

COMO ENTENDER E ATENDER AOS DIREITOS DAS MINORIAS?

HOW DOES UNDERSTAND THE MINORITIES RIGHTS?

Maria Cristina Alves Delgado de Ávila¹⁰

Mestre em Direito

Sociedade Barramansense de Ensino Superior/Centro Universitário de Barra Mansa (SOBEU/UBM) - Volta Redonda (RJ) - Brasil

RESUMO: No âmbito do Estado Democrático de Direito, um Governo representa a maioria. Conforme os ditames da Constituição Federal de 1988 - CRFB/88 -, a maioria pode organizar-se e decidir sobre os assuntos públicos de um determinado Estado. Dentro da idéia de maioria, tem-se o grupo que, em certo momento, encontra-se no poder com o direito de liderar os demais indivíduos ocupantes de um território. A minoria é o oposto. Para garantir a harmonia social, a maioria não tem o direito de oprimir a minoria e não deve retirar os direitos e as liberdades fundamentais de um grupo minoritário ou mesmo de um indivíduo. Ao contrário, a maioria deve garantir o pluralismo cultural de um povo dentro de um território. Partindo da hermenêutica dos direitos das minorias, pretende-se responder a pergunta como entender e atender a estes direitos.

Palavras-chaves: Democracia. Hermenêutica. Justiça. Minorias. Política.

Abstract: Under the democratic rule of law, a government represents the majority. According to the dictates of the Federal Constitution of 1988 - CRFB / 88 -, most can organize and decide about the public affairs of a State. Within the idea of majority, there is the group that at one time, is in power with the right to lead other individuals occupying a territory. The minority is the opposite. To ensure social peace, the majority has no right to oppress the minority and should not withdraw rights and fundamental freedoms of a minority group or even an individual. Instead, the majority should ensure cultural pluralism of a people. From the hermeneutics of minority rights, this research intend to answer the question how does understand the minority rights.

¹⁰Graduada e Mestre em Direito. Pesquisadora do NUPED - Núcleo de Pesquisa em Direito do SOBEU/UBM na Linha de Pesquisa: Direito, Desenvolvimento e Cidadania da Coordenação de Graduação. Professora da Graduação e Pós graduação da Sociedade Barramansense de Ensino Superior/Centro Universitário de Barra Mansa. O artigo insere-se na Linha Editorial da Revista: Direitos Fundamentais e suas dimensões. Pesquisa financiada pela Sociedade Barramansense de Ensino Superior. Advogada. E-mail: cristina.delgado@uol.com.br.

Key words: Democracy. Hermeneutics. Justice. Minorities. Policy.

Introdução

Ainda discute-se muito sobre o significado do direito das minorias, como categoria jurídica. De forma geral, as minorias são grupos de indivíduos que devido à sua origem étnica, convicção religiosa, localização geográfica, nível de renda ou simplesmente por ter perdido as eleições ou o debate político diferenciam-se dos demais.

A Constituição da República Federativa do Brasil garante a pluralidade em seu preâmbulo. No fim desse texto, destaca-se a busca da harmonia social dentro da hipercomplexidade da sociedade brasileira. Isso se dá porque surgem, a cada dia, “novos” grupos que reivindicam proteções jurídicas na qualidade de direitos das minorias, na acepção jurídica do termo. O estudo teórico-doutrinário do tema para compreensão do fenômeno que se apresenta é essencial, pois a hermenêutica dos direitos das minorias corrobora para a superação das complexas questões existentes.

O artigo discute que, no âmbito do Estado Democrático de Direito, um Governo representa a maioria. Conforme os ditames da Constituição Federal de 1988 CRFB/88 -, a ideia de minoria pode ser entendida como um grupo homogêneo de seres humanos que possuem identidade comum, pois possuem características peculiares que os diferenciam dos demais. Para garantir a harmonia social, a maioria não tem o direito de oprimir a minoria e não deve retirar os direitos e as liberdades fundamentais das minorias. Ao contrário, a maioria deve garantir o pluralismo cultural de um povo dentro de um território.

O objetivo geral da pesquisa é o de auxiliar na construção da hermenêutica dos direitos das minorias. Esse estudo pretende entender quais são as condições que ensejam a uma minoria reivindicar seus direitos e se o Poder Judiciário cumpre o papel de compor os interesses entre a maioria e a minoria trazendo harmonia social, conforme previsto no preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil. Os objetivos específicos são: (I) estabelecer sucinto histórico dos direitos das minorias; e (II) explicar como o Poder Judiciário tem conseguido atender as minorias se a lei é a expressão da vontade da maioria. Tudo para corroborar com a hermenêutica do direito das minorias, que é o objeto de estudo do

grupo de pesquisa que se insere este trabalho.

A abordagem metodológica da pesquisa, empregada para que sejam alcançados seus objetivos, são: (I) a revisão bibliográfica com o estudo da literatura relativa à questão; e (II) a obtenção de dados secundários, particularmente as informações dos sites oficiais que apresentam as legislações sobre a matéria objeto de análise, os sites dos organismos internacionais para compor o resumo do histórico do tema e os portais dos Tribunais Superiores brasileiros visando comprovar a hipótese por meio da pesquisa de julgados exemplos referentes ao tema em análise. O escopo temporal foi de 2009 a 2014 e a escolha dos dois julgados exemplos deu-se pela repercussão nacional dos mesmos.

1. O surgimento histórico-político dos direitos de minorias

No início do século XX, ao terminar a Primeira Guerra Mundial - 1ª GGM -, o mapa político na Europa foi totalmente redesenhado impositivamente. Os vencedores da 1ª GGM decidiram redesenhar o mundo conforme as suas conveniências econômicas-políticas e não levaram em consideração as necessidades das minorias étnicas, religiosas, as linguísticas e as raciais.

As minorias étnicas sufocadas pelo redesenho político dos países são veementemente oprimidas e tornaram-se um dos maiores fatores de instabilidade política na Europa. Laura Silber e Allan Little (1992, p. 27) exemplificam a questão com a história da antiga Iugoslávia: Reino dos Sérvios, Croatas e Eslovenos (1918); Reino da Iugoslávia (1929); e República Socialista Federal da Iugoslávia (1945).

Com a finalidade de proteger tais grupos oprimidos, o Direito Internacional, inicialmente, proporcionou proteção a algumas minorias (Pacto dos Direitos Civis e Políticos). Em seguida, promulgou-se:

- Convenção para Eliminação da Discriminação Racial;
- Convenção para Prevenção e Punição do Genocídio;
- Declaração Universal dos Direitos Humanos; e
- Declaração Universal dos Direitos das Minorias. (Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/doc_cs.php> e <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/discrimina/dec92.htm>>. Acessos 15 de fev. 2014).

Esta última anunciando ao mundo a instauração de uma nova ordem social. Compreendeu-se, então, que foram razões políticas que preponderaram para ga-

rantir o reconhecimento dos direitos das minorias pelo Direito Internacional. Foi a evolução da consciência das minorias, do direito e da sociedade.

Já no Brasil, apenas em 1988, o preâmbulo da Constituição Federal propôs um Estado Democrático de Direito constituído por uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e ampliado no texto para “quaisquer outras formas de discriminação”, estes identificados nos objetivos fundamentais (art.3º da CRFB/88).

Servem, portanto os objetivos elencados no art. 3º da CRFB/88 como vetores de interpretação, ou seja, devem ser praticados quando da elaboração de leis ou mesmo na aplicação das mesmas, por ser a condição maior para o alcance de uma sociedade justa e igualitária. É importante enfatizar que a igualdade efetiva e real e não meramente formal, razão pela qual há necessidade de se adotar normas adequadas a promover a correção de qualquer desequilíbrio no tocante à proteção dos desiguais.

Tal é bem colocado por Alexandre de Moraes (2011, p 69), quando afirma de forma ponderada que:

Logicamente o rol de objetivos do art. 3º não é taxativo, tratando-se tão-somente da previsão de algumas finalidades a serem perseguidas pela República Federativa do Brasil. Os poderes públicos devem buscar meios e instrumentos para promover condições de igualdade real e efetiva e não somente contentar-se com a igualdade formal, em respeito a um dos objetivos fundamentais da República: construção de uma sociedade justa.

Para adoção desse preceito deve existir uma política legislativa e administrativa que não pode contentar-se com a pura igualdade legal, adotando normas especiais tendentes a corrigir os efeitos díspares ocasionados pelos tratamentos igual dos desiguais.

Tal também é ressaltado por Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 135) quando coloca que “... o princípio isonômico (no sentido de tratar os desiguais de forma desigual) é, por sua vez, corolário direto da dignidade..”, ou seja, um está intrinsecamente articulado com o outro, havendo necessidade de suas observâncias para que realmente seja alcançado o mínimo existencial a cada um dos grupos sociais.

Quando se refere a mínimo existencial se tem em vista que não é só o Estado de pobreza absoluta, mas aquelas condições mínimas para que o ser humano pos-

sa sobreviver em sociedade de forma digna, havendo necessidade da correlação entre igualdade x dignidade humana. Vale aqui a citação de Ricardo Lobo Torres (2009, p. 13) ao falar do fundamento do mínimo existencial expondo que:

A proteção do mínimo existencial, sendo pré-constitucional, está ancorada na ética e se fundamenta na liberdade, ou melhor, nas condições iniciais para o exercício da liberdade, na idéia de felicidade, nos direitos humanos e nos princípios da igualdade e da dignidade humana. Não é totalmente infensa à idéia de justiça e ao princípio da capacidade contributiva. Mas se extrema dos direitos econômicos e sociais. (grifa-se)

Por outro lado, conforme lecionado por Vólia Bonfim Cassar (2012, p. 29), o mínimo existencial faz parte de um conjunto de valores humanos amparados pelo princípio da dignidade humana, primado delineado na Constituição Federal de 1988. Além disso, a autora apresenta a lição de Luiz Edson Fachin acerca do tema, o qual desenvolve o seguinte entendimento:

(...) a existência de uma garantia patrimonial mínima inerente a toda pessoa humana, integrante da respectiva esfera jurídica individual ao lado dos atributos pertinentes à própria condição humana. Trata-se de um patrimônio mínimo indispensável a uma vida digna do qual, em hipótese alguma, pode ser despossada, cuja proteção está acima dos interesses dos credores. (2006, p. 67)

Com isso há de se observar as condições mínimas necessárias a garantir a proteção legal aos mais diversos grupos junto a sociedade, de forma que os mesmos tenham uma vida digna, vendo seus direitos respeitados na integralidade.

A Constituição brasileira veda expressamente qualquer forma de preconceito ou discriminação, tanto é assim que, no art. 216 da CRFB/88, estabelece a pluralidade social como patrimônio, além de garantir aos grupos minoritários o direito de serem diferentes. “Constituem o patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira”. Portanto, dúvida não há que quaisquer formas de preconceito ou discriminação são proibidas e não devem ser toleradas sob pena de afronta aos princípios constitucionais.

Dentro desse contexto não se pode deixar de focar que a dignidade da pessoa humana hoje se coloca como o principal direito fundamental constitucionalmente garantido sendo o guardião dos direitos individuais e dos grupos. Assim, a partir dessa afirmativa percebe-se que a isonomia é essencial a preservar o equilíbrio real, entre os desiguais. Porém na essência ela visa à concretização do direito á dignidade, devendo o interprete ou o legislador quando da aplicação da lei, considera o paradigma a ser observado quanto a determinação da dignidade da pessoa humana. (NUNES, 2010, p. 59- 62).

Esse tema é reforçado por Flávia Piovesan (2010, p. 427) quando afirma a necessidade dos operadores do direito observarem a efetivação dos princípios constitucionais, especialmente o da dignidade humana, explicando que:

Aos operadores do Direito, resta, assim, o desafio de recuperar no Direito seu potencial ético e transformador, doando máxima efetividade aos princípios constitucionais fundamentais, com realce ao princípio da dignidade humana - porque fonte e sentido de toda experiência jurídica.

Dessa forma, observa-se que a ordem social não admite que a vida em sociedade seja despojada do princípio da dignidade da pessoa humana, sendo o mesmo necessário e elementar para preencher o equilíbrio entre as pessoas fortalecendo a aplicação do principio da isonomia, de forma que os grupos desiguais tenham condições de acompanhar os demais membros da sociedade. Dessa afirmação conclui-se a relevância dos direitos fundamentais para sustentar a construção do Direito nas suas mais diversas esferas.

A partir deste momento e, tendo em vista essas garantias, os grupos passaram a ter condições jurídicas de reivindicarem seus direitos, e esse aspecto será demonstrado no próximo capítulo.

2. Condições jurídicas que ensejam a um grupo reivindicarem seus direitos de minorias

As invenções e a difusão cultural são processos que ocasionam mudanças sociais, pois suscitam modificações nos costumes, relações sociais e instituições (OLIVEIRA, 1998. p. 134). A informação e o conhecimento advindos dos novos meios de comunicação, particularmente a internet, têm aceleradamente se ex-

pandindo provocando transformações sem precedentes, uma verdadeira revolução cultural, com reflexo direto nas relações econômicas locais e internacionais (GANDELMAN, 1997, p. 21).

Por força da facilidade de obter informações, a primeira condição jurídica é ter consciência de como exercer a cidadania. Deve-se ter consciência de que todos são sujeitos de direitos. O cidadão tem de ser cômico das suas responsabilidades enquanto parte integrante de um grande e complexo organismo que é a coletividade, seja na categoria de maioria, seja na de minoria, para o bom funcionamento do Estado. Como explica Dalmo Abreu Dallari (2004, p. 22):

A cidadania expressa um conjunto de direitos que dá à pessoa a possibilidade de participar ativamente da vida e do governo de seu povo. Quem não tem cidadania está marginalizado ou excluído da vida social e da tomada de decisões, ficando numa posição de inferioridade dentro do grupo social. Por extensão, a cidadania pode designar o conjunto das pessoas que gozam daqueles direitos.

Após mais de 25 anos da promulgação da Constituição Federal de 1988, a sociedade civil, cada vez mais, está consciente dos seus direitos e de que é preciso buscar opções (administrativas ou judiciais) para tê-los reconhecidos, para que assim se possa efetivamente colocar em prática os princípios e objetivos estabelecidos na Carta Magna.

A segunda condição encontra-se na CRFB/88. É um dos seus fundamentos - o pluralismo político -,

ideal que funda a democracia pluralista - formada pela simbiose das mais diferentes opiniões, ideais e conceitos que convivem harmonicamente, sob o cunho do respeito recíproco. Nas palavras do povo (cuja inteligência resume as divagações). A divergência é inerente à pluralidade de pessoas, e o direito de um termina quando começa o do outro.” (GONZALES, 2010, p. 6)

Portanto, conforme as palavras do magistrado acima aludido são efetivas as garantias ao respeito, à liberdade, à individualidade, à dignidade da pessoa humana - diretrizes que a ordem constitucional funda tanto na relação do Estado versus indivíduo, como na relação da sociedade entre si (indivíduos x indivíduos, coletividade x coletividade ou coletividade x indivíduos). No anseio de proteger

a pluralidade e, conseqüentemente, as minorias, o Código Civil/02 (diploma que rege os direitos civis) preocupa-se com a ética e a função social da propriedade e do contrato em prol da convivência social (GONZALES, 2010, p. 6)

Transcrevem-se do Código Civil os arts. 187, 421 e 422, por serem os mais significativos dispositivos legais infraconstitucionais que expressam o tema:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes;

(...)

Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé. (grifa-se)

Porém, não adianta se afirmar que os direitos existem e são garantidos, se na prática os mesmos não são aplicados. A mera previsão legal, por si só, não é capaz de efetivar a diminuição das desigualdades e, conseqüentemente, concretizar o exercício desses direitos pelas classes sociais excluídas.

Assim, para que os direitos e garantias sejam, de fato, aplicados, há necessidade de que as pessoas sejam informadas e conscientizadas da sua existência, bem como do poder de defender e postular os mesmos. “Para ter um sistema eficiente de proteção dos direitos é preciso contar com a colaboração do Legislativo, do Executivo e do Judiciário. (DALLARI, 2004, p. 98).

Nesse sentido vale transcrever a afirmativa ainda de Dalmo Abreu Dallari (2004, p. 96) quando esclarece que:

Não basta afirmar, formalmente, a existência dos direitos, sem que as pessoas possam gozar desses direitos na prática. A par disso, é indispensável também a existência de instrumentos de garantia, para que os direitos não possam ser ofendidos ou anulados por ações arbitrárias de quem detiver o poder econômico, político ou militar.

Portanto, há necessidade de não somente ter a lei em nosso ordenamento jurídico, mas efetivamente se ter a eficácia da mesma, de forma que aqueles

que necessitem dela, principalmente os grupos identificados como minorias, tenham condições de acessar a garantia e/ou os meios de manutenção de seus direitos, vendo-os respeitados em sua totalidade.

A reivindicação de direitos de minorias é um fenômeno global, mas no contexto nacional, foi intensificado tanto pelo papel garantista da CRFB/88, quanto pela conscientização da sociedade do que representa o regime democrático.

4. Como o Poder Judiciário tem conseguido atender as minorias se a lei é a vontade da maioria?

Em sociedades democráticas, ideologicamente, a lei representa a vontade da maioria. Ela é criada no âmbito do Legislativo e expressa a vontade que emana daqueles que representam o povo (congressistas), e aqueles que os elegeram. Portanto, os direitos estabelecidos nas leis elaboradas no âmbito do Legislativo não são uma concessão ao povo, mas uma conquista atribuída ao exercício político desse povo e suas escolhas políticas.

Como a lei é a expressão jurídica da vontade social, seus ônus são divididos entre os próprios integrantes da sociedade. Sendo assim, ainda que a maioria ou a minoria encabece o conteúdo de um processo legislativo, ao final, todos os membros serão abrangidos pela norma produzida. A sociedade civil brasileira vem evoluindo ano a ano e foram criadas organizações não-governamentais (ONGs) e associações de defesa de direitos coletivos e difusos, que são organismos coletivos que exercem suas atividades visando efetivar políticas públicas necessárias a atender as reivindicações dos direitos de minorias, e garantir a proteção e efetivação dos seus direitos.

O Poder Judiciário, acompanhando a evolução da sociedade civil, avançou consideravelmente o que permitiu a defesa dos direitos de minorias, através das decisões da Justiça e tem conseguido equilibrá-los para que elas não sejam sufocadas; “o Poder Judiciário atua como um filtro que equilibra as reivindicações legítimas das minorias, não acolhidas pelo princípio majoritário” (GONZALES, 2010, p. 6).

Um exemplo dessa evolução pode ser percebido com a análise da Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, anteriormente à recomendação do CNJ de serem eliminadas as barreiras que impediam o acesso ao judiciário pelos portadores de deficiência física, já acenava para a proteção do direito dessas

minorias:

PROCESUAL CIVL. ADMINSTRATIVO. AÇÃO CIVL PÚBLICA. OBRAS DE ADEQUAÇÃO DO PRÉDIO DO FÓRUM DE SANTA FÉ DO SUL. ELIMNAÇÃO DE BAREIRAS ARQUITÊNICAS. ACESIBILIDADE DE DEFICIENTES FÍSICOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 461, §4, DO CP. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 28 E356/STF.

1. É cabível a cominação de multa diária (astreintes) em face da Fazenda Pública, com meio de vencer a obstinação quanto ao cumprimento da obrigação de fazer (fungível ou infungível) ou entregar coisa, incidindo a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância. Precedentes do STJ: AgR no Ag 102534/SP, DJ de 1/09208; AgR no Ag 1041/RS, DJ de 19/208; REsp 106721/RS, DJ de 23/10208; REsp 973.647/RS, DJ de 29.10207; REsp 689.038/RJ, DJde 03.8207: REsp 719.34/PE, DJ de05.1206; eREsp 869.106/RS, DJde 30.1206.

2. Ação Civil Pública promovida pelo Ministério Público Estadual, objetivando adequação do Prédio do Fórum de Santa Fé do Sul, par garantir acessibilidade aos portadores deficiência física, no qual foi deferida antecipação dos efeitos da tutela, par determinar que o demandado iniciasse as obras de adequação do prédio, no prazo de três meses, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 40,0 na hipótese de descumprimento.

3. A simples indicação dos dispositivos legais todos por violados (art. 12, §2º, da Lei 7.347/84; art. 84, §3º, da Lei nº 8.078/90; arts. 461, § 4º; 273, §3º e64, do CP), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, basta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 28 e356 do STF.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (grifa-se). REsp Nº 987.280 - SP 2007/0119804-8 Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe: DIVULG 19/05/2009 PUBLIC 20/05/2009 (Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=5094240&num_registro=200701198048&data=20090520&tipo=5&formato=PDF. Acesso 22 fev. 2014.)

Quando um grupo minoritário demanda “uma reivindicação que alcança o patamar de direito à vida, a Justiça entende que se trata de um núcleo de direito

essenciais a essas minorias.” (GONZALES, 2010, p. 6) E como tal, não pode ser negligenciado. “Daí o papel do Poder Judiciário de obtemperar as minorias frente ao princípio majoritário próprio do Legislativo.” (GONZALES, 2010, p. 6).

Com isso, o Poder Judiciário equilibra a balança dos poderes entre a maioria e a minoria para que esta última seja salvaguardada em suas prerrogativas fundamentais como o direito à vida, à liberdade, à saúde, à informação, à educação, à sexualidade, ao credo religioso, à crença filosófica, à defesa dos deficientes, a não discriminação, além de outros.

Dessa forma, a lei, ao ser aplicada deve enquadrar-se ao caso concreto, mediante aplicação dos Princípios protetivos como forma de se criar a norma jurídica individualizada que, de fato, efetive o direito postulado. Esse entendimento é ratificado por Jacques (1981, p. 146), em seus comentários sobre a aplicação da lei, dizendo que:

A aplicação da lei “consiste no enquadrar um caso concreto em a norma jurídica adequada” - disse-o, com toda a razão, Carlos Maximiliano (in hermenêutica e aplicação do direito, cit., p. 18, n.8). Tem ela técnica própria, que se resume na verificação da *questio jûris* (a norma jurídica adequada), e na constatação da *questio facti* (o caso concreto), a fim de que se proceda ao enquadramento do fato na norma.

É tarefa que incumbe, precipuamente, aos magistrados e administradores, que, para tanto, se utilizam de princípios jurídicos e parêmsias consagradas.

A CRFB/88 estabelece a possibilidade de propositura de defesas individuais e coletivas aos direitos de minorias, isso porque a Justiça garante a proteção ao círculo indevassável da vida do indivíduo e da coletividade. Conforme explica Leonardo Carneiro da Cunha, embora as ações coletivas sejam as mais aplicáveis à defesa dos direitos das minorias, essas não têm o alcance de abranger todas as situações repetitivas:

Em primeiro lugar, não há uma quantidade suficiente de associações, de sorte que a maioria das ações coletivas tem sido proposta pelo Ministério Público - e, mais recentemente, pela Defensoria Pública - não conseguindo alcançar todas as situações massificadas que se apresentam a cada momento.

Demais disso, as ações coletivas não são admitidas em alguns casos. No âmbito doutrinário, discute-se se é cabível a ação coletiva para questões tributárias.

(...)

Finalmente, o regime da coisa julgada coletiva contribui para que as questões repetitivas não sejam definitivamente solucionadas nas ações coletivas. A sentença coletiva faz coisa julgada, atingindo os legitimados coletivos, que não poderão propor a mesma demanda coletiva. Segundo dispõem os §§ 1º e 2º do art. 103, CDC

, a extensão da coisa julgada poderá beneficiar, jamais prejudicar os direitos individuais.

(...)

Quer dizer que as demandas individuais podem ser propostas em qualquer caso de improcedência.

(...)

Como se percebe, as ações coletivas são insuficientes para resolver, com eficiência e de maneira definitiva, as questões de massa, contribuindo para a existência de inúmeras demandas repetitivas, a provocar acúmulo injustificável de causas perante o Judiciário. (2011, p. 260-264)

É inegável que face às dificuldades enfrentadas e a evolução tecnológica, a sociedade de consumo auxilia na busca de alternativas. Neste contexto, as relações sociais se tornaram mais complexas. Consoante observa Flaviana Rampazzo Soares (2009. p. 25) ao comentar que:

Quanto mais complexas são as relações sociais, maiores são as possibilidades de se ocasionar uma lesão à esfera jurídica alheia e mais eficiente deve ser a resposta a ser dada pelo direito com a finalidade de que as marcas maléficas dos danos decorrentes de atos ilícitos sejam apagadas ou pelo menos, reduzidas.

Pode não haver uma resposta única a como são resolvidas as diferenças das minorias em termos de opiniões e valores — apenas a certeza de que só através do processo democrático de tolerância, debate e disposição para negociar é que as sociedades livres podem chegar a acordos que abranjam os pilares gêmeos do governo da maioria e dos direitos das minorias (GONZALES, 2010, p.7).

Nesse sentido, é salutar a análise da decisão proferida no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal - STF, que, com fundamento no Princípio da Isonomia equiparou, para fins de recebimento de pensão por morte, a união estável de casais do mesmo sexo, encerrando uma discussão colocada em pauta que se demonstrava discriminatória e contrária aos avanços sociais esperados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. UNIÃO HOMOAFETIVA. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO COMO ENTIDADE FAMILIAR. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS REGRAS E CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS VÁLIDAS PARA A UNIÃO ESTÁVEL HETEROAFETIVA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 4.277 e da ADPF 132, ambas da Relatoria do Ministro Ayres Britto, Sessão de 05/05/2011, consolidou o entendimento segundo o qual a união entre pessoas do mesmo sexo merece ter a aplicação das mesmas regras e consequências válidas para a união heteroafetiva. 2. Esse entendimento foi formado utilizando-se a técnica de interpretação conforme a Constituição para excluir qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família. Reconhecimento que deve ser feito segundo as mesmas regras e com idênticas consequências da união estável heteroafetiva. 3. O direito do companheiro, na união estável homoafetiva, à percepção do benefício da pensão por morte de seu parceiro restou decidida. No julgamento do RE nº 477.554/AgR, da Relatoria do Ministro Celso de Mello, DJe de 26/08/2011, a Segunda Turma desta Corte, enfatizou que “ninguém, absolutamente ninguém, pode ser privado de direitos nem sofrer quaisquer restrições de ordem jurídica por motivo de sua orientação sexual. Os homossexuais, por tal razão, têm direito de receber a igual proteção tanto das leis quanto do sistema político-jurídico instituído pela Constituição da República, mostrando-se arbitrário e inaceitável qualquer estatuto que puna, que exclua, que discrimine, que fomenta a intolerância, que estimule o desrespeito e que desiguale as pessoas em razão de sua orientação sexual. (...) A família resultante da união homoafetiva não pode sofrer discriminação, cabendo-lhe os mesmos direitos, prerrogativas, benefícios e obrigações que se mostrem acessíveis a parceiros de sexo distinto que integrem uniões heteroafetivas”. (Precedentes:

RE n. 552.802, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe de 24.10.11; RE n. 643.229, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 08.09.11; RE n. 607.182, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 15.08.11; RE n. 590.989, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24.06.11; RE n. 437.100, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 26.05.11, entre outros). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 687432 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012) (grifou-se)

(Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000193296&base=baseAcordaos>. Acesso 07 fev. 2014.)

Como visto acima, diversas lutas judiciais são travadas no sentido de garantir esses direitos às minorias, pois inobstante estarem preconizados na Constituição Federal e em outros dispositivos legais, os mesmos acabam sendo desrespeitados e só são cumpridos quando acionado o Poder Judiciário que através da prestação da tutela jurisdicional vem ao encontro de socorrer essa minoria em seus direitos.

Considerações Finais

A história demonstra que as democracias, no mundo inteiro, entendem que proteger os direitos de minorias é apoiar a identidade cultural, as práticas sociais, as consciências individuais e as atividades religiosas de um grupo de indivíduos. O que, conforme a CRFB/88, é uma de suas tarefas principais.

As minorias para reivindicarem seus direitos devem acreditar que o governo os protegerá bem como a sua identidade própria. Feito isto, os grupos minoritários participam e contribuem para as instituições democráticas do seu país seja por meio da constituição de associações para salvaguardar os seus direitos seja demandando judicialmente a proteção de seus direitos de minorias.

Entre os direitos humanos fundamentais que qualquer governo democrático deve proteger estão à liberdade de expressão; à liberdade de religião e de crença; ao julgamento justo e igual proteção legal; e à liberdade de organizar, denunciar, discordar e participar plenamente na vida pública da sociedade na qual estão inseridos.

A aceitação de grupos étnicos e culturais que parecem estranhos para a maioria, pode ser um dos maiores desafios que um governo democrático precisa en-

frentar. Tratar a diversidade ou diferenças na identidade, na cultura e nos valores é um desafio que pode reforçar e enriquecer um povo.

Contudo, se observa algumas dificuldades na proteção das minorias: (I) não há uma quantidade suficiente de associações protetivas das minorias, restando o Ministério Público e a Defensoria Pública para defender os direitos das minorias por meio das ações coletivas; (II) ainda há discussões doutrinárias e jurisprudenciais sobre a eficácia das ações coletivas em alguns casos, sendo assim não se consegue alcançar todas as situações massificadas que se apresentam a cada momento; (III) o regime da coisa julgada coletiva estabelecido pela hermenêutica contribui para que as questões repetitivas não sejam definitivamente solucionadas nas ações coletivas, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 103, Código do Consumidor.

Portanto, essas minorias existem e existirão, mas agora lutam para melhorar as suas condições, para se manifestar, para se fazerem existentes, principalmente reivindicando seus direitos em Juízo.

Pode-se afirmar que tais reivindicações estão crescendo e, quando legítimas, têm sido asseguradas o Poder Judiciário. No entanto, as ações coletivas são insuficientes para resolver, com eficiência e de maneira definitiva, as questões de massa, contribuindo para a existência de inúmeras demandas repetitivas, a provocar acúmulo injustificável de causas perante o Judiciário.

Referências bibliográficas

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 15 de fev. 2014.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em 15 de fev. 2014.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. Niteroi, Impetus, 6ª edição, 2012.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Anotações sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no projeto do novo Código de Processo Civil. In: **Revista de Processo**, v. 36, n. 193/mar, São Paulo: RT, 2011, p. 255-279.

DALLARI, Dalmo Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. 2. ed. São Paulo: Moderna, 2004.

FACHIN, Luiz Édson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo**. 2ª ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GALUPPO, Marcelo Campos. Hermenêutica constitucional e pluralismo. In: SAMPAIO, José Adércio L.; CRUZ, Álvaro R. S. **Hermenêutica e jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

GANDELMAN, Henrique. **De Gutenberg à internet: direitos autorais na era digital**. Rio de Janeiro: Record, 1997.

GONZALES, Douglas Camarinha. O direito das minorias, a vez de quem é diferente. In: **Justiça em Revista** - Publicação Bimestral da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo. Ano IV, nº 16, abril de 2010, p. 6-7.

JACQUES, Paulino. Curso de introdução ao estudo do direito. 4.ed. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1981.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: Teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Atlas, 2011.

NUNES, Rizzatto. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Pêrsio Santos de. **Introdução à sociologia**. 19 ed. São Paulo: Ática, 1998.

ONU. **Organização das Nações Unidas**. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/doc_cs.php>. Acesso em 15 de fev. 2014.

_____. **Declaração dos Direitos das Pessoas pertencentes a Minorias Nacionais**

ou **Étnicas, Religiosas e Linguísticas**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/discrimina/dec92.htm>>. Acesso em 15 de fev. 2014.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2007.

SILBER, Laura; LITTLE, Allan. História de formação da antiga Iugoslávia. Extrato da “L'Etat du Monde 1992”, **Encyclopédia Universalis**, Recenseamento de 1991 pelo Instituto Federal de Belgrado.

SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

STJ - Superior Tribunal de Justiça. **RECURSO ESPECIAL Nº 987.280 - SP 2007/0119804-8**. Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe: DIVULG 19/05/2009 PUBLIC 20/05/2009 Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=5094240&num_registro=200701198048&data=20090520&tipo=5&formato=PDF. Acesso 22 fev. 2014.

STF - Supremo Tribunal Federal. **AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 687432** Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe DIVULG 01/10/2012 PUBLIC 02/10/2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000193296&base=baseAcordaos>. Acesso 07 fev. 2014.

TORRES, Ricardo Lobo. **O Direito ao Mínimo Existencial**. 2 tiragem. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009.

Artigo recebido em: 02.03.2014

Revisado em: 09.03.2014

Aprovado em: 12.03.2014