Direitos humanos: uma abordagem conceitual

WELBER BARRAL

SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Evolução do conceito. 3. Direitos humanos: aporias e validade. 4. Considerações finais.

1. *Introdução*

O tema direitos humanos tem sido, não somente nas academias como nos atuais debates políticos, um constante objeto de discussão. A largueza e a indefinição do tema suscitam posicionamentos radicais que vão desde o seu enaltecimento (ou abuso com fins políticos) até a sua negação (tachada de estertor do jusnaturalismo).

A escolha do tema e sua inserção aqui justificam-se sobretudo pela premência deste debate e pelo atual embate legislativo quanto à elaboração de estratégias assecuratórias da cidadania. Neste contexto, o questionamento quanto ao valor dos direitos humanos pode servir de arcabouço, ou ao menos de engrenagem, na elaboração destas estratégias.

Por outro lado, atingir este escopo passa pela construção de condições de possibilidade de um discurso jurídico. A partir desta assertiva entendeu-se necessária a devida contextualização do debate sobre os direitos humanos. Para tanto, dispôs-se as críticas à sua concepção tradicional e a respectiva refutação. Esta disposição dialética embasa algumas considerações finais. Entendeu-se imprescindível, para uma melhor compreensão do objeto, uma análise histórica de sua evolução, anotada a seguir.

Welber Barral é professor de Direito Internacional (UNISUL), Advogado em Florianópolis.

2. *Evolução do conceito*[1]

A menção aos direitos do homem traduz uma aspiração de reconhecer ao ser humano certas liberdades fundamentais face ao poder constituído. Este valor intrínseco frente aos imperativos da sociedade era reconhecido ao ser humano (livre) pelos sistemas jurídicos das civilizações da Antigüidade, que creditavam este valor a uma ordem prevista pela natureza.

A Idade Média assistiu ao ocaso desta valorização, entenebrecida pela dogmática teocêntrica. Foram necessários os ensinamentos de Pufendorf e Grotius para destronizar a concepção jurídica do Medievo, limitada pelo substrato religioso. Para Grotius, a criação resultaria de uma ordem natural e que, portanto, cada ser humano seria dotado de certas propriedades naturais que traduziriam "as intenções do criador".

A partir da teoria do direito natural, o Século das Luzes elabora a definição de direitos inalienáveis do indivíduo. Neste sentido, o próximo evento relevante na evolução histórica do conceito de direitos humanos seriam as Declarações. Estas não pretendiam ser uma criação jurídica em sentido estrito, mas uma "proclamação de alguns princípios fundamentais que deveriam inspirar a conduta ulterior dos governantes, princípios de ordem filosófica que deveriam se traduzir posteriormente em leis positivas ou, se fosse o caso, em decisões judiciais".[2] Certamente os documentos que mais repercussão histórica tiveram foram a Declaração de Independência dos EUA (1776) e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789).

Não se pode, de qualquer forma, negligenciar que os documentos referidos têm uma importância relativa, limitada ao contexto em que foram elaborados, qual seja, o da ascensão burguesa e dos movimentos de libertação americanos. Entretanto, subestimar a influência e o caráter revolucionários de suas principais características (universalidade, abstração, individualismo) seria cair em facciosismo míope.

E isto porque os direitos fundamentais continuaram a ser preconizados (embora raramente respeitados) em declarações posteriores. O trabalho mais notável consubstanciou-se na Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), que, além dos direitos fundamentais, menciona ainda direitos econômicos e sociais, ignorados até então (direito ao trabalho, à securidade social, à saúde, à cultura, direito sindical).

A relevância desta declaração está sobretudo no esforço de compromisso que ela representou, tentando, pela sua generalidade, açambarcar um ideal comum às diversas tendências de um mundo pluricultural. A generosidade da declaração, entretanto, é base para a primeira crítica que se lhe é oposta, por contradizer flagrantemente a atitude prática dos Estados.[3]

3. *Direitos humanos: aporias e validade*

Não seria utópico, como pretende a Declaração Universal, ambicionar impor ideais comuns a um mundo pluricultural? Esta primeira oposição questiona esta possibilidade quando se atenta para as divergências inconciliáveis entre povos num diferente estágio de evolução cultural, social e econômica.

Por outro lado, asseveram os críticos, o ideal de universalidade intrínseco ao discurso dos direitos humanos serve a enaltecer o eurocentrismo, cultura de onde emanou este discurso. Em conseqüência, atinge-se a valoração das particularidades cada vez mais defendidas pelos povos do mundo periférico.

Duas outras críticas representam oposições filosóficas ao discurso dos direitos humanos. A primeira delas equipara-o ao jusnaturalismo ingênuo, ou seja, aquilata-o como alicerce frágil para sustentar uma assertiva jurídica que se pretenda científica. A irredutibilidade dos direitos humanos a um paradigma ou matriz disciplinar ocorreria, como com o jusnaturalismo, por seu caráter subjetivo e subordinado a uma ideologia política.

---

[1] Para a análise desta parte, foi de particular valia o trabalho de Jacques Imbert, "Les Droits de l'Homme en France", *Notes et Etudes Documentaires*, n.° 4781, 1985, sobretudo pp. 7-32.

[2] IMBERT, op.cit., p. 3.

[3] Comentando o assunto, ironiza Michel Villey: "Il est delicieux de promettre l'infini; mais après cela, étonnez-vous si la promesse n'est pas tenue!". *Le Droit et les Droits de l'homme*, apud Imbert, op .cit., p. 17.

Outra objeção seria o questionamento levantado pelo marxismo, segundo o qual, "o direito nada mais significaria que [...] a vontade das classes dominantes e um mero reflexo da estrutura econômica da sociedade. Logo, as leis seriam apenas simples instrumentos de dominação das classes privilegiadas sobre as despossuídas; conseqüentemente, teriam pouco valor prático como instrumento de defesa dos direitos humanos".[4] Esta espécie de crítica não é incomum junto aos grupos militantes de defesa dos direitos do homem e parece confirmar-se quando a ordem jurídica não instrumentaliza mecanismos de defesa destes direitos ou permite que os instrumentos existentes sofram de uma relativa ineficácia.

Analisemos inicialmente a crítica marxista. Mesmo que sua concepção de direitos humanos seja coerente como sistema que tem em seu cerne as razões da luta de classe, é questionável se o valor corrente de direitos humanos poderia ser apreendido por este sistema.

Em outras palavras, é possível contestar em dois níveis a crítica marxista. No primeiro deles, asseverando a autonomia do direito como momento essencial do político, na medida em que "o totalitarismo se define precisamente pela negação prática dos direitos do homem".[5]

Num outro nível, questionando a capacidade do marxismo (e de todo historicismo) de apreender a dimensão dos direitos do homem. A assertiva se fundamenta na observação de que estas teorias encontram fora da sociedade os seus sujeitos. Assim, se o processo de dominação é o sujeito da história (e do direito), segundo o marxismo, negar a existência dos direitos humanos é desmistificar a pretensão do indivíduo enquanto tal de ser sujeito. As reivindicações neste sentido desconhecem a "verdade"; a racionalidade do processo de dominação.[6]

A abordagem marxista seria, portanto, incapaz de dimensionar o valor dos direitos humanos, que "supõe uma idéia de homem enquanto tal, ou seja, a idéia de uma natureza ou essência do homem; instala esta idéia de homem numa posição de fundamento ou fonte de valores jurídicos".[7] Este *humanismo abstrato*, referido por Lefort,[8] é imprescindível, por seu valor simbólico, neste retorno ao direito, no enfrentamento do totalitarismo no terreno do direito.

A transcendência do valor dos direitos humanos serve ainda de refutação a outra crítica que lhe é normalmente imputada. O equívoco desta concepção é o formalismo, a generalização da tentativa de cientificizar. É correto que conceber os direitos humanos como ciência esbarraria em obstáculos epistemológicos consideráveis. E isto não somente pelo seu caráter relativista – como é constantemente lembrado –, mas também porque refuta a previsibilidade (miserável pretensão de várias ciências e pseudociências) e porque não pretende a isenção política que se arrogam vários campos de estudo.

Entretanto, daí a tais características constituírem fragilidades de uma concepção de direitos humanos vai larga distância. Se não são uma ciência, os direitos humanos assumem uma posição bidimensional ao constituírem, por um lado, um ideal a atingir, o ideal da conciliação entre os direitos do indivíduo e os da sociedade e, por outro lado, por assegurarem um campo legítimo para o embate democrático, em oposição ao totalitarismo, negação de qualquer direito.

A previsibilidade, outrossim, contrasta com os direitos humanos na medida em que estes se pretendem componentes de uma sociedade autônoma, uma sociedade que nega qualquer determinismo, que aceita o contingente, e "cujas instituições, uma vez interiorizadas pelos indivíduos, facilitam o mais possível seu acesso à sua autonomia individual e sua participação efetiva em todo poder explícito existente na sociedade".[9]

---

[4] FREITAS, *A Proteção Internacional*, p. 49.

[5] FERRY e RENAULT, *Penser les Droits*, p. 70.

[6] Uma discussão elaborada sobre o assunto está em P. Bourdieu, La Distinction, apud Ferry, op. cit., p. 74. Veja-se ainda Cornelius Castoriadis, *A Instituição Imaginária da Sociedade*. Trad. de Guy Reynaud. Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1982. Sobretudo pp. 44-54.

[7] FERRY, op.cit., p. 71.

[8] *L'Invention Démocratique*, Fayard, 1981. Os artigos "Droits de l'homme et Politique" e "Reculer les Limites du Possible", contidos nesta obra, foram essenciais no atual debate sobre direitos humanos.

[9] CASTORIADIS, *A Criação Histórica*, p. 37.

Note-se, outrossim, que a inserção da política numa concepção dos direitos humanos não implica uma mundividência acrítica desta prática. Ao contrário, como lembra Paul Thibaud, "inspirar-se numa política dos direitos humanos é recusar-se a sacralizar as vítimas",[10] o que é conseguido evitando-se referências intuitivas e esporádicas aos direitos do homem, ao ritmo de indignações de opinião pública.

Outra das "falhas" apontadas, o relativismo do conceito de direitos humanos, é na realidade um signo de sua potencialidade. De fato, a generalidade de referências permite uma compreensão identitária de cada cultura, negando o tom monocórdico do direito sem, contudo, prescindir de valores básicos, intrínsecos à alusão aos direitos humanos".[11]

A invocação do universalismo pelo discurso dos direitos humanos, assim, celebra uma identidade de fins políticos e morais de uma sociedade, sem contudo lhe tolher as particularidades. Afirma-se, desta forma, a concepção do que Réné Jean Dupuy intitulou *humanidade aberta*, na qual "diferenças e similitudes estão numa relação dialética, situando-se numa tensão, a da identidade e da proximidade [...]. A humanidade não se coaduna mais com a imagem de uma massa de homens ou de povos idênticos, mas sim de homens e de povos diferentes que assim desejam permanecer sem negar, contudo, que pertencem todos à família humana".[12]

4. *Considerações finais*

A discussão elaborada não tem pretensão de chegar a conclusões definitivas sobre o tema abordado, mas de servir de orientação a um futuro trabalho mais minucioso.

Por esta razão, foram deliberadamente negligenciados alguns aspectos do tema, como a institucionalização jurídica dos direitos humanos, sua (não) existência no ensino jurídico, os instrumentos jurídicos que os asseguram e sua falibilidade. Cada um destes aspectos, não menos relevantes, exigiriam trabalhos de uma envergadura inatingível aqui.

Limitou-se assim o trabalho a uma análise conceitual da concepção de direitos humanos, entendendo-se estes com "princípios de justiça que buscam um campo correto de alteração segundo o tipo de instituição sócio-jurídica que pretende remodelar".[13]

Os direitos humanos acenam, em conseqüência, para a possibilidade de inserção de justiça (por relativo que seja o termo) na sociedade que deseja garantir a coexistência pacífica de seus membros-átomos. Esta inserção não tem pretensão de tornar estática a sociedade, mas, ao contrário, de autonomizá-la, de incitar à *po'esis* de novos direitos, de contribuir, no dizer de Lefort, para tornar indomesticável a democracia.

Bibliografia

CASTORIADIS, Cornelius. *A criação Histórica: o projeto da autonomia.* Trad. de Márcio Oliveira Dornelles. Porto Alegre, Palmarinca, 1991. 53 pp.

FERRY, Luc e RENAULT, Alain. "Penser les Droits de l'homme". *Esprit*, maio/1981, pp. 67-84.

FREITAS, Ricardo. "A Proteção Internacional dos Direitos Humanos: Limites e Perspectivas". *Direitos Humanos: Um Debate Necessário.* São Paulo, Brasiliense, 1989. 146 pp.

IMBERT, Jacques. "Les Droits de l'homme en France". *Notes et Etudes Documentaires*, n.º 781, 1985, pp. 7-32.

THIBAUD, Paul. "Politique Internationale: Principes et strategie". *Esprit*, Junho/1981, pp.75-80.

TORRES, Angel Sanchez de la. *Sociología de los Derechos Humanos.* Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1979. 246 pp.

[10] THIBAUD, *Politique Internationale*, p. 77.

[11] Ce qu'il faut ici bien voir, c'est que la reinsertion de valeurs morales et d'imperatifs éthiques dans la formulation du droit international de l'après-guerre, même si elle demeure largement dominée par un courant de pensée, contribue déjà par elle même à la relativisation des valeurs ainsi énoncées. C'est parce qu'il y a proclamation de leur caractère universel que les conditions sont déjà créées pour que leur interpretation varie suivant les peuples qui s'en réclament. Le droit, désormais, ne saurait plus prétendre au monolithisme". DUPUY, *Le Droit International*, p. 587.

[12] "La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins" apud DUPUY op.cit., p. 599.

13 TORRES, *Sociología de los Derechos Humanos*, p.240.