Individual v. Colectivo ou direitos de grupo

- ‘Direitos’ são, em princípio, reivindicações ou direitos individuais, na medida em que são dirigidos a um Estado-nação. No entanto, muitos fenómenos, como "cultura", são (1) melhor desfrutados em comunidade com outros. Ou são (2) também, em princípio, direitos colectivos a serem usufruídos colectivamente; por exemplo, os direitos à continuação da existência, desenvolvimento, paz e segurança, e “um ambiente geralmente satisfatório” na CADH.

- (1) Art. 27 do PIDCP: «nos Estados em que existem minorias étnicas, religiosas e linguísticas», não se pode negar às pessoas pertencentes a… »o direito de« em comunidade com outros membros do grupo », para gozar de sua própria cultura ...
  - A partir deste artigo surge a tradição de protecção das minorias na qual, juridicamente, os casos são tratados como (violações) de direitos individuais colectivizados, ou seja, casos em que regras de não discriminação e medidas de protecção efectiva (por exemplo, acção afirmativa) se aplicam.
  - Mas observe a diferença entre grupos como (a) categorias (socialmente construídas; género, etc.) e grupos como (b) comunidades culturalmente distintas permanentes (grupos filiativos).

- (2) Direitos associados a um princípio de autodeterminação (externa e interna). Isto é principalmente sobre os povos indígenas (que têm o direito de manter sistemas políticos e legais distintos, independentemente das regras do Estado-nação a que pertencem), mas também se aplica aos povos em relação à autodeterminação, desenvolvimento, meio ambiente. etc.
  - Mas observe a diferença entre a autonomia política baseada no território e na cultura.

Igualdade e Não-Discriminação

- Estes princípios são os «pilares gémeos do sistema», porque:
  - garantem a democracia, a participação de todos e a capacidade de procurar a felicidade
  - garantem condições equitativas em sociedades organizadas como Estados

- o grande problema dos direitos colectivos v. individuais: como os DH possibilitam a auto-realização? Como os DH contribuem para a formação da identidade? E os direitos de solidariedade?
  - eu indivíduo
  - eu género
  - eu família
  - eu comunidade
  - eu nacional (Estado-nação)

- 'direitos-obrigações': perspectiva contratual das identidades
- perspectivas relacionais: conjunto de relações (dado por Deus, tradicionalmente prescrito)
  - especificações legais v. equilíbrio ou harmonização

Igualdade

Art. 1 da **Declaração Universal dos Direitos Humanos: "***Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos*".

Art. 7 DUDH: "*Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer discriminação, a igual protecção da lei. Todos têm direito a igual protecção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.*"

A igualdade é a **pedra angular de todos os Estados democráticos** (igualdade de pessoas perante a lei, igualdade de oportunidades, igualdade de acesso à educação), etc., pois o Estado regula o que temos em comum.

Discriminação é, portanto, o lado negativo da moeda da igualdade.

Não-Discriminação

CERD; A CEDAW e muitas outras são projectadas para oferecer protecção adicional a grupos vulneráveis, ou seja, categorias de indivíduos que ficam aquém do putativo "padrão masculino". Por exemplo, conforme expresso na CEDAW, art. 1:

Para os fins da presente Convenção, *a expressão "discriminação contra a mulher" significará qualquer distinção, exclusão ou restrição feita com base no sexo que tenha* ***o efeito ou o propósito de prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício por mulheres****, independentemente do seu estado civil, com base na igualdade de homens e mulheres, dos direitos humanos e liberdades fundamentais no campo político, económico, social, cultural, civil ou qualquer outro.*

Discriminação

- **Nem toda a diferenciação** de tratamento constitui discriminação.
- Uma situação é discriminatória ou desigual se **situações semelhantes forem tratadas de forma diferente ou se situações diferentes forem tratadas de forma semelhante, sem perseguir qualquer objectivo legítimo de forma proporcional.**
- O ónus está no estado para justificar qualquer interferência que implique tratamento desigual.
- Novas demandas (por exemplo, orientação sexual): primeiro passo é o reconhecimento do status desigual (e sofrimento sistemático por causa de ...), o próximo passo é tomar medidas para garantir a protecção efectiva desses indivíduos, como discriminação positiva ou ação afirmativa.

Discriminação Directa e Indirecta

- **Discriminação directa:** uma pessoa (ou um grupo de pessoas) é tratada **abertamente** de forma menos favorável do que outra pessoa ou grupo **devido a certas "características pessoais",** como origem étnica, sexo, estado civil, idade, deficiência, orientação sexual, identidade de género.

- **Discriminação indirecta (discriminação de facto):** existe uma regra ou política não razoável que é a mesma para todos, mas tem um efeito injusto sobre as pessoas que compartilham um atributo em particular. Resulta do **uso de critérios, procedimentos ou práticas aparentemente neutros**, **cujo efeito** é semelhante ao da discriminação directa. Tal efeito **não é necessariamente intencional**. Por exemplo. um empregador que exige que os funcionários se comprometam a trabalhar das 20h às 23h todas as noites indirectamente discrimina as mulheres, que são mais propensas a tomar conta dos filhos.

Não há discriminação indirecta se houver uma **justificação objectiva** e a diferenciação é uma ferramenta **proporcional** para atingir um **objectivo legítimo** - isso será uma **acção afirmativa**.

Princípio da Igualdade e Acção Afirmativa

O Comité de DH ressaltou que *"o gozo de direitos e liberdades em pé de igualdade ... não significa tratamento idêntico em todos os casos"*.

O princípio da igualdade substancial pode algumas vezes exigir que os Estados partes **tomem *acções afirmativas*** a fim de ***diminuir*** ou ***eliminar as condições*** que causam ou ajudam a perpetuar a discriminação proibida pelo Pacto.

Por exemplo, num Estado onde as condições gerais de uma determinada parte da população impedem ou prejudicam o gozo dos direitos humanos, o Estado deve tomar **medidas específicas para corrigir essas condições.** Tal acção pode envolver a concessão, por um tempo, a parte da população em questão um tratamento preferencial em questões específicas.

Os programas de acção afirmativa destinam-se a derrubar barreiras visíveis e invisíveis, a fim de garantir que todos tenham oportunidades iguais.

Elas também são chamadas de "**medidas especiais temporárias**", já que **NÃO** são para ser permanentes, mas sim para "corrigir" desigualdades estruturais específicas. Uma vez que essas desigualdades forem corrigidas, as medidas devem ser retiradas.