



By @kakashi_copiador

Sumário

<i>Proteção de Indivíduos e Grupos Vulneráveis ou Vulnerabilizados</i>	5
<i>Deveres Específicos de Proteção</i>	12
<i>Obrigações Positivas</i>	13
<i>Devida Diligência (Due Dilligence)</i>	14
<i>Mandados de Criminalização em Matéria de Direitos Humanos</i>	15
<i>Quadros de Vulnerabilidade Juridicamente Reconhecidos: parâmetros internacionais e interamericanos</i>	16
<i>Vulnerabilidade e Interseccionalidades</i>	17
<i>Questões Comentadas</i>	18
<i>Lista de Questões</i>	29
<i>Gabarito</i>	35

DESAFIOS DO ESTADO DE DIREITO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Iniciamos o nosso curso de Desafios do Estado de Direito para o CNU. Trata-se de curso produzido por diversas “mãos” dada a interdisciplinaridade do edital.

O edital é multidisciplinar e aberto. Os temas são vagos e trazem ainda mais responsabilidade no que diz respeito à produção dos conteúdos escritos e em vídeo. Vejo necessário ajustar o cronograma para inserir algumas aulas com foco mais explicativo. Ademais, nas aulas em vídeo, será possível fazer um direcionamento mais claro. O conteúdo programático é, em si, de Teoria Geral do Estado (ou de Direito Constitucional), de Atualidades e de Direitos Humanos. Aos Direitos Humanos, inclusive, cumpre, em meu sentir a missão de colmatar os temas todos.

Diante disso, vamos organizar o curso para atendê-los com conteúdo escrito e em vídeo, todos específicos.

Em relação à produção **escrita**, vamos ministrar todo o conteúdo com foco específico da seguinte forma:

- 1) Temas os quais serão analisados de modo abrangente, apenas nos aspectos de direitos humanos:

2.1 Estado de direito e a Constituição Federal de 1988: consolidação da democracia, representação política e participação cidadã. 2.2 Divisão e coordenação de Poderes da República. 2.3 Presidencialismo como sistema de governo: noções gerais, capacidades governativas e especificidades do caso brasileiro. 2.7 Desenvolvimento sustentável, meio ambiente e mudança climática.

Para atender a esses itens, haverá duas aulas escritas, as aulas 05 e 06.

- 2) Temas de direitos humanos, os quais serão analisados de forma aprofundada.

2.4 Efetivação e reparação de Direitos Humanos: memória, autoritarismo e violência de Estado. 2.5 Programa Nacional de Direitos Humanos PNDH-3 (Decreto nº 7.037/2009). 2.6 Combate às discriminações, desigualdades e injustiças: de renda, regional, racial, etária e de gênero.

Para atender a esses itens, haverá as aulas 00 a 04 e a aula 07. Em cada uma dessas aulas, vamos focar na produção específica de conteúdo quanto à vulnerabilidade, minorias e direitos humanos.

Em relação à produção de conteúdo em vídeo, vamos produzir vídeos específicos para todas as nossas aulas, com o seguinte planejamento:

1 - Direitos Humanos e Cidadania

2 - Constituição como Norma Suprema

3 - Elementos Fundamentais do Estado

4 - Estado Democrático de Direito

5 - Forma, Sistema e Regime de Governo e Forma de Estado

6 - Direitos Humanos no Brasil

7 - Democracia no Sistema Constitucional Brasileiro

8 - Proteção a Minorias e Grupos Vulneráveis

9 - Idoso

- Vulnerabilidade e direitos humanos da pessoa idosa
- Proteção internacional
- Proteção interna
- Estatuto do Idoso

10 - Racismo

- Combate ao Racismo
- Proteção Internacional
- Proteção Interna
- Estatuto da Igualdade Racial
- Lei Caó
- Injuria Racial
- Quilombolas

11 - Mulher

- Proteção à mulher
- Proteção Internacional
- Proteção Interna
- Lei Maria da Penha

12 - Programa Nacional de Direitos Humanos

13 - Desigualdade e Injustiça de Renda

14 - Desigualdade e Injustiças Regionais

15 - Desenvolvimento Sustentável, Meio Ambiente e Mudança Climática

Ainda, após pesquisa feita pelo nosso time, entendemos necessário, na presente aula, trazer a introdução aos grupos vulneráveis, que irá formar base de estudo, oportunidade em que vocês irão estudar os seguintes pontos:

Proteção de Indivíduos e Grupos Vulneráveis ou Vulnerabilizados	5
Deveres Específicos de Proteção	12
Obrigações Positivas	13
Devida Diligência (Due Diligence)	14
Mandados de Criminalização em Matéria de Direitos Humanos	15
Quadros de Vulnerabilidade Juridicamente Reconhecidos: parâmetros internacionais e interamericanos	16
Vulnerabilidade e Interseccionalidades.....	17
Questões Comentadas	18
Lista de Questões	29
Gabarito.....	35

Assim, acredito, vocês terão acesso a conteúdo específico e de qualidade para o CNU.

Por fim, uma observação importante:

Há algumas aulas duplicadas e elas são necessárias em razão dos múltiplos pacotes que compreendem o edital. A fim de garantir que nossos alunos não sofram prejuízos, recomendamos que dediquem tempo ao estudo de apenas uma das aulas, caso estas apresentem conteúdo equivalente nos pacotes de seus cursos. Essa abordagem visa otimizar o tempo dedicado aos estudos, assegurando, ao mesmo tempo, a integridade do conteúdo programático. Essa repetição de aulas é necessária para abranger todos os cargos e compor diferentes cursos. Pedimos desculpas pelo inconveniente, mas trata-se de organização necessária para atender todos os alunos. Contem conosco em nosso fórum de dúvidas para esclarecer qualquer questionamento relacionado ao conteúdo das matérias.

Agora, vamos estudar!

Boa aula!

PROTEÇÃO DE INDIVÍDUOS E GRUPOS VULNERÁVEIS OU VULNERABILIZADOS

Em superação ao Absolutismo, aflorou, com a Revolução Francesa, em 1789, e com a Constituição dos EUA, em 1776, a igualdade formal, segundo a qual todos são iguais na lei. Esses movimentos, imprescindíveis ao desenvolvimento histórico, representaram a supremacia do **Estado de Direito**, que objetivou garantir os **direitos de liberdade negativa**, que seriam aplicáveis a todos os homens, **abstratamente considerados**.

O princípio da igualdade, nesse período, é genérico, não considerando as pessoas em suas especificidades. Contudo, percebeu-se que **assegurar a igualdade formal não era suficiente** para que as pessoas fossem respeitadas mesmo com **susas diferenças e particularidades**.

Houve, assim, com a expansão dos Direitos Humanos, uma ampliação dos direitos de igualdade, de modo que se passou a defender a necessidade de garantir não apenas a igualdade formal, mas também a igualdade material (substancial), a igualdade perante a lei. **A igualdade material pressupõe a individualização do sujeito**. Vale dizer, consiste em considerar a pessoa nas suas relações concretas, assimilando suas diferenças.

Assim, **a igualdade (formal) considera a pessoa em abstrato**, sem levar em conta o sexo, a cor e a classe social. Pela **igualdade em sentido material** pugna-se por um aparato normativo especial, endereçado aos **grupos de pessoas vulneráveis na sociedade**, como forma de reequilibrar tais desigualdades. Diante disso, surgem regras protetivas às mulheres, às crianças, aos idosos e às vítimas de discriminação racial.

Nesse contexto, segundo a doutrina, o sistema que comprehende a Declaração Internacional de Direitos (*International Bill of Rights*), representa um conjunto de normas internacionais endereçadas a toda e qualquer pessoa, genericamente concebida. Já os documentos específicos, a exemplo da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, constituem documentos internacionais preocupados com a pessoa segundo suas diferenças e relações em concreto.

Pode-se, ainda, fazer uma diferenciação entre a igualdade na perspectiva da **não discriminação** (garantia da diversidade) e da igualdade sob a perspectiva da **inclusão**.

As normas jurídicas que buscam implementar o princípio da igualdade podem ser concebidas sob um duplo aspecto: um de **abrangência subjetiva**, significando que uma pessoa ou grupo tem direito a ser protegido contra a discriminação, e um **aspecto de política pública**, consistindo na implementação de certas medidas **temporárias** para a promoção do equilíbrio social dos grupos.

Historicamente, a igualdade foi compreendida primeiro como um **dever de não discriminar**, uma **proibição de discriminar**.

Esse princípio sofreu particular conformação teórica depois das experiências totalitárias e, no âmbito interno, depois do regime militar.

O objetivo da **antidiscriminação** é o de afastar toda e qualquer diferenciação injusta, especialmente aquelas voltadas à subordinação de indivíduos ou grupos historicamente injustiçados e vítimas de preconceito.

Esse esforço antidiscriminação levou à formação de legislação própria para a proteção de certos grupos sociais, além da criação de uma jurisprudência específica.

Por outro lado, as normas de direitos das minorias visam proteger um **grupo discriminado específico**, como as mulheres ou as crianças, no entanto, as normas antidiscriminatórias têm, em regra, **amplitude mais ampla, protegendo todas as pessoas contra a discriminação**.

Isso quer dizer que o direito antidiscriminação parte de uma **visão universalista** do ser humano, enquanto o direito das minorias parte de um **viés particularista**.

Além disso, deve-se observar que a resposta jurídica que o direito antidiscriminação oferece são **medidas repressivas e condenatórias da discriminação**, enquanto o direito das minorias traz **medidas especiais destinadas a melhorar o nível dos direitos humanos dos grupos discriminados**.

Assim, é possível fazer uma diferenciação entre **dois tipos de direitos da igualdade**: um **direito das minorias**, consistente no conjunto de normas que estruturam uma **política pública para a promoção da igualdade em favor de grupos vulneráveis**, e um **direito antidiscriminatório**, consistente nas **regras proibitivas da discriminação**.

A respeito do direito antidiscriminatório, é importante conhecer os seguintes **conceitos**:

I – **preconceito**: é uma atitude negativa dirigida a um grupo com base em características das pessoas que o integram. O preconceito é voltado contra o grupo como um todo. Trata-se de visão que ignora as diferenças individuais;

II – **estereótipo**: é uma generalização sobre um grupo a partir de certas características dos seus membros. O estereótipo pode ser positivo ou negativo. Não necessariamente há discriminação em razão de um estereótipo. Exemplo comum de estereótipo positivo: o de que as pessoas asiáticas são mais inteligentes; e

III – **discriminação**: é uma ação negativa dirigida ao membro de um grupo em razão da pertinência da vítima ao grupo.

De acordo com Adilson Moreira, são três os **fundamentos** do direito antidiscriminatório:

I – **subjetividade jurídica**: esse elemento enfatiza o fato de que a postura discriminatória é baseada numa certa visão de mundo subjetiva adotada pelo discriminador, o que se reflete no próprio direito antidiscriminação, o qual deve combater a discriminação;

II – **racionalidade constitucional**: no sentido de que o direito incorpora uma perspectiva racional baseada na proteção de valores constitucionais como fundamento da proibição da discriminação; e

III – **universalidade de direitos**: esse elemento ressalta o fato de que os seres humanos, tão só em razão de serem humanos, são dotados dos mesmos direitos, o que vai contra as concepções discriminatórias.

Além disso, é importante conhecer o conceito de **discriminação indireta**. Esse tipo de discriminação ocorre no âmbito normativo. Uma norma tecnicamente neutra, isto é, uma norma que não elenca como fato gerador da sua incidência qualquer característica pessoal dos jurisdicionados, pode, apesar dessa neutralidade, ter um impacto desproporcional sobre a população, prejudicando algum grupo vulnerável.

O seguinte exemplo, extraído da prova objetiva do concurso para Juiz Federal do TRF-1 de 2023 ajuda a esclarecer o que é discriminação indireta:

(2023/FGV/TRF-1/Juiz Federal substituto) Considere um caso em que a União patrocina financeiramente uma política de apoio a certa região do Brasil que está assolada por uma seca crônica. A política adotada consiste em liberar o acesso das vítimas a um açude numa região vizinha para levarem água gratuitamente. A política se destina a todas as vítimas da seca naquela região. O argumento central é de que tal política seria discriminatória.

Em relação a tal caso, é correto afirmar que:

- A) não existe discriminação, uma vez que a política é neutra porque trata todas as vítimas da seca de maneira igualitária, sem impor ônus a nenhum grupo específico;
- B) a existência ou não de discriminação numa política pública é uma avaliação de natureza apenas moral e não há base legal que permita a judicialização desse caso;
- C) trata-se de um caso de discriminação direta, já que produziu distinção que teve como efeito restringir o exercício, em igualdade de condições, de um grupo ao acesso à água;

D) é um caso de discriminação indireta, pois, apesar de ser uma política neutra, ela acarreta uma desvantagem particular às pessoas que não possuem recursos para transportar a água;

E) a situação caracteriza-se como discriminação múltipla ou agravada, uma vez que acumula tanto a discriminação direta quanto a discriminação indireta.

Comentários

A **alternativa A** é incorreta. Apesar de uma norma ser tecnicamente neutra, é possível que haja discriminação indireta.

A **alternativa B** é incorreta. A existência de discriminação afronta o princípio constitucional da igualdade, não se podendo afirmar que não há relevância jurídica.

A **alternativa C** é incorreta. Não há discriminação direta, a qual ocorre quando a própria norma designa um grupo social específico como beneficiário. No caso, considerando-se o universo de beneficiários (os vitimados pela seca), a norma não prevê preferência ou exclusão de qualquer outro grupo social de forma específica.

A **alternativa D** é correta e é o gabarito da questão. De fato, a norma produz uma discriminação indireta na medida em que ela pressupõe que as vítimas tenham, de fato, a possibilidade de se locomover até a cidade vizinha para recolher a água, o que pode não ser correto. Assim, a política deveria ser aprimorada para que se forneça não só o acesso à água, mas os meios de transportar a água.

A **alternativa E** é incorreta. Discriminação múltipla, agravada ou interseccional é aquela que se dá em relação às pessoas que pertencem a mais de um grupo discriminado. Não é o caso da questão, em que a discriminação se dá em decorrência do impacto desproporcional sobre o grupo social que não tem meios de transportar a água.

Agora vamos abordar as políticas de promoção da igualdade. De acordo com o art. 1º, VI, do Estatuto da Igualdade Racial, Lei n. 12.288/2010, ações afirmativas são os programas e medidas especiais adotados pelo Estado e pela iniciativa privada para a correção das desigualdades raciais e para a promoção de igualdade de oportunidades. Esse conceito pode ser estendido para abranger qualquer programa ou medida especial que vise a correção de desigualdades em desfavor de um grupo vulnerável.

Ações afirmativas também são conhecidas como **discriminações positivas**. São medidas efetivamente discriminatórias na medida em que elas beneficiam um grupo social específico, mas são positivas, já que promovem uma discriminação como forma de combate a outra discriminação negativa e excludente.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC 41, relator o ministro Roberto Barroso, concluiu pela constitucionalidade das ações afirmativas. O julgado reconheceu que as desequiparações promovidas pelas políticas de ação afirmativa estão em consonância com o

princípio da isonomia e se fundam na necessidade de superar as discriminações estruturais e institucionais ainda existentes na sociedade brasileira como forma de se garantir a igualdade material entre os cidadãos, para o que se exige a distribuição mais equitativa dos bens sociais e a promoção do reconhecimento dos grupos vulneráveis.

Reputamos resolver, na sequência, a seguinte questão, que caiu na prova discursiva do II Concurso para a Magistratura do Trabalho, em 2023:

(2023/FGV/Conselho Superior da Justiça do Trabalho/Juiz do Trabalho Substituto - Prova discursiva)
A empresa Algoritmo, que atua na área de tecnologia, constatou que dos 100 estudantes universitários que nela realizavam estágio profissional, apenas 6 eram negros, todos do gênero masculino.

Esse cenário motivou o questionamento de organizações de movimentos negros acerca da ausência de estudantes negros e negras nas vagas de estágio, especialmente diante da Lei n. 12.711/2012.

Em razão disso, a empresa resolveu abrir seleção de estagiários com reserva de 60% das vagas para mulheres negras, pessoas travestis e transexuais.

Analise a legalidade do processo seletivo de estágio realizado pela empresa, fundamentando com base no direito nacional e internacional aplicável à matéria, bem como na jurisprudência dos Tribunais superiores sobre o tema.

Comentários

Verifica-se que há, na situação narrada, uma discrepância entre a taxa de participação social dos grupos sociais mencionados (mulheres negras) e a taxa de ocupação de vagas na empresa por pessoas desse grupo.

O princípio da isonomia material justifica a adoção de medida de ação afirmativa ou de discriminação positiva como forma de transição até uma situação social em que haja uma equivalência entre a taxa de ocupação das vagas e a participação na sociedade dos grupos.

Justifica-se a previsão de reserva de vagas também em relação a pessoas travestis e transexuais em razão da discriminação social a que são sujeitos esses grupos sociais.

Ainda, o fato de se tratar de ação afirmativa promovida por empresa privada encontra fundamento tanto na eficácia horizontal dos direitos fundamentais quanto no próprio Estatuto da Igualdade Racial, o qual pode ser aplicado de maneira analógica para a proteção de qualquer grupo social vulnerável. Com efeito, o art. 1º, VI, do Estatuto, prevê expressamente que as ações afirmativas podem ser adotadas pela iniciativa privada.

Como vimos, o Supremo já considerou válida a implementação de políticas de ações afirmativas.

Outro ponto a mencionar são as interseccionalidades: interseccionalidade é a presença de mais de um fator de discriminação. Veja que na situação narrada os negros já estão subrepresentados dentre os estagiários da empresa, mas, além disso, não há nenhuma mulher dentre os estagiários. Assim, as mulheres negras estão, por assim dizer, sobrediscriminadas em razão da sua participação em dois grupos sociais discriminados.

A seguir transcrevemos o gabarito fornecido pela banca:

A.1) Fundamentar a legalidade do ato no princípio da isonomia ou igualdade material (ou substancial). Informar que se trata de ação afirmativa ou discriminação positiva. Fundamentação normativa constitucional (Arts. 1, III e IV, 3º, III e IV, 5º, caput, I , Art. 7º, XXX da CRFB). 0,25 pontos.

A.2) Indicação da Convenção 111 da OIT, Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância. Indicação de outras convenções internacionais de Direitos Humanos (Convenção Internacional sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos e Sociais). 0,10 pontos.

A.3) Abordar o direito à igualdade de oportunidades como dever do Estado e da sociedade, incluídas empresas, ou eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Indicação da Lei nº 12.288/2010 (Estatuto da Igualdade Racial), da Lei nº 9.029/1995. 0,25 pontos.

A.4) Referir que a jurisprudência do STF reconheceu a constitucionalidade das ações afirmativas contra a discriminação (ADC 41, ADPF 186, Tema 203). 0,15 pontos.

A.5) Mencionar a discriminação indireta ou a desigualdade no quadro da empresa em dissonância com a composição racial e de gênero na sociedade. Mencionar a discriminação de gênero e de identidade de gênero no trabalho. Mencionar racismo estrutural e/ou institucional. Mencionar interseccionalidades no contexto das desigualdades no trabalho. 0,25 pontos.

Vale ressaltar, como acabamos de ver nos comentários à questão, a teoria da discriminação interseccional, a qual defende que a discriminação não é homogênea nos grupos vulneráveis: é possível que haja pessoas do grupo vulnerável mais discriminadas, como se deu no caso da questão em relação às mulheres negras.

A discriminação interseccional também é conhecida como discriminação múltipla ou discriminação agravada.

Em relação aos direitos das minorias, é importante dar ênfase ao seguinte aspecto: as políticas públicas ou ações afirmativas de inclusão são eminentemente temporárias.

Ora, a ideia de implementar medidas afirmativas em favor de grupos sociais vulneráveis parte do pressuposto de que existe, efetivamente, uma situação de exclusão social, o que se manifesta, por exemplo, pela menor taxa de inscritos negros em universidades públicas, o que justifica a existência

de cotas como forma de transição para uma situação social em que a taxa de participação desse grupo nas universidades públicas corresponda à presença dele na sociedade. Caso, no entanto, se perceba que esse objetivo foi alcançado, que há uma correlação entre as taxas de participação nas universidades e na sociedade, não mais se justificaria a existência da medida afirmativa.

Essa ideia está incorporada na Lei federal de cotas, Lei n. 12.711/2012, com as alterações promovidas pela recente Lei n. 14.723/2023.

De acordo com o art. 7º-C da Lei n. 12.711/2012, incluído pela Lei n. 14.723/2023, deve ser adotada metodologia para atualização anual dos percentuais de pretos, pardos, indígenas e quilombolas e de pessoas com deficiência em relação à população das unidades da Federação após 3 anos da divulgação dos resultados do censo do IBGE. A finalidade dessa atualização é justamente a de aferir a equivalência entre as taxas de participação nas universidades em relação à participação na população, como forma não só de se verificar se estão sendo alcançados os resultados pretendidos, mas também a fim de se avaliar a necessidade da manutenção da política pública.

Vamos mencionar outra questão de concurso que cobrou esse aspecto: trata-se de questão arguida a candidatos na fase oral do concurso para Delegado de Polícia do Estado de São Paulo realizado em 2022:

(2022/VUNESP/PC-SP/Delegado de Polícia - Prova Oral) Os concursos federais atualmente preveem cotas para pessoas negras. Seria possível pensar que um futuro concurso deixasse de prever cotas para negros?

Comentários

Num plano hipotético é sim possível que um futuro concurso não preveja cotas para negros.

As cotas são uma política de ações afirmativas que se justificam enquanto existir uma discriminação social consistente na defasagem entre a taxa de ocupação dos cargos públicos por pessoas negras e a taxa de participação das pessoas negras na sociedade.

Caso se verifique, no futuro, que a população negra está devidamente representada dentre os servidores públicos, não persistiria motivo por que manter o sistema de quotas, de forma que essa reserva poderia ser excluída do processo seletivo.

Vamos ao próximo tópico.

DEVERES ESPECÍFICOS DE PROTEÇÃO

Os deveres específicos de proteção são obrigações assumidas pelo Estado e pela sociedade como forma de garantir a proteção dos direitos dos grupos vulneráveis.

Esses deveres específicos complementam a visão tradicional dos direitos humanos. Na visão tradicional, os direitos humanos são direitos reconhecidos a todas as pessoas em razão de serem seres humanos – é a visão universalista.

A concepção de que algumas pessoas têm direito a prestações específicas de proteção decorre da percepção de que um reconhecimento meramente formal dos direitos humanos não é capaz de assegurar a plena dignidade em igualdade de condições a todos. Alguns grupos vulneráveis precisam de uma proteção específica para que possam participar da sociedade em plenitude em razão da existência de riscos específicos que prejudicam essas pessoas.

Esses deveres específicos são previstos tanto em disposições nacionais quanto internacionais.

A própria Declaração Universal de Direitos Humanos prevê que a maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais, o que caracteriza o reconhecimento das especificidades das grávidas e crianças.

Podem-se mencionar ainda os seguintes documentos no plano internacional:

I – Convenção sobre os Direitos da Criança;

II – Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência;

III – Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher;

IV – Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados; e

V – Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais.

No plano nacional, podemos mencionar as seguintes normas:

I – Art. 227 da Constituição, que prevê direitos à criança, ao adolescente e ao jovem que devem ser assegurados com absoluta prioridade, bem como o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Estatuto da Juventude;

II – A previsão constitucional de direitos específicos para as pessoas com deficiência, como a reserva de percentual de cargos e empregos públicos, a possibilidade de previsão de critérios mais benéficos para obtenção de aposentadoria, o direito à preferência no pagamento de precatórios, o direito à habilitação e à reabilitação no âmbito da assistência social e o direito ao Benefício de Prestação Continuada para a pessoa com deficiência que não tiver meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida pela família. Além disso, temos o Estatuto da Pessoa com Deficiência; e

III – Art. 231 da Constituição, que prevê direitos dos índios;

IV – O Estatuto do Idoso; e

V – A Lei Maria da Penha.

É importante ressaltar que esses direitos de proteção **não caracterizam deveres apenas do Estado**, mas são também **deveres da sociedade e das próprias famílias**.

OBRIGAÇÕES POSITIVAS

Conforme amplamente reconhecido pela doutrina, é possível identificar dimensões dos direitos fundamentais e humanos.

Os direitos de primeira geração são as liberdades civis e se manifestam principalmente por um dever de abstenção do Estado, um dever de não interferir na esfera privada dos indivíduos.

Já os direitos de segunda geração são direitos que demonstram a preocupação em se construir uma sociedade específica em que sejam garantidas algumas condições materiais mínimas para os cidadãos. É nesse momento que se pode falar em obrigações positivas do Estado, obrigações de prover condições mínimas para uma vida com dignidade.

Nesse contexto surge a necessidade de construção de políticas públicas, abrangendo as etapas de concepção da política, de provisão orçamentária e de execução.

Na medida em que essas políticas são essenciais para a concretização de direitos fundamentais, é possível que se exija judicial a consecução dessas prestações.

Vamos mencionar, exemplificativamente, alguns dos pontos mais importantes a respeito do tema:

I – **A cláusula da reserva do possível** não é suficiente para impedir a concretização de garantias constitucionais que constituem um mínimo existencial;

II – O princípio da proibição do retrocesso visa garantir que a atuação do Estado vá no sentido de ampliar os direitos humanos e de lhes assegurar a máxima efetividade, não se admitindo a extinção de políticas públicas de proteção sem alguma forma de compensação; e

III – A primazia dos direitos humanos justifica a atuação do Poder Judiciário no sentido de obrigação a Administração a executar obrigações de fazer específicas.

Ainda sobre esse tema, é preciso conhecer dois termos provenientes da doutrina alemã e propagados no Brasil especialmente pelo professor Gilmar Mendes:

I – Proibição do excesso (*Übermassverbot*): trata-se na proibição de que o poder público atue de forma excessiva e acabe por violar direitos fundamentais. Exemplo disso seria o caso em que, para conter rebeliões em presídios, fosse proibida, de forma permanente, a recepção de visitantes pelos presos: trata-se de medida que se justifica de forma temporária para conter um risco atual ou iminente, mas que não poderia ser feita de modo permanente sob pena de violar o direito à intimidade dos presos; e

II – Proibição da proteção deficiente (*Untermassverbot*): nesse caso se reconhece que não é lícito ao Estado errar por omissão. Seria o caso, por exemplo, se não existissem medidas de proteção da integridade física das mulheres vítimas de violência doméstica ou se fossem aplicadas às crianças e adolescentes as mesmas normas trabalhistas aplicáveis aos trabalhadores adultos, situações em que se poderia alegar que o Estado deve dar maior proteção a um interesse jurídico relevante.

Podemos distinguir ainda duas classes de obrigações positivas:

I – Obrigações positivas gerais: são obrigações destinadas à população em geral e decorrem do reconhecimento de um núcleo material mínimo devido a todos; e

II – Obrigações positivas especiais: são complementares às obrigações gerais e são voltadas especificamente para a proteção de certos grupos vulneráveis.

DEVIDA DILIGÊNCIA (DUE DILIGENCE)

Devida diligência são procedimentos por meio dos quais se identifica, previne, mitiga e produz elementos de accountability a respeito dos impactos negativos de uma atividade.

Qualquer empreendimento público, mesmo sem caráter econômico, pode causar prejuízos aos direitos humanos. Os riscos de danos devem ser identificados, prevenidos e mitigados, que é justamente o que o procedimento de devida diligência busca concretizar.

O procedimento de devida diligência é composto basicamente das seguintes etapas:

- I – **Identificação de riscos:** os riscos aos direitos humanos ocasionados por um empreendimento devem ser identificados. Os riscos podem estar relacionados à localização das atividades, ao setor social afetado, ao relacionamento com outras partes interessadas, etc.;
- II – **Prevenção de impactos negativos:** os riscos reais ou potenciais devem ser prevenidos por meio de medidas de controle. Essas medidas de prevenção podem consistir, por exemplo, na adoção de códigos de conduta, na realização de treinamento para os funcionários e na adoção de parcerias com organizações da sociedade civil, por exemplo;
- III – **Mitigação de impactos negativos:** caso não seja possível contornar algum dano, ainda assim é necessário que sejam adotadas medidas que mitiguem o impacto, como a compensação às pessoas afetadas e a adoção de postura de colaboração com as autoridades públicas; e
- IV – **Prestação de contas:** as partes responsáveis por um empreendimento devem prestar contas das suas políticas de devida diligência, incluindo a publicação de relatórios, a realização de auditorias sobre suas atividades e a abertura para diálogos com a sociedade civil e com as autoridades públicas.

É importante saber que hoje é amplamente reconhecido o dever de se efetuar a devida diligência em relação aos direitos humanos, não bastando um reconhecimento formal de direitos sem que haja um procedimento efetivo de concretização dos direitos.

A falta de uma devida diligência pode justificar a responsabilidade por violação de direitos humanos.

MANDADOS DE CRIMINALIZAÇÃO EM MATÉRIA DE DIREITOS HUMANOS

Mandados de criminalização são normas que assumem o caráter de um compromisso assumido pelo Estado de criminalizar uma certa conduta.

Os mandados de criminalização preveem matérias sobre as quais o Legislador ordinário deve instituir leis criminais.

Como os mandados de criminalização obrigam o próprio Legislador, inevitavelmente essas normas devem constar da própria Constituição.

A estratégia de prever mandados de criminalização decorre da percepção de que não é possível, já em sede constitucional, definir com precisão os tipos penais e que, no entanto, é necessário que uma certa conduta seja punida.

A Constituição de 1988 prevê os seguintes mandados de criminalização, todos previstos no art. 5º:

XLI – **a lei punirá** qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

XLII – a prática do racismo **constitui crime** inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIII – **a lei considerará crimes** inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem; e

XLIV – **constitui crime** inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

O art. 7º, X, da Constituição, também prevê que **constituir crime a retenção dolosa do salário.**

Os mandados de criminalização se justificam como uma forma de garantia de suficiência da proteção penal, ou seja, são normas que proíbem a proteção social deficiente (Untermassverbot).

QUADROS DE VULNERABILIDADE JURIDICAMENTE RECONHECIDOS: PARÂMETROS INTERNACIONAIS E INTERAMERICANOS

Conforme vimos no começo da aula, o princípio da igualdade permite que se identifique um direito antidiscriminação e um direito das minorias.

Os grupos protegidos por esses direitos são os grupos vulneráveis.

O reconhecimento da vulnerabilidade é um procedimento eminentemente político, decorrendo principalmente da atuação de movimentos sociais.

Pode-se afirmar que os principais grupos vulneráveis reconhecidos são os seguintes:

- I – crianças e adolescentes;
- II – pessoas com deficiência;
- III – mulheres;
- IV – indígenas; e
- V – migrantes.

Outras formas de vulnerabilidade podem ser reconhecidas, evidentemente, como a situação das pessoas em pobreza extrema e a das pessoas em situação de rua, por exemplo.

VULNERABILIDADE E INTERSECCIONALIDADES

Como já mencionamos, a teoria da discriminação interseccional defende que a discriminação não é homogênea nos grupos vulneráveis: é possível que haja pessoas do grupo vulnerável mais discriminadas, como se dá em relação às mulheres negras. Por exemplo, se as pessoas negras têm uma faixa de renda menor do que a das pessoas brancas, as mulheres negras têm faixa de renda menor ainda.

A discriminação interseccional também é conhecida como discriminação múltipla ou discriminação agravada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Chegamos ao final de mais uma aula.

Quaisquer dúvidas, sugestões ou críticas entrem em contato conosco. Estou disponível no fórum no Curso, por e-mail e, inclusive, pelo Facebook.

Ricardo Torques



rst.estategia@gmail.com



<https://www.facebook.com/direitoshumanosparaconcursos>

QUESTÕES COMENTADAS

1. (2022/FCC/Recife-PE/Assistente Social) As ações afirmativas:

- A) têm caráter temporário.
- B) baseiam-se no princípio da igualdade formal previsto na Constituição Federal.
- C) devem ser aplicadas, simultaneamente, em relação a todos os grupos sociais vulneráveis, sob pena de violar a isonomia existente entre eles.
- D) são baseadas em critérios estritos de meritocracia.
- E) dependem sempre de autorização legal para não configurarem discriminação negativa.

Comentários

A **alternativa A** é correta e é o gabarito da questão. As ações afirmativas são eminentemente temporárias, buscando atingir um certo patamar de igualdade social.

A **alternativa B** é incorreta. Ações afirmativas se baseiam no princípio da igualdade sob o espectro material.

A **alternativa C** é incorreta. Admite-se a seleção de grupos mais vulneráveis como medida prática tendente a garantir a efetividade das ações afirmativas.

A **alternativa D** é incorreta. As ações afirmativas são baseadas na vulnerabilidade de um certo grupo social.

A **alternativa E** é incorreta. Não se faz essa exigência, podendo inclusive entidades privadas adotarem ações afirmativas independentemente de previsão legal.

2. (2018/FADESP/IF-PA/Educação-Pedagogia) As ações afirmativas podem ser definidas como políticas públicas (e privadas) voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de complexão física. São exemplos de medidas que se constituem em ações afirmativas na educação:

- A) políticas de valorização identitária e adoção de cotas de ingresso no ensino superior.
- B) adoção de cotas raciais, institucionalização de conteúdos antirracistas e antidiscriminatórios no currículo escolar.
- C) combate à lgbtfobia na escola e adoção da educação "anti-racista e antidiscriminatória".
- D) combate à lgbtfobia na escola e ações de enfrentamento ao racismo.
- E) ações de enfrentamento ao racismo e adoção de políticas de valorização identitária.

Comentários

A questão exige o conhecimento da diferença entre o direito antidiscriminatório e o direito da inclusão.

A **alternativa A** é correta e é o gabarito da questão. Tanto a política de valorização identitária quanto a de cotas são ações afirmativas, pois fornecem benefícios a grupos sociais vulneráveis.

A **alternativa B, C, D e E** são incorretas. A institucionalização de conteúdos antirracistas e antidiscriminatórios é medida de combate à discriminação, não se tratando de ação afirmativa, pois não são outorgados bens ou serviços a uma classe vulnerável. O mesmo vale para o combate à lgbtfobia, para a adoção de educação "anti-racista e antidiscriminatória" e para as ações de enfrentamento ao racismo.

3. (2023/CESPE/MPE-AM/Promotor de Justiça Substituto) A respeito das ações afirmativas adotadas pelo setor empresarial para a realização de programas de treinamento e aperfeiçoamento profissional com oferta de vagas especificamente destinadas a grupos historicamente excluídos, assinale a opção correta:

- A) As iniciativas de empresas que buscam minimizar os impactos do racismo na sociedade pela adoção de ações afirmativas consistentes em processos de seleção diferenciados contemplam, ainda que de forma mediata, o princípio constitucional da função social da propriedade, que exige das empresas o devido respeito aos deveres e às responsabilidades para com a comunidade em que atuam, cujos direitos e interesses devem lealmente respeitar e atender.
- B) A adoção de ações afirmativas fomenta o divisionismo, pois a mera desproporcionalidade no número de empregados negros e brancos verificada no âmbito interno de uma empresa não é justificativa suficientemente plausível e razoável para a adoção do processo de treinamento e aperfeiçoamento profissional exclusivamente voltado a pessoas negras.

C) Ações afirmativas destinadas à concretização de objetivos e valores relativos à efetivação e à materialização do princípio da igualdade no âmbito da iniciativa privada não encontram amparo legal no ordenamento jurídico brasileiro e, por isso, não têm o condão de eliminar desigualdades sociais e étnicas decorrentes de fatores históricos, sociais, econômicos, entre outros, pois cabe ao poder público adotar políticas públicas de enfrentamento a essas desigualdades.

D) Ações afirmativas para pessoas negras no mercado de trabalho promovem racismo reverso, ou seja, discriminação contra pessoas brancas, por isso o mais adequado seria promover um processo de seleção sem possibilidade de identificação da cor/raça dos candidatos.

E) A falta de capacitação é o principal problema da população negra, o que acaba se refletindo na desigualdade na ocupação de postos nas empresas; portanto, em vez de fomentar o divisionismo com ações afirmativas, convém promover ações neutras, com oferta de qualificação profissional, para o enfrentamento do cenário de ausência de pessoas pretas e pardas nos postos de comando nas esferas pública e privada.

Comentários

A **alternativa A** é correta e é o gabarito da questão. O exercício de atividade econômico por meio da titularidade de empresa também é manifestação do direito de propriedade, o qual deve atender à função social, inclusive por meio da adoção de medidas que beneficiem grupos sociais vulneráveis.

A **alternativa B** é incorreta. O entendimento que prevalece atualmente é o de que as ações afirmativas são benéficas e não provocam divisionismo. O fato de que a política de cotas nas universidades públicas tem sido aceita pelos estudantes e de que não há cisão social entre os estudantes beneficiados pelas cotas e os demais comprova que essa política não gera divisionismo social.

A **alternativa C** é incorreta. Esse tipo de medida encontra amparo direto no princípio constitucional da igualdade e há suporte legal no Estatuto da Igualdade Racial, o qual prevê que as ações afirmativas podem ser adotadas por entidades privadas.

A **alternativa D** é incorreta. As políticas de ação afirmativa podem ser consideradas discriminatórias, mas é uma discriminação positiva. Não se pode falar em racismo, que daria a entender que haveria marginalização do grupo social que já é beneficiado socialmente.

A **alternativa E** é incorreta. Já está demonstrado que as pessoas negras têm as mesmas capacidades que as demais, o que é demonstrado pela aptidão das pessoas negras para exercerem cargos de liderança social.

4. (2021/FCC/DPE-AM/Defensor Público) Na doutrina do direito antidiscriminatório, estereótipos são:

- A) opiniões pessoais baseadas em crenças que expressam falsas generalizações sobre membros de grupos sociais, para além de opiniões negativas em relação a certa classe de indivíduos.
- B) avaliações sobre os membros de um segmento social baseadas em generalizações depreciativas que não podem ser estendidas a todos por conta da variedade existente entre os seres humanos.
- C) atitudes e emoções que implicam direta ou indiretamente uma postura de caráter negativo ou uma antipatia em relação a integrantes de determinados grupos.
- D) atitudes irracionais em relação a grupos de pessoas que não encontram base adequada porque expressam conhecimento falso da realidade.
- E) afastamento da norma moral de reconhecimento da humanidade de todas as pessoas, como fundamento das interações humanas em uma sociedade democrática.

Comentários

A **alternativa A** é correta e é o gabarito da questão. Estereótipo é uma generalização sobre um grupo a partir de certas características dos seus membros. O estereótipo pode ser positivo ou negativo.

A **alternativa B** é incorreta, pois não necessariamente o estereótipo é depreciativo.

As **alternativas C e D** são incorretas, pois o estereótipo é expresso por uma afirmação sobre um grupo, não por atitudes ou emoções.

A **alternativa E** é incorreta. O estereótipo não necessariamente implica afastamento da moral.

5. (2023/FGV/TRF-1/Juiz Federal substituto) Considere um caso em que a União patrocina financeiramente uma política de apoio a certa região do Brasil que está assolada por uma seca crônica. A política adotada consiste em liberar o acesso das vítimas a um açude numa região vizinha para levarem água gratuitamente. A política se destina a todas as vítimas da seca naquela região. O argumento central é de que tal política seria discriminatória.

Em relação a tal caso, é correto afirmar que:

- A) não existe discriminação, uma vez que a política é neutra porque trata todas as vítimas da seca de maneira igualitária, sem impor ônus a nenhum grupo específico;

- B) a existência ou não de discriminação numa política pública é uma avaliação de natureza apenas moral e não há base legal que permita a judicialização desse caso;
- C) trata-se de um caso de discriminação direta, já que produziu distinção que teve como efeito restringir o exercício, em igualdade de condições, de um grupo ao acesso à água;
- D) é um caso de discriminação indireta, pois, apesar de ser uma política neutra, ela acarreta uma desvantagem particular às pessoas que não possuem recursos para transportar a água;
- E) a situação caracteriza-se como discriminação múltipla ou agravada, uma vez que acumula tanto a discriminação direta quanto a discriminação indireta.

Comentários

A **alternativa A** é incorreta. Apesar de uma norma ser tecnicamente neutra, é possível que haja discriminação indireta.

A **alternativa B** é incorreta. A existência de discriminação afronta o princípio constitucional da igualdade, não se podendo afirmar que não há relevância jurídica.

A **alternativa C** é incorreta. Não há discriminação direta, a qual ocorre quando a própria norma designa um grupo social específico como beneficiário. No caso, considerando-se o universo de beneficiários (os vitimados pela seca), a norma não prevê preferência ou exclusão de qualquer outro grupo social de forma específica.

A **alternativa D** é correta e é o gabarito da questão. De fato, a norma produz uma discriminação indireta na medida em que ela pressupõe que as vítimas tenham, de fato, a possibilidade de se locomover até a cidade vizinha para recolher a água, o que pode não ser correto. Assim, a política deveria ser aprimorada para que se forneça não só o acesso à água, mas os meios de transportar a água.

A **alternativa E** é incorreta. Discriminação múltipla, agravada ou interseccional é aquela que se dá em relação às pessoas que pertencem a mais de um grupo discriminado. Não é o caso da questão, em que a discriminação se dá em decorrência do impacto desproporcional sobre o grupo social que não tem meios de transportar a água.

6. (2023/VUNESP/TJ-RJ/Juiz substituto) A respeito do Direito Antidiscriminatório, assinale a alternativa correta:

- A) A teoria da discriminação interseccional tem origem nas críticas recebidas por líderes de movimentos minoritários que deduzem que tais grupos são homogêneos e que seus integrantes sofrem com a opressão da mesma forma;

- B) Pode-se afirmar que o Direito Antidiscriminatório é um subsistema do Direito Administrativo, encontrando fundamento no princípio da legalidade;
- C) A discriminação não pressupõe uma relação de hierarquia entre indivíduos e pode ocorrer entre sujeitos pertencentes a um mesmo grupo;
- D) São três os fundamentos jurídicos do Direito Antidiscriminatório: a objetividade jurídica, a racionalidade constitucional e a universalidade de direitos;
- E) A discriminação indireta se dá quando uma norma tem um impacto desproporcionalmente negativo sobre um dado grupo vulnerável, podendo tal norma ser neutra, no sentido da instituição responsável não ter a intenção de prejudicar o grupo atingido.

Comentários

A **alternativa A** é incorreta. A discriminação interseccional ressalta justamente que algumas pessoas são mais discriminadas em razão de participarem de mais de um grupo vulnerável.

A **alternativa B** é incorreta. O mais certo é dizer que o Direito Antidiscriminatório é um subsistema dos Direitos Humanos ou do Direito Constitucional. Além disso, o fundamento desse Direito é o princípio da igualdade.

A **alternativa C** é incorreta. O agente discriminador pressupõe que haja uma hierarquia que lhe permita depreciar o grupo vulnerável.

A **alternativa D** é incorreta. Na verdade, é a subjetividade jurídica que é fundamento do Direito Antidiscriminatório. Esse elemento enfatiza o fato de que a postura discriminatória é baseada numa certa visão de mundo subjetiva adotada pelo discriminador, o que se reflete no próprio direito antidiscriminação, o qual deve combater a discriminação.

A **alternativa E** é correta e é o gabarito da questão. Há discriminação indireta quando a norma neutra causa um impacto desproporcional sobre certo grupo vulnerável.

7. (2018/CESPE/IPHAN/Técnico - Área 1) Acerca de direitos humanos, direitos de minorias e movimentos sociais urbanos, julgue o item seguinte:

A Constituição Federal de 1988, por possuir expressivo conjunto de normas diretamente relacionado aos direitos sociais, preserva os direitos fundamentais das minorias, como, por exemplo, o direito a terra dos povos indígenas e das comunidades quilombolas.

Comentários

A Constituição de 1988 é prolixa e garante muitos direitos, inclusive os direitos de indígenas (art. 231, § 2º) e de comunidades quilombolas (art. 68 do ADCT) à terra.

A assertiva está **Certa**.

8. (2018/CESPE/MPU/Analista - Direito) Julgue o item a seguir, à luz das disposições da Lei n.º 12.288/2010, da Lei n.º 10.639/2003 e da Convenção Internacional sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial:

Medidas que visem garantir a certo grupo de minorias a superação de barreiras resultantes de desigualdade histórica e impeditivas ao exercício pleno de direitos e garantias fundamentais não devem ser consideradas discriminatórias, pois representam compromisso com a promoção de valores universais concernentes à paz e à igualdade entre diferentes povos, raças e nações.

Comentários

As medidas especiais de proteção de grupos vulneráveis, apesar de discriminarem formalmente os jurisdicionados, não são consideradas discriminatórias – num sentido pejorativo – em razão de visarem contornar impedimento à participação plena desses grupos na sociedade.

A assertiva está **Certa**.

9. (2018/FCC/CLDF/Consultor – Direitos Humanos, Minorias, Cidadania e Sociedade) Uma vez estabelecidos, os Direitos Humanos não podem ser retirados do ordenamento, em razão do princípio da:

- A) Inter-relacionaridade;
- B) Indisponibilidade;
- C) Inerência;
- D) Vedaçāo do retrocesso;
- E) Inesgotabilidade.

Comentários

De acordo com o princípio da vedação do retrocesso, os direitos humanos devem ser sempre agregados. A proteção num certo momento deve ser sempre superior àquela que havia antes, proibindo-se que haja retrocessos de proteção.

Assim, a **alternativa D** é correta e é o gabarito da questão.

10. (2022/CESPE/MPE-AC/Promotor de Justiça Substituto) Acerca do dever de respeitar e garantir, assinale a opção correta. Nesse sentido, considere que a sigla CIDH, sempre que empregada, se refere à Corte Interamericana de Direitos Humanos:

- A) Tal dever é materializado a partir de medidas positivas gerais, compreendido como um direito adicional e complementar, e de medidas positivas especiais, dirigidas à população em geral, decorrentes da obrigação de assegurar vigência às normas internacionais de proteção aos direitos humanos no âmbito interno pelo Estado.
- B) No Caso Família Barrios versus Venezuela, a falta de diligências adequadas para prevenir uma violação por particulares não pode configurar a responsabilidade do Estado.
- C) A CIDH considera como núcleos do dever de investigar, processar e punir, exclusivamente, o direito à vida das vítimas e a proteção judicial.
- D) O dever de proteção e garantia não encontra previsão nos tratados do sistema onusiano, especialmente nos Protocolos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e Econômicos, Sociais e Culturais, razão pela qual é reconhecido como uma criação da CIDH.
- E) O dever de investigar, processar e punir deriva do dever de respeitar e garantir, conforme jurisprudência da CIDH desde o Caso Velásquez Rodriguez versus Honduras.

Comentários

A **alternativa A** é incorreta. A assertiva trocou os conceitos. As obrigações gerais são as voltadas à população em geral enquanto as especiais são voltadas a grupos vulneráveis específicos.

A **alternativa B** é incorreta. O Estado tem a obrigação positiva de promover uma investigação séria e imparcial das violações de direitos humanos.

A **alternativa C** é incorreta. Há outros fundamentos para o dever de investigar, processar e punir, como o direito à intimidade e o direito à propriedade privada.

A **alternativa D** é incorreta. Os Pactos preveem o direito a um recurso efetivo, ao reconhecimento pelas autoridades judiciais dos direitos violados e um direito à execução das decisões tomadas, o que caracteriza o dever de proteção e garantia.

A **alternativa E** é correta e é o gabarito da questão. Conforme se extrai do acórdão referente ao Caso Velásquez Rodriguez versus Honduras:

167. A obrigação de garantir o livre e pleno exercício dos direitos humanos não se esgota com a existência de uma ordem normativa dirigida a fazer possível o cumprimento desta obrigação, mas comporta a necessidade de uma conduta governamental que assegure a existência, na realidade, de uma eficaz garantia do livre e pleno exercício dos direitos humanos.

Quer dizer, a garantia dos direitos não é uma garantia efetiva tão só pelo reconhecimento formal: exige-se que haja um procedimento estatal que efetive o direito, o que inclui o dever de investigar, processar e punir responsáveis por violações de direitos fundamentais.

11. (2021/CESPE/MPE-SC/Promotor de Justiça Substituto) Acerca dos princípios constitucionais penais, julgue o item subsequente:

A Constituição Federal de 1988 é primordialmente um instrumento de garantia do indivíduo diante do enorme poder coercitivo estatal, de modo que contrariam a Constituição normas que contenham mandados de criminalização ou que proíbam a proteção penal insuficiente, uma vez que tais dispositivos operariam no sentido do fortalecimento do poder punitivo estatal, o que é incompatível com as finalidades da Constituição.

Comentários

É falso, pois a própria Constituição prevê mandados de criminalização, exigindo que haja uma proteção penal suficiente em relação a determinados bens jurídicos.

A assertiva está **Errada**.

12. (2022/MPE-RJ/MPE-RJ/Promotor de Justiça Substituto) Sobre os Programas de Integridade (compliance), assinale a alternativa correta:

A) A OCDE formulou um guia para empresas multinacionais, com a finalidade de promover um padrão empresarial responsável a nível global, e uma das recomendações feitas é a adoção da devida diligência com base no risco (risk-based diligence).

B) A definição das medidas de prevenção, detecção e comunicação é o primeiro passo na formulação de um programa de compliance que tenha por objetivo a prevenção à lavagem de dinheiro.

C) A efetividade de um programa de compliance deve ser realizado por meio de um teste de idoneidade, que se limita a avaliar em abstrato a implementação do programa.

D) A implementação de processos internos de denúncia de irregularidades nas empresas privadas teve origem na Inglaterra, onde são denominados de whistleblowers.

E) A implementação do programa de compliance se dá com o estabelecimento de um processo para averiguação dos descumprimentos ao programa, assim como a instituição de um plano de avaliação continuada.

Comentários

A **alternativa A** é correta e é o gabarito da questão. A Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE) firmou princípios gerais para a due diligence a nível global, due diligence que é baseada em riscos.

A **alternativa B** é incorreta. O primeiro passo na formulação de um programa de compliance é a detecção dos riscos envolvidos. Após o conhecimento dos riscos é que se torna possível a prevenção, detecção e comunicação desses mesmos riscos.

A **alternativa C** é incorreta. O teste não deve ser feito apenas em abstrato, mas se deve verificar a aptidão real do programa para combater os riscos.

A **alternativa D** é incorreta. Whistleblowers são os denunciantes de ilícitos. Não se utiliza essa expressão para designar os programas de compliance.

A **alternativa E** é incorreta. O programa de integridade tem um caráter eminentemente profilático e preventivo, não se confundindo com os programas de avaliação continuada.

13. (2018/CESPE/Instituto Rio Branco/Diplomata) Julgue (C ou E) o item a seguir, acerca do direito internacional dos direitos humanos e do direito internacional humanitário:

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos reconhece a responsabilidade do Estado por violações de direitos humanos não apenas como resultado de uma ação ou omissão a ele diretamente imputável, mas também em virtude da falta de devida diligência do Estado em prevenir uma violação cometida por particulares.

Comentários

A garantia efetiva de um direito depende da existência de procedimentos que assegurem a sua efetivação, incluindo a diligência correspondente à detecção, prevenção e mitigação de danos que possam ser causados por particulares.

A assertiva está **Certa**.

14. (CESPE/CNMP - 2023) Julgue o seguinte item, referente ao ambiente de controle corporativo.

Na presença de cenário de risco substancial à integridade, as entidades, públicas ou privadas, devem adotar verificações prévias, conhecidas como due diligence, ou seja, efetuar exame prévio à contratação, além de medidas para a supervisão de terceiros contratados.

Comentários

O due diligence é o procedimento por meio do qual se detectam, previnem e mitigam riscos que possam ser ocasionados por um empreendimento, tratando-se de procedimento hoje em dia reconhecido como necessário para se afastar a responsabilidade de uma parte interessada.

Assim, a assertiva está **Certa**.

15. (2019/FUNDATEC/Prefeitura de Chuí - RS/Assistente Social) Sobre a interseccionalidade e a perspectiva do feminismo interseccional, importante tema que permeia o trabalho do(a) assistente social com as diferentes expressões da questão social, analise as assertivas abaixo:

I – O feminismo interseccional é uma abordagem teórica que tem sido utilizada por muitas teóricas negras feministas.

II – O cruzamento entre raça e gênero, tal qual formulado pela abordagem interseccional, ainda é periférico na produção do Serviço Social.

III – A perspectiva do feminismo interseccional permite a ampliação do olhar sobre específicas opressões vivenciadas pelas mulheres, cujas identidades e experiências sociais são marcadas por exclusivos marcadores sociais de gênero e raça/etnia.

IV – A proposta do feminismo interseccional possibilita uma análise dos marcadores sociais de gênero e de raça/etnia através do seu entrecruzamento, não sendo vistos de forma isolada, ou através de uma visão somatória ou aditiva de opressões.

Quais estão corretas?

- A) Apenas I e II.
- B) Apenas II e IV.
- C) Apenas II e III.
- D) Apenas I, II e III.
- E) Apenas I, II e IV.

Comentários

A **assertiva I** é correta, decorrendo a abordagem das interseccionalidades principalmente da consideração da situação das mulheres negras.

A **assertiva II** é correta, podendo-se afirmar que o reconhecimento de interseccionalidades não é uma prática corrente da Administração Pública no momento.

A **assertiva III** é incorreta. Não se pode afirmar que tão só as qualidades de gênero e raça/etnia marquem a identidade e experiência social das mulheres negras. Há marcas também da pobreza, por exemplo.

A **assertiva IV** é correta. A abordagem interseccional permite analisar mais de um marcador em conjunto.

Como estão corretas apenas as assertivas I, II e IV, a **alternativa E** é correta e é o gabarito da questão.

LISTA DE QUESTÕES

1. (2022/FCC/Recife-PE/Assistente Social) As ações afirmativas:

- A) têm caráter temporário.
- B) baseiam-se no princípio da igualdade formal previsto na Constituição Federal.
- C) devem ser aplicadas, simultaneamente, em relação a todos os grupos sociais vulneráveis, sob pena de violar a isonomia existente entre eles.
- D) são baseadas em critérios estritos de meritocracia.
- E) dependem sempre de autorização legal para não configurarem discriminação negativa.

2. (2018/FADESP/IF-PA/Educação-Pedagogia) As ações afirmativas podem ser definidas como políticas públicas (e privadas) voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física. São exemplos de medidas que se constituem em ações afirmativas na educação:

- A) políticas de valorização identitária e adoção de cotas de ingresso no ensino superior.
- B) adoção de cotas raciais, institucionalização de conteúdos antirracistas e antidiscriminatórios no currículo escolar.
- C) combate à lgbtfobia na escola e adoção da educação “anti-racista e antidiscriminatória”.

D) combate à lgbtfobia na escola e ações de enfrentamento ao racismo.

E) ações de enfrentamento ao racismo e adoção de políticas de valorização identitária.

3. (2023/CESPE/MPE-AM/Promotor de Justiça Substituto) A respeito das ações afirmativas adotadas pelo setor empresarial para a realização de programas de treinamento e aperfeiçoamento profissional com oferta de vagas especificamente destinadas a grupos historicamente excluídos, assinale a opção correta:

A) As iniciativas de empresas que buscam minimizar os impactos do racismo na sociedade pela adoção de ações afirmativas consistentes em processos de seleção diferenciados contemplam, ainda que de forma mediata, o princípio constitucional da função social da propriedade, que exige das empresas o devido respeito aos deveres e às responsabilidades para com a comunidade em que atuam, cujos direitos e interesses devem lealmente respeitar e atender.

B) A adoção de ações afirmativas fomenta o divisionismo, pois a mera desproporcionalidade no número de empregados negros e brancos verificada no âmbito interno de uma empresa não é justificativa suficientemente plausível e razoável para a adoção do processo de treinamento e aperfeiçoamento profissional exclusivamente voltado a pessoas negras.

C) Ações afirmativas destinadas à concretização de objetivos e valores relativos à efetivação e à materialização do princípio da igualdade no âmbito da iniciativa privada não encontram amparo legal no ordenamento jurídico brasileiro e, por isso, não têm o condão de eliminar desigualdades sociais e étnicas decorrentes de fatores históricos, sociais, econômicos, entre outros, pois cabe ao poder público adotar políticas públicas de enfrentamento a essas desigualdades.

D) Ações afirmativas para pessoas negras no mercado de trabalho promovem racismo reverso, ou seja, discriminação contra pessoas brancas, por isso o mais adequado seria promover um processo de seleção sem possibilidade de identificação da cor/raça dos candidatos.

E) A falta de capacitação é o principal problema da população negra, o que acaba se refletindo na desigualdade na ocupação de postos nas empresas; portanto, em vez de fomentar o divisionismo com ações afirmativas, convém promover ações neutras, com oferta de qualificação profissional, para o enfrentamento do cenário de ausência de pessoas pretas e pardas nos postos de comando nas esferas pública e privada.

4. (2021/FCC/DPE-AM/Defensor Público) Na doutrina do direito antidiscriminatório, estereótipos são:

A) opiniões pessoais baseadas em crenças que expressam falsas generalizações sobre membros de grupos sociais, para além de opiniões negativas em relação a certa classe de indivíduos.

B) avaliações sobre os membros de um segmento social baseadas em generalizações depreciativas que não podem ser estendidas a todos por conta da variedade existente entre os seres humanos.

C) atitudes e emoções que implicam direta ou indiretamente uma postura de caráter negativo ou uma antipatia em relação a integrantes de determinados grupos.

D) atitudes irracionais em relação a grupos de pessoas que não encontram base adequada porque expressam conhecimento falso da realidade.

E) afastamento da norma moral de reconhecimento da humanidade de todas as pessoas, como fundamento das interações humanas em uma sociedade democrática.

5. (2023/FGV/TRF-1/Juiz Federal substituto) Considere um caso em que a União patrocina financeiramente uma política de apoio a certa região do Brasil que está assolada por uma seca crônica. A política adotada consiste em liberar o acesso das vítimas a um açude numa região vizinha para levarem água gratuitamente. A política se destina a todas as vítimas da seca naquela região. O argumento central é de que tal política seria discriminatória.

Em relação a tal caso, é correto afirmar que:

A) não existe discriminação, uma vez que a política é neutra porque trata todas as vítimas da seca de maneira igualitária, sem impor ônus a nenhum grupo específico;

B) a existência ou não de discriminação numa política pública é uma avaliação de natureza apenas moral e não há base legal que permita a judicialização desse caso;

C) trata-se de um caso de discriminação direta, já que produziu distinção que teve como efeito restringir o exercício, em igualdade de condições, de um grupo ao acesso à água;

D) é um caso de discriminação indireta, pois, apesar de ser uma política neutra, ela acarreta uma desvantagem particular às pessoas que não possuem recursos para transportar a água;

E) a situação caracteriza-se como discriminação múltipla ou agravada, uma vez que acumula tanto a discriminação direta quanto a discriminação indireta.

6. (2023/VUNESP/TJ-RJ/Juiz substituto) A respeito do Direito Antidiscriminatório, assinale a alternativa correta:

A) A teoria da discriminação interseccional tem origem nas críticas recebidas por líderes de movimentos minoritários que deduzem que tais grupos são homogêneos e que seus integrantes sofrem com a opressão da mesma forma;

- B) Pode-se afirmar que o Direito Antidiscriminatório é um subsistema do Direito Administrativo, encontrando fundamento no princípio da legalidade;
- C) A discriminação não pressupõe uma relação de hierarquia entre indivíduos e pode ocorrer entre sujeitos pertencentes a um mesmo grupo;
- D) São três os fundamentos jurídicos do Direito Antidiscriminatório: a objetividade jurídica, a racionalidade constitucional e a universalidade de direitos;
- E) A discriminação indireta se dá quando uma norma tem um impacto desproporcionalmente negativo sobre um dado grupo vulnerável, podendo tal norma ser neutra, no sentido da instituição responsável não ter a intenção de prejudicar o grupo atingido.

7. (2018/CESPE/IPHAN/Técnico - Área 1) Acerca de direitos humanos, direitos de minorias e movimentos sociais urbanos, julgue o item seguinte:

A Constituição Federal de 1988, por possuir expressivo conjunto de normas diretamente relacionado aos direitos sociais, preserva os direitos fundamentais das minorias, como, por exemplo, o direito a terra dos povos indígenas e das comunidades quilombolas.

8. (2018/CESPE/MPU/Analista - Direito) Julgue o item a seguir, à luz das disposições da Lei n.º 12.288/2010, da Lei n.º 10.639/2003 e da Convenção Internacional sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial:

Medidas que visem garantir a certo grupo de minorias a superação de barreiras resultantes de desigualdade histórica e impeditivas ao exercício pleno de direitos e garantias fundamentais não devem ser consideradas discriminatórias, pois representam compromisso com a promoção de valores universais concernentes à paz e à igualdade entre diferentes povos, raças e nações.

9. (2018/FCC/CLDF/Consultor – Direitos Humanos, Minorias, Cidadania e Sociedade) Uma vez estabelecidos, os Direitos Humanos não podem ser retirados do ordenamento, em razão do princípio da:

- A) Inter-relacionariedade;
- B) Indisponibilidade;
- C) Inerência;
- D) Vedação do retrocesso;

E) Inesgotabilidade.

10. (2022/CESPE/MPE-AC/Promotor de Justiça Substituto) Acerca do dever de respeitar e garantir, assinale a opção correta. Nesse sentido, considere que a sigla CIDH, sempre que empregada, se refere à Corte Interamericana de Direitos Humanos:

A) Tal dever é materializado a partir de medidas positivas gerais, compreendido como um direito adicional e complementar, e de medidas positivas especiais, dirigidas à população em geral, decorrentes da obrigação de assegurar vigência às normas internacionais de proteção aos direitos humanos no âmbito interno pelo Estado.

B) No Caso Família Barrios versus Venezuela, a falta de diligências adequadas para prevenir uma violação por particulares não pode configurar a responsabilidade do Estado.

C) A CIDH considera como núcleos do dever de investigar, processar e punir, exclusivamente, o direito à vida das vítimas e a proteção judicial.

D) O dever de proteção e garantia não encontra previsão nos tratados do sistema onusiano, especialmente nos Protocolos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e Econômicos, Sociais e Culturais, razão pela qual é reconhecido como uma criação da CIDH.

E) O dever de investigar, processar e punir deriva do dever de respeitar e garantir, conforme jurisprudência da CIDH desde o Caso Velásquez Rodriguez versus Honduras.

11. (2021/CESPE/MPE-SC/Promotor de Justiça Substituto) Acerca dos princípios constitucionais penais, julgue o item subsequente:

A Constituição Federal de 1988 é primordialmente um instrumento de garantia do indivíduo diante do enorme poder coercitivo estatal, de modo que contrariam a Constituição normas que contenham mandados de criminalização ou que proíbam a proteção penal insuficiente, uma vez que tais dispositivos operariam no sentido do fortalecimento do poder punitivo estatal, o que é incompatível com as finalidades da Constituição.

12. (2022/MPE-RJ/MPE-RJ/Promotor de Justiça Substituto) Sobre os Programas de Integridade (compliance), assinale a alternativa correta:

A) A OCDE formulou um guia para empresas multinacionais, com a finalidade de promover um padrão empresarial responsável a nível global, e uma das recomendações feitas é a adoção da devida diligência com base no risco (risk-based diligence).

B) A definição das medidas de prevenção, detecção e comunicação é o primeiro passo na formulação de um programa de compliance que tenha por objetivo a prevenção à lavagem de dinheiro.

- C) A efetividade de um programa de compliance deve ser realizado por meio de um teste de idoneidade, que se limita a avaliar em abstrato a implementação do programa.
- D) A implementação de processos internos de denúncia de irregularidades nas empresas privadas teve origem na Inglaterra, onde são denominados de whistleblowers.
- E) A implementação do programa de compliance se dá com o estabelecimento de um processo para averiguação dos descumprimentos ao programa, assim como a instituição de um plano de avaliação continuada.

13. (2018/CESPE/Instituto Rio Branco/Diplomata) Julgue (C ou E) o item a seguir, acerca do direito internacional dos direitos humanos e do direito internacional humanitário:

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos reconhece a responsabilidade do Estado por violações de direitos humanos não apenas como resultado de uma ação ou omissão a ele diretamente imputável, mas também em virtude da falta de devida diligência do Estado em prevenir uma violação cometida por particulares.

14. (CESPE/CNMP - 2023) Julgue o seguinte item, referente ao ambiente de controle corporativo.

Na presença de cenário de risco substancial à integridade, as entidades, públicas ou privadas, devem adotar verificações prévias, conhecidas como due diligence, ou seja, efetuar exame prévio à contratação, além de medidas para a supervisão de terceiros contratados.

15. (2019/FUNDATEC/Prefeitura de Chuí - RS/Assistente Social) Sobre a interseccionalidade e a perspectiva do feminismo interseccional, importante tema que permeia o trabalho do(a) assistente social com as diferentes expressões da questão social, analise as assertivas abaixo:

- I – O feminismo interseccional é uma abordagem teórica que tem sido utilizada por muitas teóricas negras feministas.
- II – O cruzamento entre raça e gênero, tal qual formulado pela abordagem interseccional, ainda é periférico na produção do Serviço Social.
- III – A perspectiva do feminismo interseccional permite a ampliação do olhar sobre específicas opressões vivenciadas pelas mulheres, cujas identidades e experiências sociais são marcadas por exclusivos marcadores sociais de gênero e raça/etnia.
- IV – A proposta do feminismo interseccional possibilita uma análise dos marcadores sociais de gênero e de raça/etnia através do seu entrecruzamento, não sendo vistos de forma isolada, ou através de uma visão somatória ou aditiva de opressões.

Quais estão corretas?

- A) Apenas I e II.

- B) Apenas II e IV.
- C) Apenas II e III.
- D) Apenas I, II e III.
- E) Apenas I, II e IV.

GABARITO

- 1. A
- 2. A
- 3. A
- 4. A
- 5. D
- 6. E
- 7. Certa
- 8. Certa
- 9. D
- 10. E
- 11. Errada
- 12. A
- 13. Certa
- 14. Certa
- 15. E