



Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Instituto de Estudos Sociais e Políticos

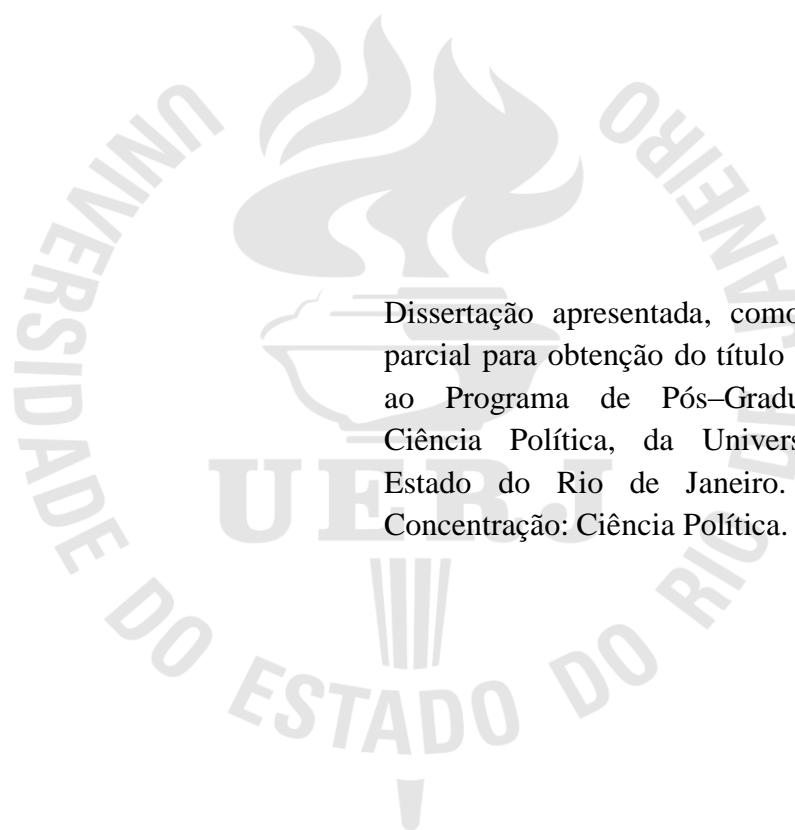
Danielle Costa da Silva

**A transformação dos direitos humanos: questionando a sua
universalidade a partir da especificação dos direitos**

Rio de Janeiro
2011

Danielle Costa da Silva

**A transformação dos direitos humanos: questionando a sua universalidade a partir
da especificação dos direitos**



Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de Concentração: Ciência Política.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Maria Regina Soares de Lima

Rio de Janeiro

2011

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/ BIBLIOTECA IESP

A ficha catalográfica deve ser preparada pela equipe da Biblioteca. Ela deverá ser inserida neste local e esta folha não é contada para fins de paginação.

Na versão impressa, deverá constar no verso da folha de rosto.

Formatar a fonte conforme o modelo escolhido para todo o trabalho (Arial ou Times New Roman)

A ficha desta máscara foi inserida através do recurso de selecionar, copiar e colar especial como documento do Word (objeto). É possível editá-la dando dois cliques em cima da ficha com o botão esquerdo do mouse.

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Danielle Costa da Silva

**A transformação dos direitos humanos: questionando a sua universalidade a partir
da especificação dos direitos**

Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Ciência Política.

Aprovada em 02 de dezembro de 2011.

Banca Examinadora:

Prof^a. Dra. Maria Regina Soares de Lima
Instituto de Estudos Sociais e Políticos – UERJ

Prof. Dr. Carlos R.S. Milani
Instituto de Estudos Sociais e Políticos – UERJ

Prof. Dr. Fernando Quintana
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro - UNIRIO

Rio de Janeiro

2011

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer aos meus pais por sempre terem me incentivado nos estudos, desde o ensino básico até a universidade, e também por entenderem e apoiarem a minha paixão pelo conhecimento e pelo mundo acadêmico.

Aos meus amigos, agradeço a preciosa amizade, o apoio, o carinho, e os momentos de alegria e diversão que ajudaram a amenizar o estresse acadêmico, e também a compreensão pelas vezes que a vida acadêmica me afastou do convívio social, mas nunca do afeto que compartilhamos.

Agradeço a todos os professores que me deram a maior dádiva que alguém pode ter: o conhecimento. Especialmente, agradeço a Valter Duarte Ferreira Filho, meu mentor na Ciência Política, e a Maria Regina Soares de Lima por me conceder o privilégio de ter sido sua orientanda. Sou grata a ambos pelos conselhos, pelas orientações, pelos elogios, pelos puxões-de-orelha e por todo o tempo despendido comigo e com meu trabalho.

Aos meus colegas de instituto, agradeço pela amizade marcada pelos nossos desafios acadêmicos e pelos momentos de descontração que tornaram tais desafios mais fáceis de serem enfrentados. Também agradeço as conversas após as aulas e durante o almoço onde compartilhamos e discutimos ideias que me ajudaram a na finalização do meu trabalho.

Estendo, também, meus agradecimentos aos funcionários do instituto pelo auxílio essencial no cotidiano acadêmico e pela sua amizade e simpatia.

A todos, o meu sincero muito obrigada.

RESUMO

SILVA, Danielle Costa da. *A transformação dos direitos humanos: questionando a sua universalidade a partir da especificação dos direitos*. 2011. 94 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Estudos Sociais e Políticos, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011.

A compreensão dos direitos humanos considerados como universais variam ao longo da história, uma vez que as necessidades dos homens e os fatores político, econômico, social e cultural também mudam. O argumento da presente dissertação consiste em destacar a variabilidade da dimensão universal dos direitos dos homens por meio da teoria política, social e das relações internacionais, abordando questões tais como a construção do padrão dos direitos humanos na teoria política, sua institucionalização no plano internacional, a transformação dos tipos de direitos que são considerados como universais, para quem eles são estendidos e a quem seu acesso é restrito. O objetivo é discutir sobre a variabilidade do caráter universal dos direitos humanos como valores, focando na questão das reivindicações de direitos específicos a serem considerados no escopo dos direitos humanos.

Palavras-chave: direitos humanos, universalidade, igualdade, reconhecimento, direitos específicos

ABSTRACT

The understanding of human rights considered as universal changes throughout history, once that the needs of men and the political, economic, social and cultural factors also change. The argument of this paper is to highlight the variability of the universal dimension of the human rights through the political and social theory and also the international relations, addressing questions such as the construction of the human rights standard in the political theory, your institutionalization at the international level, the transformation of the types of rights which are considered as been universals, for whom they are extended and for whom your access is restricted. The goal is to discuss about the variability of the universal character of the human rights as values, focusing on the issue of claims specific rights to be considered as human rights.

Keywords: human rights, universality, equality, recognition, specific rights

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

OEA – Organização dos Estados Americanos

OI – Organizações internacionais

ONGs – Organizações não governamentais

ONU – Organização das Nações Unidas

OTAN – Organização do Tratado do Atlântico Norte

SIDH – Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. A CONTRIBUIÇÃO DA CRISTANDADE E DO LIBERALISMO NA CONSTRUÇÃO DA UNIVERSALIDADE DOS DIREITOS HUMANOS	15
1.1. A Cristandade e a fraternidade humana universal	16
1.2. O Jusnaturalismo e a natureza universal dos homens	19
1.3. Liberalismo: o individualismo e a universalidade dos direitos civis	21
1.3.1. <u>O surgimento dos valores civis</u>	22
1.3.2. <u>Declarando dos direitos “do homem”</u>	23
1.4. Universal nas ideias, restrição na prática	27
1.5. Considerações finais	29
2. A INSTITUCIONALIZAÇÃO INTERNACIONAL DO UNIVERSALISMO LIBERAL DOS DIREITOS HUMANOS	31
2.1. Os princípios liberais para a constituição da igualdade como direitos universal	31
2.1.1. <u>O cosmopolitismo kantiano</u>	33
2.1.2. <u>Rawls: a justiça e a igualdade como princípios de justiça</u>	35
2.2. Universalizando os direitos humanos na sociedade internacional	38
2.2.1. <u>A associação dos Estados</u>	38
2.2.2. <u>Normatizando os direitos humanos universais: o direito internacional</u>	40
2.3. A institucionalização internacional dos direitos humanos	41
2.3.1. <u>A Declaração Universal: legitimando internacionalmente a doutrina liberal</u>	42
2.3.2. <u>Categorização e indivisibilidade dos direitos humanos</u>	43
2.3.3. <u>OEA: A universalização no plano regional</u>	45
2.4. Considerações finais	46
3. A TRANSFORMAÇÃO DO UNIVERSAL NA TEORIA POLÍTICA: A EXTENSÃO DA IGUALDADE	49
3.1. Do ideário liberal, surgem as diferenças	49
3.2. Reformulando o ideário da universalidade: considerando as diferenças	52

3.2.1.	<u>Comunitaristas: a importância da comunidade</u>	52
3.2.2.	<u>Conciliando os direitos individuais e coletivos: a dimensão normativa do direito</u>	54
3.2.3.	<u>Multiculturalismo: considerando as diferenças no Estado liberal</u>	55
3.2.4.	<u>A política do reconhecimento: trabalhando as desvantagens</u>	57
3.3	A especificação nos tratados e convenções internacionais	59
3.4.	Sociedade civil: a esfera das reivindicações	63
3.5.	Considerações finais	66
4.	OS INSTRUMENTOS INTERNACIONAIS E A EFETIVAÇÃO DA PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DOS DIREITOS ESPECÍFICOS	70
4.1.	Mulheres: a busca pela igualdade de condições e pelo tratamento diferenciado	71
4.2.	Discriminação racial: as ações afirmativas e a correção das desigualdades	75
4.3.	Etnia: reparando as injustiças históricas	77
4.4.	Considerações finais	80
5 .	CONSIDERAÇÕES FINAIS	83
	REFERÊNCIAS	87
	REFERÊNCIAS ADICIONAIS	95

INTRODUÇÃO

Os direitos humanos são habitualmente tópicos de análise da área jurídica, que é vista como a guardiã institucional dos direitos fundamentais dos cidadãos, porém desde sua formulação e fundamentação estão dotados de um caráter político e social. Os direitos humanos se caracterizam pela delimitação daquilo que os indivíduos têm o privilégio de fazer ou ter, abrangendo não só o que é permissível, mas também aquilo que é, implícita ou explicitamente, impedido a eles de terem acesso. Os direitos não são apenas vantagens cedidas aos indivíduos seja pela lei, pelo governo ou pela natureza, eles também são restrições à prática de alguma atitude que possa acarretar o não cumprimento do benefício por outro indivíduo ou grupo, ou alguma outra atitude proibida em prol do bem da maioria. Por causa desse sentido duplo de cessão e de restrição à atuação social e política dos homens ou de um grupo social; por trabalhar com a dominação dos homens pelos próprios homens, limitando ou exercendo o uso da força, ou seja, da violência, em relação a um determinado contexto social; e por ser o Estado o encarregado pela implementação da ordem nas relações entre os homens, por meio de políticas públicas, é que os direitos humanos são também objeto de estudo da ciência política.

Os direitos humanos compreendem os direitos básicos, civis, políticos, sociais, econômicos e culturais considerados necessários à existência humana, de acordo com o padrão aceitável no mundo contemporâneo. A característica principal deles é a sua pretensa universalidade, ou seja, que todos os seres humanos, graças à qualidade de sua humanidade, são igualmente beneficiários de tais direitos. A idealização dessa universalização configurou-se como sendo um conjunto de diretrizes, de origem liberal, a serem seguidas através de todo o globo, de forma que seu conteúdo fosse igualmente acessível a todos os seres humanos. Contudo, tal idealização constantemente apresentou dificuldades de ser consolidada na prática, em parte pelo não cumprimento das diretrizes com a restrição ao acesso a elas, mas por outro lado pela negação de algumas particularidades sociais ou culturais no ideário formulador dessas diretrizes. Em razão dessa característica ambígua de extensão e limitação ao acesso de seus princípios é que a igualdade universal dos direitos humanos pode ser questionada.

Quando se fala sobre a questão da universalização dos direitos humanos é comum voltar-se logo para os Estados que não partilham da perspectiva cultural

ocidental liberal, tais como países árabes, africanos e em desenvolvimento, ou países sob regimes autoritários ou com conflito civil, enfim, países pobres e/ou politicamente frágeis, nos quais há uma diversidade cultural e uma tradição política diferente dos valores ocidentais que determinaram os direitos humanos e por isso são apontados como os principais lugares de violação e não desenvolvimento dos direitos humanos. No entanto, tal questão também se faz presente nos países, por assim dizer, do Ocidente, naqueles Estados e sociedades considerados democráticos e liberais. Aqui, o debate sobre a universalização se caracteriza pelo surgimento de direitos diferenciais, ou seja, de benefícios que atendem a um grupo ou sujeitos específicos. A instituição desses direitos origina o seguinte debate: eles resultariam na transformação da universalidade com a extensão do domínio de proteção dos direitos humanos, como projeção de uma igualdade política e social universal; ou seriam eles antagônicos à moralidade comum inerente ao homem que sustenta a universalidade dos direitos humanos?

Por ser comum trabalhar o debate sobre a universalização dos direitos humanos focando em regiões onde há predominância de valores culturais não ocidentais, onde há práticas socioculturais que não condizem com a doutrina considerada universal, não se observa que a questão se apresenta de forma similar no próprio Ocidente. Em razão do entendimento de que a cultura e as propostas políticas liberais acolhem uma ordem comum de valores, legitimadas por uma normatividade jurídica e política, considera-se que a universalidade dos direitos humanos nos países democráticos está consolidada. Contudo, sendo as diferenças sociais e culturais inerentes também às sociedades liberais, há a demanda por benefícios específicos para a proteção de grupos sociais particulares, já que a igualdade universal não estaria compreendendo tais diferenças. Deste modo, o contexto trabalhado abrange os países do continente americano, mais especificamente, uma parcela desse Ocidente no qual a doutrina liberal e democrática encontra-se difundida em suas instituições e organizações.

A compreensão dos direitos humanos considerados como universais variam ao longo da história, uma vez que as necessidades dos homens e os fatores político, econômico, social e cultural também mudam. O argumento da presente dissertação consiste então em destacar a variabilidade da dimensão universal dos direitos dos homens por meio da teoria política, social e das relações internacionais, uma vez que a mudança do aspecto igualitário dos direitos, juntamente com a especificação da sua universalidade, é de encargo do Estado, de seus cidadãos e das instituições e organizações resultantes das relações interestatais. Portanto, o tema a ser trabalhado é a

extensão da universalidade dos direitos humanos, abordando questões tais como a construção do padrão dos direitos humanos na teoria política, sua institucionalização no plano internacional, a transformação dos tipos de direitos que são considerados como universais, para quem eles são estendidos e a quem o seu acesso é restrito.

O objetivo é discutir a variabilidade do caráter universal dos direitos humanos, como valores, focando na questão das reivindicações de benefícios específicos a serem consideradas no escopo dos direitos humanos. A discussão está baseada na ideia de que o universal social e politicamente construído encontra-se em constante revisão, pois a universalidade dos direitos humanos consiste num conjunto de valores defendidos em prol de um propósito específico, a proteção do homem, que são passíveis de mudança uma vez que as necessidades dos homens variam ao longo do tempo.

Buscou-se realizar não uma defesa dos direitos humanos, mas uma discussão a respeito do seu caráter universal contraditório: ao mesmo tempo em que há uma concepção de universalidade aceita como padrão a ser alcançado, também se tem uma demanda pela inserção e garantia de um novo conjunto de direitos pelas instituições e organizações estatais e internacionais. Os diversos exemplos de casos de reivindicação pela promoção de direitos específicos (ou seja, direitos de conteúdo diferenciado, que atendem a uma minoria particular) justificam o questionamento da universalidade aqui proposto: a igualdade universal dos direitos humanos seria mais efetiva no plano das ideias, sendo que o mesmo não pode ser considerado a respeito de sua prática.

Para a realização de tal tarefa, foi feito um levantamento teórico sobre a construção da universalização de valores tais como os direitos e, conseqüentemente, a igualdade nas teorias política e das relações internacionais. Objetivou-se realizar não apenas uma comparação das teorias, mas um levantamento a respeito do que elas tratam como sendo social e politicamente considerado *direito universal dos homens*, acentuando a sua evolução, a especificação de seu conteúdo e sua institucionalização. Para fundamentar a teoria trabalhada, casos empíricos serão utilizados para exemplificar e complementar o questionamento dessa universalidade. Sintetizando, a metodologia utilizada no estudo consiste numa avaliação sobre a contribuição do conjunto teórico que aborda o tema pesquisado, juntamente com a empiria para ilustrar as questões estudadas.

A dissertação está estruturada em duas partes. A primeira trata da construção do universal segundo a compreensão liberal dominante. Nessa parte, são explanadas a origem e a fundamentação dos direitos humanos como valores universais, tendo como

base a proteção da dignidade humana, e a sua institucionalização na esfera internacional. A segunda parte aborda a “desconstrução” desse universal por meio da adoção de direitos específicos não a todos os homens, mas a uma parcela particular deles. Essa parte trabalha ainda a contribuição de outras teorias para complementar a concepção liberal dos direitos humanos, quais são os fundamentos para a reivindicação desses direitos, como é feita tal reivindicação e seus propósitos.

O primeiro capítulo aborda dois projetos de construção de um universal baseado em valores: a Cristandade com seu projeto de fraternidade universal e o Liberalismo com seu individualismo e a emergência dos valores civis. Serão explanadas as características de ambos os projetos que visavam transformar seus valores particulares em universais, a substituição dos valores cristãos pelos valores liberais, com a fundamentação dos valores na razão e não mais em Deus, e a contribuição de ambos para o posterior projeto dos direitos humanos como projeção de uma igualdade universal.

O segundo capítulo inicia com o legado liberal das Revoluções Americana e Francesa para a formação do núcleo liberal dos direitos humanos. Para completar a construção da sua universalidade, aborda-se a reafirmação do ideário da dignidade humana, a consolidação da concepção liberal da igualdade universal através da positivação dos direitos humanos, juntamente com a institucionalização da proteção dos direitos humanos pelos Estados e pelas organizações internacionais. O objetivo principal do capítulo é compreender a indivisibilidade dos direitos humanos, qualidade principal de sua pretensa universalidade.

O terceiro capítulo trata da transformação do universal nas esferas estatal e internacional. Com base no entendimento de que a igualdade universal não compreenderia as diferenças dos membros integrantes da sociedade democrática, o capítulo debate sobre a reformulação do universal, destacando a variabilidade dos direitos dos homens, principalmente no surgimento de direitos específicos. Será desenvolvido o questionamento da universalização dos direitos humanos a partir da necessidade de modificação e extensão da universalidade dos direitos humanos através da consideração de direitos específicos. Para complementar o tópico, também será explanada a importância da sociedade civil, por intermédio de movimentos sociais, ação de grupos e organizações não-governamentais no surgimento das demandas por direitos específicos e de seu acréscimo à concepção dos direitos humanos universais.

No quarto capítulo a teoria será incorporada à prática. Através da análise dos instrumentos internacionais desenvolvidos para os direitos específicos e da observação de casos empíricos, será explicada como a adoção de medidas de promoção e proteção de direitos específicos a determinados grupos contribuiu para a extensão da igualdade universal, e, portanto, na transformação da universalidade dos direitos humanos por meio da especificação de direitos.

A conclusão busca responder qual o resultado que a implementação de direitos específicos traz para a concepção de universalidade dos direitos humanos. A universalidade conforme o seu entendimento liberal original já não abrangeria a especificação? O particularismo da especificação de direitos, consequência da expansão do universal, pode ser tratado como uma desconstrução do universal ou como uma transformação dele? É melhor falar de uma universalidade que atende às particularidades ou de uma especificação da universalidade?

1. A CONTRIBUIÇÃO DA CRISTANDADE E DO LIBERALISMO NA CONSTRUÇÃO DA UNIVERSALIDADE DOS DIREITOS HUMANOS

Os direitos humanos consistem em prerrogativas as quais todos os homens são dotados em razão de sua natureza humana. As suas características essenciais são: naturalidade, igualdade e universalidade. Eles são naturais por serem inerentes a todos os seres humanos, iguais, pois são os mesmos para todos, e universais já que seriam aplicáveis por toda a parte de forma indiscriminada. Porém, a universalidade de tais prerrogativas, denominada de “todos os homens”, é uma característica contraditória: ao mesmo tempo que certos valores são considerados absolutos, sua totalidade se encontrava constantemente restrita a uma parcela privilegiada da sociedade.

A universalidade não é natural, mas sim construída ao longo da história e conduzida por propósitos específicos. Sendo assim, a valorização universal dos direitos humanos foi precedida por outros projetos globais que tiveram aspirações universalistas através da expansão de valores. No pensamento aristotélico, por exemplo, encontra-se o ideário de uma ordem universal, no qual cada coisa teria uma natureza intrínseca, e a desigualdade entre os homens seria natural, conforme à ordem social e à ordem do mundo. Essa seria a justificativa para a escravidão na Antiguidade clássica, já que certos homens por natureza não se pertenceriam, distinguindo-se assim uma natureza e uma função do escravo (WOLFF, 1999; p.97), a qual também se aplicaria para justificar a existência de uma ordem natural dos povos: os atenienses e os bárbaros, ou seja, os não atenienses.

Os principais projetos de universalização de valores que contribuíram para fundamentar a universalidade dos direitos humanos foram a Cristandade e o Liberalismo. Ambos consistiram em projetos de integração das pessoas por meio do compartilhamento de fatores sociais, políticos, culturais e econômicos comuns, que objetivavam a segurança e a extensão dos valores dominantes em cada época. Cada projeto é marcado por um conjunto de valores que norteiam e articulam as crenças dos homens sob seu domínio, servindo também de fundamento para a estruturação social e política das mesmas, apesar de ambos incluírem a ideia aristotélica de ordem natural e, principalmente, da natureza humana em seus preceitos.

O presente capítulo aborda então esses dois projetos de construção de um universal baseado em valores: a Cristandade com seu projeto de fraternidade universal e

o Liberalismo com seu individualismo e a emergência dos valores civis. Serão explicitadas as características de ambos os projetos que visavam transformar seus valores particulares em universais, a substituição dos valores cristãos pelos valores liberais, como a fundamentação da política na natureza e não mais em Deus, e a contribuição de ambos para o posterior projeto dos direitos humanos como projeção de uma natureza humana universal.

1.1. A Cristandade e a fraternidade humana universal

A ideia da universalidade da natureza humana, princípio básico da teoria e da prática dos direitos humanos, surge na história do Ocidente com o Cristianismo. De acordo com a tradição cristã, a essência da pessoa humana é encontrada na figura de Deus: uma vez que Deus criou todos os homens segundo a Sua imagem, a natureza humana é de origem divina e, portanto, digna de respeito incondicional. Com todos os homens sendo então filhos de Deus, a unidade entre todas as pessoas humanas fica subentendida graças a sua união com Deus. Sendo assim, a essência da natureza humana estaria na sua ligação com Deus e a igualdade da humanidade através dos laços de fraternidade.

A religião é uma fonte de identidade e ativismo individual, e uma forma de identidade pública e social que inclui várias maneiras de exercer a religião (WITTE JR, 2009; p.33), guiando e moldando as formas de sentir e de pensar de seus adeptos através de seus sistemas filosóficos, estórias, símbolos e rituais. Porém, a característica fundamental da religião é a unificação e a equidade que seus preceitos proporcionam entre os seus adeptos, que compartilham os mesmos valores e identidades, estabelecendo então uma comunidade universal, cuja inclusão está condicionada à aceitação de tais valores.

A religião cristã perpetrou tudo isso. Ela formulou uma comunidade universal de seres humanos unidos pelo amor divino, baseada nas mensagens de Jesus Cristo. O reino de amor igualitário sem limites do cristianismo substituiu os laços de afeição limitados baseados em parentesco, identidade étnica e autointeresse pelo amor ilimitado de Deus (WOODHEAD, 2004; pp.11-12), com todos os homens sendo irmãos e irmãs uns dos outros e todos e filhos de um único Pai, integrando a mesma família. Dessa

forma, o cristianismo contribuiu para a elaboração da universalidade da natureza humana ao afirmar a igualdade de cada alma humana sob os olhos de Deus. No pensamento cristão, a humanidade é entendida então como inerentemente comum aos homens e sua ordem social justa estaria direcionada ao bem comum (mais fundamental do que os direitos e as obrigações derivados desse bem) já que tal bem seria derivado da natureza e da dignidade da pessoa humana assim como revelada por Cristo (DILLON, 2009; p.125).

A pretensão universalista da religião cristã não foi posta em prática logo que suas ideias começaram a ser delineadas. Antes de se tornar a uma religião global, o cristianismo foi proibido, seus seguidores e sua crença foram perseguidos. O cristianismo apenas conseguiu assegurar os meios para pôr em prática o projeto de universalizar seus valores por todo o mundo no século IV após o Imperador Constantino garantir a tolerância de todas as religiões no Império Romano, e principalmente após a conversão do próprio Imperador ao cristianismo, realizando assim uma aliança Igreja-Estado, que trazia vantagens ao Imperador, reforçando seu poder político, e ao cristianismo por assegurar vantagens legais e financeiras (WOODHEAD, 2004; p.53) para a sua sobrevivência e promover a sua ampliação.

Deu-se início então ao ideal chamado de *Cristandade*, ideal este de pretensão universalista que consistia em fazer uma única comunidade no mundo em nome de Cristo e regida pela doutrina das Sagradas Escrituras, sendo difundida através da conversão e catequização dos homens. Segundo Duarte (2003), o objetivo da Cristandade era instituir uma ordem integradora cuja unidade estaria na organização da vida social através da fidelidade coletiva aos valores do cristianismo.

Assim, o processo de universalização da Cristandade começou a ser executado, sobretudo por intermédio do Império Bizantino. Os valores cristãos se expandiram para além de sua função integrativa da sociedade e passaram a influenciar também a política ao legitimar a soberania do rei, que detinha o monopólio dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, através da fundamentação do direito divino. O rei não era mais apenas o líder que governava a sociedade, ele era ordenado por Deus para realizar tal tarefa. Posteriormente, a Cristandade acabaria se vinculando ao Absolutismo e também ao Feudalismo, com a Igreja se tornando a detentora da maior parte das terras.

De fato, a figura do Papa chegou a ser mais poderosa do que a dos reis. Na Idade Média, caracterizada pelo Estado Teocrático, era o Papa que detinha o poder de legitimar os governantes que o apoiavam e de excomungar aqueles que não o faziam,

revogando não apenas seus sacramentos e a salvação de sua alma, mas principalmente, a autenticidade do seu poder, abrindo espaço para a desobediência dos seus súditos. Sob o controle do Papa, a Cristandade então detinha a liderança necessária para realizar o ideal de uma sociedade cristã unificada.

Como parte do projeto de universalização dos valores cristãos, a Cristandade planejou estabelecer a cultura cristã por toda a Europa, buscando a unificação da região. Esse objetivo era cumprido por meio da *evangelização*, da expansão da religião e dos valores cristãos através da conversão dos povos considerados bárbaros ou pagãos. Uma vez que a sociedade cristã universal era baseada na unidade das crenças e práticas, qualquer valor desviante do sistema cristão deveria ser assimilado ou destruído, pois consistiam numa ameaça à ordem social construída pela Cristandade. As Cruzadas exemplificam essa atitude da Cristandade de se empenhar em guerras para proteger seus domínios territoriais e espirituais contra a ameaça externa do crescente poder do Islamismo na Europa e no Oriente.

Todavia, a atuação mais marcante do processo de evangelização promovido pela Cristandade foi na colonização do “Novo Mundo”. A conversão dos povos indígenas da América foi uma empreitada que se propunha a “civilizar¹” tais povos, outrora vistos como inferiores ou até mesmo não humanos. Tal tradição cristã das missões civilizadoras, que objetivavam a aniquilação das culturas e dos povos indígenas foi baseada na ideia de Aristóteles a respeito da distinção natural da humanidade em mestres e escravos (BEHR, 2010; p.80).

A conquista dos povos ameríndios ia além da tomada à força de territórios, metais preciosos e escravos, compreendendo também a conquista de almas e a subjugação de tais povos aos valores cristãos e europeus dos conquistadores, por meio de um processo “civilizador”. Tal processo consistia em trazer os povos considerados bárbaros ao estágio superior da humanidade, a “civilização”, ou segundo Elias (1994; p.62) “à ideia de um padrão de moral e costumes”, enfim, aos valores universais da Cristandade, objetivando transformá-los em verdadeiros seres humanos através da adesão à sua visão de mundo, à natureza de suas maneiras e da expansão do poder político dos reinos cristãos, entrelaçando desse modo a esfera religiosa e a política. A

¹ O conceito de civilização aqui é utilizado entre aspas, pois se refere à concepção dos antropólogos evolucionistas que distinguem as sociedades em “selvageria”, “barbárie” e “civilização”, com este último sendo a referência a qual todos os povos deveriam consequentemente convergir. No entanto, a civilização, no sentido político do termo, se refere à predominância dos *valores civis*, conquistados na modernidade.

catequese consistia então no principal instrumento de ampliação da universalidade da sociedade cristã.

Enfim, a contribuição fundamental do cristianismo para os direitos humanos consistiu na afirmação da igualdade dos homens, determinada pela fraternidade divina, e na valorização da pessoa humana através da origem divinal da dignidade humana, sendo ela inerente a todos. Com isso, fica evidente a origem não secular da base teórica da lei humana, apesar de que a fraternidade cristã não teria por si mesma, um valor moral (BOBBIO, 2004; p.30). Mas as dimensões sociais dos direitos humanos são derivadas da natureza social dos seres humanos e não da sua natureza divina, provida pela sua relação com Deus. Com isso, será trabalhada em seguida essa modificação da percepção da natureza humana do divino para o social, fundamentando a igualdade humana na natureza e não mais em Deus.

1.2. O Jusnaturalismo e a natureza universal dos homens

Conforme exposto, a universalidade da igualdade humana provém de um princípio da religião cristã, concebido por meio da relação entre o homem e o Reino de Deus. O caráter teológico da explicação sobre a origem e ordem da sociedade humana, pressupondo uma metafísica comum, contudo, se mostrava insuficiente para postular a existência de direitos naturais a todos os homens. Dessa forma, os teóricos do direito natural, ou *jusnaturalismo*, procuraram explicar a origem da sociedade humana de forma racional e através de uma ciência demonstrativa, ou seja, não prescindindo de argumentos religiosos.

De acordo com Bobbio (1987; p.22), a intenção da teoria do jusnaturalismo era então descobrir “a natureza das coisas”, as regras universais da conduta social através do estudo da natureza humana. O jusnaturalismo tendo como base a concepção naturalista da dignidade humana inerente a todo o ser humano postulou a ideia de um universal natural que precederia a existência de direitos individuais e também construiu racionalmente uma teoria do Estado capaz de transformar as leis naturais em normas válidas e eficazes.

A lei natural conforme entendida pelos jusnaturalistas consistiria numa norma de validade universal, objetiva e imutável, que derivaria do juízo do homem a respeito do

bem e da justiça, juízo esse que expressaria a racionalidade e sociabilidade intrínsecas à natureza humana, e cuja formulação seria anterior a qualquer manifestação divina. Um dos desígnios principais dessa lei natural seria a preservação da vida, garantindo aos homens os meios necessários para a sua autopreservação, conforme enunciado por Hobbes:

Uma *lei natural* é um preceito ou regra geral, estabelecido pela razão, mediante o qual se proíbe a um homem fazer tudo o que possa destruir a sua vida ou privá-lo dos meios necessários para preservá-la, ou omitir aquilo que pense poder contribuir melhor para preservá-la. (HOBBS, *Leviatã*. 1974, Livro I, Cap.XIV, p.83)

Deste modo, o primeiro direito natural dos homens consistia no direito à vida, reconhecendo a necessidade de preservá-la. Para garantir esse direito, Hobbes assinala a necessidade de um pacto social que evite o conflito e estabeleça as condições para a paz, protegendo os homens uns dos outros e garantindo-lhes a sua salvaguarda. Tal pacto é a constituição de um Leviatã, uma pessoa artificial a qual os indivíduos transferem seu direito absoluto sobre todas as coisas em troca da proteção de suas vidas por esse poder consentido.

Outro direito natural para a preservação da humanidade seria a liberdade dos homens, qualidade que, juntamente com a razão, também os tornariam iguais entre si. Designado como *estado de natureza*, seria nesse estado que os homens se encontrariam em perfeita liberdade, dentro é claro dos limites propostos pela lei natural. No *Segundo Tratado de Governo* (1690), Locke assinala que no estado de natureza, todos são iguais e independentes, mas são regidos por uma lei natural que lhes ensina que ninguém deve prejudicar a vida, a liberdade ou as posses de outros. Logo, a liberdade consistiria no direito que os homens teriam de fazer tudo aquilo que quiserem e da maneira que escolherem, segundo os meios indicados pela razão, mas de modo a não prejudicar a liberdade de outros homens, cabendo a lei natural assinalar os limites dessa liberdade em prol da preservação da humanidade.

A propriedade também foi considerada um direito natural. Para Locke, o trabalho é que legitimaria a apropriação privada da terra, que foi dada por Deus a todos em comum, pois ele seria a atividade moral e legitimadora da posse da terra. Mas, assim como a liberdade, o direito de propriedade também se encontrava subordinado à lei natural que buscava garantir o acesso a terra por todos, delimitando então que o indivíduo não poderia tomar a posse total de algo que foi naturalmente designado como comum a todos, permitindo que outros também exerçam seu direito à propriedade. A

propriedade passa a ser considerada um direito universal, mesmo também consistindo em um bem particular, cuja preservação e regulação necessitam do poder político, ou seja, do direito de fazer leis em prol do bem público (LOCKE, 1973; p.40), que é fruto do somatório de forças da sociedade civil. Assim, as leis, formuladas através do Poder Legislativo, representariam a vontade coletiva e definiriam as regras de conduta, o controle do uso da força e a proteção dos direitos.

A teoria jusnaturalista forneceu elementos primordiais para a fundamentação das primeiras diretrizes universais dos direitos dos homens: desde a retirada do sentido religioso da igualdade universal entre os homens, passando a fundamentá-la na natureza de forma racional (delineando a laicização das instituições políticas liberais); passando pela reafirmação da preservação da humanidade, principalmente pela salvaguarda da vida dos indivíduos através do pacto social e do poder político; e também na idealização da tríade de direitos naturais, liberdade, igualdade e propriedade, que posteriormente seria considerada como direitos fundamentais pelo pensamento liberal. O jusnaturalismo, mesmo construído com base em uma situação idealizada (o estado de natureza) e fundamentando os direitos de forma absoluta, disseminou a percepção dos direitos naturais da humanidade e foi uma das inspirações da sociedade política para justificar a criação e institucionalização de um conjunto de direitos.

1.3. Liberalismo: o individualismo e a universalidade dos direitos civis

Ao longo do processo de desenvolvimento da sociedade humana, as diversas mudanças no contexto social e político resultaram também em alterações na concepção da universalidade dos direitos humanos, com a variação principalmente do seu conteúdo. Os direitos são idealizados pela obra dos filósofos e passam a ganhar expressão política na sociedade, com o homem deixando o seu estado de natureza e passando a ser considerado em seu estado civil, cuja criação objetivou a implementação da liberdade e da igualdade naturais dos homens. De fato, as afirmações dos direitos universais do homem até então consistiam na expressão do pensamento individual de uma teoria filosófica, que se dirigiam a um homem racional fora do espaço e do tempo (BOBBIO, 2004; p.18), consistindo em ideias-guia para uma futura aplicação legislativa.

Faz-se necessária então a institucionalização de um sistema de direitos, a afirmação e a garantia deles por um corpo legislativo, trazendo-os do plano das ideias para a sua efetivação como direitos positivos. Os direitos humanos só se tornaram significativos quando ganharam conteúdo político, ou seja, passaram a ser aplicados ativamente em sociedade. Assim, a expressão política da igualdade, da universalidade e do caráter natural dos direitos humanos ocorreu com a Declaração da Independência dos Estados Unidos da América em 1776 e com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. Ambas as declarações são produtos do liberalismo, cujas ideias acarretaram a derrubada do absolutismo político e a ascensão da democratização ao poder político, e que, por dotarem os direitos humanos de um significado civil e individual, se expandiram ao redor do mundo como o exemplo de declaração dos direitos humanos universais.

1.3.1. O surgimento dos valores civis

Os valores liberais aparecem na Inglaterra no século XVII, caracterizados pela defesa da liberdade individual, nos campos político, econômico e religioso, configurando-se como a base do sistema liberal. O atributo principal do liberalismo é o *individualismo*, pois o indivíduo é considerado o alvo de todas as leis morais e políticas, que serve de base para a origem da *Civilização*, ou seja, a origem e a predominância da soberania dos valores civis, que se tornaram os fatores responsáveis pela integração da sociedade, substituindo a fraternidade cristã². O que une essa sociedade liberal individualista são os valores civis, os quais seriam universais a todos, mas usufruídos de forma individual.

O liberalismo primou pela autonomia da sociedade civil em oposição à concentração do poder e em favor da liberdade humana. Isso pode ser observado através da *Bill of Rights*, produto da Revolução Gloriosa, a “declaração de direitos” firmava a supremacia de um Parlamento bicameral na Inglaterra e reiterava os direitos individuais, liberdades e garantias outrora esboçados pela *Magna Carta*. Os direitos declarados foram designados para proteger os homens de um controle absoluto do governo, assinalando as liberdades cívicas e o que o governo não poderia fazer aos homens, contudo, os “antigos direitos e liberdades” estabelecidos pela lei inglesa não declarava a

² Os valores civis dominaram os valores da catequese cristã, substituindo-os ou levando-os a uma importância secundária na Europa e onde os europeus dominavam (DUARTE, 2002).

igualdade, a universalidade ou o caráter natural dos direitos (HUNT, 2009; p.19), ressaltando assim o conservadorismo inglês ao limitar a declaração somente ao povo inglês.

Os valores liberais também estiveram intrinsecamente ligados ao desenvolvimento do Capitalismo, pois as instituições políticas liberais estão voltadas para garantir a segurança do privado: em especial, proteger a propriedade privada dos meios de produção, a posse particular do dinheiro (excedentes monetários) e a livre utilização do dinheiro, sendo este a expressão jurídico-política do mercado liberal. De acordo com Polanyi (1980; p.141), “o liberalismo econômico foi o princípio organizador de uma sociedade engajada na criação de um sistema de mercado”, ou seja, da sociedade liberal. Assim sendo, com a expansão do Capitalismo, e conseqüentemente a sua modernização, os valores liberais também ganhavam o mundo, expandindo seus padrões, valores e instituições.

1.3.2. Declarando os direitos “do homem”

Os ideais liberais inspiraram a consagração da soberania popular tanto nos Estados Unidos quanto na França, cujas revoluções foram precursoras da garantia dos direitos dos homens. Ambos os países buscaram nos valores civis liberais o meio de garantir os direitos que lhes eram negados pelos governos, portanto, ambos romperam com os laços coloniais (no caso dos Estados Unidos) e com o governo absolutista (na França) que não asseguravam os direitos do homem, ou seja, os direitos individuais, instituindo em seu lugar um novo governo fundamentado na universalidade de direitos. Portanto, a primeira medida tomada por esses governos fundamentados nos direitos do homem foi a formulação de uma declaração de direitos. Por meio dessa declaração, buscava-se assinalar não apenas a nova base política que garantisse os direitos, mas também efetivar a transferência de soberania do novo governo (HUNT, 2009; p.113).

Antes da independência, colonos americanos já haviam convocado convenções estaduais com o objetivo de substituir o governo britânico, e esboçaram Constituições estaduais, como a Declaração de Direitos do Bom Povo de Virgínia, de 12 de junho de 1776, que dentre os princípios e garantias enunciava a igualdade natural de todos os homens, o sufrágio masculino, a existência de direitos inatos tais como o direito à vida, à liberdade, à propriedade e a segurança, entre outros. A Declaração da Virgínia serviu

de modelo para a formatação da Declaração de Independência e da *Bill of Rights* da Constituição dos Estados Unidos.

A Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, adotada em 4 de julho de 1776 na Convenção da Filadélfia, proclamou o desligamento definitivo com a Grã-Bretanha. Com afirmações universalistas, nela era proclamado que “(...) todos os homens são criados iguais, dotados pelo seu criador de certos Direitos inalienáveis, que entre estes estão a Vida, a Liberdade e a busca pela Felicidade.”³ Contudo, a Constituição americana inicialmente não incorporava uma declaração de direitos fundamentais do indivíduo, pois as dez primeiras emendas da *Bill of Rights* americana foram ratificadas somente em 1791, e mesmo assim, consistia em um documento de conteúdo particularista (em comparação com a Declaração de Independência), que protegeu seus cidadãos dos abusos do governo federal.

Nota-se que a filosofia jusnaturalista (com resquícios de uma fundamentação divina) e o liberalismo herdado da Inglaterra são os fundamentos das declarações e da Constituição americanas. Elas asseguravam e estendiam a autonomia dos indivíduos e limitavam o poder arbitrário dos governantes. Entretanto, conforme assinalado por Trindade (2002; p.98), ambos os documentos só abordavam os direitos civis e políticos, sem nenhuma menção aos direitos sociais, conforme esperado de uma declaração liberal, e mesmo esses direitos civis e políticos percorreram um grande caminho até alcançar o “universalismo” inicialmente pretendido, pois a maioria da população americana encontrava-se excluída do alcance desse universal. De fato, a independência dos Estados Unidos não transformou a estrutura econômico-social, nem alterou o modo de viver, enfim, não deu origem a uma nova ordem das coisas uma vez que a razão principal da revolta americana era a ameaça de perder as prerrogativas que os colonos sempre usufruíram.

Esse não foi o caso da Revolução Francesa, cuja principal motivação foi exatamente a derrubada do absolutismo e a transformação da ordem social, das estruturas políticas e econômicas, e a redistribuição da propriedade, enfim, o rompimento com a autoridade estabelecida. Tal ruptura foi marcada tanto pelo estabelecimento de um novo governo, substituindo a monarquia por uma república fundamentada na igualdade, na liberdade e na soberania do povo, quanto pela formulação de uma declaração de direitos e de uma nova Constituição. A exigência de

³ A íntegra da Declaração de Independência dos Estados Unidos da América está disponível em: http://www.archives.gov/exhibits/charters/declaration_transcript.html

uma declaração de “direitos dos homens” estremeceu as estruturas dos Estados Gerais⁴, fazendo inclusive com que os deputados do Terceiro Estado, representantes do povo comum, se declarassem unilateralmente membros de uma Assembleia Nacional, em junho de 1789, após vários debates infrutíferos sobre as queixas apresentadas nos Estados Gerais. Aos poucos, a Assembleia foi ganhando força juntamente com a ideia de formular uma declaração de direitos dos homens. Após a queda da autoridade real e de muito debate, foi redigida (mas de forma incompleta) a Declaração dos Direitos do Homem, com 35 artigos, e do Cidadão e o Ato Constitucional, com outros 124 artigos, que formavam a Constituição do Ano I.

Inspirada na Declaração de Independência dos Estados Unidos e nas ideias do Iluminismo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão formulou um conjunto de ideais liberais defensores da igualdade dos direitos civis entre os indivíduos, com o primeiro direito do homem sendo a preservação da sua liberdade individual. O diferencial dessa Declaração está na sua fundamentação na razão, herança iluminista, dando um caráter secular aos seus princípios ao assinalar a natureza, a razão e a sociedade como origens dos direitos. Na fundamentação da legitimidade do governo e das proteções legais dos direitos individuais não era feita nenhuma menção ao rei, tradição, história ou costumes franceses e nem à Igreja Católica⁵ (HUNT, 2009; p.132).

Outra característica diferencial da Declaração era a universalidade de suas afirmações, com o povo francês sendo aludido como “homens”, “todos os homens”, “todo cidadão”, “sociedade”, de forma a não haver nenhuma especificação de direitos particulares, para que não houvessem mais grupos privilegiados. Tal universalidade é resultado do somatório da teoria do direito natural com a percepção de que as leis humanas emanariam de leis eternas da justiça e da razão (ROBESPIERRE, 1999; p.90), com a igualdade e a liberdade determinando o direito comum, ou melhor, os “direitos do homem”⁶, pertencendo a todos os cidadãos, uma vez que todos dependeriam igualmente da lei.

No conjunto de direitos universais dos homens vê-se que o primeiro deles é a liberdade, a qual todos recebem da natureza, juntamente com o direito de prover a

⁴ Os Estados Gerais era uma assembleia formada por delegados que apresentavam ao rei os interesses e vontades dos três estratos da sociedade francesa: o Clero, o Primeiro Estado; a Nobreza, o Segundo Estado; e o Povo comum, o Terceiro Estado. A representação era desproporcional e marcada pela maior influência do Clero e da Nobreza apesar de o Terceiro Estado representar a grande maioria da população.

⁵ A Igreja Católica claramente se posicionou contra os acontecimentos da Revolução Francesa, pois haviam derrubado um rei cuja autoridade era divina.

⁶ O termo “direitos do homem” aparece primeiramente no *Contrato Social* (1762), de Jean-Jacques Rousseau, apesar de ele não ter apresentado uma definição exata do termo.

conservação da sua existência (conforme explicitado no pensamento de Hobbes). Tal liberdade consistiria em poder fazer tudo, desde que não prejudicassem os outros homens, e teria como regra a justiça, como limite os direitos dos outros e seria preservada pela lei. Apesar de ser dada pela natureza, a liberdade torna-se cívica, pois se torna limitada pela vontade geral. Dentro dessa noção de liberdade, foram incluídas, além da liberdade pessoal, a liberdade religiosa, a de imprensa e de indústria. Assim, a liberdade moderna fora definida através do exercício pacífico da liberdade individual juntamente com a concessão de direitos civis (CONSTANT, 1985; p.15). Enfim, a liberdade moderna seria derivada dos direitos naturais que pertenceriam a todos os cidadãos: a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão⁷.

É importante notar que a igualdade não se configurou como um direito natural, pois a ela foi dado o significado de fim da distinção jurídica baseada no *status* de nascimento. Dessa forma, a igualdade tratada na Declaração é a igualdade civil (TRINDADE, 2002; p.54) que determina que todos os homens são iguais sim, mas em direitos, não estendendo-a ao social ou ao econômico, e portanto, não condenando a desigualdade social.

Em relação aos direitos, todos os cidadãos possuiriam seus direitos individuais independentemente da autoridade social ou política, sendo que toda autoridade que violasse tais direitos se tornaria ilegítima (CONSTANT, 2005; p.14). Com a formação de uma sociedade civil soberana, a associação política teria a tarefa de melhorar o sistema social e político em prol do bem-estar e da felicidade dos seus membros. Deste modo, os direitos políticos encontravam-se inseridos nos direitos universais e consistiriam no direito ao sufrágio e de se candidatar à cargos públicos. Segundo o princípio de igualdade cívica, o direito político seria o mesmo para todos, sem nenhuma relação com as posses ou posição social de cada indivíduo (SIEYÈS, 1988; p.146), portanto o sufrágio deveria ser universal. Contudo, na prática, é evidente que características tais como gênero, propriedade e educação restringiram o exercício do direito político apenas a uma parcela da população.

Por ser um conjunto de ideais liberais, a Declaração dos Homens considerava o direito à propriedade como um direito universal a todos os homens. Evidencia-se a fundamentação na teoria lockeana ao definirem que cada cidadão teria o direito de dispor e usufruir da porção de bens que lhe era garantida pela lei, desde que fossem

⁷ Os dois últimos direitos ganharam pouco destaque, não sendo definidos detalhadamente na Declaração. Ambos consistem na justificativa da derrubada do antigo governo e na proteção das novas conquistas.

respeitadas a liberdade, a propriedade e a segurança dos demais cidadãos. A propriedade seria então um direito inviolável do qual ninguém estaria privado, a não ser em condição de necessidade pública.

Os direitos modernos nascidos com a Revolução Francesa continuaram sendo desenvolvidos e inspiraram outras constituições francesas. A Declaração do Homem e do Cidadão produziu impactos fora da França e ao longo da história. Nota-se a transformação no entendimento a respeito dos “direitos da humanidade”, por exemplo, nos discursos de Richard Price que enalteceu a difusão dos princípios da humanidade e a nova terminologia dos “direitos do homem” (HUNT, 2009; p.134). No entanto, a Declaração também ganhou críticas, como as do conservador inglês Edmund Burke que, concebendo as elites como sendo naturais, acusou a Revolução Francesa de inverter a ordem natural das coisas ao nivelar os direitos sociais das camadas e por não terem procurado no passado a virtude e a sabedoria para fundamentar a sua Constituição. Burke também considerou, em comparação com a *Bill of Rights* inglesa, a conquista francesa dos direitos utópica e causadora de instabilidade política. Essa divergência é explicada pelo fato de a declaração de direitos inglesa ter sido fundamentada nos direitos naturais de origem divina, enquanto a declaração francesa foi fundamentada nos direitos civis seculares.

Críticas a parte, o conteúdo da Declaração do Homem e do Cidadão serviu de base para a formulação de tratados no século XX, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgada pela Organização das Nações Unidas em 1948. Na carta principal da Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN) assinado em 1949, o artigo quinto que considera um ataque armado contra um ou mais países da Europa ou América do Norte como um ataque contra todos, também é visivelmente baseado no artigo XXXVI da nova Declaração, sugerida por Robespierre, que afirmava que “aquele que oprime uma só nação declara-se inimigo de todos” (ROBESPIERRE, 1999; P.94). Afinal, os direitos cívicos modernos instituídos pelo ideário liberal, universal e igualitário das Revoluções Americana e Francesa foram o molde a partir do qual posteriores declarações e tratados universais de direitos humanos foram desenvolvidos.

1.4. Universal nas ideias, restrição na prática

As idealizações a respeito da igualdade e dos direitos universais do homem são marcantes e inauguram a concepção moderna de direitos humanos. A Cristandade e o Liberalismo, como projetos de universalização de valores, contribuíram para a construção desses princípios. No entanto, como Mbaya assinala “a história dos direitos humanos é caracterizada pela noção de exclusividade” (1997; p.18). Inserido no ideário de igualdade e universalidade dos direitos humanos, residem elementos que restringem tal universalidade a uma parcela privilegiada da sociedade. Apesar das exaltações à igualdade natural dos homens, sua universalidade não é natural, mas sim construída pelos diversos fatores sociais, políticos e econômicos que variam ao longo da história e de acordo com as necessidades das sociedades.

O projeto universalista construído pela Cristandade envolveu historicamente apenas uma parte da humanidade, a parte “civilizada”. Apesar da concepção de que todos os homens eram iguais e dignos de respeito por sua procedência divina, o tratamento ao qual os povos conquistados foram submetidos pelos colonizadores europeus (principalmente espanhóis e portugueses cujos reinos eram católicos), portadores de uma visão discriminatória e racista, era de desconsideração de sua humanidade, demonstrando o desrespeito dos europeus aos próprios mandamentos cristãos, sobretudo, à noção da dignidade divina dos seres humanos. O motivo dessa contradição de tratamento está na condição única, mas essencial, para ser integrado à universalidade humana: ser cristão, ou seja, aceitar os valores e o poder da Igreja. A universalidade da Cristandade, portanto, encontrava-se limitada apenas àqueles considerados humanos: os cristãos. Àqueles que não se adequavam a essa condição, restavam a conversão ao cristianismo ou a exclusão da humanidade.

No caso da Independência Americana, índios e escravos, apesar de constituírem a maioria da população, não foram incluídos nos direitos “naturais” do homem afirmados na Constituição do país. Os escravos eram considerados objetos de comércio e os índios, no senso comum dos europeus, não eram sequer considerados “humanos”, existindo até a noção de que índios e africanos poderiam ser escravizados, mortos ou explorados, pois não seriam dotados de alma (TRINDADE, 2002; p.91). Na Declaração americana, constava a afirmação de que todos os homens eram livres e iguais, mas até mesmo um dos fundadores na nação americana, Thomas Jefferson, era proprietário de escravos. Decorreriam ainda 90 anos até que os escravos negros fossem legalmente emancipados no país e mais alguma centena de anos até que os afro-americanos

passassem a ter um tratamento equiparado ao dos brancos, sendo que as cicatrizes da segregação ainda estão presentes na sociedade norte-americana atual.

A situação não é diferente nas considerações da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Apesar da defesa pela universalidade do voto, o sufrágio universal não fora instituído como um dos direitos civis, predominando as restrições de gênero, raça e educação no exercício do sufrágio, e também na elegibilidade a cargos públicos que era exercida como direito apenas pelos cidadãos que possuíssem propriedade e educação. De forma geral, os pensadores liberais apenas delinearão o sentido democrático dos direitos políticos tal como ele é concebido na contemporaneidade. Além da questão do sufrágio, a igualdade de direito entre os sexos não foi cogitada, a escravidão não foi abolida, muito menos discutida, assim como o direito ao trabalho. Portanto, com a manutenção desse caráter elitista, observa-se a insuficiência da universalidade na Declaração dos Direitos do Homem. Isso fica evidente pelo fato de tal declaração ter sido constantemente reescrita, mostrando que a universalidade que ela pretendia não era dada, valendo apenas a título de ideia reguladora (JULLIEN, 2009. p.133).

A universalidade moderna fora construída com a finalidade específica de legitimar algumas prerrogativas de um determinado conjunto de homens. O entendimento de que todos os humanos, independente de peculiaridades geográficas, étnicas, econômicas e de gênero, são portadores de direitos por causa de sua humanidade, precisou ainda de tempo e outras circunstâncias extremas para se estabelecer como universalmente válido e transistórico.

1.5. Considerações Finais

O presente capítulo discorreu sobre a origem política e social do caráter natural, igualitário e universal dos direitos humanos com base nos projetos universalistas da Cristandade e do Liberalismo. Os processos de universalização consistiram em verdades particulares, com pretensão de expansão universal, cujo objetivo principal era a unificação da humanidade sob uma doutrina integrativa. Tal doutrina é de caráter homogeneizador, pois não estaria aberta às diferenças, sejam elas culturais, como no caso da Cristandade, sejam sociais, econômicas e de gênero, como no caso do

Liberalismo. Sendo assim, a universalidade humana desde a sua origem está marcada pela exclusão, da qual decorreu o surgimento de movimentos a favor da inclusão de setores da sociedade outrora excluídos (como, por exemplo, o de operários, mulheres e negros).

Cabe destacar a variabilidade da fundamentação das características básicas dos direitos humanos: seja como criação divina, ou estabelecida pela natureza, ou como produto da razão, a igualdade e a universalidade ganharam contornos diferentes de acordo com o ideário dominante. O mesmo se aplica aos direitos: o que foi entendido como sendo um direito fundamental numa determinada circunstância ou época acabou não tendo o mesmo significado fundamental em circunstâncias ou épocas diferentes. Tomando o direito de propriedade como exemplo, aos autores da Declaração de direitos francesa, tal direito era considerado sagrado e inviolável, sendo que atualmente ele não é mais considerado como um direito fundamental do homem.

Mas alguns preceitos permanecem no ideário contemporâneo, pois se tornaram os pilares do programa de direitos humanos, um dos componentes centrais da sociedade liberal. No preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, redigida pela Organização das Nações Unidas, tem-se a seguinte frase: “Todos os seres humanos nascem livres e em igualdade de direitos. Eles são dotados de razão e consciência e devem agir uns com os outros em espírito de irmandade”. Nota-se a permanência da concepção de dignidade natural dos homens, a qual justifica a sua proteção, assim como a sua igualdade *de* direitos, tais como o direito à vida e aos meios necessários para a sua manutenção, conforme formulado na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.

Outras contribuições dos idealizadores liberais das Revoluções Americana e Francesa estão na consideração do indivíduo como o fim das leis políticas e morais, e, portanto, portador de direitos, e também na concretização dessas ideias através da instituição de um sistema político e jurídico dos direitos humanos enquanto direitos positivos. Dessa forma, não se pode negar a contribuição que cada projeto universalizante teve para a formulação da Declaração Universal da ONU, considerada o documento de fundação dos direitos humanos como doutrina universal.

Após a explanação sobre a formação do ideário da universalidade da igualdade humana e do desenvolvimento dos direitos naturais universais em direitos positivos, no próximo capítulo será abordada a consolidação dessa igualdade através da institucionalização internacional dos direitos humanos em sua concepção liberal, ou seja, como direitos positivos universais.

2. A INSTITUCIONALIZAÇÃO INTERNACIONAL DO UNIVERSALISMO LIBERAL DOS DIREITOS HUMANOS

No capítulo anterior, foram trabalhados os projetos de universalização de valores, a Cristandade e o Liberalismo, para construção da igualdade, da liberdade e dos direitos como valores universais e, posteriormente, como a tríade principal do ideário dos direitos humanos universais. Teológica e naturalista em sua origem, mas sendo desenvolvida, racionalizada e normatizada pelo ideário liberal, a universalidade da dignidade humana acabou sendo efetivada, transformando aqueles direitos que eram considerados naturais e inerentes a todos os homens em direitos positivos, garantidos pelo Estado.

Em razão do legado ideológico das Revoluções Americana e Francesa, o núcleo dos direitos humanos universais é liberal, visto que o liberalismo é o responsável pela positivação dos direitos humanos pelos Estados e pelas organizações internacionais, e também pela institucionalização da igualdade universal através da promoção e proteção dos direitos humanos.

Para completar o entendimento sobre a construção da universalidade dos direitos humanos, o presente capítulo abordará a consolidação da concepção liberal da igualdade universal por meio da universalização dos direitos humanos. Serão trabalhadas a institucionalização e a efetivação, pelos Estados e pelas instituições internacionais, do modelo liberal de direitos humanos, o qual compreende os direitos individuais fundamentais para todos os homens e a concepção de indivisibilidade dos direitos humanos, qualidade principal de sua pretensa universalidade.

2.1. Os princípios liberais para a constituição da igualdade como direito universal

Os valores liberais se espalharam pelo mundo no século XIX, estendendo a sua ordem universal até a Primeira Guerra Mundial, quando regrediu à Inglaterra, aos Estados Unidos e às partes dominadas por ambos. Após a Segunda Guerra Mundial, os valores liberais voltaram a ampliar a sua influência mundial, enfrentando a oposição do ideal comunista até o seu colapso em 1989. Com a implementação da hegemonia

americana, os valores liberais dominaram através das instituições políticas liberais, do capitalismo se sobrepondo às mais diversas formas de organização social, da democracia como a modelo de sistema político e também da institucionalização internacional dos direitos humanos. Conforme o capitalismo e a democracia se expandiam tanto no Ocidente quanto nos países que integravam o ex-bloco soviético, a política de direitos humanos também foi sendo expandida e construída como modelo a ser implementado em todo o mundo.

Essa nova etapa de universalização dos valores liberais pode ser denominada como a *ocidentalização do mundo*, partindo da tese de Octavio Ianni (2006) de que a modernização⁸ do mundo leva consigo a sua ocidentalização a partir da difusão dos padrões, valores socioculturais e instituições predominantes na Europa Ocidental e nos Estados Unidos (2006; p.98). Dessa forma, predominando o individualismo, o *homo economicus* e o *homo politicus* (mas em distintas gradações), a concepção liberal de mundo acabou se impondo globalmente e, como resultado da adoção generalizada de seus valores e instituições, tornou-se a condutora dos princípios formadores das instituições internacionais.

O liberalismo consiste em um sistema político-econômico, baseado no capitalismo, associado à democracia, e marcado pelo estado de direito, pelo governo limitado de soberania civil, pela defesa da liberdade individual, da liberdade civil e dos direitos humanos, com o Estado no papel de garantidor do acesso de todos aos seus direitos. De fato, o liberalismo possui dois programas atrativos: um é a política de livre comércio, o outro é a política de direitos humanos. Essa política de direitos humanos está fundamentada no princípio liberal de que todos os indivíduos, sob a premissa de uma dignidade humana única, estão universalmente dotados de direitos básicos, civis, políticos, sociais, econômicos e culturais, necessários para que alcancem um padrão aceitável de existência no mundo contemporâneo.

Conforme observado anteriormente através das ideias fundadoras dos direitos humanos, a *dignidade humana* se destaca como sendo o fundamento essencial dos direitos humanos. Ela é vista como uma característica natural, portanto universal, com a qual todos os homens nasceriam, ou seja, todo ser humano estaria naturalmente dotado de um atributo chamado “dignidade”, assim como é dotado de razão (MONSALVE e ROMÁN, 2009; p.43). A dignidade humana seria o valor supremo que titula os homens

⁸ “Modernizar pode ser secularizar, individualizar, urbanizar, industrializar, mercantilizar, racionalizar.” (IANNI, 2006; p.99)

de seus direitos fundamentais, que devem ser reconhecidos, promovidos e protegidos pelo Estado, através da política da dignidade igualitária de todos os cidadãos, acarretando também na equalização dos direitos. Deste modo, pode-se considerar que a principal colaboração da universalização da dignidade humana é a centralização das instituições modernas no indivíduo.

No entanto, a fundamentação da dignidade humana não é simplesmente dada, mas sim construída e institucionalizada por meio do ideal liberal. Já que a dignidade baseia o surgimento e a reformulação dos demais ideais de igualdade e direitos fundamentais e universais do homem, e os direitos humanos consistem na efetivação de tais direitos fundamentais, faz-se necessário então considerar o ideário que produziu a terminologia de respeito e dignidade como direitos no atual pensamento ocidental, começando por Immanuel Kant.

2.1.1. O cosmopolitismo kantiano

Idealizador de um projeto universalizador, Immanuel Kant, teórico liberal, defendia a construção de uma Federação internacional de Estados baseada na partilha de uma racionalidade geral, necessária para a convivência pacífica dos interesses do Estado. Para realizar isso, tornar-se-ia necessária a existência de um direito nacional e internacional que fosse reflexo desse projeto comum da humanidade, possibilitando um *direito das gentes*, um direito internacional fundamentado no direito natural. Assim, de forma a constituir uma situação de paz perpétua e global, Kant desenvolveu o *direito cosmopolítico* que presidiria a elaboração de leis universais que regulariam as relações entre os povos, inspirando o diálogo e o intercâmbio entre eles como cidadãos de um Estado universal da humanidade. Um direito cosmopolita seria então um complemento necessário de código não escrito, tanto do direito político como o das gentes, para um direito público da humanidade em geral (ou seja, direitos humanos normativos), estando baseado no princípio da política moral de que um povo deveria congrega-se num Estado segundo os conceitos exclusivos da liberdade e da igualdade. Conforme assinalado por Sérgio Vieira de Mello, o “corpo cosmopolítico” planejado por Kant seria então o cenário de ações e reações equilibradas, governadas pelo princípio de segurança pública coletiva e pelo objetivo de conservação da sociedade interestatal (1999; p. 46). Assim, a perspectiva cosmopolita-liberal sobre a comunhão de regras normativas em um direito internacional baseada na expressão da razão humana geral é

assinalada como sendo a essência de uma *societate cosmopolita*, na qual o direito diz respeito aos homens e aos Estados.

A perspectiva cosmopolita adota então a dimensão liberal da universalidade e da primazia do indivíduo. A principal contribuição do padrão cosmopolita para a política internacional consiste no princípio kantiano do respeito aos direitos humanos, que está fundamentado no fato de que antes de sermos cidadãos de um Estado e membros de seu governo, seríamos todos seres humanos. Esse princípio encontra-se proposto na reivindicação kantiana de que existiria uma lei natural e universal, independente de particularidades históricas, pela qual todo indivíduo possuiria o direito a um conjunto mínimo de garantias capazes de assegurar a dignidade humana, com todos os indivíduos tendo direito às mesmas liberdades baseadas em leis universais.

A principal colaboração da perspectiva cosmopolita é a concentração da teoria normativa da política internacional na humanidade como um todo e também nos indivíduos, rejeitando uma noção de que os Estados teriam o direito a uma autonomia que os permitissem assumir um comportamento que conflitaria com os direitos morais da humanidade. O indivíduo então acabou sendo ostentado como o centro das teorias do direito moderno, e, conseqüentemente, com o predomínio global dos princípios liberais, os direitos dos indivíduos constituíram a estrutura principal da formulação de um direito internacional. De fato, Jürgen Habermas enfatiza que a ideia da condição cosmopolita projetaria a institucionalização dos direitos civis do nível nacional para o nível internacional, transformando o direito internacional numa lei dos indivíduos (2006; p.124).

Porém, Habermas também assinala que não haveria a necessidade de constitucionalizar o direito internacional em um governo mundial, conforme a percepção de Kant sobre o desaparecimento das fronteiras nacionais dos Estados. Uma vez que a ordem e a justiça na sociedade internacional estão associadas aos valores da soberania estatal e dos direitos humanos o domínio da sociedade internacional seria regido pelas normas e regras comuns, no qual cada Estado membro é legalmente considerado igual aos outros, tornando possível a constitucionalização de um direito internacional tomando-se por base as organizações internacionais. É através das instituições, tais como tratados e convenções, e organizações internacionais que é feito o controle do poder, para que os Estados cooperem buscando objetivos comuns.

O liberalismo é a filosofia política globalmente hegemônica, e com isso, os princípios do cosmopolitismo liberal educaram e estruturaram intensamente a ordem

internacional corrente (RAO, 2007; p.14), baseando-se nas suas promessas de inclusão universal, igualitarismo e universalidade dos direitos humanos. Complementando a explanação a respeito do ideário liberal dominante, também será ponderada a teoria da justiça de Rawls para a constituição da igualdade como um princípio de justiça no direito universal.

2.1.2. Rawls: a justiça e a igualdade como princípios de justiça

Já ficou evidente que o atributo elementar da teoria liberal é o primado do indivíduo, que consiste na importância e na inviolabilidade da pessoa. Deve-se levar em conta que tratamos do entendimento ocidental de indivíduo, que dá significados jurídicos, morais e sociais ao ser humano⁹. Na concepção de John Rawls, por exemplo, a conceitualização de pessoa é feita em caráter normativo e político, e não metafísico, de forma que são “pessoas os cidadãos protegidos pela cultura da política pública na sociedade democrática, através das constituições e declarações de direitos” (RAWLS, 2001; p.19), considerando os homens como agentes livres, iguais e racionais. Encontram-se a dimensão humanista e kantiana dos direitos humanos universais no pensamento de Rawls sobre a dignidade e o autorrespeito da pessoa humana como virtudes elementares, e na concepção política dos cidadãos como livres e iguais. Ele ressalta, no entanto, que a existência de tal dignidade se encontra condicionada à implementação de instituições que garantam a realização efetiva dos direitos humanos.

Rawls considera que numa democracia constitucional, na qual os cidadãos são vistos como livres e iguais, a justiça e a igualdade de direitos são os princípios centrais e devem ser aplicados politicamente através do Estado de direito, que, por sua vez, deve ser exercido por meio de leis imparciais e que valham igualmente para todos os indivíduos. Desse modo, ele estabelece uma concepção política de justiça: a teoria da justiça como equidade, ou imparcialidade (*justice as fairness*). Esse requisito de *fairness*, que serve de base para a teoria da justiça, pode ser considerado como o meio de resguardar a equidade como estrutura básica da sociedade. Tal equidade é construída de forma abstrata através do *véu da ignorância*, uma situação hipotética que determinaria o cálculo da justiça, e que postula a universalidade de uma natureza

⁹ O Ocidente moderno realiza a fusão de elementos que antropologicamente são separados: o “indivíduo”, a existência física do corpo humano, e a “pessoa”, a forma como o ser humano é socializado. Assim, podem existir vários tipos de “pessoa”, com cada cultura reconhecendo de forma diferente o indivíduo físico (LA FONTAINE, 1985).

humana igual e imutável, mediante o senso de justiça e da razão, e da suspensão de desejos individuais e elementos que definem o *status quo*.

Um sistema social justo, que restrinja as vontades dos indivíduos segundo os princípios de justiça, definiria o escopo no qual os indivíduos desenvolveriam seus objetivos, provendo a moldura dos direitos e oportunidades e os meios de satisfação pelos quais e pelo uso dos quais esses fins poderiam ser buscados igualmente (RAWLS, 1971: p.31). Então, caberiam as instituições da sociedade democrática assegurar a distribuição igualitária de direitos e deveres a todos, e, assim, Rawls assinala como primeiro tópico da justiça o modo como as principais instituições sociais, ou seja, as constituições políticas e disposições econômicas e sociais distribuem os direitos e deveres fundamentais e determinam a divisão das vantagens da cooperação social. Mesmo definindo *a priori* que a dignidade humana justifica e fundamenta o conjunto dos direitos humanos englobados pelos princípios de justiça, Rawls assinala que são as instituições básicas da sociedade que permitem a realização efetiva dos mesmos (QUINTANA, 1999; p.289).

As instituições sociopolíticas e jurídicas seriam então orientadas pelos seguintes princípios de justiça formulados por Rawls: 1) princípio da liberdade, no qual cada pessoa teria igual direito a um conjunto de liberdades básicas iguais e compatíveis com o mesmo esquema de liberdades para as demais pessoas; 2) as desigualdades sociais e econômicas deveriam satisfazer duas exigências: primeiro, o princípio da igualdade de oportunidades, de estarem ligadas a empregos e funções abertas a todos; e segundo, o princípio da diferença, o de beneficiarem os membros menos favorecidos da sociedade. Considerando ambos os princípios, a igualdade democrática e justa seria alcançada na junção da igualdade de oportunidades com o princípio da diferença, de forma que todos os valores seriam distribuídos igualmente, a não ser que uma distribuição desigual de algum deles, ou de todos, fosse mais vantajoso para todos¹⁰. Sintetizando, na abordagem de Rawls o princípio de liberdade pertenceria à dimensão dos direitos civis e políticos, enquanto seu princípio da diferença se dirigiria à questão da distribuição equitativa dos direitos socioeconômicos, tal como a riqueza.

Enfim, a justiça social em Rawls não equivale somente à equidade, mas também à base estrutural de uma sociedade bem ordenada, que seria regulada por uma concepção pública de justiça, e que estivesse orientada por princípios que buscam

¹⁰A injustiça seria simplesmente desigualdades que beneficiariam a todos, só que o próprio Rawls afirma que esse é um conceito vago e que requer interpretação (1971; p.62).

consolidar direitos. Contudo, como o próprio Rawls assinala, a ideia de uma sociedade bem ordenada de justiça como equidade é não realista, em razão da inconsistência de realizar seus próprios princípios sob as melhores condições previstas (1996; p. XIX). Além do mais, com as diferenças sendo inerentes e historicamente construídas nas sociedades, ter a equidade como valor-base de uma sociedade bem ordenada torna a tarefa difícil de ser bem-sucedida, pois não se pode fechar os olhos para as diferenças que também compõem a sociedade.

Os princípios de justiça de Rawls buscam a garantia de uma série de prerrogativas: a proteção do indivíduo, a garantia da liberdade individual, a igualdade de oportunidades. Todos usufruiriam das mesmas liberdades básicas, que seriam garantidas pelo poder moral do senso de justiça. Com isso, na sua teoria da justiça aparece a *indivisibilidade* de todos os direitos humanos, sendo que uma política social, que serve ao bem geral, não poderia ser justificada caso violasse a condição universal e igualitária do direito humano, pois tal violação não seria do benefício de todos. Ao considerar também a importância de uma democracia constitucional, que assegure o bom ordenamento da sociedade através de leis imparciais, Rawls reforça o princípio do estado democrático de direito em garantir a aplicação política da igualdade perante a lei, sendo esta imparcial.

Entretanto, a justiça como equidade é precisamente uma teoria, aproximando-se de um ideal filosófico (RAWLS, 1971; pp.50-1). É uma teoria dos princípios que governariam os poderes morais, principalmente o senso de justiça. Trata-se de uma teoria kantiana, universalista, baseada na lei natural e que considera os direitos humanos como sendo direitos morais, apesar de não justificar seus princípios e de não pertencer à lei positiva sancionada pelo Estado.

Rawls contribuiu ideologicamente com a consolidação da prioridade dos direitos individuais, assinalou a necessidade das instituições básicas da sociedade para a efetivação dos mesmos e reforçou a questão da igualdade como estrutura principal dos direitos humanos. Contudo, o universalismo rawlsiano está fundado em princípios de justiça que se erguem “como absolutos, desligados de todo contexto histórico, fundados em convicções morais e racionais que permanecem invariáveis, comuns a todas as sociedades” (QUINTANA, 2010; pp.237-8), e, conseqüentemente, mantém a tradição liberal de desconsiderar as especificidades inerentes às sociedades, focando-se apenas no que todos têm em comum: a dignidade e os direitos fundamentais comum a todos os homens.

A preocupação central do liberalismo é a prosperidade e a proteção dos indivíduos, em razão disso uma de suas políticas são os direitos humanos. O ideário por trás da primazia dos indivíduos e da garantia de seus direitos fundamentais já foi amplamente abordado. A questão principal agora não é o caráter filosófico da concepção liberal dos direitos humanos, mas seu caráter político. Uma vez esclarecidos a natureza e o fundamento, quais são os direitos humanos, parte-se para a aplicação efetiva do ideário através da institucionalização dos mesmos, os meios de normatizá-los e garanti-los.

2.2. Universalizando os direitos humanos na sociedade internacional

Os direitos humanos são constituídos pelo pressuposto da igualdade, liberdade e dos direitos universais dos indivíduos, sendo eles considerados o fim de todas as leis morais e políticas, segundo a perspectiva liberal. Para assegurar a universalização e aplicação desses princípios em âmbito global, é preciso que os Estados implementem políticas de direitos humanos, por serem é o agente político mais próximo dos destinatários tanto em termos institucionais como culturais, o que garante uma maior capacidade para a execução da agenda de direitos humanos (KOERNER, 2003; p.148). Mas também é necessário que haja organizações interestatais responsáveis pela recomendação e normatização dos direitos humanos, mas, principalmente, que elas sejam eficientes na efetivação, regulamentação, fiscalização e na ação de medidas punitivas para os casos de violação. A criação dessas organizações está condicionada à associação dos Estados, ou seja, a partilha de interesses comuns, e, conseqüentemente, estimula a universalização de valores tais como os direitos humanos.

2.2.1. A associação dos Estados

A ampliação das dimensões do mercado liberal, uma necessidade do capitalismo, interliga os países através dos aspectos econômicos, sociais, culturais e políticos. Essa integração tem como atores principais os Estados soberanos e os seus respectivos cidadãos, tendo também as instituições como instrumentos de regulação e modificação da estrutura do sistema internacional. Considerando a interação entre os

Estados desempenhada na esfera internacional, elas abrangem uma variedade de atividades: políticas, estratégicas, econômicas e sociais.

O sistema internacional atualmente é marcado pelo multilateralismo, característico da era pós-Guerra Fria, no qual o poder encontra-se difuso. Hass (2008) afirma que a situação atual do sistema internacional seria a da não polaridade, ou seja, o mundo encontrar-se-ia dominado não por um ou dois Estados, mas por dezenas de atores que possuem e exercem diversos tipos de poder. Tal multilateralismo encoraja a integração global, estimulando a cooperação e a criação de instituições globais ou regionais, com a formação de grupos de Estados.

Formado pelos Estados, suas unidades organizacionais, o sistema internacional é marcado então pelas relações interestatais, uma vez que na perspectiva liberal dominante, os Estados são considerados os principais atores da política mundial, quanto pela ausência de uma autoridade mundial acima dos Estados soberanos. Os Estados cooperam entre si, por mais diferentes que sejam os seus valores e suas relações de poder sejam problemáticas, porque existe a possibilidade de ganho para eles, ganhos econômicos e sociais. Logo, para se associarem, os Estados precisam partilhar interesses de benefício mútuo, se idealizar vinculados a um conjunto comum de regras em suas relações e compartilhar do funcionamento de instituições comuns. Ao fazerem isso, eles constroem uma sociedade de Estados, ou seja, uma sociedade internacional.

O conceito de *sociedade internacional* é trabalhado por Hedley Bull (2002) para definir a esfera internacional, na qual um grupo de Estados, conscientes de certos interesses e valores comuns, formaria uma sociedade por estarem vinculados a um conjunto de regras em suas relações uns com os outros e por trabalharem juntos nas mesmas instituições. Dessa forma, a sociedade internacional estaria caracterizada por uma pluralidade de ideias, visões e valores, sendo também caracterizada por uma pluralidade de identidades políticas, tanto as que são reconhecidas pelo Estado quanto as que estão em conflito com ele. A sociedade internacional então possuiria um desafio político: “capturar interesses comuns, administrar o poder desigual e mediar a diferença e o conflito” (HURRELL, 2007; p.287). Esse é o desafio que a normatividade internacional está encarregada de administrar.

Apesar de a melhor ferramenta de integração entre os Estados ser o comércio, através, por exemplo, de acordos de livre comércio, o compartilhamento de valores universais (formado por interesses mútuos) principalmente os de natureza humanitária que se centralizam nos indivíduos, também serve de fundamento para a constituição de

grupos entre os Estados. O *Estado de Direito*, conjunto de direitos que fundamentam o bem-estar dos indivíduos e os direitos humanos, se constitui um desses princípios para a formação de uma sociedade política mundial¹¹. Através da partilha de interesses e valores realizada pela associação interestatal, a sociedade internacional estimula a institucionalização dos direitos humanos universais na esfera internacional. Outro instrumento necessário para essa institucionalização é a formação de um direito internacional, essencial para a consolidação do projeto liberal de universalização dos direitos humanos.

2.2.2. Normatizando os direitos humanos universais: o direito internacional

A ordem liberal dominante é uma ordem aberta a todos e baseada no direito internacional, ou *ruled-based*¹². Quanto mais expansivo o domínio político da ordem liberal, maior a expectativa para que a esfera internacional esteja organizada, de forma que ela possa controlar, regular e proteger os aspectos da política e da sociedade entre os Estados, e também dentro deles. Assim, como assinala Ikenberry, a interdependência entre os Estados criaria demandas crescentes por normas de governança e instituições (2010; p.37). Para atender aos interesses comuns, objetivando preservar o próprio sistema e a soberania dos Estados integrantes, a lei se apresenta como característica fundamental da sociedade internacional.

A esfera da *normatividade* é a forma de constituir uma sociedade política internacional, assentando o direito internacional, juntamente com um ordenamento estatutário fixado por uma autoridade externa aos Estados, princípios esses que garantam suas soberanias, mas que também controlem seu poder, de forma que um Estado não se imponha a outro, e que o bem comum seja sempre objetivado. Por meio da normatividade, regula-se a aplicação e a proteção dos valores universais, para garantir a ordem na sociedade internacional.

As regras podem ter *status* de direito internacional, norma moral, costume ou prática estabelecida (BULL, 2002; p.81), mas seu principal objetivo é explicitar quais os tipos de conduta compatíveis com a ordem pública internacional. Nesse sentido, os

¹¹ Comparato (2010; p.132) distingue que os princípios para a constituição de uma sociedade política mundial seriam basicamente três: a república, a democracia e o controle permanente do poder, ou seja, o Estado de Direito.

¹² Ikenberry usa o termo *rule-based* para se referir ao sistema liberal centralizado nas normas e nas instituições.

Estados e as instituições resultantes das associações interestatais (globais ou regionais) seriam os principais responsáveis em desempenhar a efetivação das regras, uma vez que os Estados seriam reconhecidos na esfera internacional como os titulares de direitos e deveres (que são os órgãos governantes e representativos do povo), cabendo então às instituições o papel de regulamentar e fiscalizar a efetivação das regras.

Sendo a lei um dos principais meios de garantir a igualdade e os direitos entre os indivíduos, no quadro de uma sociedade internacional, as normas do direito positivo implicam o reconhecimento dos direitos civis, políticos, sociais e econômicos, com as resoluções de organizações internacionais atendendo a um sistema universal dos direitos humanos. As aplicações normativas dos direitos humanos têm então função jurídico-formal, referentes às questões materiais e morais, mas têm também uma função simbólica: aplicá-las seria demonstrar que os atores da sociedade internacional estão cientes de que a proteção e promoção dos direitos humanos se desenvolvem nas dimensões internacional e nacional, que se relacionam entre si (CUNHA ET AL, 2011; p.31).

Essa breve explanação sobre a formação de uma sociedade internacional e também de um direito internacional objetivou explicar as bases para a instituição de uma concepção liberal e internacional dos direitos humanos, através do estabelecimento de normas e valores que beneficiem a sua universalização. Para desempenhar a tarefa de universalizar os valores de promoção e proteção dos direitos humanos, fez-se necessária a criação de uma instituição internacional, ou seja, de órgãos dotados de um conjunto de regras que dirijam a ação estatal de seus participantes para determinadas áreas.

2.3. A institucionalização internacional dos direitos humanos

A internacionalização dos direitos humanos trouxe as relações dos Estados com seus cidadãos para o interesse internacional. A universalização dos valores reconhecidos como humanamente fundamentais passa a ser caracterizada pela adesão dos Estados, encarregados da implementação efetiva dos direitos humanos às organizações internacionais, criadas para promover e fiscalizar o projeto de universalizar a concepção liberal dos direitos humanos.

Os direitos humanos são instituídos legitimamente na esfera internacional através do conjunto de diretrizes estabelecidas pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 1948: a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Com base nela, os direitos humanos constituem-se como objeto fundamental do direito internacional, tendo instrumentos, órgãos e procedimentos de aplicação próprios, caracterizados essencialmente como um sistema de proteção dos indivíduos. Essa positivação internacional dos direitos humanos teve como objetivo defender de maneira institucionalizada os direitos humanos contra os excessos de poder dos Estados, ao mesmo tempo que promove as condições fundamentais para a vida humana.

2.3.1. A Declaração Universal: legitimando internacionalmente a doutrina liberal

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi adotada como sendo um ideal comum a ser alcançado pelos povos e pelos Estados objetivando a construção da segurança coletiva. A Organização das Nações Unidas tentou coordenar as relações entre Estados no período pós-Segunda Guerra Mundial, e através da Declaração Universal buscou efetivar um sistema universal de princípios de proteção internacional dos direitos humanos que evitasse a repetição dos casos de extrema violação ocorridos durante a guerra. Koerner (2003; p.146-7) assinala que a natureza dos direitos humanos propostos pela Declaração Universal seria a mesma da *common law*, ou seja do direito costumeiro, e portanto, seria entendido como um conjunto, de caráter não obrigatório, de princípios, normas e máximas habitualmente seguidos após serem adotados pelos seus participantes.

A Declaração Universal fundamenta a universalidade dos direitos humanos nas premissas da igualdade em dignidade e dos valores de todos os seres humanos, sem qualquer discriminação. Tal fundamentação reconhece os valores comuns entre os homens e também, como parte do patrimônio comum da humanidade, os direitos das nações à sua própria existência e à identidade. Basicamente, a Declaração Universal reforça o reconhecimento dos princípios liberais de que todos têm direito à dignidade, ao respeito, de serem reconhecidos como pessoa diante da lei, além da afirmação de que ninguém pode ser excluído das vantagens provenientes do direito e da justiça. A universalidade que caracteriza a Declaração diz respeito à humanidade intrínseca a todos os homens, sendo então “transcultural, transhistórica ao tomar o ser humano

independentemente de qualquer pertencimento a uma comunidade específica” (QUINTANA, 1999; p.323).

A filosofia liberal dos direitos humanos predominou na fundamentação da Declaração, já que os textos essenciais da lei dos direitos humanos são derivados do corpo jurídico doméstico da Europa Ocidental e dos Estados Unidos. Com isso, a tradicional doutrina liberal ganhou legitimidade internacional através da instituição do documento da ONU.

2.3.2. Categorização e indivisibilidade dos direitos humanos

De maneira geral, os direitos humanos costumam ser divididos em três categorias: primeira, os chamados direitos negativos, que protegem os indivíduos contra abusos da própria sociedade, tais como o direito à liberdade de expressão, à liberdade de religião, dentre outros; a segunda categoria de direitos refere-se aos chamados direitos positivos, tais como o direito ao trabalho, à educação, à saúde; a terceira, considera os direitos que transcendem os indivíduos, como por exemplo, o direito à paz, direitos considerados coletivos tais como a necessidade de defender comunidades ameaçadas, principalmente, por conflitos étnicos e intraestatais (MENDES, 2006; p.23). Além disso, os direitos humanos tratam-se primeiramente de direitos individuais, marcados por uma lógica própria, e voltados à salvaguarda dos direitos dos seres humanos e, não, dos Estados.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos estabeleceu os direitos humanos e liberdades fundamentais aos quais todos os seres humanos, em qualquer lugar do mundo, estão intitulados sem qualquer discriminação. Juntamente com a adoção da Declaração, a Assembleia Geral requereu à Comissão de Direitos Humanos a preparação de Convenções que explicitassem os direitos humanos e suas respectivas medidas de implementação, pedido refeito alguns anos depois ao requerer à mesma Comissão que fossem criadas duas Convenções: uma designando os direitos civis e políticos e outra os direitos econômicos, sociais e culturais. Contudo, somente em 1966 ambas as Convenções foram concluídas, entrando em vigor em 1976. A pedido da Assembleia, as Convenções contêm várias provisões semelhantes, como por exemplo, o direito dos povos à autodeterminação¹³. Dessa forma, a Convenção Internacional dos

¹³ Relembrando o pensamento de Montesquieu sobre a relação necessária das leis com os diversos costumes dos povos.

Direitos Civis e Políticos e a Convenção Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais somadas à Declaração Universal dos Direitos Humanos formam a *International Bill of Human Rights*. Ressalte-se que os princípios da Declaração são válidos a todos os humanos independente da aceitação pelos Estados, pois consistem nos padrões gerais, enquanto as Convenções ganham força legal somente com a ratificação dos Estados, pois definem direitos específicos e suas limitações.

As duas Convenções refletem a divergência entre o bloco capitalista e o socialista, típico do período da Guerra Fria, durante a qual foram concebidas. Os artigos da Convenção dos Direitos Civis e Políticos fundamentam as liberdades individuais, como a proteção à vida, à liberdade e à segurança das pessoas. Esse conjunto de direitos, tipicamente liberais, era assinalado pelos países ocidentais como a base da “totalidade” dos direitos humanos (QUINTANA, 1999; p.245). Já a Convenção dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais fundamenta-se na promoção do bem-estar das pessoas, trabalhando questões como os direitos trabalhistas, a educação, a moradia e a fazer parte da vida cultural de seu Estado. Por ter um conteúdo mais socialista, ela foi apontada pelos países do bloco socialista como prioritária para os direitos humanos. No entanto, o tópico a respeito de cultura comenta apenas a liberdade cultural e da manutenção da etnia, enquanto os direitos sociais consistem em medidas básicas para o bem-estar das pessoas e dos trabalhadores. Não há uma grande preocupação com particularidades sociais ou étnicas, já que as preocupações principais eram a respeito das características comumente encontradas das sociedades humanas ao redor do mundo, de forma a assegurar o Estado de Direito.

Apesar de seu conteúdo aparentemente diverso, os direitos estipulados pelas duas Convenções foram considerados interconectados e interdependentes. Por abranger os padrões universais dos direitos humanos, a definição dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, o conjunto de direitos humanos sob a guarda das Nações Unidas é caracterizado pela sua *indivisibilidade*, a qual define que a garantia da dignidade da pessoa humana pressupõe a efetividade de todos esses direitos juntos, e não apenas de uma parte deles. Contribuindo para a construção de uma cultura universal de proteção dos direitos humanos, em duas Conferências Mundiais de Direitos Humanos, a de Teerã (1968) e a de Viena (1993), essa visão global da indivisibilidade e da interrelação dos direitos humanos foi reafirmada (CANÇADO TRINDADE, 2000;

p.106), na busca por soluções globais para problemas que afetam a todos os seres humanos, mas com atenção especial às pessoas desfavorecidas¹⁴.

A *Bill of Human Rights* da ONU em si concebe os princípios universais dos direitos básicos das pessoas, esperando que seja ao redor desses direitos que a maioria das normas de direitos humanos esteja voltada, mas também abriu caminho para a questão da politização dos direitos humanos, com a interferência de interesses políticos dos principais Estados-membros nas violações aos princípios universais. De fato, Bobbio afirma que a Declaração Universal efetivou “a crença da universalidade dos valores, sendo tal crença legítima no sentido em que tal universal significa não algo dado objetivamente, mas algo subjetivamente acolhido pelo universo dos homens” (BOBBIO, 2004; p.18).

2.3.3. OEA: A universalização no plano regional

A universalização dos direitos humanos não ocorre somente em plano global, mas também no regional. De fato, a ONU apresenta dificuldades de manter um sistema efetivo de promoção e proteção de seus princípios universais em razão da heterogeneidade social, econômica e política particular de vários Estados. Por isso, será considerada brevemente a universalização dos direitos humanos na esfera regional da América, uma região marcada pela crescente consolidação do sistema político democrático liberal, no qual os fundamentos liberais dos direitos humanos teoricamente teriam então uma maior facilidade de serem adotados.

A Organização dos Estados Americanos (OEA) é uma sociedade internacional cujos membros são os Estados das Américas e do Caribe. Atualmente, ela compreende os 35 Estados independentes das Américas¹⁵, que juntos constitucionalizaram o Sistema Interamericano, um conjunto de disposições, obrigações e instituições regionais, bastante semelhantes aos princípios estabelecidos pela ONU.

Os princípios liberais que constituem a Carta da Organização dos Estados Americanos defendem a cooperação econômica entre os Estados membros, o fortalecimento da democracia, o respeito pela liberdade e pela soberania dos países, e a garantia dos direitos e deveres fundamentais dos homens. A garantia de direitos

¹⁴ No sentido de estarem abaixo das condições socioeconômicas essenciais para a vida.

¹⁵ Em 3 de junho de 2009, os ministros de Relações Exteriores das Américas adaptaram a Resolução AG/RES.2438 (XXXIX-O/09), que determina que a Resolução de 1962, que excluiu o Governo de Cuba de sua participação no sistema interamericano, cessa seu efeito na (OEA) (Fonte: site da OEA)

encontra-se institucionalizada pela Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (aprovada em 1948, alguns meses antes da Declaração Universal da ONU), pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969) e pelo Protocolo de San Salvador¹⁶, este com medidas objetivando o bem-estar das pessoas. Os três são os documentos principais relativos aos direitos humanos na América, e assim como os documentos da ONU, seu conteúdo diz respeito preferencialmente sobre às liberdades fundamentais e aos direitos básicos das pessoas (civis, políticos e de bem-estar).

Algo que merece atenção é o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIDH), responsável pela institucionalização do interesse comum dos Estados da OEA e pela universalização dos valores de proteção dos direitos humanos. Formado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (estabelecida em 1979), o sistema consiste numa garantia adicional à proteção e promoção dos direitos humanos. A institucionalização de tais instrumentos é produto de uma consciência comum de proteção e garantia dos princípios universais dos direitos humanos, a qual é compartilhada pelo grupo de Estados que compõem uma sociedade internacional.

Por ser uma organização regional, a OEA é caracterizada por um compartilhamento maior de interesses comuns, como o desenvolvimento do país, e características históricas, tais como a colonização e a exploração dos povos nativos pelos europeus. Assim, esse sistema regional de direitos humanos teria uma facilidade em reformar seus princípios, quando necessário, sendo também mais sensível às particularidades inerentes às sociedades nacionais.

2.4. Considerações finais

Procurou-se tratar neste capítulo os efeitos da institucionalização da concepção liberal para a universalização dos direitos humanos, entre os quais, destaca-se a dignidade humana como justificativa para a implementação dos direitos pelas organizações internacionais, e, principalmente, o predomínio de direitos e liberdades individuais fundamentados nessa dignidade, ou seja, daquilo que a perspectiva liberal

¹⁶ Cujo nome oficial é Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

considera como sendo comum a todos os homens: os direitos civis e políticos. Tais direitos compreendem as necessidades para a manutenção da integridade física e a equidade de condições entre os indivíduos, além de existirem de forma independente das particularidades que distinguem as sociedades humanas. A consequência disso foi a ausência, nos documentos internacionais fundacionais dos direitos humanos, de cláusulas que trabalhassem de forma específica tais particularidades, e conseqüentemente a fundamentação do universalismo dos direitos humanos naquilo que é idêntico a todos os homens, em todos os lugares.

Os direitos humanos, sendo um projeto de universalização de valores, tornaram-se a nova crença cívica da ordem pós-guerra. A ONU se configura como a principal instituição de efetivação da universalização dos direitos humanos na sociedade internacional global, mesmo com seus parâmetros não tendo um valor obrigatório. A criação de instrumentos internacionais auxiliou no predomínio dos valores liberais na universalização dos direitos humanos, pois a normatividade, produzida através da comunhão de regras para a formação de um direito internacional (conforme apontado pelo cosmopolitismo) consolida a cultura liberal dos direitos humanos por meio de seus instrumentos jurídicos internacionais, conforme demonstrado pelo Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos.

O núcleo liberal dos direitos humanos universais está fundamentado na igualdade em direitos que são, conforme explanado por Rawls, politicamente aplicados através de leis imparciais e igualmente válidas para todas as pessoas, com as instituições políticas hipoteticamente garantindo tal condição, já que ocorria a interferência de interesses políticos de certos Estados-membros (como por exemplo, os Estados Unidos) nas acusações de violação aos princípios universais. Foram nesses princípios igualitários que a Declaração Universal dos Direitos Humanos foi idealizada. E é por isso que a característica da universalidade liberal é a pretensa indivisibilidade dos direitos humanos, ou seja, o acesso efetivo de todas as pessoas aos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais necessários para assegurar a dignidade humana, com todos usufruindo das mesmas liberdades e direitos.

Embora proclame a igualdade entre os indivíduos, o liberalismo também é marcado pelas diferenças. A própria doutrina de liberdade individual possibilita e estimula o surgimento dessas diferenças, com a dignidade humana, também sendo utilizada para justificar o estabelecimento de estatutos e declarações voltados para parcelas específicas da humanidade. No entanto, o que se observa é a predominância

dos valores liberais (civis e políticos), desde a sua idealização até a sua institucionalização por meio da Declaração Universal e das Convenções Internacionais da ONU.

As diferenças tratadas nas Convenções Internacionais de Direitos da ONU consistem apenas na liberdade de existirem, como no caso da liberdade religiosa, e de uma etnia manter sua cultura, e também naquelas diferenças necessárias para a promoção do bem-estar geral. Tais considerações são designadas como sociais e culturais, mas seu conteúdo segue a concepção liberal tradicional ao compreender majoritariamente as necessidades individuais. Conforme observado no pensamento rawlsiano, a questão da diferença para os liberais se dirigiria apenas à distribuição equitativa de direitos socioeconômicos, desconsiderando possíveis direitos baseados em particularidades sociais e culturais. Por conseguinte, os direitos liberais indivisíveis não comportariam direitos específicos, já que eles não são de igual acesso a todos os homens, mas somente a um determinado grupo. Essa situação é um tanto contraditória: mesmo com tais direitos específicos sendo também necessários para garantir a dignidade humana de tais grupos, eles não foram ideologicamente considerados como parte integrante dos direitos humanos universais.

Mas essa situação não é permanente, pois sempre existe a possibilidade de mudança. Na Declaração de Viena (1993) consta o apreço pelas particularidades nacionais e regionais, além de surgirem ao longo do tempo novas declarações internacionais, voltadas para problemas específicos que foram tratados de modo superficial anteriormente. Dessa forma, para garantir a plena igualdade tanto em dignidade quanto de direitos, não basta mais denominar o conjunto de direitos humanos como indivisíveis, com a interdependência do civil com o social, é preciso estabelecer medidas que atendam a grupos em desvantagem social e que, por isso, carecem de tratamento diferencial. Essa é uma situação tensa, cuja busca pela resolução através da transformação da concepção de universal será vista no próximo capítulo.

3. A TRANSFORMAÇÃO DO UNIVERSAL NA TEORIA POLÍTICA: A EXTENSÃO DA IGUALDADE

A partir da ideia da igualdade universal dos direitos surgida com o ideário liberal, o indivíduo passou a ser considerado o fim de todas as leis morais e políticas, e a igualdade universal dos indivíduos pressupôs a igualdade de direitos sociais e políticos entre os cidadãos. No entanto, o conteúdo dessa igualdade universal liberal, cuja concepção estaria voltada para os direitos civis e políticos, não atenderia as diversidades inerentes às sociedades democráticas, que necessitariam de medidas especiais não consideradas pela ordem liberal da moralidade comum.

A abrangência da igualdade de direitos servirá de pano de fundo para o debate teórico a respeito da reformulação da igualdade universal, abordando a questão da afirmação das diferenças ao ressaltar a importância dos grupos e não apenas dos indivíduos em si para a constituição dos direitos dos homens. Com novas ideias ou circunstâncias novas, condições que antes pareciam naturais provocam demandas de reforma (MINOGUE, 1995; p.104). Com isso, observam-se a defesa e a inclusão de “novos direitos”, como os direitos de minorias, e o questionamento da universalidade dos direitos uma vez que surge a necessidade da extensão dos mesmos. E, na busca para trazer a demanda por novos direitos da área da promessa para a de direitos fundamentados, será destacado o papel da mobilização da sociedade civil para a conquista dessas novas prerrogativas socialmente justas, e legitimizando a “nova” universalização.

3.1. Do ideário liberal, surgem as diferenças

O significado dos conceitos político-sociais sofre um processo de transformação a longo prazo, de forma que conceitos antigos (tais como democracia, revolução ou república) têm seus significados adaptados às condições modernas (KOSELLECK, 2009; p.5). Sendo também um conceito político-social, a universalidade de direitos teve seu significado, seu conteúdo e sua extensão política transformados durante a história.

O indivíduo era e ainda é considerado o fim de todas as leis morais e políticas, sendo o princípio liberal fundamental a igualdade universal dos indivíduos, que pressupõe a igualdade de condições entre os cidadãos, igualdade de direitos sociais e políticos. Porém, o conteúdo dessa igualdade universal já surgiu estando restrita às parcelas privilegiadas da sociedade, resultando assim em desigualdades econômicas e, principalmente, sociais e políticas na sociedade. Concebido como uma filosofia que buscava difundir o liberalismo ao redor do mundo, o *corpus* original dos direitos humanos era então favorável à homogeneização política e cultural e hostil à diferença e à diversidade (MUTUA, 2004; p.54).

Com a heterogeneidade das sociedades democráticas, a concepção liberal tradicional sobre os direitos humanos já não seria mais suficiente para a implementação de uma universalidade plena, uma vez que tal concepção compreenderia apenas o humanamente comum, deixando de lado as diferenças sociais e culturais que também são intrínsecas à sociedade humana. Os tipos de direitos do homem se modificaram ao longo do tempo, e continuam a se modificar, sobretudo por causa da mudança dos carecimentos e dos interesses, pois tais direitos não são fundamentados pela natureza, mas pelas necessidades, ações e desejos dos homens, os quais ainda não foram todos reconhecidos, seja por toda a parte, seja em igual medida.

Na medida em que as sociedades modernas se tornavam mais complexas, elas adquiriam uma forma mais coletiva e social. O indivíduo liberal acabou sendo desconstruído: ele deixou de ser o sujeito dotado de razão e capaz de dirigir suas ações conforme princípios morais, visto como tendo uma identidade fixa e estável, e passou a ser considerado um sujeito fragmentado, dotado de características particulares, resultando então numa variedade de identidades. Portanto, a teoria liberal clássica precisou se abrir para a particularização da sociedade, necessitando atender às demandas específicas provenientes das massas que compõem a sociedade liberal democrática através de novos direitos.

Em relação aos direitos, estes tiveram sua naturalidade convertida em positividade, passando também pelos processos de generalização e de internacionalização, onde organismos internacionais passaram a partilhar a tutela dos direitos do homem com os Estados (seus principais responsáveis). Contudo, com a reformulação das estruturas da sociedade liberal, revelou-se outra forma de determinar os sujeitos titulares de direitos: a *especificação*. Os cidadãos a que essa especificação atende são os desfavorecidos, as vítimas de discriminação, indivíduos ou grupos que

buscam uma repartição justa de recursos e/ou acesso equitativo aos mesmos. Deste modo, a especificação ocorre em relação ao gênero, através do reconhecimento das diferenças entre homens e mulheres; às raças e etnias, mediante as políticas voltadas às minorias; e às várias fases da vida, como a infância e a velhice. A especificação dos sujeitos, e, por conseguinte, a multiplicação dos direitos humanos, é então condicionada pela alusão a uma conjuntura social determinada. A importância passou do indivíduo, conforme idealizado pelos liberais, para os sujeitos que compõem a humanidade em seu conjunto, como por exemplo, as minorias étnicas.

De certa maneira, o próprio ideário a respeito da igualdade universal dos direitos contribuiu para a modificação de suas características, pois o próprio liberalismo e os instrumentos de direitos humanos encorajaram a diversidade através da norma de proteção igualitária. A dignidade humana, assinalada pela teoria liberal como o fundamento essencial dos direitos humanos, também consiste no princípio justificador do surgimento de direitos específicos, pois essas medidas auxiliariam na garantia da igualdade em dignidade e de direitos para os indivíduos e grupos em situação de desvantagem social e/ou econômica. Dessa forma, o conceito de dignidade tem uma dupla cognição: o universalismo, por meio do princípio de igualdade para todos, e a especificação, ou política da diferença, na qual se reconhece as particularidades dos indivíduos ou grupos. *A política da diferença*, assim como a dignidade comum a todos, está fundamentada em um princípio universal que molda e define a própria identidade da humanidade como indivíduos e como cultura (QUINTANA, 1999; p.366-7).

O surgimento de políticas diferencialistas a membros específicos da sociedade encontra-se baseada em três motivos: o aumento da quantidade de benefícios considerados merecedores de tutela pelo Estado; a extensão da titularidade de alguns direitos específicos a diferentes sujeitos da sociedade; e, conforme exposto acima, a consideração do próprio homem em sua especificidade, nas diversas maneiras do homem existir em sociedade, e não mais de forma abstrata (BOBBIO, 2004; p.33). A consideração do homem em suas diferenciações, e não mais na sua equidade, não comportaria mais uma igualdade de tratamento e de proteção, carecendo assim de uma universalidade que compreenda, em vez de discriminar, as distinções políticas e sociais, incluindo-as de forma a tornar a universalidade mais inclusiva.

Para ponderar sobre essa transformação nos fundamentos da sociedade liberal, segundo a especificação dos indivíduos e o surgimento da política da diferença, e sobre o reflexo desse processo na formulação de direitos específicos, serão explanadas as

teorias que compõem o ideário da extensão da igualdade por meio da especificação e que contribuem para a reformulação da concepção de universalidade.

3.2. Reformulando o ideário da universalidade: considerando as diferenças

O ideário que trabalhou a consideração das diferenças abandonou as noções universalistas e desenvolveram suas ideias ao redor de princípios particularistas, priorizando a coletividade de identidades produzidas pelas comunidades e grupos. Em resposta ao pensamento liberal e à insuficiência da prioridade dos direitos individuais, as vertentes teóricas do Comunitarismo, do Multiculturalismo e do Reconhecimento defenderam, cada uma a sua maneira, a afirmação das diferenças e das identidades coletivas. Essa defesa ocasiona a contestação da universalidade dos direitos humanos através da necessidade de expandir os tipos de direito sob a proteção do poder estatal e das organizações internacionais.

Duas características principais da vertente diferencialista são a noção hegeliana da “dignidade humana”, que, ao contrário da noção liberal que prima pela humanidade, destaca a estima dos laços que inserem os indivíduos na comunidade, marcada pela ontologia particularista; e a utilização do próprio liberalismo para a elaboração de políticas diferencialistas, utilizando seus próprios princípios, mas adicionando os contextos culturais e sociais, com o objetivo de torná-lo mais complacente em relação aos direitos específicos.

3.2.1. Comunitaristas: a importância da comunidade

Contrastando com a concepção liberal da prioridade do indivíduo, a comunidade apresenta-se como uma presença ideológica na sociedade moderna (WALZER, 1990; pp.6-7) favorecendo a identificação coletiva. A alegação dos teóricos do comunitarismo está orientada pelo fato do individualismo defendido pela teoria liberal não ter atribuído importância devida às comunidades, as quais teriam a capacidade de trazerem soluções para as desigualdades de direitos. Ressalta-se que, na crítica ao liberalismo, a teoria utilizada pelos comunitaristas é o próprio liberalismo, adicionando a ele o

reconhecimento de que os indivíduos estão integrados em diversos contextos culturais e sociais.

Walzer (1990) concentra a crítica comunitarista à teoria liberal em dois argumentos: primeiro, que os membros da sociedade liberal não partilham tradições políticas e religiosas, de forma que cada indivíduo imagina-se absolutamente livre e autônomo, constituindo uma sociedade em ordem de minimizar seus riscos; segundo, critica-se que a teoria liberal adultera a vida real radicalmente, já que homens e mulheres não cortam seus laços sociais, pois já nascem inseridos numa gama de relações: família, vizinhos, colegas de trabalho, companheiros cidadãos, conexões que não são exatamente de sua escolha. Sendo assim, a comunidade exprimindo as necessidades sociais que só ela mesma pode conhecer¹⁷, proporcionaria a conexão entre os indivíduos, enquanto que na sociedade liberal faltaria, na prática, qualidades de coesão uma vez que não haveria critério para governar as livres escolhas dos indivíduos.

A base moral da teoria liberal consiste na tentativa de considerar cada vida humana como um todo, como uma unidade dentro de um sistema de máximas universais, desconsiderando as particularidades morais e culturais existentes na sociedade, que não podem ser ignoradas. Tal nivelamento da unidade da vida humana tornaria invisível a separação entre o indivíduo e os diferentes papéis representados por ele na sociedade (MACINTYRE, 2007; p.204). Empregando a percepção hegeliana da “dignidade humana” intrínseca a todos, noção de que os indivíduos somente são o que são pelos seus laços e/ou ligações que os insere na comunidade (TAYLOR, 1975: p.181), os comunitaristas assinalam que é através desses papéis sociais que interesses múltiplos são identificados e representados, formando identidades diferentes no conjunto social. Dessa forma, seria a partir da identidade moral de uma coletividade ou comunidade, uma particularidade dentro do todo universal homogêneo considerado pelo liberalismo, que a busca pelo bem social universal deveria proceder. Uma vez que as diferenças são socialmente produzidas, o Estado liberal teria o compromisso de passar a apoiar os grupos e/ou comunidades que promovem propostas complementares para serem adequadas à sociedade liberal.

A posição dos comunitaristas então pode ser interpretada como a busca pela extensão da universalidade dos direitos através da consideração das particularidades das

¹⁷ Relembrando assim Durkheim, que na *Da divisão do trabalho social*, assinala que o Estado, por estar distante dos indivíduos, mantém relações externas que não socializam as consciências coletivas (1995; p.XXXVII).

comunidades pela sociedade liberal, já que a comunidade permitiria o usufruto de uma série de bens políticos. Contudo, cabe ressaltar que os direitos comunitários jamais suplantariam a importância dos direitos civis liberais, uma vez que esses compõem os direitos e liberdades básicos, e são os papéis institucionais dos cidadãos segundo os quais o Estado especifica o que as pessoas podem fazer em relação umas às outras. Mas os direitos comunitários também se fazem necessários para manter a integridade social já que constituem uma expressão de vontade da sociedade civil. Então, como consagrar ambos os benefícios?

3.2.2. Conciliando os direitos individuais e coletivos: a dimensão normativa do direito

A corrente comunitarista assinalou a prioridade da vontade coletiva, em oposição à importância dos direitos individuais do liberalismo, que não atenderiam suficientemente a todas as necessidades da comunidade, já que os laços e a solidariedade sociais acarretam a existência de interesses e direitos coletivos. Mas nem uma concepção comunitarista totalmente fundada nos laços culturais, nem uma posição liberal individualista irrestrita, formariam um conjunto de direitos suficientemente eficazes. Sendo assim, no Estado liberal e democrático, seria necessário acolher ambos os direitos, numa tentativa de reconciliar ambas as vertentes. É isso que Jürgen Habermas (1997) defende: a articulação dos direitos do indivíduo e da solidariedade social, com um pressupondo o outro. Nessa perspectiva, as democracias modernas deveriam se orientar tanto pela questão dos direitos humanos, individuais, quanto pela soberania popular, fonte das reivindicações dos direitos de minorias e/ou étnico culturais.

Habermas trabalha a dimensão normativa do direito (aspecto central da sua teoria da democracia e do direito), que pertence à lei positiva e de responsabilidade do Estado, tendo como base a ideia de que os indivíduos obedecem a lei porque esta representa as aspirações e os consensos de um entendimento intersubjetivo, vinculados a um código moral. Para ele, a constituição jurídica da liberdade como “distribuição”, conforme entendido pelo paradigma do direito liberal e do Estado social, seria um erro, pois os direitos são relações sociais que denominam o comportamento dos indivíduos, e não o que eles podem ter, já que direitos não são uma posse que pode ser repartida.

Como afirma Habermas: “(...) os direitos não são bens coletivos consumíveis comunitariamente, pois só podemos ‘gozá-los’ *exercitando-os*¹⁸” (1997; p.159).

Com base na posição de Habermas de considerar os princípios liberais e a demanda proveniente das relações na comunidade, será abordada em seguida a questão dos novos direitos inseridos no paradigma do direito liberal. Com isso, integram-se ao debate as vertentes multiculturalista e da teoria do reconhecimento, com a inserção do princípio do grupo ao espaço da afirmação da igualdade, cabendo ao espaço político a tarefa de pautar as políticas diferenciais na dimensão do Estado liberal, e também de garantir os direitos de minorias.

3.2.3. Multiculturalismo: considerando as diferenças no Estado liberal

A vertente multiculturalista centraliza sua crítica na pressuposição da existência de uma *neutralidade etnocultural* (KYMLICKA, 2001) no Estado liberal, que parte da consideração de uma identidade civil comum, formulando a cidadania como um conceito individual. Contudo, a democracia liberal, com sua complexidade sociocultural e liberdade dos indivíduos, permite o aparecimento das diferenças, independente da identidade civil, com as minorias étnicas e nacionais chamando a atenção para a importância de se pertencer a um grupo social, ou seja, a ter uma afinidade com outras pessoas, constituindo uma identidade coletiva¹⁹, pela qual as pessoas passam a se identificar e são identificadas.

Então, a crítica básica do multiculturalismo, apresentada por Will Kymlicka, consiste na separação entre Estado e etnicidade, feito por alguns teóricos liberais “entorpecidos” pela ideia da neutralidade etnocultural do Estado e que por isso ignoravam os direitos das minorias. O *nation-building*²⁰, princípio do Estado liberal tratado pelo autor, caracteriza-se pela consideração de um nacionalismo civil, que encoraja seus cidadãos a participarem das instituições públicas comuns, e que se baseia em leis de cidadania (como as leis educacionais) que possuem a função de integrar todos os cidadãos de forma igual. Assim sendo, a reivindicação dos direitos de minorias

¹⁸ Grifo do autor.

¹⁹ Iris Marion Young assinala que o senso particular de uma pessoa sobre história, entendimento das relações sociais e possibilidades públicas, valores e estilos de expressão são constituídos em parte pela identidade do grupo a qual pertence (1989; p.259).

²⁰ *Nation-building* se refere ao processo de construção da identidade nacional usando o poder do Estado, objetivando unificar o povo.

é tratado como sendo uma resposta a esse universalismo civil do *nation-building*, que criaria desvantagens às diferenças. Pode-se então entender os direitos de minorias como “mecanismos de proteção contra injustiças” (KYMLICKA, 2001; pp.1-2), já que a liberdade dos indivíduos, um princípio liberal, consente a existência de diferenças culturais.

O objetivo da reivindicação dos direitos específicos a uma minoria seria então alcançar a justiça. Fazendo uma relação com a justiça por equidade de Rawls, notamos que a justiça reivindicada pelas minorias não se trata da aplicação política de uma igualdade imparcial na distribuição de direitos e deveres, mas da consideração, respeito e proteção pelo Estado liberal de direitos multiculturais das minorias e/ou grupos desfavorecidos, a qual não consistiria numa situação hipotética e moral, mas sim em um modo de reconhecer e acomodar, especificamente, as identidades e necessidades distintas de grupos etnoculturais na política liberal, através de ações normativas. O motivo, segundo Kymlicka, estaria no fato de que o reconhecimento dos direitos da minoria reforçaria a solidariedade e promoveria a estabilidade política ao remover as exclusões que impedem as minorias de serem inseridas por completo nas instituições políticas (2001; p.36).

Deste modo, o que a perspectiva multiculturalista defende é o *culturalismo liberal*, uma concepção multicultural do liberalismo, apoiado em políticas que possibilitem aos membros de grupos étnicos e nacionais se expressarem e promoverem sua cultura e identidade, protegendo a liberdade dos indivíduos dentro do grupo e promovendo relações de igualdade, ou seja, não dominação, entre grupos (2001; p.22), mas também assegurando que tais grupos não violem os direitos civis ou políticos de seus membros. Iris Marion Young reitera essa concepção ao dizer que as “minorias linguísticas e culturais devem ter o direito de manter suas línguas e culturas e, ao mesmo tempo, estar intitulado de todos os benefícios da cidadania, como educação importante e oportunidades de carreira” (YOUNG, 1989; p.272). Essa afirmação de Young encontra expressão em artigos de declarações internacionais que tratam da promoção e proteção de direitos étnicos, como, por exemplo, a Declaração dos Direitos de Pessoas Pertencentes à Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas, de 1993.

Kymlicka usa a Carta Canadense de Direitos e Liberdades como exemplo de mecanismo de adequação das diferenças dos grupos com os princípios liberais democráticos da igualdade, liberdade e democracia (BENHABIB, 1996; p.165). Nela, o

Estado canadense expressa o comprometimento com o reconhecimento da diversidade cultural (desencadeada por recursos históricos, políticos e sociais) através de um mecanismo de garantia e preservação dos direitos de seus cidadãos em âmbito federal.

Nesse compromisso normativo com a igualdade, estão incluídos também os direitos das mulheres, abrangendo o feminismo como política de igualdade de gênero, que busca amenizar as desigualdades experienciadas pelas mulheres, o qual chega até mesmo a dispensar a noção de cultura. Assinala-se então a desvantagem dos grupos minoritários em relação aos grupos majoritários com sendo o princípio fundamental do multiculturalismo. De fato, Phillips (2007; p.18) esclarece que os argumentos do multiculturalismo foram estimulados pelo reconhecimento de relações de poder desiguais entre grupos majoritários e minoritários, e a percepção de que os Estados podem desfavorecer a minoria quando impõem uma estrutura política e legal única, pois, dessa forma, o Estado não estaria realizando uma distribuição de recursos justa. Sintetizando, o multiculturalismo ao se voltar às minorias culturais e sociais teve a finalidade de formular uma agenda política que, utilizando as instituições liberais, amenizasse o tratamento desigual ao qual as minorias foram expostas.

3.2.4. A política do reconhecimento: trabalhando as desvantagens

As bases do tratamento diferenciado são o reconhecimento da identidade única dos indivíduos e de seus grupos, suas distinções em relação aos outros, e as denúncias de discriminação, tratamento desigual e recusa de direitos. Para Charles Taylor (1992), é exatamente essa distinção que vinha sendo ignorada e assimilada pela identidade civil majoritária. Sendo assim, Taylor ao criticar o liberalismo igualitário e seu entendimento de que uma sociedade democrática justa estaria empenhada na garantia de direitos básicos e uniformes, juntamente com uma parcela equitativa dos recursos sociais a todos os cidadãos, apresenta a teoria conhecida como *política do reconhecimento*. Na política do reconhecimento, ou da diferença, o que se busca é reconhecer a identidade única dos indivíduos ou grupos, sua distinção de todos os outros (TAYLOR, 1992; p.38), buscando, através das próprias instituições liberais, a elaboração de leis que protejam e promovam as diferenças, sem é claro infringir os direitos universais determinados pelo liberalismo.

Taylor, remontando a Rousseau e a Hegel, assinala que o reconhecimento torna-se fundamental na medida em que a modernidade, por meio do individualismo e do

igualitarismo que a caracterizam, cria a expectativa de que todos podem aspirar a igual reconhecimento por parte da sociedade e do Estado. Sendo o reconhecimento um processo fundamental para a formação da identidade pessoal, através da autoafirmação da subjetividade, ele pode ser considerado um critério de justiça em uma sociedade democrática por ser moralmente necessário. A essa consideração da autonomia individual, Axel Honneth (2001) acrescenta, baseando-se em Habermas e na natureza normativa da moral, que o reconhecimento precisa ser visto como o centro normativo do direito moderno e de uma concepção de justiça social, sendo aplicada por meio de políticas afirmativas. O objetivo de normatizar as diferenças estaria em mostrar que todo processo de interação social é constituído pelo reconhecimento mútuo e que todos os conflitos estariam baseados na violação desse consenso que fundamenta acordos intersubjetivos.

A posição de Taylor e Honneth está orientada para a adoção de políticas diferencialistas, reivindicadoras da diferença, na qual o princípio da igualdade no tratamento legal estaria voltado para a constatação de formas morais de privação e sofrimento, geradores de conflito social, buscando a proteção legal que as diferenças não gozavam anteriormente contra práticas discriminatórias. Nancy Fraser (2001) também apóia essa categorização do reconhecimento voltada para a superação da discriminação, sobretudo na busca pela afirmação das diferenças de gênero e na valorização das práticas ligadas ao feminismo. Ela adiciona a questão do *status* social ao reconhecimento, ou seja, de reconhecer o *status* dos membros de grupos, a capacidade de participarem, na mesma condição que o restante, da interação social, superando a subordinação social a que estariam situados.

Contudo, Fraser assinala que as políticas diferencialistas não seriam efetivas no combate às desigualdades sociais, já que elas relegariam a um segundo plano as demandas materiais de uma justiça distributiva. Ao utilizar-se de uma perspectiva dualista para repensar a justiça social, Fraser agrega duas dimensões, a distribuição de renda²¹ e o reconhecimento, levantando assim a necessidade de problematizar simultaneamente as questões redistributivas e da realização de políticas transformativas. Assim, ela propõe um modelo de reconhecimento baseado na bidimensão da justiça, centrado no princípio normativo da *paridade de participação*, o qual englobaria tanto a

²¹ Fraser partilha da ideia marxista de que a solução para os problemas da realidade social seriam dados pela economia, associando a dimensão econômica com a dimensão cultural.

redistribuição de recursos quanto o reconhecimento das diferenças (FRASER, 2001; p.93).

Com o reconhecimento passando a ser concebido como um dos critérios de justiça social, por meio da proteção das diferenças e da compensação de desigualdades, compete também inserir o reconhecimento na esfera pública por intermédio da cidadania. Isso consistiria em ceder direitos adicionais para que uma representação específica de um grupo na arena política fosse possível, algo que Young conceitua como *cidadania diferenciada*, a melhor maneira, segundo ela, de “realizar a inclusão e participação de todos numa cidadania completa” (1989; p.251). Essa diferenciação da cidadania, que requer a articulação de direitos especiais para atender as diferenças de grupo para a inclusão e participação de todos nas instituições sociais e políticas, tem por objetivo enfraquecer a opressão e a desvantagem em uma dimensão pública heterogênea. De fato, os melhores instrumentos que os grupos possuem para terem seus interesses representados estão na esfera da representação da sociedade civil, tais como as associações civis, ONGs, mas sendo o ideal a representação legislativa dos mesmos. O papel da sociedade civil será visto ainda neste capítulo.

As políticas de identidade e reconhecimento são fundamentalmente uma política: instrumentos formulados pela ação coletiva e de responsabilidade dos Estados que objetivam assegurar a igualdade entre todos os cidadãos, não só por meio da universalização dos direitos civis, mas também considerando a distinção intrínseca à sociedade, tais como características culturais e de gênero. A extensão da igualdade às minorias por intermédio da produção de uma normatividade específica pode ser interpretada como uma transformação na percepção da universalidade dos direitos humanos através das políticas de reconhecimento. Com isso, reconhecer, no sentido hegeliano de dar valor moral, passa a ser considerado um dos valores fundamentais da democracia. Ao direito contemporâneo caberia então ter, juntamente com as diretrizes de proteção ao indivíduo-cidadão, um conteúdo diferenciado²², atendendo a diversidade da sociedade, mas com a mesma finalidade: a busca pela igualdade na interação social.

3.3. A especificação nos tratados e convenções internacionais

²² Mais adiante, os direitos de conteúdo diferenciado, que atendem às diferenças seja de gênero, cultura ou etnia, serão referidos como *direitos específicos* ou *diferenciais*.

A sociedade internacional tem o desafio não só de garantir os direitos humanos básicos, mas também o de aperfeiçoar continuamente os instrumentos internacionais, atualizando-os de acordo com as necessidades e reivindicações da humanidade. A historicidade da Declaração Universal dos Direitos Humanos ocasiona aos organismos internacionais o problema de fazer seus princípios evoluírem, além é claro de mantê-los sempre presentes nas consciências dos atores internacionais. Essa evolução talvez não esteja na reformulação dos fundamentos e princípios da Declaração Universal, mas na geração de outros documentos interpretativos e/ou complementares, que mantenham a concepção dos direitos humanos aberta, permitindo a reformulação ou a reconstrução de sua universalidade.

Uma coisa é analisar a situação heterogênea de uma sociedade e propor argumentos que justifiquem a implementação de direitos específicos, outra é garantir a efetivação e a proteção dos mesmos, sendo que a proteção de tais direitos é mais difícil de ser realizada do que a dos direitos civis tradicionais. Vê-se que a preocupação com os direitos específicos na política internacional data do início do século XX, no entanto, tal preocupação contrasta com o longo tempo entre a idealização e a concretização dessas medidas por meio de declarações e convenções internacionais, e também pela política interna dos Estados, marcada pela grande disparidade social. Por exemplo, na região americana o reconhecimento da necessidade de estabelecer medidas voltadas às mulheres data de 1928 quando foi estabelecida a Comissão Interamericana das Mulheres, contudo, somente em 1994 foi adotada (entrando em vigor no ano seguinte) a Convenção Interamericana sobre a Prevenção, Punição e Erradicação da Violência contra a Mulher, conhecida também como “Convenção de Belém do Pará”.

As mudanças nos direitos humanos em âmbito internacional são simultâneas às mudanças nas estruturas domésticas. De fato, a difusão das normas internacionais na área dos direitos humanos depende do estabelecimento e da sustentabilidade das relações entre atores domésticos e transnacionais, e para alcançarem uma extensão internacional a sociedade e suas parcelas devem participar da construção de princípios e estruturas que realcem a dignidade humana de todos (MUTUA, 2004; p.57), seja através da garantia dos direitos básico, seja provendo direitos especiais aos grupos em situação desigual.

Considerando a abordagem construtivista de Hurrell (2007), é possível ver as estruturas sociopolíticas internacionais como produzidas pelas práticas sociais concretas

dos atores sociais envolvidos, já que os interesses e preferências dos atores não são dados fora da interação social ou deduzidos das restrições do ambiente doméstico ou internacional (RISSE e SIKKINK, 1999; p.9). O aparecimento de novos documentos a partir do reconhecimento moral de grupos sociais específicos exemplifica tal abordagem, pois as normas e as estruturas cresceriam primeiro em nível doméstico utilizando suas ferramentas culturais²³.

Os interesses e as preferências dos atores não são dados fora da interação social ou deduzidos das restrições do ambiente doméstico ou internacional. Os interesses e identidades são criados pelos atores, tanto estatais quanto civis, e seu compartilhamento objetiva não a construção de uma identidade única, mas uma sobreposição suficiente e compatível, promovendo uma plataforma coerente para a ação internacional (RUGGIE, 2007; p.26). Para isso, faz-se necessário um conjunto de meios institucionais por meio do qual as propostas e interesses compartilhados possam ser considerados e/ou decretados, já que as normas se tornam relevantes durante o processo pelo qual os atores definem e refinam suas identidades e interesses coletivos. Esse conjunto institucional consiste nos documentos internacionais que tratam de direitos específicos e as estruturas que surgem com a implementação dos mesmos, como, por exemplo, comitês e secretariados que consistem em elementos integrantes do Direito Internacional dos Direitos Humanos, encarregados de acompanhar a execução das medidas pelos Estados-partes. A maior dificuldade de propor um conjunto internacional de medidas especiais estaria então em formular idoneamente um documento cujo conteúdo compreenda as necessidades e as demandas específicas do grupo ao qual ele se dirige, de forma que tais direitos não suplantem os direitos civis básicos e, principalmente, que sua adoção não acabe resultando em conflito.

Os direitos fundamentais, produto do ideário liberal clássico, foram afirmados e protegidos internacionalmente em âmbito global pela Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, e na região americana pela Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. A Convenção Internacional dos Direitos Civis e Políticos e a Convenção Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, reuniram as explicitações e as medidas de implementação dos direitos humanos essenciais, e, juntamente com a Declaração Universal, instituíram os parâmetros universais dos direitos humanos indivisíveis, que asseguram o Estado de Direito. Com o mesmo

²³ Seguindo então a ideia de Habermas de que a política doméstica reflete na externa.

objetivo, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos desenvolveu normas mais amplas sobre os direitos econômicos e sociais. Entretanto, nesses parâmetros não há considerações específicas sobre questões étnicas ou de desvantagem social, em virtude da predominância dos direitos civis e políticos.

O aparecimento de novos documentos internacionais pretendeu reconhecer o valor de certos grupos sociais para a universalidade humana que, de uma forma ou de outra, encontravam-se invisíveis nas generalidades dos documentos existentes. Com isso, passaram a ser reconhecidos os direitos de algumas categorias específicas tais como as mulheres, crianças, povos indígenas, afro-descendentes, pessoas com necessidades especiais, e criados organismos especializados que assegurassem a proteção de tais direitos.

Alguns exemplos da criação dessa normatização específica são: nas Nações Unidas a Declaração sobre a Eliminação da Discriminação à Mulher (1967), a Declaração sobre Raça e Preconceito Racial (1978), Declaração sobre a Eliminação da Violência contra a Mulher (1993), Declaração dos Direitos dos Povos Indígenas (2007); na OEA a Convenção Interamericana sobre a Prevenção, Punição e Erradicação da Violência contra a Mulher (1994), possui um projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas (aprovado em 1997), instituiu a Relatoria dos Direitos dos Afro-Descendentes e contra a Discriminação Racial (criado em 2005) e encontra-se em negociação o Rascunho da Convenção Interamericana contra o Racismo e todas as Formas de Discriminação e Intolerância.

Embora reconhecidos, tais direitos ainda não se encontram protegidos em sua plenitude, alguns ainda não contam com uma declaração ou convenção que explicitem suas condições e através de uma normatividade eficaz, apesar de contarem com programas de ação e menções em declarações de parâmetros gerais produzidas após reuniões gerais dos Estados-membros das organizações internacionais. A situação de reconhecimento dos direitos especiais na esfera internacional encontra-se em desenvolvimento, mas já é possível observar que os direitos específicos que se referem às necessidades essenciais para o bem-estar do seu grupo-alvo, podem ser integrados à universalidade dos direitos humanos sem ferir a indivisibilidade daqueles direitos considerados essenciais a todos os homens. Além do mais, apesar de seu caráter específico eles não se sobrepõem aos direitos fundamentais de todos os homens, pelo contrário, eles complementam as lacunas que o ideário liberal tradicional deixou na construção da universalidade dos direitos humanos.

3.4. **Sociedade civil: a esfera das reivindicações**

A construção e a mudança da realidade social são feitas pelos indivíduos, e é na sociedade civil que ocorre a aglomeração de interesses, permitindo a associação de pessoas com os mesmos interesses e também o conflito de ideias, visões e interesses divergentes. Dessa forma, é por intermédio da sociedade civil que a pessoa se torna consciente do contexto social do qual faz parte, e também se engaja na ação política. A legitimidade dos direitos estaria condicionada à autonomia pública dos cidadãos, exercida mediante a participação civil (ou prática discursiva, como designado por Habermas), e a autonomia privada dos mesmos, caracterizada pela igualdade de tratamento e de direitos. Através da exposição das demandas por meio da sociedade civil é que as ideias particulares podem se tornar normas, pois a decisão feita pelos cidadãos estabelecerá a normatividade dos direitos.

A qualidade principal da esfera pública é a de identificar os problemas e exercer pressão para que o governo elabore e aprove as soluções necessárias. Habermas descreve que a esfera pública consiste numa “rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posição e opiniões” (1997; p.92), na qual se condensam em opiniões públicas a respeito de assuntos específicos. Pode-se entender que a esfera pública consiste no espaço onde ocorrem os debates entre os discursos dos diversos grupos sociais, e cujos resultados são considerados como representando a vontade dos cidadãos.

É importante assinalar que ao longo da história, foram as reivindicações provenientes da sociedade civil que efetivaram as conquistas dos direitos humanos. Isso é possível através de uma identidade positiva (construída pelo reconhecimento intersubjetivo) pela qual se participa na esfera pública e da igualdade de participação de todos deliberadores possíveis (princípio normativo da paridade de participação), principalmente, por meio do conflito e da mobilização social. Portanto, tanto a associação quanto o conflito de interesses são elementos essenciais para a manifestação de demandas sociais.

Os conflitos sociais têm como natureza primária uma luta pelo reconhecimento: o pensamento liberal buscou a liberdade e a igualdade de todos os cidadãos; grupos

etnoculturais lutam para terem suas particularidades legalmente reconhecidas; grupos que sofreram desigualdade de tratamento, através de privações e sofrimentos (mulheres, negros e homossexuais, por exemplo), buscam a reparação; etc. Assim, considerando a ideia de que a verdadeira natureza, ou seja, a legitimidade do universal se revela numa situação de tensão, sendo sempre instrumento de uma luta (JULLIEN, 2009; p.120), evidencia-se o papel primordial dos movimentos da sociedade civil por reconhecimento de prerrogativas não consideradas na qualidade de direitos universais, já que, segundo Cohen e Arato (1994), é a participação da sociedade civil na construção e modificação das leis que outorga a legitimidade dos mesmos.

O alvo de toda política pública é o estabelecimento do Estado de direito, da democracia e da extensão dos direitos humanos civis, culturais, econômicos, políticos e sociais (GARRETÓN, 2004). Com base nas demandas da sociedade civil, apresentadas na esfera pública, o Estado obtém elementos para formular e reformular as políticas públicas democráticas. As instituições políticas modernas estavam centralizadas no indivíduo, mas com a fragmentação do indivíduo, e com a consideração das diferenças como etnia e cultura, cabe a esfera pública a tarefa de organizar as diversas características da sociedade e de reconhecê-las em termos políticos para que seus atores possam participar apresentando, formulando, aceitando ou negando aspectos da equidade.

Na busca para trazer a demanda por novos direitos da área da promessa para a de direitos fundamentados, destaca-se então o papel da mobilização da sociedade civil para a conquista das novas prerrogativas socialmente justas, e para legitimizar a “nova” universalização. O crescimento das demandas da sociedade civil, através de movimentos sociais, organizações não governamentais e outros setores não estatais da sociedade, para a defesa da liberdade, dos interesses e no debate sobre direitos especiais que atendam a uma parcela minoritária da sociedade, demonstram como a concepção tradicional dos direitos humanos carece de uma reconsideração a respeito dos direitos sociais.

Os cidadãos num sistema considerado democrático possuem o direito de participar no processo de tomada de decisões na esfera pública por meio do voto. No entanto, observa-se que alguns grupos dispõem de mais poder, um poder social que torna alguns cidadãos mais influentes do que outros, suplantando grupos menores, já que o voto individual não tem força o suficiente para a representação dos interesses de grupos minoritários. A solução, já assinalada por Young, estaria em, pelo menos em

parte, prover meios institucionalizados para o reconhecimento e representação explícitos de grupos oprimidos (1989; p.259), através da cidadania diferenciada²⁴, claramente aplicada à representação legislativa. Contudo, a representação dos grupos minoritários ou oprimidos pode ser feita por intermédio de outros elementos da sociedade civil, já que a eleição é uma entre as múltiplas dimensões da representação e da relação entre Estado e sociedade civil (AVRITZER, 2007: p.452).

A sociedade civil constitui-se também de formas livres de associações, organizações e movimentos dos cidadãos, as quais se encontram separadas das estruturas do Estado, e que através da mobilização política representam interesses e grupos situados nas esferas privadas, objetivando transportar os mesmos para a esfera pública. Avritzer (2007; p.457-8) afirma que a sociedade civil, por agregar interesses, consiste em uma *representação por afinidade*, que se legitima no exercício de uma identidade ou solidariedade parcial e na relação com o tema defendido, se distinguindo da representação legislativa por não ser uma representação eleitoral, mas uma representação por escolha.

Deste modo, essas formas de mobilização política provenientes da sociedade civil podem ser consideradas como uma maneira pela qual diferentes perspectivas de grupos podem se expressar e, assim, terem espaço na esfera pública. Exemplos dessa mobilização são: o movimento negro, com a contínua luta contra o preconceito racial e a favor de políticas afirmativas voltadas para os afro-descendentes; movimentos feministas que se manifestam pela legalização do aborto e pelo fim da violência contra a mulher; o movimento *gay*, a favor da criminalização da homofobia e da extensão aos casais homossexuais dos direitos provenientes da união civil; e também mobilizações em prol da inviolabilidade dos direitos humanos, se manifestando contra a violação, cometida pelo Estado, a favor da proteção do indivíduo, principalmente àqueles que pertencem às camadas mais pobres da sociedade.

Todas essas mobilizações provenientes da sociedade civil utilizam o direito à liberdade de expressão e de associação para inserirem na esfera pública as demandas e os problemas dos grupos que cada uma representa. As ferramentas utilizadas pelas organizações civis vão de manifestações públicas como passeatas, apresentação de manifestos às autoridades, uso da mídia para chamar atenção para as suas reivindicações

²⁴ Os princípios da representação específica são aplicados somente para grupos em desvantagem ou oprimidos, já que grupos majoritários e privilegiados são representados.

e acionar o judiciário²⁵, para conquistar decisões que assegurem o exercício de direitos e a adoção dos mesmos pelas políticas públicas do governo, ou corrigir algum tipo de discriminação contra minorias e pessoas pobres. Inclusive, o acionamento do poder judiciário, em âmbito nacional e internacional, tem sido o principal elemento utilizado pelas demandas da sociedade civil para reivindicar os direitos específicos de um grupo.

Cabe ressaltar também a importância das atividades de associações transnacionais criadas entre os próprios indivíduos que compõem a nação dos Estados. Há uma “sociedade civil” internacional composta de vários atores não estatais, tais como organizações não governamentais (ONGs) e organizações internacionais (OI), grupos ativos no processo multilateral de elaboração de políticas, sendo elementos importantes para a institucionalização internacional de novos direitos e também na fiscalização da ação pelos Estados das diretrizes com as quais eles se comprometeram, sobretudo, com a questão dos direitos humanos. Órgãos internacionais como as Nações Unidas e a OEA reconhecem e estimulam a atuação da sociedade civil na apresentação e participação no processo de proteção dos direitos humanos.

O Estado e as organizações internacionais devem então manter suas políticas de direitos em constante avaliação para que possam atender aos interesses sociais e conservar uma política pública democrática e legítima. As normas podem ser refeitas, e a iniciativa para as mudanças deriva das mobilizações da sociedade civil, dos grupos que encontram na oportunidade de se organizarem na sociedade doméstica ou internacional a chance de terem suas reivindicações consideradas. Afinal, a existência de uma sociedade civil participante sugere na consolidação e modificação da cultura dos direitos humanos.

3.5. Considerações finais

Esse capítulo tratou da transformação do universal segundo a elaboração de direitos específicos nas esferas estatal e internacional. Com base no entendimento de que a igualdade universal não compreenderia as diferenças dos membros integrantes da sociedade democrática, debateu-se o ideário por detrás do reconhecimento das

²⁵ As decisões intervencionistas do judiciário objetivam assegurar que o processo político esteja aberto a todos os pontos de vista (John Hart Ely, 1980; p.74).

diferenças, trabalhando assim a variabilidade dos direitos dos homens, e a sua colaboração para o surgimento de direitos diferenciais, e a sua contribuição para a reformulação do universal.

Entendendo a extensão dos direitos dos homens como a prática acolhedora daquilo que apenas sua *falta* revela ser imprescindível, entende-se que a abrangência do universal encontra-se em contínuo progresso. Sendo o direito um instrumento político que normatiza a ação e a coerção dos indivíduos, regulando a conjuntura social que se modifica com o tempo, ele também deve se adequar às demandas que surgem com as mudanças sociopolíticas.

Considerar a igualdade de acordo com a concepção kantiana de existência de um conteúdo moral mínimo a todos os indivíduos já não seria mais suficiente para compreender a sociedade humana contemporânea. Era preciso endossar a subjetividade dos indivíduos, integrar os contextos sociais e culturais (nos quais as diferenças são produzidas) ao contexto civil, enfim, estender a igualdade admitindo as diferenças, agregando-as a esfera normativa e redefinindo o princípio de universal.

A dignidade humana foi o fundamento primordial dos direitos humanos, de forma que a proteção ao indivíduo e a garantia de seu bem-estar, defendidas pelo liberalismo, tornaram-se a essência dos direitos humanos. O poder público tem a responsabilidade de proteger seus cidadãos através das constituições e declarações de direitos, assim como a consideração do que é justo deve aquiescer às necessidades da sociedade, porém tais necessidades não são iguais a todos. Os direitos civis mantêm a equidade política, mas não atende às especificidades sociais que carecem de prerrogativas especiais. O indivíduo sempre terá a prioridade, mas a diversidade da sociedade liberal democrática, também precisa do reconhecimento de suas diferenças grupais pelas instituições políticas, diferenças essas que a liberdade garantida pela lei possibilitou que existissem. Atendê-las é uma questão de fazer justiça, de manter a ordem pública, de garantir o bem-estar coletivo, e, principalmente, de alcançar o mesmo objetivo: garantir a igualdade, a dignidade plena e o direito de ser cidadão ao ter suas diferenças respeitadas e integradas à sociedade.

A reformulação da universalidade dos direitos por meio do reconhecimento das diferenças é uma etapa na busca pela igualdade, voltada para as demandas de *status* igualitários de culturas e de gênero. Mas, o que se busca nessa igualdade? Distribuição de renda ou afirmação das diferenças? As desigualdades materiais decorrem do sistema capitalista, de forma que a redistribuição de renda pode trazer benefícios para as classes

mais pobres, mas não resolve as questões de reconhecimento étnico, cultural ou de gênero. A busca é, seguindo a ideia liberal, pela igualdade de tratamento, com as diferenças passando a serem consideradas como parte do universal. Com isso, o objetivo das reivindicações por direitos específicos estaria em assegurar que, na política nacional, regional e internacional dos direitos humanos, os interesses dos diversos grupos da sociedade tenham espaço, reforçando a cultura democrática através da junção dos direitos diferenciados com a cidadania.

Uma vez que a justiciabilidade dos direitos humanos está no combate contra a deterioração das condições de vida, e para realizar tal tarefa de forma bem-sucedida é preciso atender tanto os direitos fundamentais quanto os da especificação, abrangendo a humanidade em sua totalidade heterogênea.

Essa nova consideração do universal, surgida por reivindicações resultantes de conflitos sociais, contudo gera controvérsia. A oposição à junção dos direitos específicos aos direitos humanos universais se caracteriza pela percepção de que a igualdade civil já seria suficiente para remediar as desigualdades sociais, ou em casos mais extremos, de que os direitos diferenciais prejudicariam a identidade nacional, civil e homogênea. Como a heterogeneidade de um Estado é construída pelos movimentos de imigração, ou ao longo da sua história ou através do impulso de conflitos políticos ou sociais, a extensão da cidadania aos grupos étnicos e culturais se depara com uma questão: o Estado deve estimular tais grupos a possuírem duas identidades, a cultural e a cívica, a falar duas línguas e a transitar entre as duas identidades, ou ele simplesmente deve ser integrado à identidade civil majoritária e homogênea do Estado? A teoria da diferença diz que a primeira questão é a mais indicada, e as declarações sensíveis à complexidade das sociedades já a praticam ao protegerem o direito da manutenção da língua materna, por exemplo, na educação das crianças indígenas na língua de sua tribo.

A existência de um direito específico está condicionada ao fato de que ele não fira o direito de outros. Obviamente, os direitos diferenciais não podem e não devem sobrepujar os direitos civis. Os direitos humanos, em sua positividade, têm por finalidade salvaguardar os indivíduos em todas as suas nuances, agregando assim as liberdades e todos os elementos necessários para a manutenção da vida humana, sendo eles gerais ou específicos. E tal manutenção não compreende somente os direitos indivisíveis, ou seja, a interdependência entre o civil e o social que busca o bem-estar das pessoas, mas também as diferenças inerentes ou historicamente produzidas na sociedade humana, as quais carecem de tratamento diferenciado.

Portanto, a universalidade dos direitos humanos não pode ficar limitada ao que os homens têm de comum, ela também precisa reconhecer as diferenças e suas necessidades especiais. Desse modo, a transformação do universal não consiste em suplantando os direitos humanos indivisíveis, mas adicionar a eles a proteção das especificidades, aceitando que elas também fazem parte do universal humano. Para que a humanidade seja então tratada em toda a sua universalidade faz-se necessário a existência de instrumentos políticos e jurídicos de proteção e promoção dessas prerrogativas especiais, pois a humanidade não é um todo homogêneo, mas um agrupamento heterogêneo de ideias, histórias, costumes, etnias, necessidades.

4. OS INSTRUMENTOS INTERNACIONAIS E A EFETIVAÇÃO DA PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DOS DIREITOS ESPECÍFICOS

Observou-se a modificação na composição, no conteúdo e na extensão política dos direitos dos homens através da teoria política. Trabalhou-se a evolução dos princípios dos direitos humanos objetivando questionar o seu caráter universal, ou seja, como o alcance dos direitos humanos progrediu de um setor privilegiado da sociedade, para a totalidade humana (mas uma totalidade centralizada na sobrevivência, na dignidade e no bem-estar da pessoa humana), e como o estabelecimento de medidas especiais necessárias a grupos específicos demonstra a insuficiência da moralidade comum como sendo o fundamento da universalidade dos direitos humanos.

Ao contrário do que se é pensado, a implementação de direitos especiais não consiste numa fragmentação dos direitos humanos, levando a distorções ou ao preterimento da realização dos direitos econômicos e sociais. Pelo contrário, ela colabora para uma concepção integral dos direitos humanos, ampliando o alcance de sua universalidade ao estimar as necessidades particulares de grupos específicos e não apenas aquelas que são comuns a todos os homens. Como há diferenças de grupos em relação às capacidades, socializações, valores e estilos culturais e cognitivos, somente atendendo a tais diferenças seria possível a inclusão e a participação de todos os grupos nas instituições políticas e econômicas, implicando então na formulação de direitos especiais no lugar de regras e direitos universais neutros às diferenças (YOUNG, 1989; p.269).

De fato, nas sociedades contemporâneas, questões como o papel dos sexos, a reafirmação de identidades culturais e étnicas, o comportamento sexual, entre outros, produzem a divisão da totalidade humana em grupos com identidades, interesses e necessidades diversas, mas que são partes igualmente importantes da sociedade humana, que, por sua vez, é construída pelas ações dos seus atores. Dessa forma, a concepção liberal de direitos humanos precisou modificar a sua jurisdição de direitos, integrando à dimensão dos indivíduos como cidadãos portadores de direitos a consideração dos indivíduos como membros de grupos, expositores das particularidades humanas e, portanto, portadores de direitos específicos.

Então, neste capítulo, analisando os instrumentos internacionais de proteção dos direitos específicos e utilizando casos para exemplificar a aplicação desses instrumentos, será relatado como a adoção de medidas de promoção e proteção de direitos específicos contribuiu para a extensão da igualdade, e, portanto, na transformação do caráter universal dos direitos humanos. Trabalhando especialmente no contexto do continente americano, busca-se exemplificar como a adoção de medidas voltadas a grupos específicos resulta na integração das especificidades à concepção da universalidade abstrata dos direitos humanos.

4.1. Mulheres: a busca pela igualdade de condições e pelo tratamento diferenciado

No corpo das constituições nacionais e nas declarações e estatutos internacionais, homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. No entanto, ainda é presente o fato de as mulheres não gozarem do mesmo tratamento destinado aos homens, apesar do amadurecimento doutrinário e legislativo dos países nas últimas décadas (CUNHA ET AL, 2011; p.34). O imperativo das demandas feministas por relações sociais entre homens e mulheres mais equitativas estaria fundamentado contra a tradicional percepção de que as mulheres, por natureza, estariam adequadas às atividades domésticas e reprodutivas, e também por sua maior vulnerabilidade social e econômica, seja no mercado de trabalho marcado pelas desigualdades salariais, seja no acesso ao poder político.

Ao longo das décadas de 70 e 80, as políticas de igualdade entre homens e mulheres foram aderidas pelas políticas domésticas de vários países e também no âmbito internacional por intermédio de conferências sobre as mulheres que conceberam as iniciativas globais de mobilização da opinião pública para a promoção de direitos às mulheres. A ênfase na igualdade, argumento liberal, foi o meio de combater a exclusão e demonstrar que não haviam diferenças relevantes entre homens e mulheres que justificassem negar direitos iguais às mulheres (RAMSAY, 1997; p.167). Assim, a distinção entre homens e mulheres fora a primeira iniciativa para mobilização de grupos feministas objetivando enfatizar as similitudes entre homens e mulheres como a base para a demanda de direitos iguais.

No entanto, muitos grupos feministas alegam que a demanda por direitos iguais não seria suficiente para assegurar que as mulheres desempenhem um papel igual na sociedade, pois os direitos igualitários, cegos às diferenças de gênero, tenderiam a reforçar e perpetuar as desigualdades de gênero, além de não existirem normas e práticas “neutras”. Para tais grupos, as diferenças são inerentes e as diferenças entre os sexos são importantes, de forma que as mulheres deveriam ter direitos especiais exatamente por causa de suas necessidades e desvantagens específicas. Por meio do atendimento das diferenças é que seria possível a inclusão e participação das mulheres nas instituições econômicas e políticas, como por exemplo, direitos de licença maternidade e tratamento especial de assistência materna. Tais necessidades, de cunho socioeconômico, foram internacionalmente acolhidas na Convenção Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, sendo então incorporadas ao conjunto institucionalizado de direitos humanos.

Além da dicotomia dos movimentos feministas entre a busca pela igualdade nas relações entre homens e mulheres, ou na busca por tratamentos especiais justificados pela condição de diferença de gênero, a preocupação com os direitos específicos das mulheres está em modificar as instituições, criar mecanismos e meios de defesa, promoção e prevenção de violações desses direitos humanos, ou seja, especialmente voltados para as mulheres. Ao passo que os instrumentos e mecanismos nacionais e internacionais de direitos humanos mostraram-se inadequados em relação às demandas das mulheres, fortaleceu-se a compreensão de que uma gestão e jurisdição dos direitos humanos voltada especialmente às mulheres deveriam ser efetivadas. De fato, a reivindicação e conquista da institucionalização de políticas de direitos humanos das mulheres gerou, por sua vez, uma reinterpretação da homogeneidade dos direitos humanos (FREIRE, 2009; p.140).

Com isso, é possível assinalar algumas instituições e mecanismos internacionais criados especialmente para o atendimento dos direitos das mulheres. Em 1928 foi estabelecida a Comissão Interamericana das Mulheres, organização de natureza intergovernamental formada com o propósito de promover e proteger os direitos das mulheres e dar suporte aos Estados-membros para assegurarem o pleno exercício dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, objetivando a promoção de medidas de participação igualitária das mulheres em todas as esferas. Uma característica interessante do estatuto da Comissão está na sua composição: os delegados representantes dos países devem ser mulheres.

Mesmo sendo mencionadas no estatuto da Comissão, medidas legais específicas para a eliminação da discriminação da mulher foram adotadas somente em 1994 por intermédio da Convenção Interamericana sobre a Prevenção, Punição e Erradicação da Violência contra a Mulher, ou “Convenção de Belém do Pará”. Sob a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Convenção afirma que a violência contra a mulher constitui uma violação aos seus direitos humanos essenciais, anulando o exercício de tais direitos e de sua liberdade. A instituição da Convenção expressa a preocupação a respeito da violência contra a mulher, a qual é considerada uma ofensa à dignidade humana e uma manifestação da histórica relação desigual entre homens e mulheres, e também a convicção de que a eliminação da violência contra a mulher é essencial para o desenvolvimento social e individual das mulheres. Outro instrumento da OEA é a Relatoria sobre os Direitos das Mulheres, relatoria temática da Comissão Interamericana dos Direitos Humanos, que realiza e publica estudos com base em visitas e relatórios sobre questões que afetam os direitos das mulheres nos países da região.

A Convenção de Belém do Pará serve então de meio jurisdicional para a defesa e promoção dos direitos das mulheres na região americana. Como no caso Maria da Penha Maia Fernandes (nº 12.051) apresentado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) que determinou a violação da Convenção pelo Brasil, exortando que o governo adotasse medidas que garantissem a punição, prevenção e erradicação da violência contra a mulher. O caso consistiu na tentativa de homicídio contra Maria da Penha Maia Fernandes cometida pelo seu então esposo, resultado final de um histórico de agressões sofridas pela vítima durante sua vida matrimonial. Em decorrência das agressões, a vítima sofreu inúmeras lesões, sendo submetida a diversas cirurgias, cuja consequência foi sua paraplegia irreversível, além de traumas psicológicos.

O Estado brasileiro foi condenado por não ter tomado as medidas eficazes de prevenção e punição legal da violência doméstica sofrida pela vítima, contrariando a sua obrigação internacional por não ter agido efetivamente por mais de quinze anos no processo e de punição do agressor, apesar da denúncia. Sendo assim, a Comissão declarou que o Brasil violou na Convenção Americana a obrigação de respeitar os direitos, as garantias judiciais, a igualdade perante a lei e a proteção judicial da vítima, e principalmente a Convenção de Belém do Pará. A Comissão Interamericana recomendou ao Estado brasileiro a efetivação do processo penal do agressor (ocorrida em 2002): que procedesse a uma investigação para determinar a responsabilidade pelo

atraso e irregularidades que impediram a ação da justiça; que fossem adotadas medidas de reparação simbólica e material pela violação; e que intensificasse o processo de reforma que evitasse a discriminação e o desrespeito à violência doméstica contra as mulheres. Cumprindo as recomendações da Comissão, o Brasil instituiu a “Lei Maria da Penha”, que pretende a prevenção de atos de violência doméstica por meio de sanções penais efetivas, da promoção de programas de reabilitação aos agressores e que criou instrumentos policiais e cortes especializadas para tratar da questão da violência doméstica.

Outro caso enquadrado como violação da Convenção de Belém do Pará foi o caso de MZ (nº 12.350), de 2001. A vítima identificada apenas como MZ foi estuprada em 1994, buscou o sistema judiciário criminal de seu Estado, a Bolívia, para que seu agressor fosse investigado e punido. A corte boliviana, no entanto, absolveu o agressor baseado em argumentos arbitrários e discriminatórios contra as mulheres, deixando a agressão à vítima impune. Apesar das manifestações do Estado boliviano de que tal medida feriria a autonomia jurídica do país, a CIDH declarou o caso admissível, pois foi alegado que o fato consistia na violação de direitos protegidos pela Convenção de Belém do Pará, tais como a não adoção de medidas necessárias para a proteção da mulher. Em 2008, a Bolívia reconheceu a responsabilidade do governo pelo crime, e aceitou o compromisso de implementar uma série de iniciativas políticas para garantir os direitos das mulheres bolivianas.

A institucionalização da promoção e proteção dos direitos das mulheres encontra-se em contínuo progresso. Por exemplo, em 2010, a criação da ONU Mulheres, a Entidade das Nações Unidas para a Igualdade de Gênero e Concessão às Mulheres (cujas diretora-executiva é a ex-presidente chilena Michelle Bachelet) foi um passo histórico para alcançar os objetivos da igualdade de gênero e dos direitos e condições das mulheres. Sua criação foi parte da reforma da agenda da ONU e reuniu quatro órgãos já existentes no organismo objetivando melhorar as condições de vida das mulheres - o Fundo da ONU para o Desenvolvimento da Mulher (Unifem), a Divisão da ONU para o Avanço da Mulher, o Instituto Internacional de Pesquisas e Capacitação para a Promoção da Mulher (Instraw, na sigla em inglês) e o Escritório do Assessor Especial para Assuntos do Gênero (Osagi, na sigla em inglês). Uma das medidas já defendidas pela ONU Mulheres foi a adoção de ações afirmativas para integrar as mulheres ao mundo da política.

4.2. Discriminação Racial: as ações afirmativas e a correção das desigualdades

O racismo e o combate à discriminação racial ganharam destaque na pauta internacional com o processo de descolonização e a retomada da soberania dos povos africanos, após uma longa história de subjugação por todo o mundo. Com aproximadamente 20 milhões de descendentes de africanos no continente americano, os afro-descendentes são um dos principais grupos vulneráveis nessa região. Sendo assim, há um compromisso internacional para respeitar os direitos desse grupo e também assegurar o acesso às oportunidades educacionais e de emprego para a superação da exclusão social e da situação de pobreza, e aumentar a participação do grupo nas sociedades.

A isonomia, ou seja, a igualdade de todos perante a lei, é um princípio historicamente construído, conquistada com as Revoluções Francesa e Americana com o objetivo de abolir os privilégios das camadas mais altas da sociedade. Contudo, observa-se que o estabelecimento dos direitos não garante que os indivíduos tenham as mesmas oportunidades de acesso às prerrogativas sociais, e o racismo seria o exemplo disso, pois impede o livre exercício da cidadania e o acesso democrático ao desenvolvimento, e sua eliminação permite que os Estados se desenvolvam com equidade social (SOUZA, 2009; p.168).

Em via de realizar esse objetivo, as Nações Unidas adotou em 1965 a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Ela faz parte do sistema especial de proteção dos direitos humanos, direcionado a sujeitos diferenciais, considerados em sua especificidade. Sua função seria então a de complementar o sistema geral, ao proteger e promover a igualdade de grupos e de indivíduos historicamente discriminados, baseando-se no princípio do tratamento diferenciado a grupos ou indivíduos em situação de desigualdade social, de forma a superá-la e alcançar uma situação de equidade. É importante ressaltar que no plano da Organização dos Estados Americanos, não há uma normatividade internacional voltada para a eliminação de formas de discriminação racial, havendo, entretanto, um projeto, aprovado pelo Conselho Permanente em 2007, de Convenção Interamericana contra o Racismo e toda Forma de Discriminação e Intolerância.

Mesmo não contando com uma declaração ou convenção normativa específica em relação à discriminação racial, na Carta Democrática Interamericana está reconhecida a necessidade da eliminação de todas as formas de discriminação e também o respeito à diversidade étnica, cultural e religiosa nas Américas para reforçar a democracia na região. Inclusive, na Conferência de Durban (2001) foi assinalado que o meio para permitir o acesso dos grupos raciais em desvantagem social e para combater o racismo seria a adoção de políticas de *ação afirmativa* e a criação de órgãos nacionais de promoção racial. Segundo o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial da ONU, as ações afirmativas destinam-se a estabelecer condições de igualdade efetiva através dos instrumentos legislativos, executivos, administrativos e de políticas, programas e regimes de preferência em áreas como emprego, educação e participação na vida pública de grupos desfavorecidos (ALVES, 2010; p.134). O objetivo da adoção de tais ações estaria em ampliar as fronteiras da cidadania para além dos limites consagrados pelo privilégio e imposto por injustiças sociais e econômicas, buscando então a correção das desigualdades sociais. As ações afirmativas constituem mecanismos de inclusão e estão em conformidade com o ordamento jurídico, uma vez que institui um estado social de direito com o objetivo fundamental de erradicar a pobreza e a marginalização de grupos sociais oprimidos.

O que a política de ação afirmativa denota é uma busca de superação do modelo liberal através da atuação social da instituição pública. Deste modo, a igualdade passa a ser concebida em sua dupla dimensão: formal e material, do tratamento formal conferido ao princípio da isonomia (todos são iguais perante a lei), advêm à tentativa de materialização das garantias (CUNHA ET AL, 2011; p.25). Cabe ressaltar que a ação afirmativa é uma medida especial de caráter temporário, que visa remediar disparidades atuais, não podendo ser confundida com as reparações de caráter permanente como no caso dos direitos dos povos indígenas.

Um exemplo de ação afirmativa são as cotas raciais de vagas em universidades públicas brasileiras. Tal ação afirmativa consiste em uma medida compensatória objetivando a diminuição das desigualdades sociais e econômicas, de forma a promover a justiça social. Contudo, ela não está livre de polêmica, pois tal medida também foi considerada uma violação da isonomia dos demais cidadãos, por meio da justificativa de que, nesse caso, melhorias na educação pública básica somada com outras políticas de benefício social seriam preferíveis, pois dessa forma estariam abrangendo toda a sociedade e não apenas uma parcela dela.

Um instrumento importante da OEA no combate à discriminação racial é a Relatoria sobre os Direitos dos Afro-descendentes e Contra a Discriminação Racial, criada em 2005 e sob os cuidados da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A Relatoria está encarregada das atividades de estimular, sistematizar, reforçar e consolidar os direitos das pessoas descendentes de africanos e combater a discriminação racial. A Relatoria também analisa a situação dos descendentes de africanos nos países membros da OEA, produzindo relatórios que assinalam as deficiências e as medidas a serem tomadas.

Um exemplo disso é o Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos no Equador (1997) produto da visita dos relatores da CIDH ao país que levantaram a situação dos afro-equatorianos. Durante a visita, foi relatada à Comissão a situação de discriminação generalizada na sociedade equatoriana: apenas um afro-equatoriano havia sido representante político, poucos ou sequer nenhum haviam ocupado cargos de alto nível no Executivo ou no Exército. A relação entre Estado e a população afro-equatoriana foi caracterizada como de “completa indiferença”, com falta de serviços médicos e, principalmente, pela insuficiência de oportunidades educacionais aos afro-equatorianos, assinalada como o principal obstáculo na melhoria das condições de vida e de trabalho, já que poucos negros encontravam-se empregados por causa da discriminação racial. Os afro-equatorianos eram caracterizados como setor social inferior, tendo sua identidade, história e cultura reprimidas. Procurando melhorar essa situação, a CIDH recomendou que o Estado equatoriano fizesse um levantamento demográfico e socioeconômico sobre a situação dos afro-equatorianos e das demais minorias; que adotasse medidas que promovessem a participação deles no processo eleitoral; que o Estado desenvolvesse iniciativas através das instituições públicas nas áreas de educação, treinamento e cultura, encorajando também a ação da esfera privada; que o Estado combatesse o preconceito racial e adotasse medidas adicionais necessárias para assegurar que a ocorrência de discriminação racial fosse tratada como uma violação dos direitos humanos, conforme consta na Constituição e nas leis do Equador.

4.3. Etnia: reparando as injustiças históricas

Os povos indígenas das Américas são grupos culturalmente diferenciados que mantêm um vínculo ancestral com as terras onde vivem ou desejam viver. Tais povos foram durante centenas de anos dominados pelos colonizadores, e por terem sido considerados inferiores tiveram sua cultura forçosamente assimilada pela cultura, instituições e concepções europeias. De todos os grupos minoritários, os povos indígenas foram o grupo que mais careceu de reconhecimento de seu valor específico através de medidas reparadoras permanentes pelos Estados.

Outrora invisíveis à generalidade dos documentos internacionais, regionais e nacionais, os povos indígenas receberam das Nações Unidas uma declaração de direitos de titularidade coletiva, a Declaração dos Direitos dos Povos Indígenas, de 2007. Passível de cobrança e muito específica, essa Declaração não pode ser confundida com uma declaração universalista, de direitos referentes às necessidades essenciais à sobrevivência e à dignidade das pessoas pelo simples fato de serem humanas, ou de certas categorias de indivíduos encontráveis em qualquer comunidade (ALVES, 2010; p.33). Nela, os povos indígenas são afirmados como sendo iguais a todos os povos, ao mesmo tempo que são reconhecidos os direitos de serem diferentes, de se considerarem diferentes e de serem respeitados como tal.

O fundamento principal dos direitos específicos dos indígenas é o reconhecimento das injustiças históricas que sofreram e do qual, conseqüentemente, resultou a situação desvantajosa em que se encontram. Além da reparação histórica, configuram-se como direito dos povos indígenas o respeito e promoção dos mesmos através de tratados, acordos e arranjos institucionais com os Estados; o reconhecimento da bagagem histórica e cultural dos povos, que variam de acordo com a região e com o país; direito de usufruir os direitos humanos e liberdades fundamentais; o direito de não serem removidos a força de suas terras ou territórios; o direito de manter, proteger e desenvolver as manifestações culturais atuais e passadas; o direito manterem suas próprias práticas medicinais; e o direito de promover, desenvolver e manter suas estruturas sociais, entre outros.

Na Organização dos Estados Americanos, a temática indígena tem sido objeto de múltiplas resoluções da Assembleia Geral, que nos últimos anos tem se pronunciado a favor da efetivação do Projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Para o sistema Interamericano, a promoção e proteção dos direitos dos povos indígenas é um assunto de especial importância, tanto que a CIDH afirma que os

Estados têm o dever de prover proteção especial a esses povos por razões históricas e baseadas em princípios morais e humanitários.

A Cúpula das Américas e os órgãos do sistema interamericano de direitos humanos cumprem um papel institucional fundamental e realizam esforços constantes na defesa e promoção dos direitos dos povos indígenas por intermédio da normatividade que reconhece os seus direitos coletivos. De fato, por ter sido um assunto recorrente nas resoluções da Assembleia Geral da OEA, foi clamada a adoção de um Projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, que procura assegurar o gozo dos direitos coletivos, a segurança das áreas indígenas, os direitos dos indígenas de terem a sua personalidade jurídica reconhecida, de terem seus próprios programas de educação ministrados em línguas indígenas se assim o quiserem, entre outros. Mas, algo que realmente merece ser destacado é a iniciativa da Relatoria sobre os Direitos dos Povos Indígenas de oferecer a oportunidade aos representantes indígenas de aprenderem sobre a estrutura e mecanismos da OEA e do Sistema Interamericano por meio de seminários, publicações e fóruns virtuais.

Um exemplo da aplicação dos direitos específicos dos povos indígenas foi o caso da Comunidade-Sítio Maia de El Rosario-Naranjo, na Guatemala. Na referida comunidade está localizada uma área arqueológica sagrada aos praticantes da religião Maia, sendo que em parte do território foi planejada a construção de um projeto habitacional que reduzia pela metade a área considerada sagrada, e cuja construção foi autorizada pelo Departamento do Patrimônio Nacional e Cultural. No entanto, a Suprema Corte de Justiça do país declarou que a construção obstruía a manutenção das celebrações sociais e religiosas Maias, e que violavam a constituição guatemalteca e ordenou a suspensão da obra, medida descumprida uma vez que a construção não foi paralisada. Em resposta a petição apresentada pelo CEJIL (Centro de Justiça e Direito Internacional) e pelo Centro para a Defesa Legal dos Direitos Indígenas, em 2006 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos concedeu medida cautelar e ordenou ao governo guatemalteco que tomasse as decisões necessárias para a proteção do sítio arqueológico. Apesar da medida, parte do sítio foi destruída.

Outro exemplo mais recente de proteção do território e da cultura indígena são as medidas cautelares concedidas pela CIDH favorável às Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu, no Pará, Brasil. A solicitação da medida foi feita sob a legação de que a vida e a integridade pessoal das comunidades indígenas estariam em risco pelo impacto da construção da usina hidroelétrica de Belo Monte. Assim sendo, a CIDH

solicitou ao governo brasileiro que o processo de licenciamento fosse suspenso e juntamente com qualquer execução de obra até que fossem observadas algumas condições: a realização de processos de consulta prévia, livre e culturalmente adequada para alcançar um acordo com cada comunidade indígena afetada; que as comunidades tenham acesso a um Estatuto de Impacto Social e Ambiental do projeto nos respectivos idiomas indígenas; a adoção de medidas para a proteção da vida e da integridade pessoal dos membros dos povos indígenas em isolamento voluntário na área atingida, com o objetivo de prevenir a disseminação de doenças e epidemias entre as comunidades; e a rápida finalização dos processos pendentes de regularização das terras ancestrais dos povos indígenas.

4.4. Considerações finais

A proclamação da igualdade de direitos e do princípio orientador da não discriminação, fez com que as políticas públicas fossem baseadas em um discurso de neutralidade, assim como o seu conteúdo, sua efetivação e a relação com seus beneficiários. Os documentos universais fundamentais da instituição dos direitos humanos apoiaram-se numa “cidadania universal” de caráter homogêneo, excluindo as particularidades da vida social humana. Contudo, o próprio pressuposto da indivisibilidade dos direitos humanos universais compreendendo tanto os direitos civis e políticos, quanto aos direitos econômicos, sociais e culturais, acabou tendo como consequência a ampliação e o fortalecimento da dimensão dos direitos humanos específicos a certos grupos da humanidade, que anteriormente não eram considerados, por serem invisíveis aos olhos dos idealizadores dos direitos fundamentais.

A ênfase na igualdade e a sustentação do argumento da não discriminação das diferenças foram os meios de combate à exclusão de diversos segmentos da sociedade tais como as mulheres, indígenas, negros, etc. Os direitos especiais reivindicados por esses grupos buscam exatamente a não discriminação das diferenças com a reafirmação da igualdade em direitos fundamentada na humanidade comum, e realizada mediante a proteção e promoção de suas diferenças. Por terem especificidades não compartilhadas pela humanidade como um todo é que a formulação de instrumentos especiais se fez necessária para a sua integração à igualdade universal: não por meio simplesmente de

sua humanidade comum, mas pela heterogeneidade social. Ressalta-se também como a mobilização dos atores desses grupos em situação desigual influenciou na criação desses instrumentos especiais.

Foram trabalhados os instrumentos de proteção e promoção dos direitos dos principais grupos vulneráveis na região interamericana: as mulheres, os negros e os povos indígenas. Outros instrumentos no âmbito da OEA e que contribuem para a consolidação da universalidade baseada na inclusão de direitos específicos são a Convenção Interamericana para Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, voltada para a implantação de políticas que visem à superação das barreiras que enfrentam todos os tipos de deficientes, como acesso ao ensino e ao mercado de trabalho; e a Convenção sobre os Direitos da Criança que fixou um compromisso moral de proteção integral das crianças. Observa-se que ainda não há uma Convenção ou simples menção nos documentos produzidos nas reuniões da Assembleia Geral a respeito da Orientação Sexual, cuja demanda por igualdade de direitos vem crescendo a cada dia, com alguns Estados inclusive já estendendo a casais homossexuais os direitos civis oriundos de uma união estável legítima. Como a institucionalização internacional de direitos específicos é realizada a partir das normas nacionais, será que brevemente haverá um instrumento que institucionalize a proteção de direitos específicos da orientação sexual?

Cabe destacar que a aplicação de tais medidas é de responsabilidade dos Estados Nacionais e de suas medidas domésticas, cabendo aos órgãos e instrumentos internacionais a tarefa de fiscalizar o cumprimento efetivo das normas ratificadas e compartilhadas pelos Estados. Acionar as medidas jurídicas e os instrumentos internacionais da OEA consiste no último recurso, sendo utilizado somente após todos os recursos jurídicos domésticos serem esgotados. As medidas preventivas e as recomendações da Comissão (CIDH) têm força moral o suficiente para fazer com que os Estados assumam as suas responsabilidades de protetores e promotores dos direitos humanos, sejam eles fundamentais ou específicos.

Unindo o debate teórico aos casos aqui trabalhados, vê-se que a política transformativa de Fraser pode ser exemplificada pelas reivindicações dos movimentos negros, que buscam por intermédio de ações afirmativas corrigir as desigualdades sociais, e nos movimentos feministas que procuram o reconhecimento da participação social, econômica e política das mulheres em igualdade de condições com os homens. Já a perspectiva diferencialista de Taylor e Honneth, reivindicadoras da diferença e

representada pelas políticas afirmativas, seria aplicável às questões indígenas, ao movimento negro, em relação ao direito de seus descendentes em desenvolver a cultura africana, e também às demandas de movimentos homossexuais, como no caso da legalização da união estável entre pessoas do mesmo sexo. Enfim, é possível assinalar que a institucionalização dos instrumentos internacionais dos direitos específicos encontra-se fundamentada na concepção do reconhecimento das diferenças como um critério de justiça social, por meio da proteção das diferenças e da compensação de desigualdades.

Deste modo, a política de direitos humanos que define as particularidades humanas como parte essencial da sua universalidade, realiza uma reinterpretação da homogeneidade dos direitos tradicionais, transformando a institucionalização da concepção integral dos direitos humanos, agora formada pelas características comuns e pelas peculiaridades, através da constituição de sistemas particulares de proteção direcionados a sujeitos e grupos específicos e marcados pela discriminação e desigualdade de condições. Portanto, a ênfase na igualdade e na antidiscriminação utilizada para fundamentar e sustentar os direitos específicos das mulheres, dos negros e dos povos indígenas colabora para a integração das especificidades à igualdade por meio de medidas especiais, transformando assim a concepção da universalidade dos direitos humanos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do trabalho, foi explicitada a variabilidade da percepção da universalidade humana; a origem do caráter natural, igualitário e universal dos direitos humanos através dos valores da Cristandade e do Liberalismo, com a predominância dos valores liberais; a definição da dignidade humana como fundamento primordial de tais direitos; a consideração do indivíduo como portador de direitos e como fim das leis políticas e morais; e a consolidação dos direitos humanos como a nova doutrina integrativa da humanidade. Com essa consolidação, a universalidade dos direitos humanos foi centrada nas características idênticas a todos os homens, em todos os lugares, resultando na homogeneização da percepção dos direitos e das liberdades dos homens.

Observou-se que a concepção liberal para a universalização dos direitos humanos, com a primazia do indivíduo, a proteção da dignidade humana e a igualdade de direitos, foi firmada com o desenvolvimento e implementação de instrumentos normativos internacionais. Para garantir a igualdade de direitos, foram planejados princípios e leis imparciais, e igualmente válidas a todas as pessoas, sendo o principal representante dessa normatividade a Declaração Universal dos Direitos Humanos, e a principal qualidade a indivisibilidade dos direitos humanos, que pressupõe a efetividade dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais para garantir a dignidade humana. Nessa concepção liberal e homogênea dos direitos humanos, a questão da diferença encontra-se dirigida apenas à distribuição de direitos socioeconômicos, relacionada às desigualdades econômicas típicas do sistema capitalista.

Com a dignidade e a igualdade de direitos da concepção liberal não abrangendo as necessidades específicas de indivíduos e grupos em situação especial, como ficam as particularidades sociais e culturais que também compõem a dignidade humana desses grupos? É evidente que a percepção dos direitos humanos está condicionada no espaço e no tempo, por múltiplos fatores de ordem histórica, política, econômica, social e cultural. Portanto, como o seu conteúdo real é definido de modo diverso e suas modalidades de realização também variaram com o desenvolvimento da sociedade, a emergência de novos interesses e necessidades estimula o aparecimento de direitos humanos específicos às determinadas parcelas da sociedade humana.

Os direitos humanos são idealizações espaços-temporais, cujo fundamento e conteúdo variaram juntamente com a evolução das sociedades. É mais do que evidente que as necessidades e os interesses dos homens, seja em grupo ou individualmente, mudam ao longo da história e de acordo com as condições de vida, portanto, os direitos e a normatividade que os garantem se adequam às variações naturais da sociedade. No entanto, a concepção tradicional de um universal baseado numa ordem comum de valores voltada para conceitos jurídicos e práticas políticas que visam proteger o homem independentemente de seus vínculos institucionais e culturais consiste num padrão de universalidade rígido, invariável e apoiado numa “cidadania universal”, sendo, portanto, incompatível com a característica mutável da sociedade. Essa universalidade apesar de reportar a um universal de valor essencial (a humanidade comum), não abrange a especificação, mas provê os meios para o seu desenvolvimento e a sua proteção.

Cabe lembrar que a universalização consiste na expansão de valores particulares ao ponto de se transformarem em valores universais. A universalidade da concepção tradicional dos direitos humanos foi estabelecida através desse processo de predominância global que elevou a percepção liberal a respeito dos direitos ao *status* de universal, por meio de seu projeto universalizante encabeçado pelo capitalismo e pela democracia. Sendo assim, por que as particularidades sociais e culturais, exatamente por causa de seu caráter particular, também não poderiam fazer parte do universalismo dos direitos humanos?

O homem é mais do que um ser humano, ou um ente biológico, ele também é um ente social inserido num conjunto de relações e valores. Utilizar somente a humanidade como o atributo fundamental dos direitos humanos já não apreende mais todas as “necessidades” dos homens. Por isso reconhecem-se as diferenças culturais e as desigualdades como alvos de políticas públicas e de proteção internacional, visando assegurar a igualdade de todos. A normatividade específica por estender a igualdade às minorias em desvantagem pode então ser interpretada como a transformação na percepção de universalidade dos direitos humanos.

Essa transformação não é uma incoerência, mas sim mais uma fase do processo histórico de mudança de fundamentação da universalidade. Primeiro foram as características divinas, depois as naturais dadas pela dignidade natural do homem, em seguida a razão e a moral que homogeneizaram a humanidade ao criarem valores comuns e um conjunto jurídico-político sem vínculos institucionais e culturais, e o particularismo da especificação de direitos que se apresenta como consequência da

expansão e renovação do universal. Assim, o processo de consideração das particularidades como parte integrante do universal, indo além da homogeneização típica da concepção liberal, integrando valores morais de referências históricas e culturais, e o aperfeiçoamento da concepção de dignidade humana por meio da integração aos direitos humanos das diferenças intrínsecas à sociedade humana consiste na transformação da universalidade e não na desconstrução dela.

Essa transformação não se limitou apenas ao plano das ideias, uma vez que ela já se encontra em prática, conforme demonstrado pela institucionalização de instrumentos de proteção e promoção dos direitos específicos às mulheres, aos povos indígenas e aos negros. Visto que as leis não são imparciais conforme idealizado pelos teóricos liberais, já que elas contêm um *bias* desde a sua formulação até mesmo no seu processo de execução, as leis podem e são utilizadas para defender grupos particulares que se encontram em desvantagem. Desse modo, a formulação de declarações e convenções internacionais de direitos específicos, juntamente com a atuação de comissões internacionais, criadas originalmente para assegurar os direitos fundamentais (como é o caso da Comissão Interamericana de Direitos Humanos), que concedem medidas preventivas e redigem relatórios sobre casos de especificidade dos direitos humanos, contribuem para a transformação da universalidade com a extensão do domínio de proteção dos direitos humanos como projeção de uma igualdade política e social universal.

A institucionalização de instrumentos internacionais dos direitos específicos comprova o reconhecimento da proteção das diferenças e da compensação de desigualdade como parte dos direitos humanos e, conseqüentemente, elemento da universalidade humana. Assim, a criação de instrumentos normativos direcionados aos direitos humanos de sujeitos e grupos particulares além de terem a função de completar as brechas deixadas pelos tratados de direitos internacionais, que cercearam os direitos humanos fundamentais, também modifica a concepção tradicional da universalidade dos direitos humanos. Vale ressaltar que tal modificação, contudo, não significa a tomada de uma posição completamente antagônica em relação à moralidade comum, pois a especificidade procura completá-la e não suplantá-la.

Os órgãos internacionais têm então a tarefa de propor, fiscalizar e ajustar o exercício dos princípios de proteção de todos os direitos humanos aderidos e ratificados pelos Estados-membros. Os instrumentos de promoção e proteção internacionais estabelecem as medidas cabíveis à situação, mas é por meio do movimento da política

doméstica dos Estados que as definições dos direitos são feitas, atendendo as reivindicações e necessidades de seus atores, o mesmo princípio se aplica para os direitos específicos, que são primeiramente definidos no âmbito doméstico, os responsáveis diretos pela aplicação dos mesmos, até ganhar contornos internacionais, os responsáveis pela fiscalização deles.

É importante destacar que a implementação institucional dos direitos específicos não derruba a visão dos direitos humanos como sendo indivisíveis, pois a consideração de que grupos humanos em desvantagem carecem de prerrogativas específicas não busca a fragmentação dos direitos humanos, mas sim a expansão da igualdade humana através do atendimento das necessidades particulares que também são definidoras da dignidade humana, conceito-base dos direitos humanos universais. As diferenças são socialmente construídas, sendo inerentes à sociedade, e, portanto, agregá-las à universalidade não se contrapõe à ideia do universal liberal, apenas aprimora o seu fundamento moral.

Enfim, o papel das políticas de direitos específicos não é apenas proteger os sujeitos específicos, mas proteger os seres humanos também em suas particularidades, agregando-as a universalidade e tornando-a mais inclusiva. As políticas particularistas não se opõem ao universalismo dos direitos humanos, pois o objetivo delas é agregar mais valor à dignidade humana. A transformação da percepção de universalidade dos direitos humanos baseia-se na afirmativa demonstrada de que o universalismo tradicional dos direitos humanos por não acatar de forma efetiva a proteção das diferenças socioculturais, pode ter a sua universalidade contestada pela necessidade de expansão da igualdade. Logo, a junção da normatividade específica com aquela já existente para os direitos fundamentais básicos a todos tem como resultado final o aprimoramento da universalidade, com o particular sendo incluído ao universal comum. Sendo mais um estágio do desenvolvimento da sociedade humana, pode-se falar então de uma universalidade que atende às particularidades, e não de uma especificação da universalidade. Com a concepção universal dos direitos humanos sendo mutável, o quê ou quem garante que ela não mudará de novo no futuro?

REFERÊNCIAS

ALVES, Lindgren. *Viagens no Multiculturalismo. O Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, das Nações Unidas, e seu funcionamento*. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2010.

AVRITZER, Leonardo. “Sociedade Civil, Instituições Participativas e Representação: Da Autorização à Legitimidade da Ação”. In. *Dados – Revista de Ciências Sociais*, Vol. 50, nº 3, 2007, pp. 443-464.

BEHR, Hartmut. *A History of International Political Theory: Ontologies of the International*. Inglaterra: Palgrave Macmillan, 2010.

BENHABIB, Seyla (org.). *Democracy and Difference. Contesting the boundaries of the political*. Princeton: Princeton University Press, 1996.

BOBBIO, Noberto. *A Era dos Direitos*. Nova Edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
_____. “O Modelo Jusnaturalista”. In. BOBBIO, N. e BOVERO, M. (Eds.). *Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1987.

BULL, Hedley. *A Sociedade Anárquica: Um estudo da ordem na política mundial*. São Paulo: Editora Universidade de Brasília, Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais, 2002.

BURKE, Edmund. *Reflexões sobre a Revolução em França*. Brasília, Editora Universidade de Brasília, 1982.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

COHEN, Jean e ARATO, Andrew. *Civil Society and Political Theory*. Cambridge: MIT Press, 1994.

COMPARATO, Fábio Konder. “A Organização das Nações Unidas no Quadro da Futura Sociedade Política Mundial”. In. *Reforma da ONU*. IV Conferência Nacional de Política Externa e Política Internacional – IV CNPEPI, “O Brasil no Mundo que vem aí”. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2010.

CONSTANT, Benjamin. *Escritos de Política*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. “Da Liberdade dos Antigos Comparada à dos Modernos”. *Filosofia Política*. 1985.

CUNHA, José Ricardo. (org.) *Direitos Humanos, Poder Judiciário e Sociedade*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2011.

DILLON, Dana L. “Human Rights, the Common Good, and Our Supernatural Destiny”. In. *Christianity and Human Rights*. SHEPHERD, Frederick M. (ed.). Plymouth, UK: Lexington Books, 2009.

DUARTE, Valter. *Fernando Henrique e a Civilização*. ACHEGAS, Revista Eletrônica de Ciência Política, n° 6, 2002. Disponível em: http://www.achegas.net/numero/seis/valter_duarte.htm . Acessado em: 04/10/2008.

DURKHEIM, Emile. *Da divisão do trabalho social*. 1ª Edição. São Paulo: Martins Fontes, 1995.

ELIAS, Nobert. *O Processo Civilizador. Volume 1: Uma História dos Costumes*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1994.

ELY, John Hart. *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*. Cambridge, Massachusetts e Londres: Harvard University Press, 1980.

FRASER, Nancy. “Repensando o reconhecimento”. In. *Revista Enfoques*: revista semestral eletrônica dos alunos do Programa de Pós-graduação em Sociologia e

Antropologia da UFRJ, Rio de Janeiro, v.9, n.1, p.114-128, agosto 2010. Disponível em: <www.enfoques.ifcs.ufrj.br>

_____ e HONNETH, Axel. *Redistribution or Recognition: a Philosophical Exchsngce*. Londres e Nova York: Verso, 2001.

FREIRE, Nilcéa. “A Gestão Pública dos Direitos Humanos das Mulheres”. In. GIOVANNETTI, Andrea (org.). *60 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos: Conquistas do Brasil*. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2009.

GARRETÓN, Roberto. “Derechos humanos y políticas públicas”. In. *Políticas Públicas de Derechos Humanos en el Mercosur: Un Compromiso Regional*. Observatorio de Políticas Públicas de Derechos Humanos en el Mercosur, 2004. Disponível em: <http://www.observatoriomercosur.org.uy/libro/derechos_humanos_y_politicas_publicas_1.php> Acessado em: 09/05/2011.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia. Entre facticidade e validade*. Volume II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

_____. *The Divided West*. Cambridge: Polity Press Ltd, 2006.

HALL, Stuart. *A identidade cultural na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: DP&A, 2006.

HASS, Richard. “The Age of Nonpolarity: What Will Follow US Dominance?”. *Foreign Affairs*, vol. 87, nº 3, 2008.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Abril Cultural, 1974.

HURRELL, Andrew. *On Global Order: Power, Value and the Constitution of International Society*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

IANNI, Octavio. *Teorias da Globalização*. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2006.

IKENBERRY, G. John. "The Three Faces of Liberal Internationalism". In. ALEXANDROFF, Alan S. e COOPER, Andrew. *Rising States, Rising Institutions: Challenges for Global Governance*. Brooking Institution Press, 2010.

JACKSON, Robert. SORENSEN, Georg. *Introdução às Relações Internacionais*. Tradução de Bárbara Duarte. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007.

JULLIEN, François. *O Diálogo entre as Culturas. Do universal ao multiculturalismo*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008.

KANT, Immanuel. *A Paz Perpétua e outros opúsculos*. Lisboa: Edições 70.

KOERNER, Andrei. "O Papel dos Direitos Humanos na Política Democrática: uma análise preliminar". In. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. vol. 18, nº 53. Outubro de 2003.

KOSELLECK, Reinhart. "Introducción al Diccionario histórico de conceptos político-sociales básicos em lengua alemana". In: *Anthropos* nº 223: 92-105. 2009.

KYMLICKA, Will. *Politics in the vernacular: nationalism, multiculturalism, and citizenship*. Oxford, Nova York: Oxford University Press, 2001.

LA FONTAINE, J.S. "Person and individual: some anthropological reflections". In: M. Cattithers, S. Collins & S. Lukes (eds.), *The Category of the person: Anthropology, Philosophy, History*. Cambridge: Cambridge University Press, 1985.

LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o Governo*. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

MACINTYRE, Alasdair. *After Virtue: A Study of Pluralism and Equality*. Notre Dame: University of Notre Dame Press, 2007.

MATOS, Patrícia. "O reconhecimento, entre a justiça e a identidade". In. *Lua Nova*, nº 63, 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n63/a06n63.pdf>>

MBAYA, Etienne-Richard. “Gênese, evolução e universalidade dos direitos humanos frente à diversidade de culturas”. In. *Estudos Avançados*. Ano 11, nº 30, maio-agosto 1997.

MELLO, Sergio Vieira de. “História Filosófica e História Real: Atualidade do Pensamento Político de Kant”. In: MARCOVITCH, Jacques (org.). *Sérgio Vieira de Mello. Pensamento e Memória*. Edusp/Saraiva/Fundação Bunge, 1999.

MENDES, Cristiano Gracia. “A Organização das Nações Unidas – ONU”. In: OLIVEIRA, Henrique Altemani de; LESSA, Antônio Carlos. *Política Internacional Contemporânea: Mundo em Transformação*. São Paulo: Saraiva, 2006.

MINOGUE, Kenneth. *Política: uma brevíssima introdução*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998.

MONSALVE, Viviana Bohórquez e ROMÁN, Javier Aguirre. “As tensões da dignidade humana: conceituação e aplicação no direito internacional dos direitos humanos”. In. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*, vol.6, nº 11, dezembro, 2009, pp.41-63. Disponível em: <www.revistasur.org>. Acessado em: 18/04/2011.

MUTUA, Makau. “The Complexity of Universalism in Human Rights”. In. SAJÓ, András (ed.). *Human Rights with Modesty. The Problem of Universalism*. Holanda: Koninklijke Brill NV, 2004, pp.51-64.

OLIVEIRA, Isabel de Assis Ribeiro de. *Teoria Política Moderna – Uma introdução*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2006.

PHILLIPS, Anne. *Multiculturalism without Culture*. Princeton: Princeton University Press, 2007.

PINHEIRO, Paulo Sérgio. “Os sessenta anos da Declaração Universal: atravessando um mar de contradições”. In. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*. Ano 5, nº9, dezembro de 2008. Disponível em: <www.revistasur.org>. Acessado em: 18/04/2011.

POLANYI, Karl. *A Grande Transformação*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1980.

QUINTANA, Fernando. *La ONU y la exégesis de los derechos humanos (una discusión teórica de la noción)*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor / UNIGRANRIO, 1999.

_____. “Justiça e Visão ampla dos Direitos Humanos: uma crítica à teoria da justiça de John Rawls”. In. *Revista de Ciências Sociais*. Rio de Janeiro, vol. 16, pp.223-239, 2010.

RAO, Rahul. *Third World Protest: Between Home and the World*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

RAMSAY, Maureen. *What's Wrong With Liberalism? A Radical Critique of Liberal Political Philosophy*. Londres: Leicester University Press, 1997.

RAWLS, John. *A Theory of Justice*. Cambridge: Harvard University Press, 1971.

_____. *Political Liberalism*. Nova York: Columbia University Press, 1996.

_____. *Justice as Fairness: a Restatement*. Cambridge: Harvard University Press, 2001.

_____. “Resposta a Habermas”. In. *Educação e Sociedade*, ano XVII, nº 57, dezembro, 1996.

RISSE, Thomas. ROPP, Stephen C. SIKKINK, Kathryn. *The Power of Human Rights. International Norms and Domestic Change*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

ROBESPIERRE, Maximilien de. *Discursos e Relatórios na Convenção*. Rio de Janeiro: Editora UERJ/Contraponto, 1999.

RORTY, Richard. "Postmodernist Bourgeois Liberalism". In. *Journal of Philosophy*, vol. LXXX, nº 10, 1983, pp. 583-589.

RUGGIE, John Gerard. "Global Markets and Global Governance: The Prospects for Convergence". In. BERNSTEIN, Steven e PAULY, Louis W. (eds.). *Global Liberalism and Political Order: Toward a New Grand Compromise*. Nova York, State University of New York Press, 2007.

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. *A Constituinte Burguesa. O que é o Terceiro Estado?* (organização de A. W. Bastos). Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988

SOUZA, Édson Santos de. "A Declaração Universal dos Direitos Humanos e o Combate ao Racismo no Brasil". In. GIOVANNETTI, Andrea (org.) *60 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos: Conquistas do Brasil*. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2009.

TAYLOR, Charles. "The politics of recognition". In. *Multiculturalism: Examining the Politics of Recognition*. Gutmann, A. e Taylor, C. (orgs.). Princeton: Princeton University Press, 1992.

_____. "Hegel: History and Politics". Cambridge: Cambridge University Press, 1975.

TRINDADE, José Damião de Lima. *História Social dos Direitos Humanos*. São Paulo: Editora Peirópolis, 2002.

WALZER, Michael. "The Communitarian critique of Liberalism" In. *Political Theory*. vol.18, nº1, fevereiro 1990, pp. 6-23.

_____. *Da Tolerância*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

WITTE JR, John. "A Dickensian Era of Religious Rights". In. *Christianity and Human Rights*. SHEPHERD, Frederick M. (ed.). Plymouth, UK: Lexington Books, 2009.

WOODHEAD, Linda. *Christianity: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, 2004.

WOLFF, Francis. *Aristóteles e a Política*. São Paulo: Discurso Editorial, 1999.

YOUNG, Iris Marion. "Polity and Group Difference: A Critique of the Ideal of Universal Citizenship". In. *Ethics*, vol. 99, n° 2, janeiro, 1989, pp. 250-274. Disponível em: <<http://www.jstor.org/pss/2381434>>

ZOLO, Danilo. "A Cosmopolitan Philosophy of International Law? A Realist Approach". In. *Ratio Juris*. vol. 12, n° 4, dezembro, 1999, pp.429-444.

REFERÊNCIAS ADICIONAIS

Íntegra da Convenção Internacional dos Direitos Civis e Políticos disponível em: <http://www2.ohchr.org/english/law/ccpr.htm>

Íntegra da Convenção Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais disponível em: <http://www2.ohchr.org/english/law/cescr.htm>

Íntegra da Convenção do Belém do Pará disponível em: <http://www.cidh.org/Basicos/English/basic13.Conv%20of%20Belem%20Do%20Para.htm>

Íntegra da Declaração de Independência dos Estados Unidos da América disponível em: http://www.archives.gov/exhibits/charters/declaration_transcript.html

Íntegra da Declaração Universal dos Direitos Humanos disponível em: <http://www.unhcr.ch/udhr/lang/por.htm>

Íntegra do documento fundador da Organização do Tratado do Atlântico Norte disponível em: http://www.nato.int/nato-welcome/pdf/nato_treaty_en_light.pdf

Íntegra do relatório da CIDH do caso nº 12.051 – Maria da Penha Fernandes, disponível em: <http://www.cidh.org/annualrep/2000port/12051.htm>

Íntegra do relatório da CIDH do caso nº 12.350 – MZ, disponível em: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2001eng/Bolivia12350.htm>

Medida cautelar outorgada pela CIDH no caso Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingú / Brasil disponível em: <http://www.cidh.oas.org/medidas/2011.port.htm>

Medida cautelar outorgada pela CIDH no caso Sitio El Rosario / Guatemala disponível em: <http://www.cidh.oas.org/medidas/2006.eng.htm>

Projeto da Convenção Interamericana contra o Racismo e toda Forma de Discriminação e Intolerância disponível em: http://www.oas.org/OASpage/Events/default_ENG.asp?eve_code=2&sTipo=R

Relatórios da Relatoria sobre os Direitos dos Afro-descendentes e contra a Discriminação Racial da Comissão Interamericana de Direitos Humanos disponível em: <http://www.oas.org/en/iachr/afro-descendants/reports/country.asp>

Site da Organização dos Estados Americanos - <<http://www.oas.org/pt/>>

Site da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) - <<http://www.cidh.oas.org/comissao.htm>>

Site do Departamento de Direito Internacional da OEA: http://www.oas.org/dil/international_law.htm

Site da Relatoria sobre os Direitos dos Afro-descendentes e contra a Discriminação Racial disponível em: <http://www.oas.org/en/iachr/afro-descendants/default.asp>

Site da Relatoria sobre os Direitos das Mulheres disponível em: <http://www.oas.org/en/iachr/women/default.asp>

Site da Relatoria sobre os Direitos dos Povos Indígenas disponível em: <http://www.oas.org/en/iachr/indigenous/default.asp>