

# UMA ANÁLISE ACERCA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO FUNDAMENTO DA MANUTENÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Beatriz Helena Peixoto Brandão<sup>1</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho consiste em uma breve análise do processo de internacionalização dos Direitos Humanos, cuja moderna afirmação remete-se indiscutivelmente ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana. A partir de uma abordagem historicista, a Dignidade, como princípio, encontra seu caráter internacional definitivo no período compreendido pelo fim da Segunda Guerra Mundial com a criação das Nações Unidas, em 1945 - organização magna da comunidade internacional - consolidada com a posterior Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. Infiltrada nas constituições de países mundo afora, a Dignidade assume-se não só como referencial de preservação de direitos fundamentais positivados, mas como um paradigma de manutenção internacional dos Direitos Humanos.

**Palavras-chave:** Dignidade da Pessoa Humana. Direitos Humanos. Manutenção Internacional.

**ABSTRACT:** *This work consists of a brief analysis of the internationalization of Human Rights, whose modern assertion indisputably refers to the principle of Human Dignity. From a historicist approach, the Dignity principle finds its international appeal in the final period of World War II with the creation of the United Nations in 1945 - magna organization of the international community - later consolidated with the Universal Declaration of Human Rights (1948). Infiltrated in the constitutions of countries around the world, the Dignity assumes itself not only as a preservation reference of positivized fundamental rights, but as a paradigm of international maintenance of Human Rights.*

**Keywords:** *Human Dignity, Human Rights, International Maintenance.*

---

<sup>1</sup> Advogada. Bacharel em Direito pela UFC.

# THEMIS

## INTRODUÇÃO

Propor uma análise sobre a afirmação dos Direitos Humanos é encargo que tende a transportar à mentalidade de outrora com olhos de hoje. Importa remeter o início desse trabalho ao aviso de Heller (1968, p. 118):

Para compreender melhor as relações políticas do passado, não há, em última análise, outro recurso senão medi-los com os conceitos do pensar atual. [...] Por este meio, se se quiser evitar ter imagens totalmente falsas do passado, deve usar-se o mesmo com a máxima cautela e na compreensão de que os nossos conceitos políticos são inadequados, em princípio, para um passado bastante remoto.

O que o autor propõe na passagem é a necessidade de, ao se verificar as realidades do passado, saber apontar seu espaço por via de uma interpretação hodierna, bem como reconhecer o dever de perceber e de julgar o próprio tempo. É imperativo lembrar-se, nesse ínterim, de que o estabelecimento teórico dos Direitos Humanos contou, ao longo dos tempos, com a contribuição de vertentes diversas do pensamento, seja pela via teológica, pelo estrito caminho filosófico ou por aquela senda sociológica. Dessa forma, Piovesan (2007, p. 107) alvitra a noção de que

Sempre se mostrou intensa a polêmica sobre o fundamento e a natureza dos Direitos Humanos – se são direitos naturais e inatos, direitos positivos, direitos históricos ou, ainda, direitos que derivam de determinado sistema moral. Esse questionamento ainda permanece intenso no pensamento contemporâneo.

Miranda (2000), lembrando o ensinamento de Bobbio, remete à ideia de que a investigação acerca dos Direitos Humanos não deveria propor uma busca desmedida por uma fundamentação absoluta do que venha a se constituir como Direitos Humanos. A procura pela afirmação de um fundamento absoluto não só seria ilusória como, algumas vezes, seria pretexto para defender posições reacionárias. O problema não se deveria limitar em achar um só fundamento aos Direitos Humanos – e este de caráter absoluto - mas encontrar vários.

A demanda de um conceito para os Direitos Humanos remete a diferentes óticas que, importante firmar, não se buscam anular. Dessa feita, Piovesan (2007<sup>a</sup>, pp. 107-108), mais uma vez, traz uma lição:

[...] os direitos humanos nascem quando devem e podem nascer. Como realça Norberto Bobbio, os direitos humanos não nascem todos de uma vez, nem de uma vez por todas. Para Hannah Arendt, os direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma invenção humana, em constante processo de construção e reconstrução. Refletem um construído axiológico, a partir de um espaço simbólico de luta e ação social. No dizer de Joaquín Herrera Flores, os direitos humanos compõem uma racionalidade de resistência, na medida em que traduzem processos que abrem e consolidam espaços de luta pela dignidade humana. Invocam, nesse sentido, uma plataforma emancipatória voltada à proteção da dignidade humana. Para Carlos Santiago Nino, os direitos humanos são uma construção consciente vocacionada a assegurar a dignidade humana e a evitar sofrimentos, em face da persistente brutalidade humana. Considerando a historicidade dos direitos, destaca-se a chamada concepção contemporânea de direitos humanos, que veio a ser introduzida pela Declaração Universal de 1948 e reiterada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993.

Tomando como inspiração a proposta da referida autora, revela-se, de pronto, que a missão de admitir uma interpretação historicista dos Direitos Humanos mediante a necessidade de se reconhecer o princípio da dignidade da pessoa humana é sugestão deste estudo, contudo sem assim pretender inutilmente encerrar a discussão sobre o fundamento desses direitos, ciente de que esta fundamentação ainda compreende - e compreenderá por muitos anos - um dos maiores desafios do pensamento científico jurídico. Ademais, propõe-se analisar o reconhecimento desse princípio de dignidade no processo de estabilização da manutenção internacional dos Direitos Humanos.

## **1 O PROCESSO HISTÓRICO DE AFIRMAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

Celebrar o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, conduz ao reconhecimento de uma nobreza intrínseca a todos os aspectos do que quer que venha a constituir natureza humana – natureza esta que busca se encontrar na política, na cultura e/ou na espiritualidade. Completando esse pensamento, atenta-se para o que leciona Miranda (2000, p. 190):

A dimensão pessoal postula o valor da pessoa humana e exige o respeito incondicional de sua dignidade. Dignidade da pessoa

## THEMIS

a considerar em si e por si, que o mesmo é dizer a respeitar para além e independentemente dos contextos integrantes e das situações sociais em que ela concretamente se insira. Assim, se o homem é sempre membro de uma comunidade, de um grupo, de uma classe, o que ele é em dignidade de valor não se reduz a esses modos de existência comunitária ou social. Será por isso inválido, e inadmissível, o sacrifício desse seu valor e dignidade pessoal a benefício simplesmente da comunidade, do grupo, da classe [...].

Apontar os Direitos Humanos diante da noção do princípio da dignidade da pessoa humana, destarte, conduz à ideia de que a dignidade é pressuposto da própria gênese e unidade desses direitos. A consideração da pessoa humana de *per se* como um ser dotado de respeitabilidade permite a extensão desse respeito ao reconhecimento dos inesgotáveis atestados de insatisfação da humanidade. Esses Direitos Humanos surgiriam como decorrências de necessidades humanas advindas de variantes diversas da realidade histórica - como efeitos que estabeleceram a manutenção da dignidade como fundamento prático. Nesse mesmo sentido, em razão do pensamento de Hannah Arendt, Lafer (1991) propõe o valor atribuído à dignidade da pessoa humana como fundamento de todos os direitos humanos.

Os Direitos Humanos, assim, situados perante a dignidade da pessoa humana, consolidam-se como direitos decorrentes não da mera evidência da natureza do homem, como tenderiam a conceber os partidários do Direito Natural - remetendo-se em muitas ocasiões a propostas tautológicas- mas da constatação, ao longo da história, de determinadas circunstâncias que comprometeram a dignidade do homem. Assim sendo, tais situações poderiam ser “caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas” (BOBBIO, 2004, p. 05).

Referido autor pondera um conceito para Direitos Humanos apto a renovar-se ante a inesgotável necessidade humana de afirmar sua dignidade - sua *respeitabilidade*. Dessa feita, o direito à liberdade religiosa nasceria como efeito das guerras de religião; o direito à igualdade material como consequência da constatação de que a igualdade formal viola a identidade; o direito à liberdade política, bem como às liberdades sociais como efeitos do

[...] nascimento, crescimento e amadurecimento do movimento dos trabalhadores assalariados, dos camponeses com ou nenhuma terra,

dos pobres que exigem dos poderes públicos não só o reconhecimento da liberdade pessoal e das liberdades negativas, mas também da proteção do trabalho contra o desemprego (BOBBIO, 2004, p. 05).

A afirmação dos Direitos Humanos por via das declarações de direitos não pode ser visto como diligência finda, uma vez diante da possibilidade permanente de se reconhecer outros direitos. Como estatutos, os Direitos Humanos, dando corpo aos denominados Direitos Fundamentais, propõe-se como ressalvas e restrições ao poder político ou às imposições deste; expressos em declarações, dispositivos legais e mecanismos privados e públicos, são destinados a fazer respeitar e concretizar as condições de vida que possibilitariam a todo o ser humano manter e desenvolver sua vida, visando a resguardar essa qualidade de dignidade, permitindo a satisfação das suas necessidades materiais e espirituais. Frise-se, nesse ínterim, que a proposta atual do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento dos Direitos Humanos é também um reflexo da exaltação deste princípio nas cartas magnas de várias realidades políticas. Há de se afirmar que, mesmo não constando explicitamente nas ordens constitucionais referências a este princípio, “nem por tal razão não há de se preponderar o respeito e a primazia da referida dignidade no atual momento histórico que nos enquadrámos” (FURTADO, 2005, p 111).

A admissão do princípio da dignidade da pessoa humana como garantidor de sentido aos ordenamentos é de ampla consideração nas diversas ordens constitucionais. Quando assegura caráter absoluto ao princípio da dignidade da pessoa humana, reforçada a ideia anterior, o constituinte alemão de 1959 fixa no título I – Dos Direitos Fundamentais – artigo primeiro, exorta o dever de proteção do princípio da dignidade do homem naquele ordenamento:

- (1) A dignidade do homem é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público.
- (2) O povo alemão reconhece, portanto, os direitos invioláveis do homem como fundamentos de qualquer comunidade humana, da paz e da justiça do mundo.

A Constituição da República Portuguesa de 1976, usando da mesma inteligência, define seu Estado como “uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção

## THEMIS

de uma sociedade livre, justa e solidária”. Conforma, em decorrência desse princípio, no âmbito de suas relações internacionais, respeito pelos Direitos Humanos, como dispõe o item 1, do seu Artigo 7º:

Portugal rege-se nas relações internacionais pelos princípios da independência nacional, do respeito dos direitos do homem, dos direitos dos povos, da igualdade entre os Estados, da solução pacífica dos conflitos internacionais, da não ingerência nos assuntos internos dos outros Estados e da cooperação com todos os outros povos para a emancipação e o progresso da humanidade.

A Constituição Espanhola de 1978, por sua vez, estabelece que são fundamentos de ordem política e paz social a dignidade da pessoa, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, o livre desenvolvimento de sua personalidade, o respeito à lei e ao direito dos outros. O seu Artigo 10 privilegia:

- 1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.*
- 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.*

Recentemente, a Constituição da República Bolivariana de Venezuela, no âmbito de seus princípios fundamentais, também informa o respeito pela dignidade da pessoa humana como fim desse Estado:

*Artículo 3. El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en esta Constitución.*

Ressalte-se que, também se vê referência à expressão dignidade humana nas constituições do Peru, da Bulgária, da Irlanda, da Índia, em suas primeiras linhas, bem como no corpo das constituições da Colômbia, do Cabo Verde, da Grécia e da China (FURTADO, 2005). Em consonância com o teor dessas Cartas,

a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 adota o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

[...]

III - *a dignidade da pessoa humana*

(**grifo nosso**)

Como consequência da definição deste princípio fundamental, a posição do Brasil nas suas relações internacionais é a de se compadecer ante a necessidade de proteger e garantir os Direitos Humanos:

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

[...]

II - *prevalência dos direitos humanos*; (**grifo nosso**)

Ressalte-se a noção de que a Constituição Brasileira de 1988 formaliza, com a adoção do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento, bem como com a fixação da prevalência dos direitos humanos como princípio maior a reger o Brasil no cenário internacional, a abertura da realidade jurídica brasileira ao sistema internacional de proteção dos Direitos Humanos, buscando interpretar a campo dos Direitos Humanos como um tema global.

Essa reflexão condensa a ideia de que o princípio da dignidade da pessoa humana, no atual estágio de afirmação dos Direitos Humanos, ao encontrar respaldo nas constituições, atinge, finalmente, um auge normativo. Importante é ressaltar que o reconhecimento dos Direitos Humanos pelas ordens constitucionais foi impulsionado pela internacionalização destes. A proposta de uma prática de internacionalização dos Direitos Humanos encontra suas origens práticas no início do século XIX e seu ápice com a derrocada da 2ª Guerra Mundial. A partir de então, a internacionalização dos Direitos Humanos emana como exigência inevitável dentro dos ordenamentos, bem como ante a proteção no plano internacional.

Há de se falar ainda, que, a despeito de qualquer investigação conceitual sobre o que implica a expressão *Direitos Humanos*, urge conformar uma proposta

## THEMIS

de universalidade como característica inerente a eles. Quando se parte para a necessidade de garantir um fundamento aos Direitos Humanos, procura-se, dessa forma, conformar um fundamento de alcance universal, cuja substância queda habilitada para se interpor a toda a gente, a toda sociedade ou Estado. Há de se reiterar aqui o entendimento de que a afirmação dos Direitos Humanos sempre veio a coincidir com um processo histórico de afirmação de um valor: o da dignidade da pessoa humana. Saliente-se que, apesar de Reale (2003) propor o princípio da dignidade da pessoa humana como uma invariante axiológica primordial, Sarlet (2008) induz ao pensamento de que o conteúdo dessa dignidade, por sua vez, a despeito de seu real caráter de valor-fonte considerado universal e irrenunciável, como parte de uma afirmação histórico-cultural, não poderá ser conceituada de maneira fixista.

Cientes dessa advertência, os portadores da doutrina da internacionalização dos Direitos Humanos encontram apoio no reconhecimento dessa universalidade com suporte na aceção do princípio da dignidade da pessoa humana. Este princípio conforma a síntese de todos esses direitos, um nexos que sugeriria a formulação de um caráter de interdependência entre eles - é o dado que garante coesão à efetivação e à proteção dos Direitos Humanos em todas as suas dimensões. A dignidade da pessoa humana, portanto, no ensinamento de Sarlet (2008), é qualidade inerente à condição humana, concerne à respeitabilidade desta, como já aduzido. Não é criada, tampouco concedida, por ordenamentos jurídicos e dessa maneira conforma seu caráter inviolável. Não é, de modo algum, postura de “[...] uma concessão do poder estatal, mas, ao reverso, estampa a ratificação de um conjunto de direitos intangíveis e inalienáveis, anteriores mesmo ao próprio Estado” (FURTADO, 2005, p. 10). É essencial e irrenunciável, restando ao Estado o dever de observá-la pelas instâncias do reconhecimento, respeito, promoção e proteção. Antecipa-se, portanto, uma preocupação genuína, arrimada nesta relação entre Estado e Direitos Humanos, da qual se extraem duas exigências: a primeira, que diz respeito à efetivação desses direitos pelo Estado; e a segunda, que relaciona a observância de um controle do poder estatal como condição de proteção dos Direitos Humanos. Ressalte-se, aqui, tratar-se de controlar o poder, não de enfraquecê-lo. Lembra-nos dessa lição Paupério (1997), ao se referir à máxima de Bossuet, para quem “o que quereis fraco para vos oprimir, [...] tornar-se-á impotente para vos proteger” (p.157).

O Estado de Direito, dessa forma, nasce como uma instituição legitimada pela conformação de um ordenamento positivo que deve ter como

base a promoção desses Direitos Humanos. Só há legitimidade naquele Estado de Direito cujos propósitos coincidem com a necessidade de garantir, mais uma vez, o reconhecimento, o respeito, a promoção e a proteção dos Direitos Humanos. É importante opor a ressalva de que, a despeito de todas as variantes políticas ou culturais, o cerne da atividade do Estado ou de qualquer outro tipo de organização social deve buscar sempre a garantia da satisfação desse princípio da dignidade da pessoa humana. É aquilo para o que Herkenhoff (1994, p. 52), em sua *Gênese dos Direitos Humanos*, já alertava:

Não devem ser desprezados outros sistemas, que não o da limitação do poder pela lei, para a proteção da Pessoa Humana. Com a colocação que acabamos de fazer não pretendemos negar que o balizamento do poder do Estado pela lei seja uma conquista. É, sem dúvida, uma importante conquista da cultura, um relevantíssimo progresso do Direito. Na nossa perspectiva de análise, cremos que avançarão as sociedades políticas que adotarem o sistema de freio do poder pela lei. No entanto, a despeito desse posicionamento, creio que não cabe menosprezar culturas que não conheceram (ou não conhecem) a técnica da limitação do poder pela lei, mas possuíram (ou possuem) outros instrumentos e parâmetros valiosos na defesa e proteção da pessoa humana.

A procura incessante pela legitimidade do Estado, portanto, tende a conferir relevância à investigação desse poder, perseguindo uma razão que justifique sua existência. Essa razão-fundamento, portanto, repousa exatamente na obrigação de se fazer incorporar as exigências advindas daquilo que o conforma materialmente: determinada parcela da humanidade. Quedar-se-ia impraticável reconhecer o *status* de Estado de Direito àquele Estado cujo ordenamento jurídico não privilegia aludido princípio. Nino (1989, p. 286), nesse mesmo sentido, postula que o abandono desse princípio da dignidade em prol de um determinismo normativo leva à conformação de uma organização social irreconhecível:

*Por lo tanto, el abandono de este principio tan elemental en nuestra concepción del hombre y de su vida en sociedad, en favor de la postulación del determinismo normativo, nos conduciría, si fuera llevado coherentemente hasta sus últimas consecuencias, hacia el abismo de una existencia humana y de una organización social irreconocibles como tal.*

## THEMIS

Mais uma vez atentando para o ensinamento de Sarlet (2001, p. 35), verifica-se a necessidade de proteção da dignidade da pessoa humana pela ordem jurídica:

onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver uma limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade (em direitos e dignidade) e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (a pessoa), por sua vez, poderá não passar de mero objeto de arbítrio e injustiças.

O respeito pela dignidade humana lança-se, ademais, como condição para uma ideia jurídica dos Direitos Humanos, buscando a existência de um sistema de direito com um poder de coação apto a efetivá-los. Nesse sistema, leciona Perelman (1996, pp. 400-401):

o respeito pelos direitos humanos imporá, a um só tempo, a cada ser humano – tanto no que concerne a si próprio quanto no que concerne aos outros homens – e ao poder incumbido de proteger tais direitos a obrigação de respeitar a dignidade da pessoa. Com efeito, corre-se o risco, se não se impuser esse respeito ao próprio poder, de este, a pretexto de proteger os direitos humanos, tornar-se tirânico e arbitrário. Para evitar esse arbítrio, é, portanto, indispensável limitar os poderes de toda autoridade incumbida de proteger o respeito pela dignidade das pessoas, o que supõe um Estado de direito e a independência do poder judiciário. Uma doutrina dos direitos humanos que ultrapasse o estádio moral ou religioso é, pois, correlativa de um Estado de direito.

Assim, o medo do arbítrio encontra fundamento na consideração de uma fungibilidade do que se assenta como conteúdo dos Direitos Humanos, direitos estes postos à mercê da proteção normativa. Essa fungibilidade torna esses direitos tão frágeis e tão substituíveis quanto qualquer outro direito, dando margem à conversão do discurso dos Direitos Humanos à opressão e à distorção do Estado de Direito – é a preocupação de Bittar (2008). Sobre este mesmo ponto, Cunha (2001, p. 172) expõe o seguinte argumento:

A maior prova da imperiosidade hodierna dos Direitos Humanos é a conversão hipócrita de todas as ditaduras do mundo ao seu discurso, à sua vã invocação. Mas, apesar de assistirmos a tão grotesco coro de falsos defensores dos direitos, a verdade é que, embora com conversões mais ou menos sinceras aqui e ali pelo mundo, eles continuam a ser um paradigma ocidental. Tal como aliás, sucedeu antes com o paradigma de Constituição, criação tipicamente e especificamente ocidental, também banalizado pela difusão imitativa e *pro domo*.

Tomada como parâmetro para a afirmação desses Direitos Humanos, a dignidade da pessoa humana, no entanto, visa exatamente a garantir uma leitura disposta a banir o arbítrio.

## 2 A INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

### 2.1 Precedentes

A internacionalização dos Direitos Humanos, destacada anteriormente, é reflexo da necessidade de tornar universal o dever de protegê-los. Em célebre frase, Bobbio (2004) prescreve que, não obstante a importância do debate a respeito do fundamento dos Direitos Humanos, “[...] o problema grave de nosso tempo, com relação aos Direitos do Homem, não era mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los” (p. 25). É nesse mesmo grau de preocupação que Montesquieu, lembrado em Comparato (2008, p. 40), observa um imprescindível dever de solidariedade:

Se eu soubesse de algo que fosse útil a mim, mas prejudicial à minha família, eu o rejeitaria de meu espírito. Se eu soubesse de algo útil à minha família, mas não à minha pátria, procuraria esquecê-lo. Se soubesse de algo útil à minha pátria, mas prejudicial à Europa, ou então útil à Europa, mas prejudicial ao Gênero Humano, consideraria isto como um crime.

O argumento de Montesquieu remanesce atemporal e convida a idealizar uma ordem internacional que, imbuída de um grau de consciência superior ao que se verificou na tradição das relações internacionais, sabe reconhecer em todo e qualquer caso a indisponibilidade do gênero humano. A maior lição

## THEMIS

extraída desse pensamento é a de que a liberdade de atuação de um Estado, de uma sociedade ou de uma organização de qualquer classe, a despeito de todo interesse particular, possa encontrar limites na dignidade humana, recebendo o dever de apontar qualquer movimento contrário aos Direitos Humanos como um movimento censurável, ilegítimo, criminoso. Em virtude da possibilidade de prevalência de interesses contrários à manutenção dos Direitos do Homem, mesmo com a urgência da manutenção destes, consoante Júnior e Barbosa (2005), no plano mundial o momento é de constante revalorização do Direito e de, contraditoriamente, um grande desprestígio da Política. É tendência de boa parte da doutrina do Direito e das Relações Internacionais ver a dinâmica da internacionalização dos Direitos do Homem de modo completamente cético, a despeito de representar indiscutível avanço nessa seara.

A despeito da denúncia dos autores, atualmente se observa que a tomada dos Direitos Humanos como preocupação internacional, processo que encontra origens no século XIX, não figura como um fenômeno menor no âmbito do direito e das relações entre os Estados, mas como prioridade na ordem do dia das mais respeitadas assembleias internacionais. Mister é salientar que o alcance do conceito tradicional de soberania, “causa formal do Estado” (PAUPÉRIO, 1997, p.07), teve de passar por uma redefinição para que os Direitos Humanos pudessem concorrer legitimamente ao patamar da proteção internacional (PIOVESAN, 2007). Em razão desse fato, ciente de que os Direitos Humanos surgem como questão central no seio da comunidade internacional, é imprescindível anotar os precedentes históricos dessa internacionalização e da conseqüente proposta contemporânea de sua proteção global.

Lafer (2006) reserva o discurso de que os primeiros momentos dos Direitos Humanos no plano internacional não coincidem com aqueles que prosperaram no plano interno. Não se puseram como expressão, revela o autor, de um cuidado com a inserção do destino da humanidade em um patamar de contenção global, em caráter universal. A história do reconhecimento internacional dos Direitos do Homem, isto é, da internacionalização dos Direitos do Homem, portanto, encontra precedentes no Direito Humanitário, na Liga das Nações e na Organização Internacional do Trabalho. O advento destes precedentes registra, na palavra de Piovesan (2007), “o fim de uma época em que o Direito Internacional era, salvo raras exceções, confinado a regular relações entre os Estados, no âmbito estritamente governamental” (p. 113).

O Direito Humanitário pode ser conceituado consoante o Comitê

Internacional da Cruz Vermelha - CICV, transcrita na literatura de Borges (2006, p. 16), como:

as regras internacionais, de origem convencional ou costumeira, que são especificadamente destinadas a regulamentar os problemas humanitários decorrentes diretamente dos conflitos armados, internacionais ou não-internacionais, e que restringem, por razões humanitárias, os direitos das partes no conflito de empregar os métodos e meios de guerra de sua escolha ou que protegem as pessoas e bens afetados, ou que podem ser afetados pelo conflito.

A própria instituição da Cruz Vermelha, ressalte-se, no século XIX, demarcou o início do Direito Internacional Humanitário. O Direito Humanitário “constitui o componente de direitos humanos da lei da guerra” (PIOVESAN, 2007, p. 109). É o *jus in bello*, moto da Convenção de Genebra, de 1864, direito nascido da necessidade de proporcionar a proteção e a assistência às vítimas militares e civis das guerras. Ainda que o seu campo de atuação se restrinja à hipótese de conflito armado, esse Direito Humanitário, dessa forma, implicou uma imposição de limites à liberdade e autonomia dos Estados no plano internacional. Aproximando-se da proteção internacional dos Direitos do Homem, aplica-se naquelas situações de enorme fragilidade, na instância da guerra, quando a preocupação com o confronto com um poder exterior se avulta em detrimento da defesa da dignidade do homem.

Desde o primitivo Direito Humanitário, remontando à Convenção de Genebra (1864), formalizou-se, com o passar dos anos o Direito Internacional Humanitário. Surgido como ramo do Direito Internacional Público, inspirado nas razões humanitárias aqui já despendidas, encontra origem nas Convenções de Haia, na Convenção de Genebra (1949) e nos seus Protocolos Adicionais, de 1977, bem como no Direito de Nova York.

Já no século XX, após a Primeira Guerra Mundial, nasceu a Liga das Nações, também denominada Sociedade das Nações. A Liga fora idealizada em janeiro de 1919 em uma reunião das potências que se sagraram vencedoras desta guerra para negociar um acordo de paz, em Versalhes. Nessa reunião, levantou-se a necessidade de se criar um grêmio internacional, um organismo associativo que congregasse como escopo o desejo das nações de assegurar a paz. Afirmando a urgência de se promover uma responsabilidade internacional de cooperação em prol da manutenção da paz e da segurança internacionais, mais uma vez se

## THEMIS

propõe agitar, mesmo que no plano teórico, o conceito tradicional de soberania. Pregava o preâmbulo do Pacto da Liga das Nações:

Considerando que, para desenvolver a cooperação entre as Nações e para lhes garantir a paz e a segurança, importa: aceitar certas obrigações de não recorrer à guerra; manter claramente relações internacionais fundadas sobre a justiça e a honra; observar rigorosamente as prescrições do Direito Internacional, reconhecidas e ora em diante com regra de conduta efectiva dos Governos; fazer reinar a justiça e respeitar escrupulosamente todas as obrigações dos Tratados nas relações mútuas dos povos organizados; adoptam o presente Pacto que institui a Sociedade das Nações (p.1).

Dessa forma, esta Convenção, ensina Lafer (2006, p. 20):

[...] teve como fonte material a tentativa de dar, através da experiência e das técnicas do direito constitucional, uma estabilidade à organização da comunidade internacional – uma estabilidade percebida como indispensável à luz do desastre humano que foi a escala da destrutividade da Primeira Grande Guerra. Este esforço trouxe no seu bojo uma maior abertura à temática dos Direitos Humanos no plano internacional.

Hão de se revelar, nesse ínterim, os limites que condenaram a efetivação da Liga das Nações. Por mais revolucionária que pudesse parecer a idéia de se criar uma associação internacional que sugerisse uma postura de concessão por parte de seus Estados-membros, na prática, a origem da aludida organização fora conduzida nos moldes da noção da soberania clássica, traduzida, por exemplo, pelo critério de unanimidade exigida para as suas deliberações. Ressalte-se que, conquanto a organização não se tivesse uma preocupação em definir os Direitos do Homem, estes, coletivamente, começaram a ter sua relevância resgatada e passaram a ser protegidos, embora sem maior amplitude, ao arrepio do Poder Estatal exclusivo (FRANCHINI-NETTO, 1979).

O período imediato após a Primeira Guerra proporcionou também a criação da Organização Internacional do Trabalho - OIT, que, ao lado do Direito Humanitário e da Liga das Nações, conformou a tríade primordial da internacionalização dos Direitos Humanos. Destarte, a OIT, organização internacional especializada, detinha o objetivo principal de padronizar e de harmonizar em nível adequado das condições de trabalho mediante a negociação

e celebração de convenções internacionais. Conforma, como fontes materiais, a inquietação operária e a urgência de garantir às questões trabalhistas *status* de pauta relevante nesse plano, promovendo a discussão das condições de trabalho no mundo, bem como rediscutindo as questões acerca da concorrência internacional em matéria de comércio. Essa consciência da necessidade de cooperação internacional para a promoção do bem-estar social consolidou a OIT como um dos maiores antecedentes da internacionalização dos Direitos Humanos.

Em síntese, a proposta desses institutos – que assim se fizeram indispensáveis como bases para a internacionalização dos Direitos Humanos - não era mais a de considerar uma realidade de concessão entre os Estados, mas a de firmar “o alcance de obrigações internacionais a serem garantidas ou implementadas coletivamente que, por sua natureza, transcendiam os interesses exclusivos dos Estados” (PIOVESAN, 2007, p.113). Essa constatação de obrigações transcendentais sobrepostas aos interesses particulares dos Estados é nada mais do que a afirmação de que existia uma convenção moral, ainda que tácita, de que certos direitos, essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana, deveriam ter prevalência na ordem internacional. Era o início para o fenômeno moderno de passagem do homem de *status* sujeito de direito interno ao estatuto de sujeito de Direito Internacional. Nesse mesmo sentido, Leal (2008, p. 42) relaciona a ideia de que:

[...] no meio de todas essas transformações começam a surgir controvérsias sobre a situação específica do indivíduo no cenário internacional, especificamente no que se refere a sua condição de sujeito de direito internacional. Dentro dessa discussão, a simples existência do Direito Internacional dos Direitos Humanos surge para fortalecer a tese da existência de direitos internacionais imediatamente dirigidos ao ser humano, transformando-o em sujeito de direitos, assim como os Estados e as organizações internacionais.

## **2.2 O significado histórico da Segunda Guerra Mundial para a internacionalização dos Direitos Humanos**

A noção de solidariedade das nações invocada já nos fins do século XIX tinha a missão de garantir, no século seguinte, a apreciação global da noção da dignidade inerente ao estabelecimento dos Direitos Humanos. As premissas

## THEMIS

da internacionalização propriamente dita dos Direitos Humanos, todavia, encontraram amparo material não na observação do ideal de solidariedade após o fim da Primeira Guerra Mundial, porém em uma esfera de absurda negação prática desses direitos diante da série de fatos que tomaram espaço no cenário internacional na primeira metade do século XX. A preocupação de orquestrar uma proposta de paz e de segurança para as nações, legado de uma comunidade internacional em formação na origem do século passado, viu-se perdida quando da instauração da sequência de horrores perpetrados na vigência da Segunda Guerra Mundial. Naquele momento, insurge o Estado totalitário moldado como o ente de uma odiosidade irracional, verificando-se, imediatamente, o maior dos retrocessos; da constatação incipiente, porém promissora, de um homem inabalável na noção de dignidade e que intentava a verificação de seu *status* de sujeito de direitos em todos os níveis, salta sorrateiramente a ideia de um segundo homem, supérfluo e descartável, sob o império do totalitarismo.

Nesse sentido, Fukuyama (2005, p. 18) registra seu pensamento, prescrevendo a ideia de que, com o desenrolar da primeira metade do século XX - que atravessou a guerra, a revolução, a depressão e, mais uma vez, a guerra -, “uma ordem mundial liberal que até então tinha espaço passou a ruir, desencadeando a substituição do Estado minimalista, em grande parte do mundo, por uma forma muito mais centralizada e ativa”. Esta forma ativa invocada pelo autor nada mais é do que a instituição do Estado totalitário. Este sufocou a sociedade civil e distorceu a razão de Estado ao ponto de torná-la submissa a fins políticos notavelmente contrários à manutenção do homem, nomeadamente ativa no sentido de que aprendeu a utilizar todos os artifícios possíveis para invadir e controlar a vida de seus cidadãos. Segue Fukuyama (2005, p. 18) informando que “a versão direitista deste experimento terminou em 1945 com a derrota da Alemanha nazista, ao passo que a versão de esquerda ruiu sob o peso das suas próprias contradições quando o Muro de Berlim caiu em 1989”. O totalitarismo obscureceu o movimento liberal, e, naquele momento, cerceava, “através das jaulas do Estado” (FRANCHINI-NETTO, 1979, p. 35) os Direitos Humanos, deixando seus nacionais à mercê das forças políticas e de severas restrições policiais na área interna.

Há de se notar, em relação a esse fenômeno, que a Segunda Guerra Mundial, ocorrida no período de 1939 a 1945, representou o fracasso da ideia de regulação dos conflitos armados que fora proposta 20 anos antes. A guerra de 1939, como ensina Comparato (2008, p. 213), fora um reflexo de argumentação

insuficiente e da falta de solução das questões suscitadas pela Primeira Guerra Mundial, e desenvolveu-se, de certa forma, “como a retomada das hostilidades interrompidas em 1918”. É interpretação mais satisfatória que se pode extrair dos fatos que se evoluíram com o conflito bélico deflagrado. Imperativo é lembrar, todavia, que as duas guerras se defrontam com causas e resultados distintos. A fundamental diferença entre uma e a outra não se justifica pela amplitude ou pela duração mais prolongada dos conflitos, mas pelo significativo aumento no número de vítimas. Ressalte-se o fato de se falar em vítimas não só fatais, mas do evidente desamparo. A cifra é de 60 milhões de pessoas mortas durante a Segunda Guerra Mundial, a maior parte delas civis, seis vezes mais do que no conflito de 1914/18, no qual as vítimas majoritárias eram de militares ligados diretamente ao conflito. O segundo efeito, o desamparo, encontra-se diante da realidade de que, enquanto a Primeira Guerra provocou o surgimento de cerca de quatro milhões de refugiados, a Segunda Guerra deixou mais de 40 milhões de pessoas deslocadas, de modo forçado ou voluntário. Segue o relato de Comparato (2008, pp. 213-214):

Mas, sobretudo, a qualidade ou característica essencial das duas guerras mundiais foi bem distinta. A de 1914-1918 desenrolou-se, apesar da maior capacidade de destruição dos meios empregados (sobretudo com a introdução dos tanques e aviões de combate), na linha clássica das conflagrações imediatamente anteriores, pelas quais os Estados procuravam alcançar conquistar territoriais, sem escravizar ou aniquilar os povos inimigos. A Segunda Guerra Mundial, diferentemente, foi deflagrada com base em proclamados projetos de subjugação de povos considerados inferiores, lembrando os episódios de conquista das Américas a partir dos descobrimentos. Ademais, o ato final da tragédia – o lançamento da bomba atômica em Hiroshima e Nagasaki, em 6 e 9 de agosto de 1945, respectivamente – soou como um prenúncio de apocalipse: o homem acabara de adquirir o poder de destruir toda a vida na face da Terra.

Com a inexperiência política no plano internacional pós-Primeira Guerra, criaram-se espaços para ascensão do totalitarismo, bem como para o genocídio, um dos mais incompreensíveis e bárbaros crimes até então tipificados. Os resultados do holocausto judeu são os gritantes rastros da Segunda Guerra Mundial. É o que Bobbio, citado por Lafer (2006, p. 26), lamentara de forma perplexa:

## THEMIS

O genocídio dos judeus é um delito premeditado, anunciado nos escritos dos nazistas e escrupulosamente, cientificamente executado. Se destrói o inimigo para ganhar a guerra. Porém o massacre dos judeus – para que devia servir? – para que serviu? Nas minhas categorias de historiador e de homem de razão não encontro uma resposta para estas perguntas.

Não é arriscado relacionar, portanto, o totalitarismo e o genocídio como as duas fontes materiais para o processo definitivo de internacionalização dos Direitos Humanos (LAFER, 1991). A emergência da substituição de uma ótica centrada no Estado por uma fulcrada no ser humano encerrou a tradicional ligação do indivíduo com o Estado. Como que recuperadas de um trauma, “as consciências se abriram, enfim, para o fato de que a sobrevivência da humanidade exigia a colaboração de todos os povos, na reorganização das relações internacionais com base no respeito incondicional à dignidade humana”. (COMPARATO, 2008, p. 214). O desfecho drástico da Segunda Guerra, noticiando o alcance destrutivo da ação humana – que foi capaz de aniquilar duas cidades em questão de segundos – revelou-se como ultimato para a readequação da ordem internacional. A postura que se firmou da experiência escandalosa das duas guerras foi o reconhecimento da urgência de uma ordem que efetivamente pudesse proporcionar garantias de paz e de segurança não só aos Estados ou às Nações, em sentido estrito, mas a todo o gênero humano. É a síntese da era dos extremos, na expressão de Hobsbawm (1996), resumo desse contexto notavelmente antagônico impresso na memória do século XX.

Com efeito, reavendo o fenômeno de internacionalização dos Direitos Humanos, bem como reativando a ambição de conformar uma ordem internacional de paz e de segurança para a humanidade, a Conferência de São Francisco, em 26 de junho de 1945, por sua vez, ao afirmar os Direitos Humanos e sua relevância universal, cria a Organização das Nações Unidas - ONU, designada como a organização internacional magna. O impacto desta Organização no Direito e nas relações internacionais foi tamanho, que levou Henkin a asseverar que:

O Direito Internacional pode ser classificado como o Direito anterior à Segunda Guerra Mundial e o Direito posterior a ela. Em 1945, a vitória dos Aliados introduziu uma nova ordem com importantes

transformações no Direito Internacional, simbolizada pela Carta das Nações Unidas e pelas suas Organizações (PIOVESAN, 2007, p. 124).

Nesse ínterim, verifica-se um momento de contraposição de dois sistemas distintos relativos à proteção internacional dos Direitos Humanos. O Direito de Haia, inerente ao nascimento do Direito Humanitário, relacionado anteriormente, tem vigência no período entre 1850 e 1945, com o escopo fundamental de promover a regulamentação dos costumes relacionados à guerra e às normas para sua prática. O Direito de Genebra, fruto do pós-guerra, por sua vez, aponta para a nova situação do indivíduo na ordem internacional, pela qual a pessoa deixa de ser vista como parte de um grupo, minoria ou qualquer outra categoria e passa a ser considerada apenas na condição de ser humano.

A ONU, consoante Comparato (2008), difere da Liga das Nações “na mesma medida em que a Segunda Guerra Mundial se distingue da Primeira”. (P.214) A proposta da Liga das Nações, que não soube se posicionar acima dos interesses particulares dos Estados-membros, conformou a preocupação de se criar uma instância internacional meramente para regular os conflitos bélicos; em 1945, com o nascimento da ONU, todavia, firmou-se como prioridade excluir a possibilidade da guerra, isto é, tirá-la do campo da legalidade. O horror perpetrado pelo totalitarismo – “verdadeira máquina de destruição de povos inteiros” (COMPARATO, 2008, p.214.) - por sua vez, fez brotar a consciência de que, sem o respeito e a respectiva proposta de manutenção dos Direitos Humanos, a convivência pacífica das nações permanecia impossibilitada. A ONU nasceu, dessa forma, com a vocação de se tornar a organização da sociedade política mundial, congregando, necessariamente, todas as nações do globo na defesa da dignidade humana. Representou, acima de tudo, a elevação de um direito disposto a conter a discricionariedade da razão de Estado centrado no poder, bem como aquelas soberanias impeditivas da tutela jurídica internacional dos Direitos Humanos.

Há de se comentar que a criação da ONU reunia, de um lado, os anseios dos povos em razão da necessidade de se evitar novos episódios beligerantes, bem como a preocupação dos principais condutores da guerra em preservar certos padrões ideológicos – foi inegável, pois, a influência direta dos países do Eixo dos Aliados na constituição da aludida organização. A Carta das Nações Unidas - CNU, em face da demonstração das preocupações dominantes, faz inúmeras referências expressas e diretas aos Direitos Humanos como condição da segurança coletiva

## THEMIS

(FRANCHINI-NETTO, 1996, p. 43). Destarte, revela-se indiscutivelmente mais abrangente em matéria de Direitos Humanos do que seu antecedente jurídico, o Pacto da Liga das Nações. A CNU implica os Direitos Humanos como tema de caráter universal a ser inserido na agenda internacional, adquirindo, assim, “uma hierarquia axiológica que comporta um paralelismo com o que vinha ocorrendo no plano interno, na experiência do direito constitucional” (LAFER, 2006, p.21). A aspiração de preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, inscrita no preâmbulo da Carta, ecoa em todo o seu texto jurídico, fundando uma proposta de constitucionalização das relações internacionais. Este mesmo Preâmbulo exorta a comunidade internacional “a reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano”. Essa menção aos Direitos Humanos se estende a outros artigos da Carta, tirando como exemplo o Art. 1º, nº 3, quando a Carta prescreve, como propósito da ONU,

Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular **o respeito aos direitos humanos** e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; (**grifou-se**)

O Art. 13, nº 1, alínea b, dá à Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas – AGONU competência para proceder a estudos e recomendações voltados para favorecer o pleno gozo dos Direitos Humanos e das liberdades fundamentais por parte de todos os povos sem distinção de raça, língua ou religião. O Art. 55, alínea c, por sua vez, no trato da cooperação internacional, registra que uma das suas funções é a de criar condições para “o respeito universal e efetivo dos Direitos Humanos” (LAFER, 2006, pp.21-22).

Vem com tamanha veemência a Carta das Nações Unidas afirmar em seu bojo os Direitos Humanos e sua relevância universal, fazendo-se imprescindível redigir e promulgar uma Declaração Universal que os proclamasse adequadamente. Ciente da necessidade de produzir um documento que garantisse fundamento e coesão para o alcance daquela Organização, a AGONU, reunida em Paris, pautada no Art. 68 da sua Carta, proclamou a Declaração Universal dos Direitos do Homem - DUDH, em 10 de dezembro de 1948. Esta declaração nasceu com a missão de generalizar e modernizar as declarações de outrora desvinculadas da atual emergência e destinadas aos países que se encontravam em condições históricas diferentes. Assim, relata Trindade (1997, p. 17):

A noção de direitos inerentes à pessoa humana encontra expressão, ao longo da história, em regiões e épocas distintas. A formulação jurídica desta noção, no plano internacional é, no entanto, historicamente recente mormente a partir da adoção da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948. As raízes que hoje entendemos por proteção internacional dos direitos humanos remontam, contudo, a movimentos sociais e políticos, correntes filosóficas, e doutrinas jurídicas distintos, que florescem ao longo de vários séculos em diferentes regiões do mundo.

Há de se falar que, na técnica legislativa, a DUDH é celebrada como uma recomendação lançada pela aludida AGONU aos seus membros. Dessa forma, compreendida como recomendação, a tendência é privá-la de qualquer caráter vinculante. A noção de respeito aos Direitos Humanos na realidade contemporânea das relações internacionais, todavia, produz a expectativa de estes serem considerados em toda parte a despeito de qualquer declaração, pacto ou tratado que os proponha vincular o mínimo de exigibilidade. Tal demanda deve se imiscuir no respeito à dignidade da pessoa humana e há de ser aposta contra todos os poderes estabelecidos, sejam eles oficiais ou não, como lembra Comparato (2008).

Importante é destacar o fato de que a Declaração Universal dos Direitos do Homem, redigida sob o impacto da Segunda Guerra Mundial, como já expresso, representa em si a parte inicial – uma recomendação inaugural - de um complexo de documentos oficiais que proclamam os Direitos Humanos. Paralelamente à Declaração Universal, relembra Floh (2007), afirma-se o Direito de Genebra. Recordar-se, portanto, dos posteriores Pacto de Direitos Civis e Políticos e Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos produzidos em 1966; estes são alguns daqueles documentos complementares à DUDH que visam a convalidar a tutela dos Direitos Humanos no plano internacional, isto é, incorporar os dispositivos daquela Declaração sob a forma de “preceitos juridicamente obrigatórios e vinculantes” (GUERRA, 2007, p.168). Nesse sentido, observa Guerra (2007):

Assim é que se inicia a denominada fase legislativa dos direitos humanos sob a batuta das Nações Unidas com a elaboração de um quadro normativo extenso que procura efetivamente vincular a Organização Internacional com os seus propósitos bem como, com

certas disposições contidas em seu ato de criação. [...] Inaugura-se, portanto, um sistema onde os instrumentos de proteção dos direitos do indivíduo levam em consideração o reconhecimento, em termos planetários, da dignidade da pessoa humana (p. 949).

Ainda assim, esta Declaração e seus pactos decorrentes erigiram, a princípio, uma áurea de incerteza no domínio da força de sua aplicação. Salienta-se que, com o desenvolvimento do amparo internacional voltado ao indivíduo, novas exigências se revelaram na seara das fontes do Direito Internacional. Dessa forma, passam a verificar uma importante fonte de Direito Internacional: o *Jus Cogens*, modalidade que vem contribuir para garantir a determinados preceitos condição de superioridade em relação à vontade do Estado. A Convenção de Viena sobre o direito dos tratados, de 1969, em seu Art. 53, já prescreve:

Artigo 53 - Tratado em Conflito com uma Norma Imperativa de Direito Internacional Geral. *Jus Cogens*.

É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza.

Dessa forma, os preceitos relativos aos Direitos Humanos nessa nova ordem normativa internacional, ante a indiscutível importância destes para a manutenção da paz e segurança internacionais, foram consolidados na prática das relações internacionais no que o Costume e os Princípios Gerais de Direito entendem como normas invioláveis de natureza imperativa. Dessa feita, visando a atacar a insegurança conferida sobre o mandato de proteção dos Direitos Humanos, são reconhecidos esses direitos definidos na DUDH de 1948 e demais dispositivos decorrentes como normas de *Jus Cogens*.

A Declaração encontra uma época em que Estados ainda oferecem resistência à manutenção dos Direitos Humanos. Hoje, mais do que nunca, ela tem a função primordial de lembrar que há um limite intransponível na dignidade da pessoa humana na ação de governos. Tobenãs, lembrado por Aragão (2001, p. 90), insiste na ideia de que:

Foi esta Declaração um protesto e uma reação contra o desconhecimento e desprezo de tais direitos que haviam acompanhado, com tantas manifestações de barbárie, as duas guerras mundiais. Proclamam-se, uma vez mais, os direitos tantas vezes invocados; porém, agora são formulados com características novas e com a intenção de comprometer Estados-membros do magno organismo internacional visando ao respeito efetivo dos direitos fundamentais, bastante especificados, da pessoa humana.

Imperativo é lembrar que imediatamente após a Declaração Universal dos Direitos do Homem não se observou comportamento positivo no quadro da política mundial, a despeito do grande avanço na elaboração de um Direito Internacional. A comunidade mundial, que perseguiu um plano de paz com o nascimento da Organização das Nações Unidas, em meados do século passado, foi a mesma que assistiu à segregação de forças com a instauração da guerra fria: dois blocos hegemônicos e contrapostos disputando a posição de líder no cenário mundial. Figurou-se, então, uma paz imposta pelo medo com a consolidação de uma severa corrida armamentista, ideia bem distinta daquela primordial de reunir esforços com o fim de “preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra”, mandamento maior da Organização das Nações Unidas. Koerner (2002), malgrado esses fatos, lembra que a Declaração Universal dos Direitos do Homem:

[...] fora formulada dentro de um sistema internacional cujos sujeitos eram os Estados Nacionais. A eles caberia a implementação dos direitos humanos em seus territórios, bem como a responsabilidade internacional pelas violações. Os Estados viam com muitas restrições iniciativas internacionais na área dos direitos humanos. Essa concepção comandou a elaboração dos Pactos internacionais de Direitos Cívicos e Políticos e dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, assinados em 1966 e prevaleceu durante todo o período da Guerra Fria. Mas houve algumas ampliações no campo do monitoramento internacional dos direitos humanos no período (p. 88).

Segue Koerner (2002) relatando que, nas Conferências das Nações Unidas dos anos 1990, importantes transformações na seara dos Direitos Humanos viriam a implicar a transformação desse quadro. Reconheceu-se, dessa forma, a legitimidade da preocupação internacional com a proteção e promoção

## THEMIS

dos Direitos Humanos, buscando limitar o princípio da soberania estatal. O autor cita como marco a Convenção de Viena, de 1993, que veio com o propósito de reafirmar:

[...] a universalidade, indivisibilidade, a inter-relação e interdependência dos Direitos Humanos, o direito ao desenvolvimento, assim como a relação necessária entre Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento, do qual a pessoa humana é o sujeito central. (KOENER, 2002, p.88).

Nos últimos 20 anos, observa-se um duplo processo no que diz respeito aos Direitos Humanos: por um lado, no plano da *enunciação* de direitos, verifica-se uma maior interferência entre as ordens políticas estatais e interestatais, o que remete à questão da democracia e da participação, da interação do Estado com organizações da sociedade civil e indivíduos. A situação política internacional mostra, todavia, como essas relações ainda estão indefinidas perante a proteção dos Direitos Humanos, tantas vezes arrogada em caráter estritamente seletivo, submetida aos interesses geopolíticos das principais potências, assim como “comprometido pelas reações de suas lideranças e de grupos políticos fundamentalistas, nacionalistas e defensores de outros particularismos” (KOENER, 2002).

Os escritos de Daniel Dupuy são contemporâneos ao impulso que retomou a temática dos Direitos Humanos e que a elevou definitivamente ao patamar internacional. Enunciavam a necessidade de proteção da humanidade e, mais além, questionavam acerca de a quem recairia a titularidade do dever dessa proteção. Registra o autor:

Neste momento histórico, em que a humanidade enfrenta situações difíceis para o seu presente e para o seu futuro, neste tempo em que a vida de milhões de seres depende de uma frase pronunciada por uma única pessoa diante do microfone, nestes dias de desorientação sem precedente, o homem volve os olhos angustiados em busca de auxílio, interrogando por quem o possa livrar de seus muitos males. [...] A maior necessidade do mundo é tomar um rumo que afaste a humanidade dos perigos que ameaçam destruí-la. [...] Sim, a maior necessidade de nossa civilização é mudar de roteiro, coisa que deve ser feita imediatamente e com acerto. (DUPUY, 1945, pp. 6-9).

Nesse passo, reforça-se a noção de que a atual ordem internacional, em consonância com o espírito da Carta das Nações Unidas e da Declaração Universal dos Direitos do Homem, não mais admite que o indivíduo seja visto como assunto reservado de um Estado. Sem dúvida, a delimitação dessa ideia é o mais importante resultado do processo de internacionalização. É de toda a comunidade internacional o dever de garantir dignidade ao indivíduo, afastando a humanidade dos “perigos que ameaçam destruí-la”. Foi necessário estabelecer um sistema que atendesse essas necessidades e mudar a forma de se pensar as relações internacionais. Os mandamentos da CNU e da DUDH, dessa maneira, dirigem-se à universalidade de Estados. A proposta de formar uma comunidade internacional em defesa dos Direitos Humanos implica a noção da existência de um poder de cautela a ser compartilhado entre as Nações. Essa partilha, por sua vez, pressuporia uma noção de igualdade entre os membros daquela comunidade.

O princípio da soberania, cuja fixação do âmbito e de seus limites constitui como um dos “mais importantes capítulos de toda a teoria do Estado”, na observação de Paupério (1997), é o elemento que garantiria harmonia dentro dessas relações interestatais. Paradoxalmente, há de se falar que a manutenção da interpretação tradicional do conceito de soberania possibilita a subtração de espaços para uma proteção efetiva dos Direitos Humanos. É o que Ferrajoli (2007) sugere, quando diz que a noção tradicional de soberania implica que esta não se coaduna com a sujeição do poder do Estado a qualquer lei, nem é compatível com as cartas internacionais de direitos. Essa clássica ótica do princípio, presente nos discursos de tantos chefes estatais, permite o argumento anacrônico de que a defesa e a manutenção do Estado são propósitos sobrepostos à própria ideia de conservação dos Direitos do Homem. De uma forma geral, o aludido autor examina esta soberania dita absoluta como elemento antijurídico, negador da efetividade do próprio Direito Internacional – e, dessa forma, habilitado a negar a esfera de proteção internacional dos Direitos Humanos. A crítica de Ferrajoli (2007) acerta ao dizer que o Estado nacional, nessa lógica, encontra-se desabilitado para o desempenho de suas atuais tarefas.

Assim, não mais se pode mais falar da disposição do indivíduo ao arbítrio do poder estatal, uma vez que eles se impõem como próprio fundamento, como razão de ser e de agir do Estado. Em razão da necessidade de se proteger a dignidade da pessoa humana, velhos paradigmas devem ser colocados à prova. O maior deles, essa relação entre Estado e a soberania que lhe é inerente, deve ser

## THEMIS

revista. Não mais se pode visualizar uma qualidade do Estado com o poder de garantir-lhe um exercício ilimitado de suas funções apto a convalidar o retorno ao arbítrio. Fala-se que se verifica alguma transformação quando se observa a formulação jurisdicional na ordem internacional pela criação, implementação e efetivação dos sistemas regionais de proteção dos Direitos Humanos.

Vê-se, por exemplo, a atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, definindo o sistema americano, bem como do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem – TEDH, em relação àqueles países que ratificaram a Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Nestes espaços, verifica-se a responsabilidade dos Estados-membros ante a violações ou omissões no trato dos Direitos Humanos em relação aos seus respectivos indivíduos. A aceitação dessa modalidade de jurisdição não deixa de revelar uma suavização do conceito de soberania. Foi capaz de fornecer o dado de que os Estados, dentro do próprio exercício da soberania, não ignoram a possibilidade de realizar concessões quando se trata da manutenção dos Direitos Humanos, submetendo seu poder dito supremo a uma esfera alheia e mais abrangente. Nessa linha, Bachelet (1995) argumenta que, nesses casos, se trata de “uma soberania voluntariamente diminuída pela adesão do Estado a um agrupamento entre os Estados que o condiciona, pelo menos nos domínios de competência do acordo internacional, e não de uma verdadeira ingerência” (p. 243).

Na seara do executivo internacional, definido no âmbito da competência do Conselho de Segurança das Nações Unidas – CSNU, por sua vez, a concessão da soberania é desenvolvida com elevada cautela e já não é vista tão claramente. Revela-se, dessa forma, demasiadamente otimista a possibilidade de se imaginar uma dinâmica para as relações internacionais, em que vigoram tantos interesses diferentes, voltada para a plena manutenção dos Direitos Humanos. O instituto da ingerência com fins de proteção humana - instituto de providência executiva internacional - criado com a aptidão precípua de proteger o homem do condicionamento precário, da violência e do arbítrio, tem sua prática distorcida ante a incongruência de interesses, dessa concentração de poder decisório no próprio âmbito da ONU. Ao tempo da guerra fria, retromencionada, obscuro momento no cenário internacional, se a ingerência com fins de proteção humana não representava um conceito evidente, o mesmo não se pode afirmar da prática de uma ingerência utilizada como instrumento político.

A chave da observância efetiva dos Direitos Humanos segue sendo, como sempre, a prática e a legislação nacional: a defesa do Estado de direito corresponde em primeiro lugar aos sistemas judiciais dos Estados soberanos, que hão de ser independentes e profissionais, bem como hão de assegurar recursos adequados. Somente quando os sistemas nacionais de justiça não possam ou não queiram combater essas violações aos Direitos Humanos, entrarão em jogo a jurisdição ou opções internacionais outras, como a ingerência, por exemplo.

A garantia desses direitos, entretanto, não deve ser associada a um papel de indulgência do Estado. Do alto de sua autoridade histórica, a Declaração Universal dos Direitos do Homem deveria ressoar no sistema de convivência das nações, a despeito de todos esses desafios, como um referencial mínimo de ordem pública internacional.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proteção dos Direitos Humanos, transpondo o âmbito dos Estados, passa a se constituir dever de toda a comunidade internacional, na realização de um princípio de solidariedade universal. Desde então, a manutenção destes direitos fixou-se como critério para a promoção da paz e da segurança internacionais, propósitos maiores daquela Organização.

Embora a manutenção dos Direitos Humanos devesse se afirmar como referencial mínimo de ordem pública internacional, e apesar de ser definida como prioridade na agenda das políticas externas e definida como propósito fundamental da maioria dos ordenamentos internos dos Estados, verifica-se, na *práxis* das relações internacionais, uma dinâmica completamente dissociada da proposta original de solidariedade universal.

No plano teórico, os Direitos Humanos se consolidaram finalmente como fundamento para a realização da comunidade internacional, não se podendo afirmar, na mesma medida, que os esforços práticos tenham se alinhado no sentido de efetivá-los. É aquela constatação de que, seja no campo do direito ou das relações internacionais, sempre foi difícil extrair naquilo que é realidade a essência daquilo que *deveria ser* realidade. Não se pode desprezar a existência de uma política de considerações práticas, em detrimento de quaisquer concepções ideológicas, uma *Realpolitik*, da doutrina alemã, invadindo a esfera de manutenção de tais direitos.

# THEMIS

## REFERÊNCIAS

BACHELET, Michel. **Ingerência Ecológica: Direito Ambiental em questão.** Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

BITTAR, Eduardo C.B. “O Jusnaturalismo e a Filosofia Moderna dos Direitos: reflexão sobre o cenário filosófico da formação dos Direitos Humanos” in **Revista Panóptica**. Ed.13, julho-outubro/2008 .Disponível em : <[http://www.panoptica.org/artigosjulout08/PANOPTICA\\_013\\_001\\_017.pdf](http://www.panoptica.org/artigosjulout08/PANOPTICA_013_001_017.pdf)>. Acesso 15 jan. 2009.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Tradução: Carlos Nelson Coutinho. 7 tiragem. São Paulo: Campus, 2004.

BORGES, Leonardo Estrela. **O Direito Internacional Humanitário** (Coleção para entender). Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos.** 6 ed., revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008.

CUNHA, Paulo Ferreira da. **O Ponto de Arquimedes.** São Paulo: Editora Almedina, 2001.

DUPUY, Daniel Hammerly. **O Super-Homem na história.** 7 ed. Santo André: Casa Publicadora Brasileira, 1945.

FERRAJOLI, Luigi. **A Soberania no Mundo Moderno.** Tradução: Carlo Coccioli. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FLOH, Fábio. Direito Internacional Contemporâneo: Elementos para a Configuração de um Direito Internacional na Ordem internacional Neo-Vestfaliana in CASELLA, Paulo Borba et al (Org.). **Direito Internacional, humanismo e globalidade:** Guido Fernando Silva Soares. São Paulo: Atlas, 2008. pp. 229-235.

FRANCHINI-NETTO, Miguel. **Os direitos humanos na ONU.** Rio de Janeiro: Distribuição da Livraria Freitas Bastos, 1979.

FUKUYAMA, Francis. **A Formação do Estado**. Trad. Niravaldo Montigelli Jr. Rio de Janeiro: Rocco, 2005.

FURTADO, Emmanoel Teófilo. “Direitos Humanos e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana” in **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**. Ano 6, Vol. 6, N. 6, 2005.

HELLER, Herman. **Teoria do Estado**. Trad. Lycrugo Gomes de Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968. p. 158.

HERKENHOFF, João Baptista. **Curso de Direitos Humanos – Gênese dos Direitos Humanos**. Vol. 1. São Paulo: Acadêmica, 1994.

HOBSBAWM, Eric. **Era dos Extremos: o breve século XX (1914-1991)**. Trad. Marcos Santarrita. 2 ed., 3 reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

JÚNIOR, Edmundo Lima Arruda; BARBOSA, Leila Carioni (Orgs.). **Direitos Humanos e Desenvolvimento**. Florianópolis: OAB/SC, 2005.

KOERNER, Andrei. “Ordem Política e Sujeito de Direito no Debate sobre Direitos Humanos” in **Revista Lua Nova** n. 57. Rio de Janeiro, 2002.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

\_\_\_\_\_. A Internacionalização dos Direitos Humanos: o desafio do Direito a ter direitos (2005) in AGUIAR, Odílio Alves, PINHEIRO, Celso de Moraes e FRANKLIN, Karen (orgs). **Filosofia e Direitos Humanos**. Série Filosofia e Direitos Humanos, vol. 4. Fortaleza: Editora UFC, 2006.

LEAL, Débora Alcântara de Barros. “O Ser Humano como Sujeito de Direito Internacional” in **Revista Prim@ facie**, João Pessoa, ano 2, n. 3, p. 42-56, jul./dez. 2003. Disponível em: <<http://www.ccj.ufpb.br/primafacie>>. Acesso em: 29 set. 2008.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo IV – Direitos Fundamentais. 3 ed., revista e atualizada. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

## THEMIS

NINO, Carlos Santiago. **Ética y Derechos Humanos**. Barcelona: Ariel, 1989.

PAUPÉRIO, Arthur Machado. **Teoria Geral do Estado**. 6 ed., revista e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 1971.

\_\_\_\_\_. **Teoria Democrática do Poder**. (Teoria Democrática da Soberania). Volume II. 3 ed. revista. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

PERELMAN, Chaïm. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PIOVESAN, Flávia (coord.). **Código de Direito Internacional dos Direitos Humanos Anotado**. São Paulo: DPJ, 2008.

\_\_\_\_\_. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2007.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27 ed. ajustada ao novo Código Civil. 3 tir. São Paulo: Saraiva, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2001.

\_\_\_\_\_(Org.). **Dimensões da dignidade** – Ensaio de Filosofia do Direito e Direito Constitucional. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2008.