humblot, 1990.

HAESAERT, Jean-Polydore. *Sociologie générale*. Bruxelas: Erasme, 1956.

KANT, Immanuel. *Fondements de la métaphysique des Moeurs*. Paris: Librairie Philosophique J. Vrin, 1992.

LASSALLE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. 6.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. Estrutura Normativa dos Direitos Fundamentais Sociais e o Direito Fundamental ao Mínimo Existencial. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coords.). *Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. *Tutela do Patrimônio Cultural Brasileiro: doutrina – jurisprudência – legislação*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

PEREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 5.ed. Madrid: Tecnos, 1995.

PLATÃO. *A república*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do Direito*. 3. ed. Coimbra: Arménio Amado Editor, 1953.

RECASÉNS SICHES, Luis. *Vida Humana, Sociedad y Derecho*. 3. ed. México: Editorial Porrúa, 1952.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana*. São Paulo: Celso Bastos, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

\_\_\_\_\_. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

\_\_\_\_\_. Notas sobre a Dignidade da Pessoa Humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (coords.). *Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: balanço e crítica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

\_\_\_\_\_. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

\_\_\_\_\_. O Neoconstitucionalismo no Brasil: Riscos e possibilidades. In: SARMENTO, Daniel (coord.). *Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SCHELLING, Vivian. *A Presença do Povo na Cultura Brasileira*. Campinas: UNICAMP, 1991.

SCHMITT, Carl. *Legalidade e Legitimidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

\_\_\_\_\_. *Ordenação Constitucional da Cultura*. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, Virgílio Afonso. O Judiciário e as Políticas Públicas: entre Transformação Social e Obstáculo à Realização dos Direitos Sociais. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coords.). *Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SOARES, Inês Virgínia Prado. *Direito ao (do) Patrimônio Cultural Brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

\_\_\_\_\_. Direito fundamental cultural na visão do Supremo Tribunal Federal. In: SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (coords.). *Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: Balanço e Crítica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

TORRES, Ricardo Lobo. O Mínimo Existencial como Conteúdo Essencial dos Direitos Fundamentais. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coords.). *Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

TREISCH, Corinna. *Existenzminimum und Einkommensbesteuerung*. Aachen: Shaker, 1999.

VAZ, Anderson Rosa. *Introdução ao Direito*. Curitiba: Juruá, 2009.