

A PROTEÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA NA ORDEM INTERNACIONAL NA PÓS-MODERNIDADE

Solange C. Silva

(...) uma vez escritas as leis, o fraco e o rico gozam de um direito igual; o fraco pode responder ao insulto do forte, e o pequeno, caso esteja com a razão, vencer o grande.

Eurípedes

INTRODUÇÃO

Nesse artigo, a intenção é propor uma reflexão sobre a proteção dos direitos humanos considerando o cenário internacional. Tal reflexão será desenvolvida em três partes.

Na primeira, serão tecidas considerações sobre dignidade humana, o processo de internacionalização dos direitos humanos e a força normativa dos tratados internacionais a fim de evidenciar as conquistas advindas da criação das Nações Unidas. Objetiva-se, em síntese, ressaltar a importância do reconhecimento por parte dos Estados soberanos de que deveria existir uma instância supra-estatal garantidora da dignidade de toda pessoa humana.

Na segunda parte, a reflexão proposta diz respeito ao peculiar momento em que a proteção aos direitos humanos encontra-se, a “era dos direitos”, era em que já cristalizamos o reconhecimento do caráter fundamental de alguns direitos já positivados nos textos legais (internacionais e constitucionais); todavia, uma era em que ainda convivemos com as mais desumanas violações à dignidade. Ainda nessa parte, a intenção é fazer uma reflexão sobre a evolução do conceito de soberania do Estado, a fim de que se possa concluir pela relativização do conceito em prol da garantia da dignidade humana por meio das intervenções humanitárias. Sem afirmar o fim da soberania, propõe-se que ela não seja invocada para servir de manto protetor às violações e aviltações praticadas pelos governantes.

Por fim, na terceira e última parte do artigo, a intenção é, diante da constatação do fenômeno global, propor como forma de conferir eficácia e efetividade aos direitos fundamentais, já reconhecidos e positivados, por meio da construção de uma ética universal, forjada no consenso e no respeito às diversidades culturais, com destaque ao papel dos organismos internacionais.

Na verdade, sintetizando, o escopo do artigo, a partir das reflexões propostas, é responder a algumas perguntas:

- a) uma vez consolidados os organismos internacionais de proteção aos direitos fundamentais, como aprimorar o sistema de proteção dos direitos humanos?;
- b) ‘como manter a autonomia dos Estados sem que isto implique em permissão ou conivência com as violações aos direitos humanos dos seus cidadãos?;
- c) qual a possibilidade de os Estados soberanos construírem, conjuntamente, uma ética global, portanto, supra-estatal, capaz de, por meio de relações coordenadas e não mais de subordinação, garantir o respeito e efetividade dos direitos humanos?

A intenção, entretanto, não é formular as respostas certas para todas essas questões, e, sim, poder trazer elementos que fomentem a discussão. Mas a análise das questões formuladas permite afirmar que, além de se preocupar com o modo como um Estado relaciona-se com os demais Estados soberanos, o Direito – em especial o Direito Constitucional Internacional – deve preocupar-se com o modo como um Estado relaciona-se com os seus cidadãos, pois, conquanto seja essa uma questão interna, apresenta também uma faceta externa, uma vez que dignidade humana é questão de interesse internacional, interesse de toda a comunidade internacional.

1 – DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

Não se pretende aqui abordar a teoria dos direitos fundamentais¹ de forma aprofundada, uma vez não ser esse o objeto do trabalho; entretanto, algumas considerações sobre o tema favorecem a devida compreensão da ideia desenvolvida no artigo.

Começamos por afirmar com Hannah Arendt que os direitos humanos não são um dado, são um construído, uma invenção humana². Com efeito, o vasto rol de direitos elevados à condição de fundamentais, que hoje conhecemos, nasceu de lutas, foram forjados pelo trabalho de séculos e, em não raras vezes, construídos sob suor e sangue

¹ Willis Santiago Guerra Filho, em sua obra *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos, 2001, p. 37, distingue as expressões “direitos humanos” e “direitos fundamentais”, para ele: “De um ponto de vista histórico, ou seja, na dimensão empírica, os direitos fundamentais são, originalmente, direitos humanos. Contudo, estabelecendo um corte epistemológico, para estudar sincronicamente os direitos fundamentais, devemos distingui-los enquanto manifestações positivas do Direito, com aptidão para a produção de efeitos no plano jurídico, dos chamados direitos humanos, enquanto pautas ético-políticas, “direitos morais” (cf. MIGUEL, A. RUIZ. 1990; ROBLES, GREGORIO, 1994, p. 25 s.; VILLALON, 1994, p. 160 s.), situados em uma dimensão supra-positiva, deonticamente diversa daquela em que se situam as normas jurídicas – especialmente aquelas de Direito interno”. Com total respeito à precisão científica do autor, no presente trabalho serão usadas as duas expressões – “direitos humanos” e “direitos fundamentais” como sinônimas a fim de identificar aqueles direitos positivados, reconhecidos juridicamente, mas com elevada carga moral, verdadeiras “pautas ética” reconhecidas pelo ordenamento jurídico. Entende-se que tal postura não compromete a compreensão do tema, assim como não furta a cientificidade do trabalho. Também José Afonso da Silva manifesta a sua objeção à expressão “direitos humanos”: “Direitos humanos é expressão preferida nos documentos internacionais. Contra ela, assim como contra a terminologia direitos do homem, objetiva-se que não há direito que não seja humano ou do homem, afirmando-se que só o ser humano pode ser titular de direitos. Talvez não seja mais assim, porque, aos poucos, se vai formando um direito especial de proteção dos animais.” (*Curso de direito constitucional positivo*, 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 176).

² *As origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: EDITORA, 1979.

humanos derramados em guerras e revoluções. É possível afirmar, então, que a experiência humana, condicionada pelas conquistas sociais, evolução cultural, moral, histórica, política e econômica, em dada época, elege os valores a partir dos quais é possível a conquista e a vivência da dignidade. Tais valores, traduzidos em reivindicações, bandeiras e pautas éticas, são transformados em direitos, mas com *status* especial, pois constituem um núcleo de essencialidade à vida digna de toda pessoa humana.

Evidencia-se, desse modo, o caráter histórico dos direitos humanos, pois nascem em dada época, obedecem às necessidades do momento, mas não são descartados cada vez que um novo rol alcança a condição de fundamental; ao contrário, o novo rol é acrescentado ao já existente. Em regra, os direitos fundamentais são conquistados em dimensões³, em feixes que acomodam e reúnem direitos imantados de determinado valor. Destarte, a primeira dimensão dos direitos humanos compendia um rol de direitos imantados pelo valor da liberdade; por sua vez, a segunda dimensão acomoda uma gama de direitos que conjugam o valor da igualdade, e, assim, sucessivamente na terceira e quarta dimensões.

Pretender traçar a origem histórica dos direitos fundamentais é tarefa que demanda um esforço que não se justifica na presente proposta de trabalho. Não é tarefa fácil estabelecer um marco temporal, uma data, um período em que a dignidade passou a ser discutida e almejada para o homem. Qualquer que seja a referência apresentada, corre-se o risco de imprecisão e de erro. Contudo, para que algumas considerações sejam feitas, faz-se necessário um corte cronológico, de forma que o tema “dignidade” será tratado a partir da antiguidade para, de forma bastante resumida, analisar o processo de afirmação dos direitos fundamentais.

1.1- Dignidade humana

Os direitos humanos constroem-se, fundamentam-se e ampliam-se em torno da ideia de dignidade, ideia esta que se torna início e fim do processo de formação e proteção de tais direitos⁴.

O Direito não é capaz de dizer o que é dignidade; o seu mister sempre foi o de protegê-la e garanti-la. Foram a Filosofia, a Religião e a Ciência que abraçaram tal tarefa. Como é sabido, uma vez estabelecido o conceito ou ideia de dignidade, sua essencialidade, restou ao Direito a tarefa de protegê-la.

³ Alguns autores utilizam a expressão “gerações” para identificar as dimensões dos direitos humanos, porém prefere-se a expressão dimensões para evitar equívocos que o termo “gerações” pode suscitar. Uma vez mais valem as lições de Willis Santiago Guerra Filho que, com exemplar clareza, ensina: “Que ao invés de ‘gerações’ é melhor se falar em ‘dimensões de direitos fundamentais’ nesse contexto, não se justifica apenas pelo preciosismo de que as gerações anteriores não desaparecem como o surgimento das mais novas. Mais importante é que os direitos ‘gestados’ em uma geração, quando aparecem em uma ordem jurídica que traz direitos de geração sucessiva, assumem uma outra dimensão, pois os direitos de geração mais recente tornam-se um pressuposto para entendê-los de forma mais adequada – e, conseqüentemente, também para melhora realizá-los.” *Op. cit.* p. 39.

⁴ Sobre o tema ler COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

É possível observar que, desde a antiguidade, sempre houve cravado na “alma” humana o sentimento de que, toda pessoa, pela especial condição humana, recebe dos deuses um determinado rol de direitos que lhe confere dignidade. Tais direitos, ainda que não previstos nas leis humanas, devem ser reivindicados e impostos, já que se encontram acima de todo soberano na terra, não prescindindo a previsão nos “estatutos humanos”, já que previstos nos “estatutos dos deuses”.

Tal concepção pode ser ilustrada com as palavras de Antígona, na obra de Sófocles, na passagem em que a personagem, após descumprir as ordens do rei Creonte, é questionada por ele sobre o conhecimento das leis por ele impostas, respondendo:

(...) A tua lei não é a lei dos deuses; apenas o capricho ocasional de um homem. Não acredito que tua proclamação tenha tal força que possa substituir as leis não escritas dos costumes e os estatutos infalíveis dos deuses. Porque essas não são leis de hoje, nem de ontem, mas de todos os tempos: ninguém sabe quando apareceram. Não, eu não iria arriscar o castigo dos deuses para satisfazer o orgulho de um pobre rei⁵.

Mais adiante, em especial na Idade Média, é na Bíblia, no texto sagrado cristão, com a afirmação da origem divina do homem e do seu posicionamento no ápice da criação como ser especial aos olhos do Deus Criador, Jeová, que se encontra o fundamento para que os homens tivessem certos direitos garantidos, como condição de dignidade. Em outras palavras, o homem, criatura divina, tem direito à dignidade pela sua condição especial na Criação, não sendo legítimo o soberano da terra negar ao homem o que o Criador concedeu.

No período conhecido como Patrística, destaca-se a contribuição de Santo Agostinho ao afirmar que “Deus concedeu aos homens que dominassem os irracionais, não os outros homens”⁶. Vê-se que o ser humano não é igual aos demais seres da Criação, o que o torna portador de uma dignidade não estendida às demais criaturas. Embora tal concepção não tenha impedido que, por vezes na sua longa história, a Igreja Católica tenha sido conivente com a escravidão, com a concepção da natural superioridade dos homens em relação às mulheres, com a crença na superioridade do homem branco em relação ao índio e demais concepções da época que atualmente caracterizam flagrante violação à dignidade, a sua construção teórica oferece importante fundamento teológico para a radical igualdade entre os homens, criaturas divinas, bem como à sua peculiar condição de ser especial na Criação.

Mais adiante, na filosofia iluminista, a condição racional do ser humano é o que o posiciona em condição de superioridade e na titularidade de direitos tão fundamentais que independem do soberano, do Estado, pois são direitos que conferem dignidade à pessoa. Além da defesa da igualdade entre os homens, é a condição racional que os coloca em posição extraordinária na natureza, no mundo, e, por conseguinte, titulares de direitos que os garantam a vivência da dignidade.

⁵ *Antígona*. Tradução de Millôr Fernandes. 4. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2002. p. 22.

⁶ SANTO AGOSTINHO. *Da cidade de Deus*. XIX, 15.

Por sua vez, a Ciência também ofereceu fundamento à dignidade humana com as teorias científicas que defendem o chamado “princípio antrópico”. Os cientistas passaram a defender a tese de que todo o processo evolutivo obedece a uma orientação finalista, sem a qual a evolução seria racionalmente incompreensível⁷. Nesta ótica, não seria por acaso que o ser humano estivesse posicionado no ápice da cadeia evolutiva, de forma que toda dinâmica da evolução organiza-se em função do homem.

Independentemente da concepção científica adotada, o fato é que a ciência reconhece que o aparecimento do ser humano no curso do processo evolutivo foi de ímpar relevância, pois está aí um ser capaz de alterar o meio em que vive, interagir com esse meio e, certamente, interferir no processo evolutivo, o que o coloca em posição diferenciada. Esta diferenciação é que pode ser interpretada como superioridade a fundamentar a dignidade que todo ser humano tem e que deve ser mantida e protegida dada a sua essencialidade.

Assim, de forma bastante resumida, espera-se ter evidenciado que tanto a Filosofia, como a Religião e a Ciência concebem o ser humano como ser peculiar, especial aos olhos do Criador ou da natureza e, por conseguinte, titular de uma dignidade que, conferida a toda pessoa humana, não é estendida a nenhum outro ser no mundo.

É a partir da compreensão da dignidade como inerente a toda pessoa humana que se concebe a necessidade de se compor um catálogo mínimo de direitos que possam proporcionar a aquisição e fruição concreta da dignidade. Eis o papel dos direitos humanos: materializar a dignidade na vida das pessoas.

Evidentemente, o reconhecimento da dignidade como parte da essência, ou traço da condição humana, não tem o condão de tornar os direitos humanos efetivamente garantidos a toda pessoa; daí destaca-se a importância das leis como veículo da valor dignidade.

Num primeiro momento, as leis protetoras dos direitos humanos, de origem divina, aquelas invocadas por Antígona, permitem o total desprezo dos soberanos, daí a necessidade de se invocar leis escritas nos “estatutos humanos” e não somente nos “estatutos dos deuses”, para que a dignidade seja concretizada e não ignorada e violada pelos soberanos.

A positivação dos direitos humanos, portanto, representou grande avanço no processo de sua afirmação, e não se deu por ato de caridade do soberano ou do Estado; representou, outrossim, reivindicações éticas conquistadas duramente.

No processo histórico de consolidação dos direitos humanos, alguns marcos constituem referências necessárias, como é imperiosa a menção às revoluções, americana e francesa, em especial esta, pelo impacto causado em todo o mundo ocidental ao culminar com a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, ou seja, foi a partir de então que o súdito francês foi alçado à condição de cidadão.

⁷ COMPARATO, Fábio Konder. *Op. cit.*, p. 4-5.

O fenômeno da constitucionalização dos direitos humanos, observado a partir da Revolução Francesa, no século XVIII, compreendeu a positivação dos direitos de primeira dimensão, as chamadas liberdades públicas. Este processo evoluiu de tal forma que hoje já está sendo forjada uma quarta dimensão de direitos humanos, que, de acordo com Paulo Bonavides, compreende “o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo”⁸.

Seguramente, a constitucionalização de um catálogo de direitos garantidores da dignidade de todos os cidadãos representou importante progresso no processo histórico de afirmação dos direitos humanos, mas não foi o único. O segundo movimento importante foi o processo de internacionalização dos direitos humanos, daí a necessidade de um tratamento um tanto mais detalhado a seguir.

2.2 - O processo de constitucionalização e internacionalização dos direitos humanos

O processo de internacionalização dos direitos humanos deu-se a partir da Segunda Guerra Mundial, como resposta às atrocidades e horrores produzidos na guerra. Inquestionavelmente, a Segunda Guerra foi cenário para a total ruptura com qualquer noção de dignidade e de direitos, gerando, por consequência, um movimento de conciliação e resgate de ambos.

As dimensões alcançadas pela guerra e a abrangência de seus horrores levaram à percepção de que a proteção aos direitos humanos não era mais uma questão que pudesse ficar adstrita aos limites da jurisdição interna de cada Estado, devendo ser tratada em âmbito internacional. Vê-se aí o germe da concepção de uma cidadania mundial.

Com esse ideal e missão – conferir tratamento supra-estatal à questão dos direitos humanos e garantir a paz –, os Estados soberanos, em 1945, criam a Organização das Nações Unidas (ONU), objetivando a garantia da paz e a promoção e proteção dos direitos humanos. Constituiu-se, a partir de então, um espaço institucional de discussão e tutela dos direitos de todos os cidadãos de qualquer Estado. Reconhece-se e declara-se a primazia dos direitos humanos fora e acima dos limites e interesses dos Estados soberanos.

A elaboração da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, consagra esse processo ao reconhecer a universalidade dos direitos humanos, representando uma “aliança” política entre os Estados, reunidos em torno de uma pauta ética mínima a ser observada e respeitada por todos os signatários, membros das Nações Unidas.

Se no plano político a Declaração de 1948 representou avanço único, no plano jurídico, a tarefa de se garantir a universalização dos direitos fundamentais ainda não estava concluída, pois a Declaração resultou em acordo político e não acordo jurídico por ser destituída de juridicidade. Representou mais uma “declaração de intenção”, “uma pauta ética” indicadora do consenso dos Estados em torno do reconhecimento da dignidade

⁸ *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 571.

humana, elevada à questão supra-estatal, que um acordo jurídico entre as nações. Entretanto, compete destacar, é o mais importante marco no processo de internacionalização dos direitos humanos. Foi a partir dela, a Declaração Universal, que se construiu todo um sistema universal vocacionado à proteção da dignidade humana. Estava ali, em germe, o novo ramo do Direito Internacional, o Direito Internacional dos Direitos Humanos, como esclarece Richard B. Bilder,

[...] O Direito Internacional dos Direitos Humanos consiste em um sistema de normas, procedimentos e instituições internacionais desenvolvidos para implementar esta concepção e promover o respeito dos direitos humanos em todos os países, no âmbito mundial⁹.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos não foi o primeiro documento a tutelar os direitos humanos. Precedeu-a a Magna Carta, de 1215; a Lei de *Habeas Corpus* (Inglaterra), 1679; a Declaração de Direitos – *Bill of Rights* (Inglaterra), 1689; a Declaração de Independência, 1776, e a Constituição dos Estados Unidos da América do Norte, 1787; a Declaração de Direito da Revolução Francesa, 1789; a Constituição Francesa, 1848; a Convenção de Genebra, 1864; o Ato Geral da Conferência de Bruxelas, Sobre a Repressão ao Tráfico de Escravos Africanos, 1890; a Constituição Mexicana, 1917; a Constituição Alemã, 1919; A Convenção de Genebra, “Sobre a Escravatura”, 1926; e a Convenção Relativa ao Tratamento de Prisioneiros de Guerra (Genebra), 1929. Porém, a Declaração de 1948 representa a expressão e registro do consenso, um chamado à ética atendido pelos Estados soberanos, reunidos pelo reconhecimento da necessidade da reconstrução dos direitos fundamentais e da defesa da dignidade do homem. Daí ser desnecessário maior esforço para ressaltar a sua relevância ¹⁰.

A internacionalização dos direitos humanos, deslocando o tratamento dos direitos humanos da esfera constitucional, portanto interna, para a esfera internacional, representou um “caminho sem volta”, uma vez que é cada vez maior o catálogo de direitos expressos e protegidos por tratados internacionais, transformando as Nações Unidas e os demais organismos internacionais regionais na grande “arena”, o espaço institucional de excelência nas discussões das grandes questões mundiais, notoriamente dos direitos humanos.

Assim é que, como esclarece Flávia Piovesan, o reconhecimento de que os seres humanos têm direitos a serem exercidos no plano internacional implica em que a negação desses direitos impõe, como resposta, a responsabilização internacional do Estado violador. Daí nasce a necessidade de novo delineamento dos limites da soberania estatal, introduzindo formas de responsabilização dos Estados violadores na arena internacional, quando as

⁹ Overview of International Human Rights Law. In: Hannum, Hurst. *Guide to international practice*. 2. ed. Philadelphia University, Pennsylvania Press, 1992, p. 3-5. *Apud* Piovesan, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 34-35.

¹⁰ Sobre o tema, afirma Norberto Bobbio: “A Declaração Universal contém em germe a síntese de um movimento dialético, que começa pela universalidade abstrata dos direitos naturais, transfigura-se na particularidade concreta dos direitos positivos, e termina na universalidade não mais abstrata, mas também ela concreta, dos direitos positivos universais.” (*A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 30.).

instituições nacionais mostram-se omissas ou falhas na tarefa de proteção aos direitos humanos internacionalmente assegurados¹¹.

Na verdade, o conceito de soberania estatal sofre importante alteração à medida que os Estados comprometem-se a respeitar direitos e a cumprir deveres em relação aos seus cidadãos, reconhecendo a ONU e os demais Estados membros como autoridades, como órgãos e instâncias de tutela dos direitos dos seus cidadãos.

Na medida em que os direitos humanos conquistaram importância jurídica e política no plano internacional, adquiriam a mesma solidez no direito constitucional dos Estados. O processo de universalização, portanto, fortaleceu a proteção dos direitos humanos no plano interno de cada Estado, ampliando o rol de direitos concedidos aos cidadãos em muitos Estados e, em outros, ampliando garantias, mas em todos os casos inaugurando uma nova ordem jurídica, pois “são criados parâmetros globais de ação estatal, que compõem um código comum de ação, ao qual os Estados devem se conformar, no que diz respeito à promoção e proteção dos direitos humanos”¹².

A nova ordem universal, inaugurada com a criação da ONU, resultou na elaboração de outros documentos, não somente para conferir juridicidade ao texto da Declaração – o que ocorreu com o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais –, mas para a ampliação das garantias aos cidadãos.

1.3 – A força normativa dos tratados internacionais

Como já afirmado anteriormente, o marco internacional na proteção aos direitos humanos foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, pauta ética vinculadora dos Estados sob o aspecto político e fruto do consenso. Entretanto, a necessidade de atribuir juridicidade aos direitos reconhecidos pelas Nações Unidas como fundamentais fez nascer uma série de documentos internacionais, com força normativa – tratados, convenções, protocolos¹³ – e a criação de mecanismos de monitoramento das ações dos Estados signatários para a aplicação e proteção dos direitos estabelecidos e reconhecidos.

Apenas para citar alguns dos documentos elaborados e firmados no âmbito da ONU e tendentes a ampliar a proteção aos direitos humanos e conferir-lhes juridicidade: Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, adotado pela Resolução n. 2200-A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966; Pacto Internacional

¹¹ Piovesan, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 34-35.

¹² PIOVESAN, Flávia, *Op. Cit.*, p. 31.

¹³ Neste trabalho, compreendemos como tratado qualquer documento que represente um “acordo formal concluído entre sujeitos de direito internacional público, e destinado a produzir efeitos jurídicos”, ainda que nos títulos apareça “pacto”, “convenção” ou “protocolo”. (Cf. Rezek, J. Francisco. *Direito internacional publico*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 14-15.

dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, adotado pela Resolução n. 2200-A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966; Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos Desumanos ou Degradantes, adotada pela Resolução n. 39/46 da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1984; Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, adotada pela Resolução n. 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas em 18 de dezembro de 1979; Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, adotada pela Resolução n. 2106-A (XX) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 21 de dezembro de 1965; Convenção Sobre os Direitos da Criança, adotada pela Resolução L.44 (XLIV) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989.

Em que pese o poder de vincular juridicamente os Estados que esses documentos apresentam, nenhum deles, entretanto, sobrepuja a importância da Declaração de 1948, como o primeiro pacto ético e político entre os Estados, em razão do reconhecimento do caráter universal da dignidade humana. Como ensina Bobbio,

A Declaração dos Direitos do Homem representa a manifestação da única prova através da qual um sistema de valores pode ser considerado humanamente fundado e, portanto, reconhecido: e essa prova é o consenso geral acerca da sua validade¹⁴.

Sem menosprezo ao aspecto ético e político, objetiva-se com os tratados impor deveres aos Estados e atribuir direitos aos indivíduos, cidadãos. A garantia de seu cumprimento faz-se por meio de mecanismos jurídicos, que também prevêm sanções aos Estados violadores.

Com efeito, o respeito aos direitos humanos exige que as ações dos Estados signatários sejam monitoradas, pois a lógica não é punir o Estado violador e, sim, impedir que as violações ocorram, ou seja, a punição não é o desejável, pois, quando ela se faz necessária, significa que algum cidadão sofreu violação de seu direito. Por isto, os mecanismos de monitoramento previstos nos tratados internacionais têm uma dimensão jurídica e também política tendente a coibir as violações.

Três são os mecanismos de monitoramento das ações dos Estados previstos no âmbito das Nações Unidas: relatórios dos Estados membros, denúncias entre Estados e petições individuais.

Os relatórios constituem documentos que devem ser elaborados pelos Estados membros para informar à ONU e aos outros Estados signatários como as obrigações assumidas nos tratados vêm sendo observadas internamente. Os relatórios devem contemplar as medidas legislativas, administrativas e judiciais que estão sendo adotadas para implementar, promover e proteger os direitos previstos no tratado firmado.

Esse é o único mecanismo de monitoramento previsto como cláusula obrigatória nos tratados, sendo que os demais mecanismos constituem cláusulas facultativas.

¹⁴ *Op. cit.*, p. 26.

Por serem elaborados pelo próprio Estado, que eventualmente pode ter se tornado violador dos termos do tratado, os relatórios tendem a conter as ações positivas e a não apresentar as omissões dos Estados quanto às obrigações assumidas com os seus cidadãos e com os outros Estados. Para que os relatórios atendam efetivamente ao propósito de “monitorar” as ações dos Estados e sejam instrumento importante na elaboração das chamadas políticas públicas, é necessário que tenham a participação da sociedade civil organizada e de todos os atores sociais efetivamente comprometidos com a questão.

As denúncias entre Estados, como mecanismos de monitoramento facultativo, não podem ser automaticamente incorporadas às disposições do tratado, e, em regra, não são adotadas pelos Estados signatários e só podem ser utilizadas pelos Estados membros que as tenham adotado. Por meio delas, um Estado pode denunciar à ONU um outro Estado pelo descumprimento de disposições constantes do tratado firmado. É um valioso instrumento informativo das violações dos direitos humanos, em especial de constrangimento do Estado violador.

Por fim, o terceiro instrumento é o direito de petições aos organismos internacionais. Este é considerado o mais eficaz dentre os mecanismos de monitoramento, contemplando a capacidade processual do cidadão individualmente considerado na jurisdição internacional, garantindo a responsabilização do Estado violador. Assim, respeitados determinados requisitos de admissibilidade, entre os quais o esgotamento dos recursos internos, é possível à vítima de violação de direito fundamental previsto no tratado recorrer às instâncias internacionais competentes, que poderão adotar medidas que restaurem ou reparem os direitos violados, além de responsabilizar e sancionar o Estado violador. Não obstante a importância desse mecanismo, como cláusula facultativa, também acaba não sendo adotado pelos signatários dos tratados.

O Brasil, conquanto seja signatário de todos os tratados internacionais de direitos humanos importantes elaborados no âmbito da ONU, não incorporou nenhuma das cláusulas facultativas correspondentes aos mecanismos de monitoramento. Está aí demonstrada a fragilidade dos mecanismos de monitoramento e a necessidade de aperfeiçoamento do sistema de acompanhamento das ações dos Estados.

Entende-se que a ONU optou por esta sistemática de monitoramento, prevendo as denúncias entre os Estados e o direito de petição individual como cláusulas facultativas nos tratados, por razões políticas. Preferiu-se manter a política de reunir o maior número de Estados em torno de consensos mínimos que aumentar as garantias, porém contando com um número reduzido de signatários. A obrigatoriedade dessas cláusulas pode, segundo entende a ONU, diminuir o número de signatários dos tratados¹⁵.

Passados mais de 60 anos da criação da ONU e da elaboração da Declaração dos Direitos Humanos, é possível afirmar, no entanto, que já é momento para a ONU repensar tal postura, avançando no sentido de conferir maior efetividade aos direitos previstos em seus tratados, tema que será abordado mais adiante.

¹⁵ Sobre o tema, cf. Piovesan, Flávia, *Op. Cit.*, p. 175 e ss.

2 – O QUE É A “ERA DOS DIREITOS”? QUAIS SÃO OS SEUS DESAFIOS?

As considerações referentes ao processo de internacionalização dos direitos fundamentais feitas anteriormente visam destacar não somente a relevância dos documentos internacionais firmados entre os Estados, mas, sobretudo, conferir destaque a uma constatação importante, qual seja: avançamos consideravelmente em relação à proteção dos direitos fundamentais no que se refere ao reconhecimento de tais direitos, reconhecimento expresso nos textos legais, sejam as Constituições dos Estados, sejam os Tratados Internacionais.

Em razão do caráter histórico dos direitos humanos, certamente já estamos cunhando uma nova dimensão de direitos que deverá, em breve, figurar nos textos legais – nos tratados internacionais e nas Cartas Constitucionais dos Estados. O processo é contínuo, assim como o ser humano encontra-se em constante e infinito processo de evolução e aperfeiçoamento, nunca está pronto, acabado; assim também é o direito – fruto da elaboração humana. Entretanto, é forçoso constatar que, mesmo sendo certo e sabido que novas dimensões de direitos fundamentais aguardam positividade, alcançamos uma era em que os direitos humanos encontram-se amplamente protegidos nos textos legais; pelo menos no mundo ocidental, estamos, de fato, na era dos direitos. Trata-se de expressão utilizada por Norberto Bobbio no título de uma de suas obras¹⁶, perfeita para ilustrar o momento atual em relação dos direitos humanos, mas o que é a era dos direitos? O que ela representa exatamente?

Após as revoluções, em especial a Revolução Francesa – referencial histórico no processo de positividade dos direitos fundamentais – e a construção do Estado Liberal de Direito – transformando súditos em cidadãos –, a lógica da dinâmica social foi invertida. O fundamento organicista da sociedade foi substituído pelo mecanicista, ou seja, a coletividade (Estado) deixa de ser o fim último da associação, passando o indivíduo a ser o objetivo da sociedade. O indivíduo coloca-se à frente do Estado. O cidadão começa a ter primeiro direitos e depois deveres, enquanto o Estado primeiro deve assumir deveres e depois exercer direitos.

Obviamente, todo o processo de solidificação dos direitos humanos representou importante evolução moral da comunidade internacional, refletindo direta e internamente na evolução moral dos Estados membros da ONU. Mas é forçoso concordar com a ideia de que o progresso moral não deve ser medido “por palavras, mas pelos fatos”¹⁷, o que induz a concluir que, em grande parte, a evolução moral mencionada encontra-se mais nas palavras dos textos normativos que nos fatos, ações concretas dos Estados na proteção dos direitos humanos de seus cidadãos.

¹⁶ *A era os direitos. Op. Cit.*

¹⁷ Neste sentido, esclarece Bobbio: “Com efeito, o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.” (*A era dos direitos*, p. 25).

Eis então o desafio da era em que vivemos, transformar os textos legais – imantados de grande carga ética e valorativa – em políticas públicas que garantam o acesso e fruição dos direitos fundamentais de forma universal. Transformar lei em ação, conferir dignidade a toda vida humana.

Sem a pretensão de esgotar o rol de dificuldades e desafios a ser superados para alcançar essa etapa desejável, ou seja, a concretização universal dos direitos humanos, importa destacar a tarefa inicial, sem a qual esse processo não se consolida, de conferir concreitude também ao sujeito de direito, ao cidadão. Bobbio refere-se a esse processo como de “especificação” do sujeito de direitos¹⁸. Somente quando o titular de direitos transforma-se em sujeito com necessidades reais é que suas reivindicações em face do Estado podem ser verdadeiramente atendidas. Os textos legais, em especial os tratados internacionais, já refletem tal esforço à medida que, cada vez mais, direcionam-se a sujeitos específicos: crianças, mulheres, deficientes, idosos, povos indígenas. Mas, ressalta-se, não basta a existência da lei, é necessário a intenção, o esforço, vale dizer, o compromisso do Estado com o seu cidadão para que os direitos possam ser concretizados.

É certo que esta é a era dos direitos, era em que as reivindicações éticas da sociedade encontram-se devidamente expressas em textos legais, mas porque, não obstante a proteção normativa, convive-se com o constante temor de um conflito nuclear, sofre-se com tormentas e cataclismos causados pelo aquecimento global que pode tornar inviável a vida no planeta, assiste-se às notícias de mulheres e crianças estupradas no continente africano, às notícias da morte de africanos portadores do vírus HIV por não terem acesso ao tratamento e medicamentos adequados.

Sem querer reduzir a importância do processo de positivação e internacionalização dos direitos humanos, sem pretender ignorar as lutas e conquistas das gerações anteriores, parece que hoje o cenário¹⁹ mundial ainda sugere que o caminho foi trilhado somente até a metade. É forçoso que se reflita sobre o modo de se construir uma vida de respeito mútuo entre os Estados e entre estes e seus cidadãos. Impõe-se que se reflita urgentemente uma forma de se garantir a todo ser humano uma existência digna.

Por que essa reflexão e, espera-se, a solução deste desafio devem ser buscados pelo Direito Constitucional Internacional? Por que esta é uma tarefa do Direito Constitucional

¹⁸ Nas palavras do autor: “(...) manifestou-se nestes últimos anos uma nova linha de tendência, que se pode chamar de especificação, ela consiste na passagem gradual, porém cada vez mais acentuada, para que uma ulterior determinação dos sujeitos titulares de direito. Ocorreu com relação o que desde o início ocorrerá com relação à ideia abstrata de liberdade, que se foi progressivamente determinando em liberdades singulares e concretas (...), numa progressão ininterrupta que prossegue até hoje.” *Op. Cit.* p. 62.

¹⁹ Parecem oportunas as palavras de Boaventura de Souza Santos: “Não parecem que faltem no mundo de hoje situações ou condições que nos suscitem desconforto ou indignação e nos produzam inconformismo. Basta rever até que ponto as grandes promessas da modernidade permanecem incumpridas ou o seu cumprimento redundou em efeitos perversos. No que respeita à promessa de da igualdade os países capitalistas avançados com 21% da população mundial controlam 78% da produção mundial de bens e serviços e consomem 75% de toda a energia produzida (...). Mais pessoas morrem de fome no nosso século que em qualquer dos séculos precedentes. A distância entre países ricos e países pobres e entre ricos e pobres no mesmo país não tem cessado de aumentar”.

Internacional? As respostas são por demais longas, mas podemos resumir. Primeiramente, há que se partir da compreensão do campo de atuação do Direito Constitucional Internacional, o que pode ser conseguido a partir de um conceito de Direito Constitucional Internacional, ou seja, “as normas constitucionais que regulamentam as relações exteriores do Estado”²⁰. Com efeito, os direitos humanos, desde sua previsão, bem como sua proteção, situam-se entre o Direito Constitucional e o Direito Internacional, dizem respeito às relações exteriores dos Estados, a sua atuação no cumprimento dos acordos e obrigações assumidas no cenário internacional, bem como as obrigações assumidas internamente com os seus cidadãos. As normas definidoras dos direitos humanos encontram-se expressas nos tratados internacionais e expressas nos textos constitucionais, de forma que o seu descumprimento implica em violações ao Direito Constitucional e ao Direito Internacional. Destarte, interessa de forma especial ao Direito Constitucional Internacional a criação de mecanismos jurídicos que impeçam, ou pelo menos reduzam, as violações assistidas hoje, a fim de combater a descrença no poder que o sistema internacional tem de proteger os direitos fundamentais dos cidadãos.

Por isso é que, sem desconsiderar a dimensão interna da questão, o tema ganha especial dimensão internacional em razão da globalização econômica, bem como a integração regional. No mundo globalizado, certas questões só podem ser tratadas de forma globalizada, obrigando que haja entre os Estados soberanos um compromisso e um esforço conjunto para a solução dos problemas que também se tornaram globais. Tal tarefa exige, no entanto, que se repense o conceito de soberania, o que será feito logo abaixo.

2.1 – A nova concepção de soberania

Emprega-se grande esforço para ressaltar nesse trabalho a ideia desenvolvida no período que sucedeu a Segunda Guerra, de que os direitos humanos, ou a questão da dignidade humana, dada sua relevância, não deve ser tratada exclusivamente no âmbito interno dos Estados. A ideia de uma cidadania universal, ou mundial, ao mesmo tempo em que confere direitos a todo cidadão, de qualquer Estado, chama à responsabilidade todos os Estados do mundo quando uma violação ocorre. Dessa forma, não importa onde a violação ocorreu e quem é a vítima ou violador, importa somente garantir que a violação seja reparada e o violador devidamente sancionado.

Esse processo de reparação da violação sofrida e sanção do violador constitui a essência do sistema internacional de proteção aos direitos humanos e suscita uma importante alteração ou relativização do conceito de soberania. A velha e tradicional concepção de soberania não é mais capaz de responder às novas exigências, sobretudo no que se refere aos direitos fundamentais.

Em verdade, o tema soberania sempre comportou controvérsias e, hoje, como esclarece Paulo Bonavides²¹, não são poucos os publicistas que atualmente compreendem a soberania como um “*conceito histórico e relativo*”.

²⁰ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito constitucional internacional*. 2. ed. São Paulo: Renovar. 2000, p. 6.

²¹ *Ciência política*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 122.

O caráter histórico diz respeito ao seu surgimento com o advento do Estado moderno, vez que o Estado antigo não conheceu tal conceito. É relativo porque nasceu caracterizada como elemento essencial do Estado, mas atualmente é compreendida, sob o prisma externo, como uma qualidade do poder do Estado, havendo assim Estados soberanos e Estados não soberanos.

Bem menos controversa é a concepção de soberania interna, pois ela representa e constitui o poder supremo, “incontrastável” exercido pelo Estado, pela ordem jurídica estatal, dentro dos limites de seu território. Neste sentido, correta a afirmativa de que não existe Estado sem soberania, pois basta haver Estado para que haja soberania, um poder acima de qualquer outro.

Para o que propõe esse trabalho, é a soberania externa que desperta interesse, pois é impossível tratar de direitos humanos sem se referir aos tratados internacionais definidores e garantidores de tais direitos na esfera internacional e o seu impacto político e jurídico no ordenamento jurídico estatal, o que implica, em alguma medida, sacrifício do ordenamento interno do Estado e o conseqüente enfraquecimento da sua soberania.

A doutrina trata da soberania como um conceito moderno porque o Estado antigo desconhecia a ideia de uma poder incontrastável. No antigo Estado grego – se é que é possível falar em Estado antes do século XVII²² –, o traço diferenciador do Estado das demais organizações sociais era a autarquia, ou seja, a autonomia e autossuficiência que o Estado mantinha, dotando-o da capacidade de atender plenamente a todas as necessidades do cidadão grego.

Também no período medievo não se fala em soberania, vez que dentro do Estado conviviam várias ordens de poderes intermediários entre o imperador e o indivíduo e, se soberania pressupõe poder supremo e incontrastável, não haveria como caracterizá-la então. Muito embora dois titãs, imperador e clero, detivessem e disputassem um feixe maior de poder, ainda assim a divisão de poder já descaracteriza a soberania, o que ocorre somente a partir do século XX com o nascimento do Estado moderno.

Entretanto, do ponto de vista teórico, como bem esclarece Luigi Ferrajoli, a noção de soberania já começa a ser cunhada na Idade Média em autores como Beaumanoir e Marino da Caramanico, sendo que as primeiras formulações do conceito externo de soberania surgem com o direito internacional moderno por meio dos trabalhos dos teólogos espanhóis do século XVI – Francisco de Vitoria, Gabriel Vasquez de Menchaca, Balthazar de Ayala e Francisco Suarez –, com o intuito de oferecer fundamento jurídico “à conquista do Novo Mundo logo após seu descobrimento”²³.

²² Esclarece Dalmo de Abreu Dallari: “A denominação Estado (...) aparece pela primeira vez em ‘O Príncipe’, de Maquiavel, escrito em 1513, passando a ser usada pelos italianos sempre ligada ao nome de uma cidade independente, como, por exemplo *stato di Firenze*. Durante os séculos XVI e XVII, a expressão foi sendo admitida em escritos franceses, ingleses e alemães. (...) De qualquer forma, é certo que o nome Estado, indicando uma sociedade política, só aparece no século XVI, e este é um dos argumentos para alguns autores que não admitem a existência do Estado antes do século XVII.” (*Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 51.)

²³ *A soberania no mundo moderno*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 01.

Tecendo críticas aos fundamentos ou “títulos de legitimação” oferecidos pelos espanhóis às suas conquistas, Francisco de Vitoria elabora a sua teoria sobre o que seria “os únicos títulos legítimos da conquista”, dando início aos “alicerces” do direito internacional e à ideia de Estado como ente dotado de soberania.

A formulação teórica de Vitoria fundamenta-se em três ideias base. A primeira delas é a concepção da ordem mundial como *communitas orbis*, como Estados soberanos, livres e iguais, externamente sujeitos ao mesmo direito das gentes. Influenciando pensadores que lhe sucedem, Vitoria concebe Estado como ordenamento jurídico, ordenamento esse que deve ser obedecido, vinculando tanto os legisladores como os reis²⁴. Para Vitoria, o poder do soberano encontra seu fundamento na democracia, devendo o rei, cujo poder é recebido pela República, exercer seu poder não para a obtenção de vantagens pessoais, e sim para o benefício da coletividade, para a obtenção do bem comum. Externamente, os Estados soberanos encontram-se submetidos em suas relações externas às normas do direito das gentes como direito cogente.

Por fim, ele concebe a humanidade como sujeito de direito,

*Habet enim totus orbis, qui aliquo modo est uni respublica, potestateferendi leges aequas et convenientes omnibus, quales sunt in iure gentium...Neque licet uni regno nolle teneri iure gentium: est enim latum totus orbis autoritate*²⁵.

A segunda ideia basilar da formulação de Vitoria é a da compreensão de soberania estatal externa, compreendida como “um conjunto de direitos naturais dos povos”. A ideia favorece legitimação às conquistas e fundamento aos valores colonialistas do direito internacional europeu.

O direito de se comunicar é o primeiro direito natural tratado por Vitoria, o direito natural de cada Estado entrar em contato, relacionar-se com outro. Entretanto, embora pareça de fato um direito de caráter universalista, baseado na igualdade e fraternidade entre os Estados, na verdade, torna-se um direito “assimétrico” em razão dos seus desdobramentos ou corolários que são: o direito de viajar, de permanecer, trânsito e liberdade dos mares; o direito de comércio; o direito de ocupação “sobre as terras incultas e sobre as coisas que os índios não coletam, a começar pelo ouro e pela prata”; o “direito de migrar para o Novo Mundo e nele adquirir cidadania”. Nota-se aí o caráter desigual de tais direitos, uma vez que fica evidente que somente a Espanha poderá exercer tais direitos em face dos índios nas terras colonizadas; são direitos de colonizadores, não são direitos universais.

Somando-se a esses, Vitoria acrescenta os ditos direitos divinos: direito de “anunciar e pregar o Evangelho” e o conseqüente dever dirigido aos indígenas de não impedir o exercício do direito de pregar; o direito de “censura fraternal dos bárbaros”; “o direito-dever de proteger os convertidos de seus caciques”; o “de substituir seus caciques por

²⁴ *Op. Cit.*, p. 6-8.

²⁵ VITÓRIA, Francisco. *De potestate civilli. Op. Cit.*, 21, p. 207. *Apud* FERRAJOLI, Luigi. *Op. cit.* p. 9.

soberanos cristãos” em ocorrendo a conversão de grande parte de índios; e, por fim, o “direito dos espanhóis de defenderem os seus direitos e sua segurança até mesmo com a medida extrema da guerra” quando os índios não se convencerem das boas razões dos colonizadores.

Por fim, a terceira ideia desenvolvida pelo referido autor é a de legitimação da guerra justa como instrumento jurídico de reparação das violações ao direito das gentes. Por consequência, o direito à guerra passa a ser permitido aos Estados, não aos particulares, restando proibida a guerra civil. O direito de “guerra justa” passa a ser “fundamento e critério de identificação do Estado”. É o soberano (o príncipe) o juiz competente para o conhecimento das “pretensões reivindicadas” na guerra (a guerra justa). A terceira consequência desta concepção de guerra justa de Vitoria é a de que a violência empregada na guerra como sanção deve ser proporcional a agressão, observar os limites do direito e cessar sempre que o inimigo deixar de representar perigo²⁶.

Embora notoriamente contraditória, a teoria de Vitoria – contemplando a igualdade entre os Estados soberanos, a existência de direitos naturais dos Estados e a guerra justa como forma de sanção disciplinada pelo direito –, de alguma forma, sobreviveu até o século XX. É uma teoria contraditória porque, na prática, percebe-se que não existe isonomia ou simetria entre os Estados, pois os direitos naturais dos Estados aplicam-se somente àqueles colonizadores e não aos Estados colonizados e, por fim, ao prestigiar a guerra como justa forma de sancionar os violadores da normas do direito das gentes, a doutrina apresenta a sua maior contradição, pois a gramática da guerra não é a do direito, logo, não há que se falar em guerra justa disciplinada pelo direito, cuja violência respeita o direito.

Foi no século XVII, com a secularização dos Estados e absolutização da soberania, que a doutrina de Vitoria entra em crise. Houve, então, a ruptura de todos os liames dos “vínculos jurídicos de tipo supra-estatal”. Teóricos como Bodin, Charles Loyseau, Cardin Le Bret, Hugo Grotius, Hobbes, entre outros, constroem uma noção de soberania em que o Estado, personalizado, passa a ser fonte exclusiva do direito e, igualmente, totalmente livre do direito.

Assim é que Grotius, embora mantendo a proposta de uma comunidade universal de Estados, comunidade das gentes, como Vitoria, torna o direito internacional autônomo da moral, da religião e do direito natural, concebendo-o como derivado do consenso de todos ou da maior parte dos Estados. Há em Grotius um importante retrocesso no que se refere ao direito de guerra, pois, para ele, não há necessidade de uma violação ou ofensa para justificar a guerra sanção ou justa. A guerra, em sua compreensão, dirige-se também a quem viole o direito natural ou ofenda a divindade. O *ius in bello*, concebido por Vitoria com supressão de toda violência inútil, violência não fundada na ofensa anterior, violência direcionada às mulheres e crianças, perde todo limite na construção teórica de Grotius.

²⁶FERRAJOLI, Luigi. *Op. cit.* p. 10-12.

De forma mais acentuada, é com a filosofia jusnaturalista do século XVII que a soberania rompe com todos os vínculos jurídicos supra-estatais. Mencionando de forma muito resumida, a contribuição de Hobbes, vale destacar a sua concepção de Estados soberanos como pessoas ou lobos artificiais em constante e virtual estado de *bellum omnium* (guerra de todos), um estado completamente selvagem, estado de natureza²⁷.

O pensamento de Hobbes, assemelhando o Estado à pessoa, tem implicações importantes no conceito de soberania externa, pois compreende que acima dos Estados não existem fontes normativas, sendo todos eles livres e igualmente selvagens, capazes de reproduzir na arena internacional o mesmo que pode ocorrer internamente nos Estados com seus indivíduos num estado de não sociedade civil, estado de natureza, ou seja, a guerra de todos contra todos.

Esta é, em síntese apertada, a concepção de soberania dos filósofos políticos jusnaturalistas como o já citado Hobbes, John Locke, Michel de Montaigne, entre outros, ou seja, a concepção dos Estados modernos como pessoas artificiais, sujeitos de direito, Estados que vivem em constante estado de guerra.

Mas, importa destacar que a filosofia jusnaturalista do mencionado período acaba por reafirmar a mesma concepção de Vitoria no que diz respeito às “conquistas colônias”. Não somente Hobbes, mas também Locke refere-se ao povo das Américas como “bárbaros”, “selvagens”, “brutais”, organizados “em bandos”, “ávidos de sangue” e “incultos”, características que justificam os direitos dos colonizadores, além de incentivarem, obviamente, a colonização redentora, civilizatória²⁸.

No período compreendido entre os séculos XIX e meados do século XX, o Estado de Direito Liberal constrói uma concepção de soberania externa de forma absolutizada. Enquanto no plano interno a soberania no Estado Liberal de Direito encontra limites nas leis, ou seja, no próprio ordenamento jurídico, no plano externo a soberania não encontra qualquer limite. Não se reconhece o direito internacional como um direito supra-estatal, de forma que os Estados, na esfera internacional, encontram-se totalmente livres do direito. No plano externo, os Estados se fortaleceram e se libertam do direito, não existindo parâmetro moral ou religioso, já que a laicização do Estado tornou-se absoluta. Contraditoriamente, enquanto no plano interno as pessoas, os nacionais, recebiam do Estado o reconhecimento de seus direitos, já que os súditos, após a Revolução Francesa, haviam sido içados à condição de cidadãos.

Com efeito, a grande mudança veio ocorrer em meados do século XX, a partir da Segunda Guerra Mundial, em razão de todos os horrores nela praticados, com a criação da Organização das Nações Unidas, em 1945, culminando com a Declaração dos Direitos

²⁷ Hobbes compreende o Estado como: “(...) uma única pessoa, cuja vontade, em virtude dos pactos contraídos reciprocamente por muitos indivíduos; e portanto, pode servir-se das forças e dos haveres individuais para a paz e para a defesa comum”. *Do cidadão*, 3. ed., São Paulo: Martins Fontes, 2002. *Apud*. FERRAJOLI, Luigi. *Op. Cit.* p. 19.

²⁸ FERRAJOLI, Luigi. *Op. Cit.* p. 15-25.

Humanos, conforme o já esclarecido anteriormente. A concepção de soberania externa totalmente absoluta, sem limites, sem uma ética ou normas supra-estatais, permitiram que os Estados extrapolassem todos os limites éticos e morais, destruindo por completo a noção de dignidade humana.

Por isso, ainda que destituída de força normativa jurídica, a Declaração de 1948, o mais solene e importante compromisso ético entre os Estados, representa o reconhecimento coletivo de que há de existir um mínimo de ética, um mínimo de respeito entre os Estados, mas, sobretudo, há de existir uma pauta ética, construída consensualmente, capaz de garantir a dignidade de toda pessoa humana. Em síntese, uma nova ordem foi inaugurada, disposta a implantar a lógica do consenso e a gramática do respeito à dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa passa a situar e receber proteção acima dos Estados.

Essa nova ordem internacional implantada exige que se reconstrua uma nova concepção de soberania. No plano externo, o reconhecimento e institucionalização de uma instância situada acima dos Estados provoca imediatamente uma relativização da soberania e, no plano interno, o poder do Estado também sofre enfraquecimento, uma vez que o modo como um Estado trata o seu cidadão internamente repercute externamente.

Diante deste cenário, afirma Ferrajoli:

Falar em 'Estados soberanos', se já não é aceito no plano da teoria do direito, também não o é no plano da teoria política. De fato, o que entrou irreversivelmente em crise, bem antes do atributo da soberania, é precisamente seu sujeito: o Estado nacional unitário e independente, cuja identidade, colocação e função precisam ser repensadas à luz da atual mudança, de fato e de direito, das relações internacionais²⁹.

Por sua vez, Habermas apresenta um conceito conciso e claro de soberania externa: "(...) a soberania externa significa a capacidade de se afirmar na concorrência com as grandes potências (tal como elas surgiram, depois da paz da Vestfália, no sistema dos Estados europeus)"³⁰. O que induz a crer que o autor entende que a soberania não deixou de existir, nem interna e nem externamente. Entretanto, ressalva Habermas que, não obstante o fato de a Carta das Nações Unidas reconhecer e reafirmar o clássico "conceito de soberania do direito público internacional", o sistema de proteção dos direitos humanos, na esfera internacional, entra em colisão com o princípio da não intromissão³¹. Em palavras diferentes, ainda que o direito internacional continue a reconhecer aos Estados o direito de não sofrer interferência de outros Estados – princípio corolário da soberania –, o sistema de reconhecimento e proteção aos direitos humanos nega a aplicabilidade de tal princípio.

O tema é por demais tormentoso, pois se relaciona diretamente com o direito de autodeterminação dos Estados, com a capacidade de afirmação dos Estados – suas

²⁹ *Op. cit.* p. 45.

³⁰ HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro – estudos de ciência política*. Tradução de George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. São Paulo: Edições Loyola, 2002, p. 173.

³¹ *Op. Cit.* p.174.

peculiaridades e identidade – dentro da comunidade internacional. É em defesa do princípio da autodeterminação que autores criticam o sistema de proteção aos direitos humanos, como C. Schmitt³², que rejeita as intervenções baseadas nos direitos humanos, uma vez que ele compreende as relações internacionais numa visão belicista. Também Michael Walzer critica as intervenções de caráter humanitário em nome do direito à autodeterminação nacional – direito que, segundo ele, “cabe a toda comunidade com identidade coletiva própria, quando esta, cônica de sua herança cultural, tem a vontade e a força para conquistar uma forma de existência como Estado e para afirmar sua independência política” – pois todo Estado tem o direito de defender e preservar “sua identidade na forma de um Estado soberano”. Prossegue Walzer:

*A ideia de uma integridade comunitária deriva sua força moral e política dos direitos dos homens e mulheres contemporâneos de viver como membros de uma comunidade histórica de exprimir a cultura por membros de uma comunidade histórica e de exprimir a cultura por eles herdadas, mediante formas políticas elaboradas entre eles mesmos*³³.

Walzer admite somente três exceções ao princípio da não intromissão: a) a primeira diz respeito à hipótese de apoio manifestado a um “movimento de libertação nacional que manifeste a identidade de uma comunidade independente no ato da resistência”; b) a segunda “para a defesa da integridade de uma comunidade que está sendo atacada, se tal comunidade só puder ser preservada mediante uma intervenção contrária” e, c) a terceira “em caso de escravização, massacres ou genocídio, um governo criminoso impede seus próprios cidadãos de exprimir suas formas peculiares de vida e, com isso, de preservar sua identidade coletiva”³⁴.

Fica evidenciado que o pensamento de Walzer é construído a partir da ideia de que a legitimidade de uma ordem deve ser medida pelo grau maior ou menor de harmonia entre as aspirações do povo, a identidade cultural da coletividade e as lideranças políticas. Assim, diante de um governo ilegítimo, os cidadãos têm o direito de se rebelarem, da mesma forma que têm o de não se rebelarem; pode o povo não se rebelar por acreditar que o governo pode ser suportado, pode deixar de se rebelar por mera acomodação ou mesmo em razão da existência de lealdade pessoal com os seus líderes. Mas, seja como for, somente os cidadãos podem agir assim, escolhendo entre a liberdade de se rebelar ou não. Fica aí a ideia de que as intervenções de caráter humanitário somente são bem-vindas quando o cidadão as legitima pelo exercício da sua liberdade de se rebelar.

Certamente, tal concepção de autodeterminação e, por consequência, soberania recebe muitas críticas daqueles que compreendem a autodeterminação democrática não somente

³² Schmitt. *Der begriff des politischen* (1932). Berlim: 1979. *Apud Habermas. Op. Cit.* p. 174

³³ The moral standing of states, *Philosophy and public affairs*, v. 9. 1980, p. 211. *Apud HABERMAS, Jürgen. Op. cit.* p. 175.

³⁴ WALZER, Michael. The moral standing of States. *Philosophy and Public Affairs*, v.9. 1980, p. 211. *Apud HABERMAS, Jürgen. Op. Cit.* p. 176.

como a comunhão ou compartilhamento de uma herança cultural, de um modo de vida em comum, mas compreende a legitimidade de um Estado pela realização dos direitos de cidadania. Os críticos do pensamento de Walzer refutam o princípio da não-intromissão sempre que um Estado for considerado ilegítimo de acordo com a avaliação efetuada com base em parâmetros do Estado democrático, preferindo, nesta hipótese, a intervenção internacional de caráter humanitário para a proteção dos direitos humanos dos cidadãos que estão sofrendo as violações³⁵.

Em que pesem todas as controvérsias que o tema suscita, o que é incontroverso é que o conceito de soberania mudou as suas feições. Desde a concepção de Francisco de Vitoria, no século XVI, até os dias atuais, percorreu-se um longo caminho, não sendo mais possível afirmar a soberania como um direito absoluto internamente e a total ausência de submissão no âmbito externo. Do mesmo modo, o tradicional conceito de Jean Bodin – “soberania é o poder absoluto e perpétuo de uma República”³⁶ – encontra-se atualmente superado, uma vez que o poder dos Estados sofreu importante relativização. A transformação da soberania de um conceito notoriamente político no seu nascedouro, num conceito jurídico e, portanto, em um poder condicionado às leis, prestou grande favor aos Estados, mas muito mais aos cidadãos, pois repudia o uso da força incondicionada e ilegítima na solução dos conflitos dentro do próprio Estado e entre Estados.

Resumindo, a partir das ideias aqui expostas, é possível discordar da afirmação de Ferrajoli quanto ao fim da soberania. Pois, internamente, os Estados ainda mantêm o seu poder – ainda que condicionado às leis por ele mesmo elaboradas; e, externamente, os Estados ainda mantêm sua autonomia. A própria participação nos organismos internacionais, a participação no processo de elaboração dos tratados internacionais e o ato de assinatura e ratificação dos mesmos implica no exercício de soberania pelos Estados. Neste sentido, esclarece Dallari que, não obstante a evolução, o “progresso verificado”, a soberania continua sendo sinônimo de independência, permitindo que os Estados se recusem a se submeterem a outro Estado ou potência estrangeira; e sinônimo de poder jurídico mais alto, ou seja, sua dimensão interna, implicando em poder mais alto, incontestável³⁷.

Considerando que o direito de autodeterminação é reconhecidamente um direito fundamental, não pode ser negado aos Estados. O que se pretende, outrossim, é garantir que, no exercício de tal direito, os Estados não violem a dignidade de seus cidadãos e de cidadãos de outros Estados. Mas, além das consequências do fenômeno da globalização – que já exige dos Estados um maior cuidado no uso da sua autonomia já que determinadas decisões tomadas internamente (decisões sobre economia, por exemplo) repercutem, não raras vezes, em todo um continente ou em vários continentes, quando não mundialmente –, algumas questões, como a sustentabilidade ambiental e desenvolvimento econômico não permitem

³⁵ HABERMAS. *Op. cit.* p. 176-177.

³⁶ *Apud* LEX SIX LIVRES de La République, 1583. *Apud* DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, ANO. p. 77.

³⁷ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, ANO. p. 77.

mais um tratamento isolado em cada Estado; exigem um enfrentamento que conjugue esforços e implique em responsabilidades assumidas por todos vários ou todos os Estados.

Para concluir essas considerações, cabe citar uma vez mais Habermas, que bem sintetiza a questão:

(...) as estratégias e decisões da organização mundial, sobretudo as intervenções das potências que desde 1989 executam um mandado das Nações Unidas, indicam a direção em que o direito internacional público está se transformando paulatinamente num direito cosmopolita³⁸.

Eis a nova tônica da direito internacional, compreendido aí o novo conceito de soberania externa, bem como a necessidade de se construir uma nova ética mundial fundada no consenso e não mais na força entre Estados, mas, sim, no reconhecimento da mais radical igualdade entre os Estados, exigindo o respeito mútuo como regra de convivência. Foi-se a época em que os colonizadores posicionavam-se na arena internacional em condição de superioridade em relação às colônias; foi-se o tempo em que as grandes potências tinham reconhecidas e legitimadas as suas imposições em relação aos países subdesenvolvidos. Uma nova ordem mundial deve ser inaugurada.

3 – É POSSÍVEL A CONSTRUÇÃO DE UMA ÉTICA UNIVERSAL?

Boff³⁹ sugere a construção de uma ética universal como única forma de enfrentar três problemas apontados por ele como sendo de dimensões planetárias: 1) a crise social, 2) a crise de trabalho, e 3) a crise ecológica. A ideia é buscar “soluções globais” para os “problemas globais”. É simples perceber que as questões apontados por Boff relacionam-se diretamente com a dignidade humana, pois se traduzem em direitos humanos (trabalho protegido, meio ambiente ecologicamente equilibrado, sociedade igualitária etc.). Novamente vem à tona a teoria de direito cosmopolita de Kant, a ideia de que é possível e necessária a construção de um catálogo mínimo de direitos que deve ser universalmente observado por todos os Estados.

Na verdade, tal fenômeno não se verifica somente agora; teve início com a criação da ONU e o processo de internacionalização dos direitos humanos. Então, qual seria a novidade? O que justifica essa reflexão? O que se pretende é fomentar uma reflexão sobre a possibilidade de ser superar os obstáculos culturais que impedem à adesão de um número maior de Estados aos documentos internacionais e, principalmente, que impedem a efetivação desses direitos no plano interno.

Não há dúvidas de que os direitos humanos apresentam uma elevada carga ética e são valores transformados em texto legal⁴⁰. Ou, pode-se afirmar também, são direitos que

³⁸ *A inclusão do outro – estudos de teoria política*. Tradução de George Sperber, Paulo Astor Soeth e Milton Camargo Mota. São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 177.

³⁹ *Éthos mundial – Um consenso mínimo entre os humanos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

⁴⁰ Sobre o tema ver nota 02, p. 02.

visam realizar o valor da dignidade humana. O que ainda gera dúvidas é o modo de se construir o consenso universal, tendo em vista as reais desigualdades econômicas, as diferenças políticas e a diversidade cultural e religiosa. É possível ignorar a assimetria existente entre as grandes potências e as nações subdesenvolvidas na tarefa de erradicação da miséria, do trabalho infantil e tantas outras mazelas que aviltam à dignidade humana?

A lógica dos direitos humanos – na sua elaboração e proteção – é a do diálogo, do respeito, da tolerância e da inclusão. Por isso, o discurso universalizador tem que ser construído de forma a respeitar a diversidade cultural. Pois, se assim não for, impossível falar em efetividade de tais direitos que, ainda que positivados, não deixarão de ser “letras mortas” e não dignidade na vida das pessoas⁴¹.

Serão essas as considerações que se passa a tecer.

3.1 Universalismo com diálogo intercultural

Desde a criação da ONU – processo de internacionalização dos direitos humanos – é possível defender a universalização dos direitos humanos, já que as disposições previstas nos seus tratados destinam-se a toda pessoa humana. A universalidade traduz-se na ideia de que a condição humana é o único requisito para a titularidade de direitos, de um parâmetro mínimo que deve ser observado por todos os Estados. Garante-se, desta forma, que toda pessoa humana, independentemente de sua nacionalidade, idade, sexo, orientação sexual, origem, religião, é sujeito dos direitos expressos nos tratados, podendo reclamá-los perante seu Estado e as instâncias internacionais.

Com efeito, se tal ideia apresenta-se simples e convincente no plano teórico, se na abstração dos textos normativos a universalidade mostra-se irrepreensível, ante as ocorrências reais e concretas das sociedades as diferenças culturais assumem proporções agigantadas e são reclamadas como direito fundamental. Exemplificando, é quando uma mãe reclama o direito de mutilar a genitália da sua filha (clitoretomia), criança ou adolescente, sob o argumento da proteção à sua dignidade – respeito social e bom matrimônio –, que as diferenças culturais passam a representar não somente um direito, mas também um grande entrave à proteção e efetivação dos direitos fundamentais. De um lado, temos a mãe a reclamar um direito, de outro, temos a Convenção dos Direitos da Criança, em seu artigo 19⁴², garantindo à criança a proteção à sua integridade física e moral, instala-se o

⁴¹ Oportuna a lição de Frei Beto: “Educar para os direitos humanos é buscar o consenso cultural que iniba qualquer ameaça aos direitos da pessoa. (...) Mas, como direitos universais, devem ser implantados e respeitados dentro do princípio – que é também um direito – de autodeterminação dos povos. Portanto, não se devem utilizar os direitos humanos como meio de impor a outros povos os nossos modelos políticos. Eles não podem se transformar em arma de neocolonialismo, o que seria, no mínimo, um paradoxo.” (Educação em direitos humanos. In: ALENCAR, Chico. (Org.) *Direitos mais humanos*. Rio de Janeiro: Garamond, 1998, p. 49).

⁴² Artigo 19 – 1 “Os Estados-Parte tomarão todas as medidas legislativas administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança de todas as formas de violência física e mental, abuso ou tratamento negligente, maus-tratos ou exploração, inclusive abuso social, enquanto estiver sob a guarda dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela.”

conflito entre os dois posicionamentos. Surgem aí dois desafios: o primeiro é garantir que o Estado efetivamente cumpra as disposições da Convenção, praticando medidas legislativas, administrativas e educacionais, a fim de evitar que as crianças e adolescentes sofram a mutilação; e o segundo desafio é fazer com que as famílias compreendam e aceitem as disposições do tratado, protegendo as suas filhas de tamanha violência física e psicológica. Mas, se a sociedade não se convencer do valor da integridade física da criança, dando maior importância valorativa às tradições, dificilmente as disposições normativas resultarão em efetiva integridade física e emocional das vítimas.

Evidencia-se o conflito entre o universalismo e o relativismo cultural⁴³. Enquanto a corrente universalista pretende conferir caráter universal aos direitos humanos, os culturalistas defendem o valor da cultura, afirmando que o universalismo representa uma prática imperialista, um modo de impor a cultura ocidental a todos os povos da Terra. O relativismo cultural confere maior relevância à força da tradição cultural ou religiosa, priorizando o grupo social – a coletividade – em detrimento do indivíduo vítima da violação. Por sua vez, o universalismo defende a prevalência dos direitos ou dignidade da vítima em relação às tradições do grupo, afirmando a primazia do indivíduo.

Trata-se de uma discussão antiga que, se não bem colocada, tende para a mera retórica e, sem a pretensão de apresentar uma solução nova para um velho dilema, ou de formular uma nova teoria sobre o tema, pretende-se apenas destacar a necessidade de se criar uma forma de diálogo entre as culturas para que os direitos humanos possam ser efetivamente observados.

É indiscutível que as tradições culturais e religiosas são relevantes e são, muitas vezes, imantadas de grande carga valorativa, mas certamente nem todas as tradições são justificáveis e legítimas. O caminho para a superação do dilema é o “do meio”, vale dizer, a posição intermediária. Não é possível ignorar a importância da cultura, assim como não é possível, em nome da tradição, permitir aviltamento da dignidade das pessoas.

Não há dúvidas de que os direitos humanos são históricos, são construídos obedecendo às conquistas e evolução social. Considerando, outrossim, sua elevada carga valorativa, é certo que sofrem influência da cultura⁴⁴ e da moral do grupo. Portanto, a tarefa das Nações Unidas não pode ser a padronização cultural, o que denota imperialismo. A tarefa

⁴³Sobre o tema, ler DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. Ithaca: Cornell University Press, 1989.

⁴⁴Sobre a importância da cultura como elemento de identidade e inclusão, esclarece J. Harbemas: “Na medida em que o direito intervém em questões ético-políticas, ele toca a integridade das formas de vida dentro das quais está enfiada a configuração pessoal de cada vida. Com isso, entram em jogo – ao lado de considerações morais, de reflexões pragmáticas e de interesses negociáveis – valorizações fortes, que dependem de tradições intersubjetivamente compartilhadas, mas culturalmente específicas. As ordens de direito também são, em seu todo, ‘eticamente impregnadas’, porque interpretam o conteúdo universalista dos mesmos princípios constituintes de modo diferente em cada caso, a saber, no contexto das experiências de uma história nacional à luz de uma tradição, uma cultura e uma forma de vida historicamente predominante”. (*A inclusão do outro – estudos de teoria política*. Op. cit. p. 171).

é construir, por meio do diálogo intercultural, uma pauta ética mínima, capaz de conferir dignidade a toda pessoa humana sem ferir a cultura e a moral dos diversos Estados e regiões do mundo.

A tarefa das Nações Unidas, é fácil concluir, é bastante árdua, pois reunir em torno de uma pauta ética, transformada em direitos, Estados com cultura, religião, moral e interesses políticos e econômicos tão diferentes é mesmo um grande desafio e só alcançará êxito se for utilizado o diálogo entre as culturas.

Se a gramática utilizada for a da força ou imposição, o fracasso será sempre certo, pois a arrogância ocidental já se mostrou suficientemente desastrosa e não convence o mundo oriental. A gramática deverá ser o consenso. A da aproximação das culturas na construção de um piso mínimo de direitos capaz de conferir dignidade a todos de forma universal.

O único discurso que convence é o democrático, pois nenhum Estado ou potência econômica pode fazer valer os seus valores ou ideais quando a intenção é obter o consenso. O discurso que agrega é o do respeito, assim, o diálogo intercultural, para que seja bem sucedido, não pode hierarquizar as culturas, pois não existem culturas boas ou ruins, não existem tradições melhores ou piores. O que existe, e deve deixar de existir, são práticas que violam a dignidade humana, enquanto outras não.

Uma pessoa só tem condições de defender seus direitos se os conhecer, só tem condições de eleger os valores culturais que lhes são caros quando conhecer valores distintos daqueles que conhece. Só será possível discutir e convencer um Estado e uma coletividade da importância de determinados valores quando são oferecidos parâmetros comparativos. A mudança de paradigma só será efetiva e proveitosa se surgir da experiência, do conhecimento. Assim, só será possível convencer a mãe – vítima da mutilação genital – de que o melhor para sua filha é a não mutilação se ela conhecer o que a não mutilação puder oferecer à sua filha – saúde física e sexual; maior fertilidade, inexistência de riscos no partos etc. Do mesmo modo, o caminho mais efetivo para convencer a mulher afegã, por exemplo, a não se submeter a um casamento com um marido que a desagrade (seja porque a diferença de idade é muito grande, seja porque inexistente atração ou simpatia, seja pelo perfil violento do marido) é permitir que ela conheça as alternativas que teria caso resistisse ao casamento. Mais que um choque cultural, é necessário o diálogo cultural para a construção de uma nova ética mundial.

A título de esclarecimento, vale destacar que não se está defendendo uma postura de passividade ante as violações aos direitos humanos em nome da cultura, pelo contrário, defende-se aqui as intervenções humanitárias, o maior rigor no monitoramento das ações dos Estados em face os compromissos assumidos por meio dos tratados. O que se defende é o aperfeiçoamento das relações entre os Estados, para que elas possam derivar do respeito, da ética e do consenso; defende-se a universalização construída pelo diálogo e não pela força.

A ONU vem defendendo a corrente universalista, o que se tornou claro desde a sua criação, buscando reunir em torno de garantias mínimas o maior número de Estados. Em que pesem as críticas feitas à fragilidade ou ineficiência dos mecanismos de monitoramento das ações dos Estados no que respeita à observância dos termos dos tratados firmados, o fato é que, reunir 192 Estados soberanos na busca de um consenso é tarefa que precisa ser cuidada, aprimorada a cada dia. Quer se afirmar com isso que a ONU, com mais de 60 anos, ainda é muito jovem nesta tarefa. Estados acostumados à lógica da guerra, acostumados a defender a sua soberania com tiros e bombas, precisam de tempo para compreender a força do diálogo e do respeito mútuo.

Para concluir as considerações formuladas nesta última parte do artigo, requer-se apenas dar destaque à importância da Organização das Nações Unidas e dos organismos internacionais a ela relacionados. Se hoje, cenas de barbáries, de violência e completa afronta à dignidade são apresentadas diariamente nos noticiários, se o quadro mundial está longe de ser o ideal ou desejável, não significa que a ONU não cumpre a sua missão de garantia da paz e proteção à dignidade humana; significa que o trabalho ainda está na fase inicial. Não existe instância melhor ou superior que reúna os Estados em torno do esforço pela paz. Manter a ONU como uma instância isenta e imparcial, livre de interesses outros que não sejam aqueles que justificam a sua existência, é tarefa de cada Estado, de cada cidadão. O grande risco que se corre é o esvaziamento da força ética da ONU e de suas deliberações, o que poderia permitir novamente a repetição de comportamentos lesivos a toda à humanidade.

Não é pretensão deste artigo apontar uma solução para todos os dilemas da questão. Obviamente, uma solução rápida, mágica e definitiva não existe. O que se pretende é chamar para uma reflexão sobre o tema. Uma reflexão que considere a necessidade de aperfeiçoamento dos mecanismos de proteção e promoção dos direitos fundamentais, uma reflexão que considere que o caminho a ser percorrido ainda é muito longo e exige dos Estados esforços para que letras de lei sejam revertidas em dignidade, em acesso a direitos.

Para finalizar, o que se pretende é chamar a atenção para a constatação de que somente a construção de uma ética universal poderá implicar em proteção mundial aos direitos humanos. Uma ética universal, que conjugue o valor do diálogo, do respeito e do consenso será uma construção de muitos anos, uma construção trabalhosa, porém necessária. A força, a imposição e a sanção, desacompanhadas de um esforço de educação, de diálogo entre as culturas e de respeito, não levarão a resultados seguros e duradouros. A força, dentro da legalidade, deverá ser empregada; a sanção é justa e desejável sempre que necessária se faça, mas a educação, o respeito e o diálogo são as mais poderosas e eficazes armas.

Conclusão

Na introdução desse trabalho, algumas questões foram propostas para a reflexão no desenvolvimento do artigo. Mais que pretender responder as indagações, a intenção

buscada aqui foi a de promover a reflexão. O tema não é novidade, o tratamento dado também não apresenta inovação, mas, inquestionavelmente, o tema é de grande relevância, o que justifica o presente artigo.

De tudo o que foi escrito, é forçoso que se estabeleçam algumas conclusões importantes. A primeira delas é a de que vivemos um grande paradoxo. Nunca o cidadão teve um catálogo tão amplo de direitos protetores da sua dignidade, porém, contraditoriamente, como bem elucidado pelas lições de Boaventura, nunca o quadro mundial foi tão desolador – miséria, guerra civil, degradação ambiental, trabalho escravo, exploração infantil –, ou seja, o quadro mundial é o de total comprometimento da dignidade de uma grande parcela da população mundial. Tal quadro obriga a uma reflexão: o que fazer? O que está errado? Os direitos não estão garantidos?

O que se pode constatar é que não basta a declaração de direitos, eles precisam ser promovidos e defendidos concretamente. O grande desafio é transformar pautas éticas, promessas de vida melhor em dignidade.

A efetividade dos direitos declarados exige primeiro que haja uma intenção, uma vontade dos Estados soberanos em promover os direitos de seus cidadãos, mas exige também o esforço da comunidade internacional, seja por meio das intervenções humanitárias, pelas ações diplomáticas, pelo monitoramento dos compromissos assumidos pelos Estados, para que seja construída a concepção de que a soberania do Estado deixou de ser um absoluta e ilimitada, encontrando limites nos direitos fundamentais. Dizendo de outra forma, já houve avanço na declaração de um vasto rol de direitos humanos constante nas constituições dos Estados e nos tratados internacionais, mas não basta a declaração de direitos. Tornam-se medidas concretas dos Estados e dos organismos internacionais para que os direitos declarados sejam concretizados. Os Estados não podem mais, escondendo-se na defesa da soberania, pisotear a lei, violar os direitos fundamentais dos seus cidadãos.

Por fim, a última conclusão a que se pode chegar é a de que não basta um esforço de monitoramento e responsabilização dos violadores (o que é essencial, obviamente), mas é necessário um avanço significativo que passe pelo caminho do diálogo, do respeito e do chamado à ética, a uma ética universal, é a de que o único caminho para a garantia da paz e da dignidade de todos os seres humanos é o do consenso na construção de uma pauta ética mínima gerada pelo diálogo intercultural. Para usar outra expressão, a solução é a educação para os direitos humanos, pois “a educação em direitos humanos é uma educação para a justiça e a paz”⁴⁵.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALENCAR, Chico (Org.). *Direitos mais humanos*. Rio de Janeiro: Garamond, 1998.

⁴⁵FREI BETO. *Op. Cit.*, p. 53.

- ARENDDT, Hannah. *As origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: EDITORA, 1979.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOFF, Leonardo. *Ethos mundial – Um consenso mínimo entre os humanos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.
- BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- _____. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25. ed. São Paulo: Saraiva. ANO.
- DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. Ithaca: Cornell University Press, 1989.
- FERRAJOLI, Luigi. *A soberania no mundo moderno*. Tradução de Carlo Coccioli, Márcio Lauria Filho e Karina Jannini. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro – estudos de ciência política*. Tradução de George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. São Paulo: Edições Loyola, 2002.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos, 2001.
- MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito constitucional internacional*. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2000.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- REZEK, J. Francisco. *Direito internacional público*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SANTO AGOSTINHO. *Da cidade de Deus*. XIX, 15.
- SANTOS, Boaventura de Souza. *A crítica da razão indolente – contra o desperdício da experiência*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2001.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- SÓFOCLES. *Antígona*. Tradução de Millôr Fernandes. 4. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2002.