

UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA - UNESP
Faculdade de Filosofia e Ciências – Campus de Marília

LEONARDO LIMA FERREIRA

**DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS OU FUNDAMENTOS DOS
DIREITOS HUMANOS?**

Marília
2006

LEONARDO LIMA FERREIRA

**DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS OU FUNDAMENTOS DOS
DIREITOS HUMANOS?**

Dissertação apresentada à Faculdade de Filosofia e Ciências da
Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Campus
de Marília, para a obtenção do título de Mestre em Ciências Sociais.
Área de Concentração: Pensamento Social Brasileiro.

Orientador: Prof. Dr. Tullo Vigevanni

Marília

2006

Ficha Catalográfica
Serviço de Biblioteca e Documentação – UNESP - Campus de Marília

Ferreira, Leonardo Lima.
F383d Direitos humanos fundamentais ou fundamentos dos direitos humanos? / Leonardo Lima Ferreira. – Marília, 2006.
89 f. ; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) – Faculdade de Filosofia e Ciências, Universidade Estadual Paulista, 2006.

Bibliografia: f. 103-116.

Orientador: Prof. Dr. Tullo Vigevani.

1. Direitos humanos. 2. Cidadania. 3. Poder. 4. Justiça social. I. Autor. II. Título.

CDD 323.4

LEONARDO LIMA FERREIRA

**DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS OU FUNDAMENTOS DOS
DIREITOS HUMANOS?**

Dissertação para obtenção do título de Mestre em Ciências Sociais

BANCA EXAMINADORA

Dr. Tullo Vigevanni (Orientador)
Depto. de Ciência Política e Econômica da FFC – UNESP

Dr. Ricardo Monteagudo
Depto. de filosofia da FFC – UNESP

Dr. Isabel Maria Loureiro
Depto. de Ciências Políticas do IFCH – UNICAMP

Marília, 19 de dezembro de 2006.

À minha família

Que sempre me incentivou e contribuiu para a realização deste trabalho.

AGRADECIMENTOS

A realização deste trabalho só foi possível graças à colaboração direta ou indireta de professores e amigos. Manifestamos nossa gratidão a todos, particularmente: ao Prof. Dr. Tullo Vigevanni, pela paciência e pelo profissionalismo que o caracteriza; a Prof. Dra. Isabel Maria Loureiro, pelo incentivo, inspiração e, sobretudo, pela amizade; aos Profs. Drs. Ricardo Monteagudo e Luis Antônio Francisco de Souza, pelas sugestões pertinentes e disposição para ler e corrigir o trabalho; aos funcionários da pós-graduação de Ciências Sociais – Marília, especialmente a Aline, pela tolerância quanto aos prazos e orientações sobre os procedimentos burocráticos da defesa; aos amigos, sem os quais nada seria possível: Théo (USP), Bóris, Thiago, Aurélio, Henrique, André Japa, Lúcio Flávio e Alexandre. Aos eternos amigos da moradia, Rogerinho, Gislaine e Judenir.

Por último, agradecimentos, a toda a minha família, especialmente aos meus pais, Clarice e Isaías, à minha irmã Adriana e ao irmão e companheiro de todas as horas, Leandro.

Não é suficiente que a sociedade seja regida por leis, é preciso que estas sejam justas. Não é suficiente que os indivíduos se conformem às leis estabelecidas, é preciso que as próprias leis sejam conformes ao que exige a manutenção do direito de cada um.

Voltaire

SUMÁRIO

Resumo

Abstract

Introdução

Capítulo 1: Os Paradoxos da Fórmula Direitos Humanos.....13

I. *Breve História dos Direitos Humanos.....13*

II. *A Recusa dos Direitos Humanos.....19*

III. *A Glorificação dos Direitos Humanos.....26*

IV. *A Linguagem dos Direitos Humanos.....31*

Capítulo 2: O Problema do Fundamento dos Direitos Naturais.....45

I. *O Direito Natural.....50*

II. *O Direito Natural e a Instituição dos Direitos Humanos.....53*

III. *Direitos Humanos e Sociedade Burguesa.....59*

Capítulo 3: A Relação entre Direitos Humanos, Sociedade e Política.....67

I. *O abandono dos fundamentos.....76*

Considerações Finais.....82

Referências Bibliográficas.....85

Bibliografia.....87

RESUMO

Na atualidade, os *direitos humanos* parecem ser um tema cada vez mais recorrente nas discussões políticas. Como se não bastasse, os caminhos para a sua efetivação real encontram-se obstruídos por interesses alheios às idéias de *igualdade*, *cidadania* e *justiça social* suscitadas pela própria fórmula dos direitos humanos. Tais interesses, referentes principalmente aos imperativos econômicos e técnicos de uma sociedade globalizada, invalidariam a defesa desses direitos? Por outro lado, tal crítica não acertaria o alvo quando dirigida aos seus defensores intransigentes? O objetivo deste trabalho é investigar quais seriam as possíveis causas para as dificuldades de se equacionar, nas sociedades modernas, a instância de *direitos fundamentais* e a legitimação do *poder* do Estado que, muitas vezes, aparece contrário ao significado da própria instituição histórica desses direitos. Através da discussão sobre os seus fundamentos, pretendemos entender qual o sentido das transformações ocorridas na representação do *indivíduo* e da *sociedade* que permitiram a emergência e também a recusa dos *direitos humanos*.

PALAVRAS CHAVE: direitos humanos, cidadania, poder, justiça social.

ABSTRACT

In the present time, *human rights* seem to be more and more recurring in political discussions. Furthermore, the ways for their real effectuation are obstructed by interests foreign to the ideas of *equality*, *citizenship* and *social justice*, suscitated by the very formulae of human rights. Would these interests, referring mainly to economic and technical imperatives of a globalized society, invalidate the defense of human rights? By the other way, would not this critique hit the target when addressed to the intransigent defenders of the rights? The aim of this work is to investigate what could be the possible causes for the difficulties of equating, in modern societies, the instance of *fundamental rights* and the legitimization of the State nation's *power*, which many times seems against to the signification of the historical institution of these rights. Through the discussion about the grounds of the rights, we intend to understand what is the meaning of the transformations occurred in the *individual* and *society* representations that permitted the emergence and also the refusal of human rights.

KEY WORDS: human rights, citizenship, power, social justice.

INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho pode ser resumido em poucas palavras: analisar o sentido do conceito de direitos humanos nos dias atuais, investigando as possibilidades práticas e os limites teóricos de sua postulação. Para tanto, nos propusemos responder a três questões principais, as quais, na verdade, constituem a raiz do problema que vamos investigar. A partir das respostas possíveis a essas questões, formuladas ao longo do trabalho, procuraremos esclarecer o que vêm a ser propriamente os *direitos humanos*, bem como o que entendemos por mobilização social quando falamos em *política*, no seu sentido mais amplo. As questões, cujas respostas devem aparecer no *corpo* do texto, são as seguintes:

1. É possível admitir a fórmula *direitos humanos* sem se referir a uma natureza humana ou fundamentá-la sem recorrer a uma visão teleológica da história?
2. Qual o sentido das transformações ocorridas na representação do *indivíduo* e da *sociedade* que permitiram a emergência, e em alguns casos, como nos regimes totalitários do século XX, a recusa desses direitos?
3. Os *direitos humanos* serviram somente para mascarar as relações de uma sociedade burguesa, ou, pelo contrário, haveria uma relação intrínseca entre *direitos humanos*, democracia e liberdade, como defendem alguns autores?

O *élan* que une estas perguntas é a transformação ocorrida nos últimos séculos nas sociedades ocidentais, concernente à relação entre *indivíduo* e *sociedade*. Cremos ser desnecessário falar da importância que o tema dos *direitos humanos* suscitou nas últimas décadas. As centenas de congressos e conferências internacionais em que esses *direitos* são o objeto das discussões atestam a relevância do tema para os dias atuais. Uma vez que nos sentimos justificados quanto à escolha do objeto de nossa pesquisa, tomamos como ponto de partida a análise propriamente dita do significado ou da natureza dos *direitos humanos*.

No primeiro capítulo, desejamos levantar algumas questões fundamentais sobre a natureza dos *direitos humanos*, como devem ser concebidos e justificados. A partir da análise

da sua recusa e também da sua defesa intransigente, procuraremos demonstrar que a recuperação do conceito de *direitos humanos* deve começar pelo resgate do significado que essa expressão potencialmente denota, isto é, a luta por melhores condições de vida. Nosso objetivo aqui é primordialmente analítico. Ao invés de discorrermos sobre a história dos *direitos humanos*, pretensão incompatível com o escopo do trabalho e que ultrapassaria a nossa competência, preferimos uma investigação sobre as mutações internas que incorre a fórmula *direitos humanos*, sobretudo quando olhada a partir dos processos de sua não-efetivação.

No segundo capítulo cotejaremos algumas distinções e semelhanças do que comumente se entende por *direitos humanos*, ressaltando a sua relação com outro conceito que sempre lhe serviu de base na história do pensamento: o conceito de *direito natural*. A partir do delineamento da fonte do que entendemos por direitos humanos pretendemos investigar, nessa segunda parte, a possibilidade de superação da crítica aos direitos humanos inspirada sobretudo pela sua não realização no quadro de uma sociedade burguesa.

Por fim, no terceiro capítulo, veremos como se articulam os conceitos de *direitos humanos* e de *política*, na construção do que alguns autores denominam de *esfera pública*. A partir do significado político dos direitos humanos, analisaremos a sua relação com a exigência de justiça cada vez mais premente nos dias atuais. As conseqüências dessa articulação, bem como as formas em que ela pode ocorrer na prática, será o tema final da nossa discussão.

Capítulo 1 - Os Paradoxos da Fórmula Direitos Humanos

I. Breve História dos Direitos Humanos

Durante a Renascença, um dos sinais da crise da unidade ética coletiva que imperava nas sociedades antigas e medievais foi o aparecimento de um documento, publicado em 1513, que indicava um novo *ethos* para a política: tratava-se do *Príncipe*, de Nicolau Maquiavel. Neste período, em resposta a essa crise, cujos sinais evidentes foram as guerras de religião ocorridas em toda a Europa durante pelo menos quatro séculos até essa data, a relação entre ética e política passou a ser o objeto central das teorias políticas. Como organizar o poder diante da impossibilidade do consenso ao redor da religião? Como legitimar o mando dos príncipes perante a crise do Império, ameaçado pelo surgimento dos Estados nacionais, e do Papado, então dividido pelas interpretações do cristianismo propostas pela Reforma?

Resultado do processo de secularização da sociedade, a busca de um novo fundamento para a convivência civil e a legitimidade do poder tem ainda outro marco importante, além da obra do filósofo florentino: o famoso *etiamsi Deus non daretur*, de Grotius. Desde a dissolução da antiga ordem cósmica universal, fundada na justiça divina, a solução teórica para o novo problema da legitimação do poder do Estado foi concebê-lo como oriundo de uma *Lei natural* que prescindia da moral religiosa. O objeto dessa *Lei* deveria ser não mais o *homem social* da Antiguidade, enquadrado na representação política e nas obrigações de culto à cidade, ou, como na Idade Média, ligado ao sentimento de pertença a uma religião, mas sim o *indivíduo isolado*, portador de deveres e de *direitos* concedidos apenas pela sua natureza.¹

Base para a concepção desses direitos como sendo, antes de tudo, *individuais*, concepção que constituiu a base filosófica para a democracia moderna, a idéia de *direito natural* aparece na Modernidade como justificativa para uma teoria da soberania do Estado, que então emergia secularizada sobre os escombros da antiga ordem monolítica medieval. A *ordem*, isto é, a legitimação da reciprocidade entre *dever* e *direito* tornou-se a preocupação

¹ Grotius (1583-1645) distingue o direito das gentes, que nasce do consenso, do direito natural, cuja raiz é a própria natureza racional do homem. Segundo o filósofo, mesmo que não tivessem necessidade uns dos outros ainda assim os homens viveriam em sociedade. Esse é um princípio evidente, pois a sua própria razão o impele a viver nesse estado. Assim, o direito fundado na natureza humana “teria lugar mesmo que se admitisse aquilo que não pode ser admitido sem cometer um delito: que Deus não existe ou que não se preocupa com as coisas humanas”. (De jure belli ac pacis, 1625. Prol. Parágr. 11). DIREITO. In: ABBAGNANO, N. Dicionário de filosofia. São Paulo: M. Fontes, 2000. p.279.

central das teorias que, voltadas ao problema da unicidade do poder soberano, fundavam-se num abstrato *estado de natureza*.

Liberto da ética por Maquiavel, o Estado moderno nasce absoluto e, de início, garante somente a vida dos indivíduos. Entretanto, pela primeira vez na história, essa garantia não é manifestação da vontade divina e pode ser demonstrada matematicamente, funcionando como um verdadeiro *teorema da razão*. Desde o impacto do *Príncipe*, o exercício da política, antes vinculado à ética dos princípios cristãos, passou a operar numa ordem transcendental provinda apenas da razão humana.

O novo fundamento racional da política, cujo propósito era o de fortalecer o poder régio frente ao efeito (ainda considerado desagregador) da ruína da antiga ordem, teria sua melhor expressão na escola do *jusnaturalismo moderno*, nas suas várias formas: absolutista, segundo Hobbes, liberal, para Locke e democrática, para Rousseau. Esses autores empreenderam um grande esforço teórico para recolocar as questões da legitimidade do poder na emergência da nova sociedade que surgia. Parte desse esforço constituiu a base para o entendimento do que ainda hoje procuramos entender por *direitos fundamentais do indivíduo*.

O universo conceitual estabelecido pelos autores jusnaturalistas, caracterizado como universal (racional) e necessário, estruturou-se em conceitos-chaves para a política moderna, como *indivíduo*, *estado de natureza*, *leis da natureza*, *contrato social*, etc. Tais conceitos aparecem nas teorias de Hobbes, Locke e Rousseau com conotações próprias e, de acordo com o contexto de cada autor, apresentam diferentes resultados para a legitimação do poder soberano e para o estatuto de seu objeto, o indivíduo.

Entretanto, unidos sob o método da *more geometrico demonstrato*, apontam para uma mesma direção, contrária à idéia de que apenas a religião seria o parâmetro possível para as decisões humanas, seja no âmbito da moral individual e do direito, seja em relação às questões do poder (BOBBIO, 1984). A própria separação entre *moral*, *direito* e *política* foi um dos efeitos dessa secularização. Dois séculos após a publicação do *Príncipe*, a própria religião será admitida apenas se permanecer nos “limites da simples razão”.²

Para o nosso propósito, vale destacar que essas mudanças na forma de se considerar o problema da legitimidade do poder nas sociedades modernas significou algo realmente novo para a humanidade, pois se erigiu sobre uma contradição até então inédita: de um lado, para afirmar sua autonomia diante da religião, a política deveria ser orientada pelos princípios do *direito natural*. De outro, a saída dos “grilhões de uma perpétua menoridade” colocava o *indivíduo* como o sujeito central da esfera política.

Ao mesmo tempo em que surge como titular de direitos por natureza, o indivíduo passa a ser também objeto do poder. Sua participação nas diferentes formas de contrato social, seja num Estado absoluto, em que tem apenas o direito à vida, seja numa democracia radical rousseauiana, em que se desdobra em *cidadão*, o que vemos é sempre a troca entre garantias ao indivíduo e submissão ao poder.

Maquiavel foi um dos primeiros a mostrar como o poder do Estado, através de suas regras, tem a função principal de assegurar sua própria manutenção. Ao tomar uma decisão, o príncipe deve seguir apenas as regras extraídas do exercício do poder, que conduzem a esse fim. Por isso, o Estado é soberano, isto é, tem autonomia plena e sua autoridade não depende de nenhuma outra autoridade. Embora tenha dado um passo importante à explicação sobre a constituição do Estado e à descrição do processo real de formação dos Estados unitários, Maquiavel não chega a elaborar uma teoria do Estado. (GRUPPI, 1996).

O Estado político como uma construção racional, como fruto da vontade expressa dos indivíduos surge de forma mais acabada com o modelo jusnaturalista moderno. Hobbes, leitor de Grotius e herdeiro do realismo político que passou a influenciar diferentes pensadores, formula muito bem a necessidade do caráter absoluto da lei para que se torne de fato efetiva, para citarmos um exemplo. Como veremos, a argumentação hobbesiana sobre a eficácia de um direito que só se efetiva na *lei* (o direito à vida), foi uma das muitas lições herdadas desse período e que valem hoje para compreendermos a própria noção de direitos humanos fundamentais.

Durante o século XVII, a proteção dada pelo Estado à vida alarga-se à propriedade, como condição para o exercício da liberdade. Os conceitos de *liberdade* e *igualdade* individuais, tomados como atributos fundantes da essência humana, emergem nas teorias políticas articulados ao problema de se equacionar, na prática, os limites entre a desigualdade real e o poder. O pensamento de Locke é exemplar ao suscitar tais questões. Para este filósofo, o indivíduo cede parte da sua liberdade natural ao governo que, em troca, garante o seu direito à propriedade, primeiro propriedade de si mesmo e, depois, das terras que conseguiu com o trabalho das suas mãos. A propriedade é, portanto, um prolongamento de um direito natural. Acontece que, antes da instauração do estado civil, a possibilidade de se adquirir propriedades (riquezas) através do trabalho sobre a natureza é ilimitada. Todos estão em igualdade de condições, pois cada um é “juiz de si próprio”, segundo a repetida frase do *Segundo Tratado*. Entretanto, argumenta Locke, os indivíduos são diferentes, isto é, uns

² KANT, I. *A religião nos limites da simples razão*. São Paulo: Ediouro, 2002.

podem ter mais propriedades do que outros, pois o trabalho, mediador da relação do homem com a natureza é, por si, uma propriedade individual. (LOCKE, 1999, p.63).

Enquanto a desigualdade real entre os indivíduos é normativa, no sentido em que estabelece uma hierarquia entre os indivíduos (trabalhadores e proprietários), a igualdade entre os homens é fundada num princípio abstrato, segundo o qual Deus dispõe aos homens iguais condições de vida. Por isso a eficácia do contrato para a defesa do direito de propriedade, do qual decorrem todos os outros, depende menos da sanção do Estado e mais da adesão coletiva dos indivíduos, que procuram, de acordo com a lei natural, garantir sua propriedade legitimada pelo trabalho.

Essa é a interpretação de Macpherson do *Segundo Tratado*, na qual pretende demonstrar, entre outras coisas, uma espécie de declínio da *esfera pública* ou da *política* na teoria liberal, entendida como oposta ao surgimento do *indivíduo* como sendo o ponto de partida para o entendimento da sociedade que surgia. Para o que pretendemos demonstrar, basta observarmos como a idéia de igualdade passa a ser cada vez mais premente para a justificativa da equivalência entre interesses diferentes que precisavam ser, de alguma forma, vinculados, e atentarmos para o fato de que essa equivalência representa uma mudança na percepção da relação entre *indivíduo*, objeto da lei, e a exigência de uma nova coletividade democrática (MACPHERSON, 1979).

Um dos resultados da necessidade de se criar um vínculo — a igualdade civil — entre indivíduos considerados em si mesmos, o que quer dizer, sob *esta* ordem, e não apesar dela, desiguais, foi a *instrumentalização* da política e o conseqüente afastamento do homem do caráter *público*, por assim dizer, da vida. Valemo-nos novamente do exemplo de Locke: mesmo que a desigualdade seja um fato real e surja como algo ameaçador à coletividade, esta não depende tanto da eficácia do contrato quanto do consentimento dos indivíduos livres, isto é, os proprietários. Impedido de violar a *vida privada* dos indivíduos, o Estado tem apenas a *função*, que não é política, no sentido forte do termo, de garantir a liberdade do homem que não se encontra mais em seu estado de natureza.³

A radicalização da idéia de que o fundamento desses direitos é irrefutável justamente porque é *individual* e parte da “natureza do homem”, e, ainda, só se expressa no âmbito da *lei*, na forma de um *consenso* entre os indivíduos (uma evidência racional), pode ser encontrada em toda a chamada doutrina do Estado liberal de direito, constituída no contexto dos movimentos revolucionários dos séculos XVII e XVIII. Segundo essa doutrina, cabe ao

³ Cf. SOUZA, L. *A crise da esfera pública e a descrença no contrato social*. In: HUMANAS, v.25, n.1/2, 2002/2003.

Estado oferecer garantias aos indivíduos, os verdadeiros destinatários do poder, que, por sua vez, resolvem suas obrigações no âmbito desse mesmo Estado. Veremos que após a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, essa reivindicação abrange também os novos direitos sociais e econômicos e o que se vê, mais precisamente, é a instituição formal de um elenco de direitos que passariam a ser considerados fundamentais para os seres humanos.

As bases para a confluência da soberania popular (poder dos indivíduos) e a reivindicação de direitos, partiram da crença de que os princípios que regem a vida em sociedade são baseados em direitos naturais. Lançadas durante os séculos XVII e XVIII, essas bases constituem uma resposta aos problemas para a formação de um Estado moderno, formulada nos limites das exigências de um novo tipo de sociedade. Quase como um desdobramento necessário do processo de laicização do pensamento político nos séculos anteriores, a Revolução Francesa radicalizou as teses de Locke e relacionou os direitos do indivíduo ao bem estar da sociedade, direitos que incluem a liberdade, a igualdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.

A marcha dessa “nova sociedade” consolidou-se como complemento de um novo tipo de exigência inédita no contexto do feudalismo: a democracia e os direitos individuais. Equacionar a inteligibilidade da relação entre liberdade e dever, indivíduo e sociedade, entre direito natural e lei civil foi a principal tarefa dos pensadores que, desde a Renascença, não estavam mais satisfeitos com a legitimação divina do exercício do poder. Mesmo que Deus ainda fosse o grande legislador e a última garantia da possibilidade do conhecimento verdadeiro, a teoria política e a filosofia deveriam atender à exigência de um fundamento natural (racional) para as suas conclusões.

Autônoma diante da religião, a filosofia política coloca o indivíduo como a medida de todo o seu arcabouço jurídico. Além de justificar teoricamente, sob novas bases, a liberdade humana, o propósito da Modernidade era também o de articular os limites do exercício do poder, da igualdade e dos direitos individuais.

A proteção dada pelo Estado à vida, à propriedade e, mais tarde, aos direitos sociais, surge na teoria liberal como uma espécie de prolongamento natural dos direitos civis. De fato, desde Hobbes, a ficção do contrato como fundadora do poder do soberano expressava a tentativa teórica de se equacionar, sem o apelo divino, a autoridade do soberano e a liberdade do indivíduo; a *lei*, a esfera do poder e a consciência histórica de que todo homem é portador de direitos que não podem ser violados. Ao contrário, é função do estado garanti-los, pois há uma igualdade formal entre os indivíduos.

O primeiro desses direitos foi o direito à vida. Depois os homens passaram a reivindicar a proteção da propriedade, da liberdade e demais direitos, hoje chamados *sociais*. Enquanto no feudalismo o Estado era propriedade de vários senhores, agora, separado da sociedade civil, exige o exercício racional da política como condição da sua soberania, encarnada no corpo do monarca. Posteriormente, a instituição formal de um elenco de direitos considerados fundamentais coincide com a necessidade, cada vez mais imposta pelas contradições sociais que se acirravam, de um controle institucional dos indivíduos.

O chamado Estado de direito moderno propõe, num esquema teórico simplificado, a divisão fundamental entre o âmbito da moral individual e o âmbito do direito (público). Se isso foi capaz de resolver o problema da legitimação de um poder soberano que, nesse processo, impulsionado pelo desenvolvimento das ciências e da técnica, apenas aumentou a sua capacidade de controlar os indivíduos, de outro lado, a emergência dos direitos humanos não pode ser separada da idéia da sua recusa, mesmo que a sua instituição sinalize o surgimento de uma forma, até então inédita, de se pensar a relação entre indivíduo e sociedade.

A pergunta que tentaremos responder nos próximos capítulos é decorrente dessa constatação: será que a própria história da evolução dos direitos não traz em si o *gérmen* da sua contradição? A enorme dificuldade que se tem para afirmar que a idéia de *direitos humanos* seja defensável no contexto de uma desigualdade real cada vez maior, ao mesmo tempo em que parece igualmente difícil rejeitarmos a idéia de que a violação de certos *princípios* pelas próprias instituições sociais não pode ser, em nenhuma hipótese, tolerada, não seria o próprio efeito de uma contradição interna em que incorre a fórmula dos *direitos humanos*? Para compreendermos o sentido dessas questões, vamos começar por situar esses *direitos* do ponto de vista da sua *recusa*, inclusive no contexto em que foram formulados.

Nossa tentativa é de evitar uma compreensão ingênua do sejam os *direitos humanos*, como se fossem apenas a expressão de uma eminente “dignidade humana” e, por isso mesmo, constituíssem um critério absoluto para o julgamento das instituições. Por outro lado, a partir dos limites da sua realização prática — assunto sobre o qual levantaremos alguns aspectos no próximo capítulo — poderemos iniciar o debate sobre a possibilidade de superação da crítica desses direitos no contexto de uma sociedade em que, como veremos, a sua concretização sempre esteve longe de ser satisfatória.

II. A Recusa dos Direitos Humanos

Num texto provocativo e em muitas passagens irônico, Jacques D'Hondt analisa a pretensão de filósofos que, como Fichte, Hegel, Kant e outros, tiveram como inspiração a realização “do espírito e da liberdade humana”, cada qual a seu modo, na elaboração de seus sistemas de pensamento.⁴ O núcleo da crítica, que passa pelo levantamento dos problemas acerca do ideal humano pressuposto nas diversas teorias filosóficas, aponta a negligência desses pensadores, e da filosofia em geral, em constatar que a recusa do que agora se chama *direitos humanos* foi tão geral e constante quanto a sua reivindicação.

Durante a história da afirmação desses direitos, que tem seu ápice nas Declarações americana e francesa de fins do século XVIII e cuja inspiração redundava, ou pelo menos implica, na *Declaração Universal dos Direitos do Homem* em meados do século XX (é o que tentaremos demonstrar), D'Hont observa que não somente aos *privilegiados*, mas também aos que são *desprovidos* é infligida, por meio de atos involuntários, meio conscientes e de forma um tanto velada, a recusa dos chamados direitos do homem.

Uma recusa mais branda do que aquela que designa as atitudes voluntárias, conscientes e decididas dos indivíduos, os quais, de tempos em tempos, como se sabe, agem por ela não sem violência, a guerra e o extermínio. Para o nosso propósito neste capítulo, vale acompanhar como o autor procura sintetizar os paradoxos que a fórmula *direitos humanos* carrega, sobretudo quando olhada desse ponto de vista. A história da afirmação de direitos não é distinta da sua negação prática.

Em primeiro lugar, por parte dos privilegiados, aqueles que de fato hoje usufruem uma grande parcela dos chamados *direitos humanos* básicos, a justificativa para a sua reivindicação nunca excluiu a possibilidade de recusá-los aos outros. Isso porque a promulgação teórica desses direitos não estabeleceu nada por si só. Um fundamento filosófico para os direitos humanos ou qualquer explicação ou justificação desses direitos pela “natureza humana” ou pela “razão universal” não bastou, mesmo na época em que foram proclamados, para que de fato se realizassem.

O direito de ir e vir, por exemplo, também chamado de livre circulação, é ainda hoje mera abstração para quem não pode comprar uma passagem de avião ou de trem. O direito ao trabalho não pôde ser exercido por cerca de 11,5% dos brasileiros economicamente ativos

⁴ D'HONDT, J. *Le refus des droits de l'homme*. In. Les études philosophiques, n.2, avril-juin 1986, PUF.

durante o ano de 2003.⁵ A pobreza e a desigualdade, as causas reais do desemprego, privativas de direitos concretos, impedem hoje que grande parte da população mundial tenha assegurada, às vezes, a mera sobrevivência

A reivindicação de direitos pelos privilegiados, o protesto contra a injustiça e o seu reconhecimento — que de fato acontece nos momentos de crise, nos quais a tradição torna-se sinônimo de *direitos* que é preciso defender — não estabelecem condições objetivas para a sua realização universal. E podemos afirmar que privar alguém dos meios de exercer um direito equivale a sua recusa. No quadro da sociedade dita burguesa, a reivindicação de direitos humanos universais tornou-se, na prática, a luta pela manutenção de privilégios.⁶

Com muita propriedade, num artigo publicado em 1887, Engels mostra como a consolidação da *visão jurídica* do mundo engendrou o “duplo negativo” da contestação das próprias leis por parte do proletariado. A igualdade diante da lei era, na verdade, apenas uma exigência da livre concorrência, reivindicada pela burguesia contra o imenso poder econômico e político da Igreja feudal.⁷

Em segundo lugar, uma vez considerada a *recusa* dos *direitos humanos* pelos desprovidos, isto é, a passividade dos povos em relação à servidão e a sua aparente satisfação com a *ausência* de direitos, fica evidente outro paradoxo, à primeira vista insolúvel: como explicar que, no curso da história, essa ausência tenha sido incapaz de provocar uma verdadeira indignação universal?

São conhecidos os termos em que Étienne de La Boetie (1974) analisa a capacidade humana de submeter-se voluntariamente.⁸ Diante do espanto da sua conclusão, a de que o poder do tirano depende única e exclusivamente da vontade dos súditos, defender a *universalidade* de direitos humanos fundamentais — entendidos como “exigência última” de liberdade para os indivíduos — parece um tanto inadequado. Para tanto, seria preciso justificar o fato de que, durante milênios, a maioria dos homens admitiu a necessidade da divisão entre oprimidos e opressores sem mesmo refletir ou empreender uma ação contra os acompanhamentos práticos desse estado de espírito.

⁵ Segundo dados do IBGE do mesmo ano. In.: *Folha de S. Paulo*. Economia. 12/08/2003.

⁶ Claude Lefort é um dos autores que analisa essa distinção entre *liberalismo teórico*, inspirado em Benjamin Constant, que buscava sobretudo a afirmação da liberdade política dos indivíduos, e o liberalismo prático, inspirado em Guizot, que privilegiava uma maior centralidade do poder, contra os riscos das de uma guerra civil provocada pelas diferenças, sobretudo de classe, entre os indivíduos. LEFORT, C. *Pensando o Político*. São Paulo: Paz e Terra, 1998. p. 40.

⁷ ENGELS, F. *Socialismo de Juristas*. Artigo publicado na revista *Neue Zeit*, ano 5, 1887, 2, número, pg.49-51, pg. 263 à 266. Trad.: J.M. de Aguiar Barros. In: *Crítica do direito*, v.1 São Paulo: Livraria Editora Ciências Humanas, 1980

⁸ La BOETIE, E. *Discurso da Servidão Voluntária*. São Paulo: M. Fontes, 1974.

A solução da contradição entre igualdade ideal e opressão real, entre o desejo de ser livre e a vida concreta dos indivíduos, a justificativa para os *erros* da liberdade e os equívocos de sua aspiração, sempre aparecem, durante a história da humanidade, com um forte apelo à natureza; não somente na Filosofia Antiga como também na era da chamada modernidade política.

É conhecida a defesa que Aristóteles (1999) faz da escravidão, como se certos homens tivessem uma inclinação inata à servidão. Alguns povos, dotados da tendência natural a se inclinarem ao jugo da espada, aceitariam mais facilmente a vida servil em lugar de uma “morte honrosa”. Escolhida a primeira opção, a única virtude de um escravo seria agir como tal, ou seja, de acordo com a sua “natureza”.

Segundo o filósofo grego, a escravidão é conveniente e, portanto, justa, porque existe para atender às necessidades da vida. Em todas as criaturas vivas e até nos objetos inanimados, em tudo que compõe um conjunto, por mais contínuo que seja, observa-se uma dualidade: sempre existe o comandante e o comandado. Por exemplo, o homem é formado pela alma, que se manifesta no intelecto, e pelo corpo, cuja manifestação são as paixões. O homem virtuoso é justamente aquele que usa o intelecto para controlar e comandar as paixões.

Aquele cujo único recurso para sobreviver faz o uso do próprio corpo pode ser considerado naturalmente inferior, pois sua atividade mais fundamental atende meramente às necessidades da vida. Por isso, a virtude do escravo é obedecer; a do senhor, usar seus conhecimentos para comandar.

O interesse comum entre senhor e escravo é a manutenção da vida. De acordo com o princípio de desigualdade natural entre os homens, Aristóteles distingue a escravidão natural daquela considerada como convencional, isto é, imposta somente pela força. Esta bem pode não ser lícita, uma vez que pode decorrer dos resultados de uma guerra injusta. De modo que,

de um lado, não podemos dizer que alguns são escravos e outros livres por natureza; por outro, essa distinção, em alguns casos, é realmente feita, casos em que é conveniente e justo, para um, ser escravo, e, para outro, ser senhor; o primeiro pratica a obediência e o outro, a autoridade, o domínio que a natureza lhe confere.⁹

Ora, diz D’Hont, a justificativa aristotélica para a escravidão, guardada a mutação da relação entre *indivíduo* e *sociedade* desde a Antigüidade Clássica até a Modernidade e, a

⁹ ARISTÓTELES. *A Política*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. p.153.

despeito das mudanças operadas nas formas de legitimação do exercício do *poder* sobre os indivíduos (tema que abordaremos mais adiante), essa justificativa manteve seu eco na tradição política moderna.

Podemos encontrá-lo em pensadores como Hegel, por exemplo, que apreciava assim os chineses:

O povo não tem de si senão um sentimento bem mau, e não se acredita nascido senão para carregar a liteira da majestade imperial. O fardo que o oprime lhe parece ser seu destino necessário, e não tem nada de temeroso para ele de se vender como escravo e comer o pão amargo da servidão.¹⁰

Não se trata de relembrar aqui todas as inúmeras falhas do argumento da servidão congênita como justificativa para a dominação e a ausência de liberdade. Para o nosso propósito, basta relembrar, como o faz D'Hont, que ele esbarra numa outra contradição, além daquela que se refere à capacidade dos homens de se submeterem a outrem. Sem apelar para uma visão teleológica da natureza, como explicar também que povos inteiros tenham tido de se revoltar para conquistar direitos? Se a sua exigência é inata, a espera pela sua realização não pode demorar muito tempo sem a deturpação daquilo que seja a própria natureza do homem.

Essa contradição expressa outro paradoxo do conceito de *direitos humanos*. A despeito da sua pretensão à universalidade, seriam esses direitos uma *concessão* ou o resultado da luta real dos indivíduos que, ao contrário dos que não “merecem” o nome de “homens livres”, fundam os direitos particulares aos quais aspiram no direito inalienável de se dar à lei, como escrevera o mesmo Hegel?¹¹ Em outras palavras, a exigência de *direitos humanos* e a luta daí decorrente seria uma “astúcia da razão” em favor dos que sofrem ou teria consistência e realidade somente para aqueles que podem conquistá-los, diferentemente dos que “nasceram” escravos?

Nem a demanda oral de exigências humanas, nem o seu reconhecimento como fundamentais e tampouco a sua declaração no século XVIII bastou para efetivá-los na prática, pois a história dos processos de sua efetivação mostra também que a eficácia da fórmula *direitos humanos* depende também da eficácia das leis positivas, isto é, depende das

¹⁰ HEGEL, F. *Lençons sur la philosophie de l'histoire*, trad. Par Gibelin, Vrin, 1945, p.127. Apud D'HONDT, J. Le refus des droits de l'homme. In. Les études philosophiques, n.2, avril-juin 1986, PUF.

¹¹. Id.

condições objetivas ligadas ao alcance prático e ao modo pelo qual são consideradas legítimas as leis instituídas, de acordo com cada época.

Portanto, a história desses direitos seria a história da sua “autorização” pelos senhores ou a outorga da liberdade, o direito de resistir à opressão exigiria antes de tudo uma espécie de luta pelo seu reconhecimento? Qual seria o critério mais confiável para se conferir autenticidade a uma exigência humana, de modo que se transforme em *direito*, tanto no sentido de seu reconhecimento pela *lei*, quanto no sentido de sua efetivação? Devemos nos reportar à história da luta real dos indivíduos ou à história, não menos concreta, de seu reconhecimento pelas leis instituídas?

No primeiro caso, a natureza dos direitos humanos ainda permanece obscura. De fato, mesmo quando se vincula a sua legitimidade à capacidade humana de lutar, incessantemente pela liberdade, poderíamos ainda nos perguntar: qual liberdade? Analisando as estruturas originais das sociedades grega e romana, das quais a história política do Ocidente é diretamente herdeira, Pierre Grimal mostra que *liberdade* é uma noção tão multiforme que seria mais correto falarmos em “liberdades”.¹² A história humana seria a do conflito entre as várias liberdades: liberdade jurídica, liberdade interior, liberdade cívica, etc. A limitação entre os vários tipos de exigências conflitantes (senhor, escravo, homem, mulher, Senado e Império, no caso da Roma Antiga) é a condição mesma da liberdade. Sob o mesmo signo estariam arraigados conflitos cujos resultados, determinados historicamente, são o exato oposto do usufruto da liberdade: violência física, extermínios e assassinatos.

Remeter a fórmula dos *direitos humanos* à capacidade humana de buscar a liberdade, por meio da luta, muitas vezes violenta, como não poderia deixar de ser, dissolve as contradições que o termo apresenta. Aqui, a concepção de liberdade funciona apenas como uma abstração, uma quimera, que mantém e ao mesmo tempo funda a desigualdade real.

Mesmo preservando o mérito das lutas pela liberdade que, ao longo da história, aparecem como a causa das transformações sociais, pode-se acrescentar o fato de que a conquista de direitos nem sempre dependeu somente do ardor revolucionário de quem foi lesado. Lembremos, por exemplo, a abolição da escravidão no Brasil, na qual a ânsia por lucros veio muito a propósito da afirmação, feita pelos abolicionistas, dos direitos em favor dos escravos.

Por outro lado, modernamente, a *concessão* de direitos por parte do Estado também não se mostra um critério indubitável para a sua legitimação, pois, muitas vezes, ainda que acompanhada da luta real dos oprimidos, sua afirmação seguiu causas alheias não somente à

natureza da própria luta, mas também ao interesse dos que os “concederam”, isto é, daqueles homens que, enquanto legisladores, tornaram possível o reconhecimento de um direito considerado fundamental.

Conceder o direito de liberdade ao escravo implica recusar o direito de proprietário do senhor. Além disso, o ganho de um direito acompanha-se da perda de outros direitos igualmente básicos. Para ficarmos no mesmo exemplo: todos sabiam que os escravos ganhavam a liberdade, mas perdiam o direito ao trabalho, à comida, ao amparo, etc. Desde então tiveram que ganhar a vida por si sós.

Portanto, admitir que os *direitos humanos* devam ser vistos como uma *concessão* não elucida a sua natureza, pois obscurece o caráter de *resistência* intrínseco à mobilização por parte dos indivíduos contra as leis instituídas, quando são julgadas injustas ou insuficientes para os fins a que se destina. De fato, seria ingênuo demais encarar as aquisições de direitos pelas mulheres — direito ao divórcio, à maternidade voluntária, ao aborto, etc. — como resultado da pura benevolência masculina.

Assim a luta por *direitos humanos*, entendidos como uma *exigência de liberdade*, não constitui um critério seguro para a sua validação. Muitos povos, inclusive, lutaram contra a afirmação de novos direitos na defesa dos antigos. Lembremos os senhores feudais que, durante a Revolução Francesa, lutaram contra o direito de propriedade em nome da manutenção dos feudos, bem como os que combateram a “liberdade de consciência” em nome da obrigação religiosa.¹³

Se encarados como resultado de uma luta real, não podem ser tomados como uma outorga. Quando vistos como uma condição para a “humanidade” dos indivíduos, não se explica convincentemente como, nem por quê, a não ser que se recorra a uma visão teleológica da história, grande parte da humanidade não pôde alcançá-los a seu tempo.

Parece evidente que a análise da sua *recusa* situa, por si mesma, a contraditorialidade íntima da fórmula *direitos humanos* e nos coloca em guarda contra os perigos de uma compreensão ingênua ou ilusória da sua história. A despeito da universalidade que fundamentaria um tal conceito, a pergunta fica de pé: a quem os *direitos humanos* beneficiam positivamente, quem se acha lesado por seu exercício, e em quê?

Se a afirmação da existência de *direitos humanos* é um sinal inequívoco de contestação e conflito, se ela aparece com mais força nos períodos em que a ausência de harmonia se faz

¹² GRIMAL, P. *Os erros da liberdade*. Campinas: Papirus, 1990. p. 9-16.

¹³ O critério de luta e combate por direitos humanos para o estabelecimento da sua validade fica também insustentável diante do aplauso que os hitlerianos (a maioria da população da Alemanha em 1933) endereçaram à sua abolição.

presente nas sociedades, a idéia de um direito universalizado, praticado por todos também não é isenta de equívocos. Diante dessas contradições, devíamos também perguntar: haverá critérios suficientemente claros para elucidarmos a natureza dos direitos humanos, sobretudo se evocarmos os períodos significativos de sua recusa?

Antes de atacarmos de vez o problema que apenas alguns dos paradoxos da fórmula suscitam, convém investigar as razões pelas quais, não obstante o descompasso entre a evolução da *idéia* de direitos fundamentais e a *prática* das sociedades em direção à sua realização, esses direitos continuam a ser, mais do que nunca nos dias de hoje, glorificados. D'Hont chama esse processo de *mistificação dos direitos humanos*, que consiste no equívoco de tomá-los, ou como oriundos de uma “natureza humana” racionalmente universalizante, ou então como sendo legitimados pela luta dos indivíduos contra a injustiça dos “poderosos”. Como ele procura demonstrar, tais critérios, apesar de apontarem para direções opostas, têm como referência um mesmo modelo ideal, *arquetípico* dos direitos do homem.

III. A Glorificação dos Direitos Humanos

A história da recusa dos *direitos humanos* não parece abalar os argumentos para a sua defesa intransigente. Sempre quando se instala uma crise nas relações entre os homens e os interesses que aparecem como condição de possibilidade dessas mesmas relações manifestam-se de forma extremamente contraditória, a bandeira dos *direitos humanos* é erguida: em nome da tradição, pelos que de fato usufruem desses direitos, e em nome da conquista de uma vida melhor, por aqueles para os quais tais direitos não passam de mera abstração.

A glorificação dos direitos humanos repousa sobre um mito primordial — o estado de natureza individualista, segundo o qual os homens nascem livres e iguais. Michel Villey também analisa alguns paradoxos dos direitos humanos e aponta num pequeno artigo os sinais do que D'Hont denomina *mistificação dos direitos*.

As *celebrações* solenes desses direitos na ONU e nas centenas de congressos promovidos anualmente, sua *defesa* intransigente pelas instituições acadêmicas e organizações não-governamentais, a condenação sumária dos *sacrílegos* dos direitos humanos, que começa instantes após a *Declaração* original; o conteúdo mesmo desses *direitos*, que se revela *misterioso* e às vezes indecifrável, tudo concorre para que surjam revestidos com aparência de *religião*.¹⁴

Para muitos, o que vemos principalmente nos meios de comunicação, a *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948) e a primeira *Declaração* de 1789 são verdadeiros textos sagrados, cuja violação não pode em qualquer hipótese ser justificada. E o aumento da indignação dos seus defensores é inversamente proporcional ao não cumprimento das exigências, por parte dos representantes e organismos internacionais, expressas nas duas *Cartas*.

Mesmo aqueles que aparentemente violam a existência de direitos universais agem, em última análise, sob eles. Num texto intitulado “*Direitos humanos, racionalidade e sentimentalidade*”, o filósofo Richard Rorty lembra um episódio específico, a partir das atrocidades ocorridas na Bósnia nos anos 90.¹⁵ Um muçulmano foi obrigado a arrancar o pênis de outro muçulmano com os dentes. Como os muçulmanos são circuncidados e os sérvios não, é preciso torná-los diferentes, pensavam os últimos, é necessário castrá-los para

¹⁴ VILLEY, M. *Polémique sur les “Droits l’homme”*. In: Valeurs laïques, valeurs religieuses, \Editions del’Université libre de Bruxelles, 1985, p.115sq.

¹⁵ Cf. RORTY, R. *Derechos humanos, racionalidad y sentimentalismo*. Buenos Aires: Nueva Visión, 1995, p. 59.

que se distingam dos seres com os quais são apenas “parecidos”, ou seja, os próprios sérvios. Estes, diz Rorty, não acreditam que com isso estão desrespeitando os seres humanos. Pelo contrário, entendem que estão colaborando com a humanidade, na medida em que, castrando muçulmanos, ajudam a distinguir os verdadeiros seres humanos dos falsos.

Quais as razões de ser dessa exaltação universal, capaz de provocar, como no caso acima, o retorno à barbárie? Lembremos que este é o problema posto por Adorno na célebre palestra radiofônica de abril de 1966 “*Educação após Auschwitz*”.¹⁶ Certamente há algo de sadio no conceito de *direitos humanos*, não obstante os exageros da sua sacralidade. Não seria justamente aquilo que iguala todos os homens e, portanto, pode legitimar-lhes a atribuição de um mesmo valor, de acordo com a mesma medida — “a natureza humana” e sua eminente dignidade? Capaz de engendrar uma “moral universal” que regula as decisões humanas, o alcance prático de uma *natureza comum* a todos os homens foi revelado já na filosofia clássica da Antigüidade, quando Cícero, por exemplo, diz que todos os homens são iguais perante Deus.¹⁷

Ao forjar o conceito de *natureza humana* oposto a outras naturezas, Aristóteles distingue os homens das outras criaturas e, dessa forma, recoloca o princípio de formação da “moral universalista”, segundo a qual, primordialmente, é preciso respeitar a natureza humana na pessoa de todos os homens, mulheres, estrangeiros, pobres e, inclusive, escravos.

Nas sociedades antigas, o lugar dos sujeitos no corpo social é estabelecido a partir de uma ordem natural que governa o mundo, cujo fundamento último é a divindade. As prerrogativas do que os indivíduos têm de cumprir e o que podem exigir é determinado pela “natureza” do lugar que cada um ocupa no corpo da sociedade. Evidentemente, os antigos não poderiam pensar propriamente em *direito*, tal como entendido no sentido moderno, isto é, não poderiam entender a origem do Estado e a evolução da sociedade a partir de um abstrato “estado de natureza”, fundamentado numa construção racional transcendente. Mesmo porque, o próprio *indivíduo* grego é de natureza qualitativamente diferente do indivíduo moderno, sobretudo porque não aparece isolado da sua função concreta da vida na cidade. Mais do que uma atividade de mera manutenção da ordem social, a vida na polis significava o exercício da livre escolha dos indivíduos (ARENDT, 1989, p.23).

Para Aristóteles, a sociedade natural originária do Estado é a família, sendo aquele a forma mais perfeita de sociedade. A passagem de um pólo a outro foi o resultado *necessário* de uma evolução impulsionada por causas naturais, tais como o aumento da população, a

¹⁶ ADORNO, T. *Educação após Auschwitz*. São Paulo: Paz e Terra, 1998.

¹⁷ CICERO. *Das Leis*. Rio de Janeiro: Brasiliense, 1993.

necessidade de defesa, ampliação de território, obtenção de meios para a subsistência, etc. Nesse caso, a própria “natureza social” do homem distinta de outras “naturezas” é o princípio de legitimação da sociedade política.¹⁸

O planejamento de um Estado ideal deve caminhar sempre no sentido da pluralidade, diz Aristóteles no livro II da *Política*. Enquanto o indivíduo é a unidade perfeita, posto que é idêntico a si mesmo, o Estado deve ser constituído não somente de homens, mas sim de diferentes espécies de homens. A distinção entre os indivíduos, as diferenças naturais e a imensa variedade de habilidades apresentadas pelos homens indicariam a função e a responsabilidade de cada um na manutenção da cidade, bem como ordenariam os diferentes papéis na vida política.¹⁹

Mesmo que, no caso dos gregos, a especulação sobre a natureza social do homem não apareça separada da prática, a idéia de *humanidade* assim colocada diz respeito a um certo voluntarismo dos homens, algo mais ligado ao amor do que ao dever, mais à posterior *caritas* cristã do que ao que seja obrigatório e imposto por leis positivas. A obrigação das diferentes partes de se submeterem ao *todo* em nome do bem comum era mais *moral* do que uma imposição positiva das leis. A eficácia da moral como base para o controle dos atos sociais pôde ser verificada na Antigüidade e na Idade Média. Em Roma, por exemplo, os deveres morais não eram letra morta mesmo na ausência do que modernamente denominamos de *Estado de direito*.

No modelo aristotélico, a esfera de vida oposta ao Estado é a família, onde as relações fundamentais são entre superior e inferior, pois o princípio que as regula é o da necessidade. Essa sociedade familiar é o núcleo de todas as formas sociais posteriores, nas quais dependência e desigualdade continuam sendo consideradas como elementos naturais da vida. A exigência de uma obrigação moral não implica necessariamente a exigência de um *direito*.

A substituição da “moral universal” pelo *direito universal*, resultado do desenvolvimento e das transformações ocorridas na relação entre indivíduo e sociedade, deu-se de forma gradual. Um fenômeno histórico cujos primeiros movimentos coincidem com o

¹⁸ Os gregos distinguiam a *zoe*, que expressava o simples fato de viver, comum a todos os seres vivos, da *bios*, que indicava o modo de vida próprio de um indivíduo ou de um grupo. A diferença entre as duas formas de vida é qualitativa, pois a vida natural simples, regida pelo mero princípio da manutenção a vida, é excluída da pólis, onde a vida é politicamente qualificada. Sobre isso, ver a introdução de Giorgio Agamben ao seu livro *Homo Sacer*. In.: AGAMBEN, G. *Homo Sacer: Sovereign power and bare life*. Stanford: Stanford University Press, 1998.

¹⁹ Segundo Aristóteles, “a dessemelhança entre os membros é essencial para a constituição de um Estado. (...) é o equilíbrio perfeito entre as diferentes partes que dá existência à cidade”. ARISTÓTELES. *A política*. São Paulo: Nova Cultural, 1999, p.171.

início da chamada modernidade e com o projeto político da sociedade burguesa.²⁰ Após a publicação do *Discurso do Método* em 1678, inspirados pela física de Galileu e Newton, os pensadores dedicados a fundamentar o estatuto do poder do Estado reduzem, pela primeira vez na história, as questões do *direito* e da *moral*, bem como da *política*, a uma ciência demonstrativa.

Através de um mesmo princípio metodológico, os filósofos então chamados *jusnaturalistas* propõem uma reconstrução racional para a explicação sobre a constituição do Estado. O ponto de partida é um abstrato estado de natureza e o que está no princípio de todas as formas sociais não é mais a família, mas o indivíduo livre e igual aos de sua espécie. Liberdade e igualdade são naturais. A sociedade civil é constituída aqui, de vários modos e com resultados políticos diferentes, a partir dos *direitos individuais naturais*.

Não é nossa intenção, por enquanto, explorar todos os problemas que a afirmação de uma natureza comum a todos os homens suscita. De qualquer modo, é possível perceber as conseqüências da força e do alcance prático que essa idéia engendrou na própria representação que o homem fez de si mesmo em cada época histórica. O que D'Hont chama de “mistificação dos direitos” pode ser interpretado como um eco da velha aspiração a uma moral universal capaz de corrigir, seja pela “natureza”, para os antigos, ou pela “abstração”, para os modernos, os erros da humanidade.

O problema que parece ainda se manter insolúvel é que a defesa da “dignidade humana” não garante, por si mesma, a atualização das reivindicações. Pelo contrário: a defesa intransigente de direitos pode levar ao perigo de tomá-los como uma abstração, no sentido de não enxergarmos o sentido da sua realização prática. Esse é o tema do capítulo V. Mas antes de investigarmos qual a mudança que, modernamente, a instituição de direitos pôde engendrar na natureza da própria sociedade, convém nos perguntarmos sobre as razões do desgaste da fórmula *direitos humanos*, ao ponto de nem a sua recusa e tampouco a sua defesa radical serem capazes de superar o nível da sua própria crítica.

Começemos por perguntar: apesar da sua defesa intransigente, quais foram os efeitos práticos da universalização dos direitos? Podemos considerar que a defesa do indivíduo foi levada a cabo com a instituição desses direitos na sociedade do pós-Guerra, já no século XX?

²⁰ A idéia de *direitos* exigíveis em nível de *Estado* nasce com a emergência das sociedades democráticas há não mais de duzentos anos, após as revoluções americana e francesa. Norberto Bobbio, por exemplo, é partidário dessa interpretação na sua análise da relação entre democracia *antiga* e *representativa*. Não é o caso de C.B. Macpherson, para quem é possível distinguir pelo menos quatro fases de desenvolvimento da democracia moderna. Entretanto, ambos concordam que a democracia nasce de uma concepção individualista de sociedade, segundo a qual a sociedade política é um produto *artificial* da vontade dos indivíduos. Sobre isso ver: BOBBIO,

Segundo a *Declaração Universal* da ONU, os *direitos humanos* existem antes de tudo como uma promessa, exigível, de que o titular a quem foram outorgados possa efetivamente gozá-los.

Sobretudo após a experiência das Guerras, a bandeira dos *direitos humanos* foi erguida para a proteção da pessoa contra o poder do Estado, como a garantia última de liberdade e livre iniciativa do homem nas relações de trabalho e contra as coerções que ameacem a integridade tanto da consciência quanto do corpo físico dos seres humanos.

Ora, as conseqüências reais dos *direitos* declarados na Revolução Francesa foram a aniquilação dos pobres pelos ricos e a confirmação da dominação de uma oligarquia. Durante a própria revolução, o exercício de alguns direitos realizou-se às expensas de outros. Ao preço da miséria dos trabalhadores, muitos proprietários tiraram vantagens do culto da propriedade e liberdade contratual quando adveio a política da Constituinte de 1789.

Mais tarde, após a Revolução Industrial e com a expansão do desenvolvimento econômico, os *direitos humanos*, contrariamente à sua inspiração original, passaram a estar a serviço do poder. O único modo de estendê-los a um maior número de pessoas foi o crescimento de Estados fortes, encarados como um meio para a sua realização. Um processo que, aliás, já havia sido previsto e logicamente demonstrado por Hobbes, na segunda metade do século XVII. Durante o século XX, aparecem, ao mesmo tempo, a possibilidade de configuração de um Estado absoluto, onipotente e provedor e, após as experiências totalitárias, a *exigência de liberdade* dos indivíduos, considerados apenas como membros da espécie humana.

Apesar do seu aspecto sadio, que remonta ao antigo regime dos deveres morais, os *direitos humanos* desde então não podem mais ser interpretados sem a consideração das exigências concretas de sua realização. Hoje, a manutenção de uma vida digna, seja qual for o conteúdo dessa expressão, depende das condições objetivas da vida. No quadro de uma sociedade que oferece algo bem distante do que seja uma “vida digna” para a maioria dos seus membros, haveria um sentido no conceito de *direitos humanos*, para além da sua generalidade abstrata e incompleta? Se a referência a uma natureza humana foi insuficiente para que as aspirações generalizadoras dos *direitos humanos* se concretizassem, é possível falarmos nesses direitos sem mistificá-los, isto é, sem tomá-los como um modelo que não pode ser abandonado, *apesar* de tudo?

N. *O futuro da democracia*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p.2 e 22, e também: MACPHERSON, C.B. *A teoria política do individualismo possessivo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.

IV. A Linguagem dos Direitos Humanos

No livro *O que há de político na política?* Oskar Negt e Alexander Kluge (NEGT; KLUGE, 1999) empenham-se em desvendar o significado da política no contexto da atualidade, tendo em vista a diminuição da capacidade de organização e mobilização dos indivíduos observada por eles nas sociedades contemporâneas. Nessa obra, os autores nos convidam a refletir sobre o papel da política na vida humana, tendo em vista um projeto de construção da liberdade e de autonomia dos indivíduos, sobretudo nas sociedades marcadas pelo exercício efetivo da *Realpolitik* — termo que, a uma vista rápida, e do ponto de vista da legitimidade das instituições do Estado, designa o exercício do poder cuja finalidade é substancialmente a sua própria manutenção, desvinculada de interesses sociais que demandem um período longo de *duração* e *planejamento*.

O ideário ilustrado do século XVIII teve como um de seus núcleos a desmistificação do conceito de autoridade representado principalmente pela religião. A idéia de que os homens deveriam sair da “menoridade”, tão bem desenvolvida por Kant no famoso texto “O que é a Ilustração”, apareceu na história como um apelo urgente da razão à defesa da autonomia e da liberdade humana. Em linhas gerais, Negt e Kluge permanecem nessa tradição, e, à maneira dos iluministas, chamam à razão na luta contra o “fanatismo da realidade”, para usarmos a expressão dos autores, como um instrumento para o que denominam “desmistificação” da política nos dias atuais.

Para o nosso trabalho, é interessante observarmos como eles argumentam contra a “aceitação pura da realidade” pelas teorias que tentam explicar os rumos contemporâneos da política, tentativas que remontam ao desgaste dos próprios conceitos passíveis de terem um conteúdo político. A apropriação pela *Realpolitik* dos conceitos políticos, com a finalidade de excluir os segmentos da população que se organizam e se movimentam por si mesmos, tem como feito principal, além da aceitação da realidade como condição para o exercício político, um verdadeiro desgaste dos conceitos que, tradicionalmente, aparecem com conteúdos que implicam em mudança social.

A certa altura do livro, após oferecerem os indicativos de que o resgate da política depende da conquista de um *espaço público* como lugar para a efetivação do uso da razão autônoma, Negt e Kluge analisam quatro conceitos principais: *direitos humanos*, *revolução*, *censura* e *tortura*. Interessados em encontrar as razões para a instrumentalização da política e, portanto, para o uso indiscriminado dos conceitos políticos, acabam por nos oferecer pistas

sobre o problema de conceitos que, tais como o de *direitos humanos*, ora por conta de sua não realização, ora por conta do crescimento generalizante de seus significados, acabam por se transformar justamente naquilo que seus defensores não desejam: em uma linguagem vazia de sentido, cujos significados referem-se ou a uma sociedade que parece antiga, na qual esses direitos estariam ligados a uma “essência humana”, ou a uma sociedade que ainda está por vir, na qual, de certo modo, não seriam mais necessários.

Além da variação do significado dos conceitos políticos que são, *per se*, móveis, o principal argumento invocado contra a força aparentemente desagregadora dos desejos individuais expressos coletivamente é o apelo à realidade, a exigência de se repetir a prática do clientelismo político e do poder centralizador (tutelar) do estado. O apelo à realidade e, como dissemos, a idéia de que os acontecimentos, por ruins que sejam, têm uma realidade inexorável, funciona somente à custa de uma verdadeira expropriação da linguagem política, ao ponto, por exemplo, de essa depreciação fazer valer somente o ponto de vista de que conceitos de luta não são mais do que meras utopias, ou que certas “categorias explicativas” devam ser abandonadas porque perderam a atualidade sob a mesma *Realpolitik*.

Um dos sinais dessa expropriação da linguagem seria o acréscimo inflacionário que a linguagem política apresenta, sobretudo no decorrer do século XX. Numa verdadeira “redistribuição de valores na linguagem política”, por exemplo, os conceitos de *liberdade*, *autodeterminação* e *democracia* nunca foram tão fortemente associados aos de *Estado*, *nação*, *capital*, *dinheiro*, etc, assim como o esvaziamento dos conceitos que apontam para a possibilidade de uma vida melhor, por assim dizer, tais como *organização social*, *comunidade*, *ação comunitária*, *solidariedade*, *tolerância*, etc, é também cada vez mais observado na prática da política.

O sentido da análise dos autores é revelar que o aspecto político da vida humana é um processo capaz de gerar a coletividade e a emancipação, através da conquista de um espaço intermediário entre os indivíduos e o poder tutelar do estado. Em primeiro lugar porque qualquer realização individual precisa ser expressa socialmente, algo exigido e atendido pelo próprio indivíduo, circunscrito na sua relação com o outro. Em segundo lugar, porque a força das reivindicações parte da expressão de necessidades comuns desses indivíduos que, num regime democrático, têm plena consciência de que são, ao mesmo tempo, objeto e detentores de poder.

Embora arriscada, pelo menos do ponto de vista da emancipação da “realidade” essa abstração parece pertinente, uma vez que, quando fortalecida pela riqueza das associações livres dos indivíduos, permite um julgamento dos resultados reais da política. Esse é o

argumento. Os autores tentam definir o elemento político a partir das suas fontes, isto é, da *soberania do indivíduo*, (realizada, evidentemente, em terreno democrático) demonstrando a necessidade do intercâmbio das aspirações individuais com o fim propriamente de todo o aparato institucional da sociedade, ou seja, a *soberania do estado*.

O equilíbrio entre esses dois aspectos, de um lado, a generalidade da lei e, de outro, as exigências de segmentos da população que resultam em poder quando estão organizadas, pode ser gerado, segundo os autores, pelas instituições cujo princípio de organização está fundamentado em auto-regulamentações. O processo de desmistificação da realidade e dos conceitos por essas instituições organizadas começa com a desarticulação de mecanismos sutis que provocam a mudança de valores dos conceitos políticos.

Negt e Kluge destacam três desses mecanismos: o empobrecimento de conceitos, processo em que perdem seu poder explicativo; o crescimento da realidade, que aparece como uma cristalização das estruturas *reais* de privilégio; e a privação do reconhecimento público de aspirações individuais, que só se realizam se forem, em primeiro lugar, *expressas* — o que carrega uma perda da dimensão pública da linguagem e, conseqüentemente, da sua capacidade de expressar os sentimentos coletivos da sociedade.

O álibi da realidade invocado como argumento de manutenção da ordem, no qual a *Realpolitik* justifica seu próprio processo, deve ser combatido com a construção de um “instrumental de medida”. Para tanto, é necessário repensar a possibilidade de construção do espaço público através do uso público da razão. As “relações de medida na política”, que só poderão se fazer neste espaço, nos permitiria recolocar a política como expressão de movimentos autônomos, e não meramente individuais, no espaço da comunidade (NEGT; KLUGE, 1999, p.12).

A partir da sua raiz grega, a própria designação de *política* expressa a organização autoconsciente de uma cidade-estado grega e, desde então, apresentou um duplo sentido: o fato de na polis não existir uma instância válida acima dessa política e o fato de que a política deve resistir ao diálogo, sendo o contrário exato da violência e da força física. Esse modelo, que aponta ao mesmo tempo para um agir público e um estado de coletividade concebido como norma (a essência do bem supremo)²¹ manteve-se, segundo os autores, como um conceito interpretativo, na medida em que a vida pública herdada da Antiguidade pelos

²¹ Logo no primeiro parágrafo da *Política*, Aristóteles observa que “o Estado é uma comunidade estabelecida com alguma boa finalidade, uma vez que todos sempre agem de modo a obter o que acham bom.” E mais adiante: “O Estado ou comunidade política, que é a forma mais elevada de comunidade e engloba tudo o mais, objetiva o bem nas maiores proporções e excelências possíveis” (ARISTÓTELES, 1999, p.142).

romanos como *res publica* foi, sobretudo, marcada pelo seu pólo oposto: as questões privadas e a vida doméstica dos homens que vivem em sociedade.

Derivado da existência duradoura da cidade (como por exemplo, Roma) o elemento político aparece como oposto àqueles que querem alterar as relações do Estado, ou então àqueles que não participam do mundo humano: bárbaros, escravos, rebeldes, etc. Na Grécia onde, não obstante, o elemento político já continha esse aspecto da exclusão, a missão dos legisladores, via de regra estrangeiros, era preservar o corpo de normas nas quais se circunscrevia a ação do homem público. Em Roma, para retomarmos o exemplo, a tarefa dos *Consulis* era cuidar para que a *res publica* não fosse lesada. Aqui, o elemento político é oposto àquilo que é excluído, é contrário à privacidade dos indivíduos e, no caso das insurreições e revoltas, contra a substância social incontrolada.

A partir da tradição cética francesa e, depois, segundo as ciências políticas do século XVIII, a *política* passa a ser inserida numa teoria do Estado. Momento em que se resgata a forma primária do elemento político, visto não de forma cumulativa, mas como procedente de um certo voluntarismo dos homens em relação aos seus negócios, de um lado, e, de outro, como salvaguarda tanto da coletividade como dos desejos cotidianos dos indivíduos. Negt e Kluge nos dão o exemplo do conceito de *enrangé*, surgido na Revolução Francesa, que expressa o momento em que uma partícula da coletividade pública, expressão das vontades individuais organizadas, se politiza — processo ao qual na Antiguidade não se atribuiria o adjetivo de político (NEGT; KLUGE, 1999, p.56).

Em associação ao advento da burguesia e às transformações do modo de produção capitalista, a evolução do moderno *conceito de política* dá-se num movimento de abstração de seu conteúdo de coletividade e, conseqüentemente, no abandono de projetos que em longo prazo e do ponto de vista do Estado propriamente dito, implicariam numa relativa perda de poder, mas com vistas a um bem maior, isto é, o bem da comunidade em geral. Movimento que foi possível, sobretudo graças ao estabelecimento de estados territoriais com formas políticas próprias. Como vemos em Maquiavel, o *príncipe* desses Estados passa a ocupar tudo o que pode ser *político* e que compõe a coletividade. Nesse sentido, a ação política é reduzida às regras de manutenção e conquista do poder.²²

²² Ao buscar a "verdade efetiva das coisas", o secretário florentino oferece as razões pelas quais o príncipe deve ser louvado ou censurado, a fim de que se mantenha no poder. Dentre elas, destaca a capacidade de aprender a poder ser mau segundo a necessidade, evitando os assim chamados "defeitos imaginários": "é necessário que o príncipe seja tão prudente que saiba evitar os defeitos que lhe arrebatariam o governo e praticar as qualidades próprias para lhe assegurar a posse deste, se lhe é possível" (MAQUIAVEL, 1973, p.70).

Na mesma medida, a aprendizagem política não consiste mais na ponderação dos meios adequados para se atingir o bem comum, pois não se trata aqui do bem estar da comunidade. Ela se configura, antes, como a capacidade de evitar erros e, tanto quanto possível, na defesa duradoura do poder do Estado contra as ameaças internas e externas.

Fiéis ao ideal iluminista de emancipação humana e à afirmação da maioria dos indivíduos como condição de sua autonomia, Negt e Kluge pensam a desmistificação do "poder da realidade do que é dado" em termos de recuperação da própria linguagem política. Investigando as transformações do *conceito de política*, bem como as formas sociais que lhes corresponderam desde a sua forma originária até nossos dias, os autores demarcam o terreno sobre o qual se assentam os problemas da *teoria política moderna* e os desafios lançados pelo não cumprimento de suas promessas que, de fato, então apontavam para o caráter emancipatório da existência humana.

O que entendemos por política? É o movimento espontâneo da comunidade que visa à sua organização autônoma? É o respeito irrestrito às leis da cidade? É o que fazem os políticos profissionais? Na tentativa de elucidar tais questões, estes autores remontam ao desgaste, no nível da linguagem e da capacidade de expressão, de conceitos passíveis de terem uma expressão política e que, portanto, são passíveis de expressar a *coletividade*.

Dentre os conceitos da política que na atualidade aparecem desgastados, os autores destacam os *direitos humanos*. Pensam na reivindicação desses direitos como um dos fundamentos, ou a substância mesma do elemento político. De fato, pois quem fala de direitos humanos não emprega apenas categorias analíticas para designar determinadas normas jurídicas: trata-se de conceitos de luta que, por isso mesmo, correm o risco de serem deturpados.

O processo de desmistificação da realidade deve ser acompanhado da recuperação do domínio da linguagem expropriada pela *Realpolitik*. Isto é, a luta política começa pela capacidade de um povo em exprimir suas demandas, de modo que as categorias usadas pelos indivíduos não apareçam como vazias ou destituídas de sentido. Em política, a luta começa pelo *conceito*, assim como, quando falamos de *direitos*, reivindicamos geralmente algo que foi perdido e que deve ser recuperado sob condições objetivas (reconhecidas publicamente) de ação. Isso porque

um instrumento essencial dos dominadores é 'expropriar' as pessoas que se tornaram conscientes da sua repressão e que querem se emancipar dos meios de expressão de sua linguagem política, na qual estão concentradas, ao

mesmo tempo, a recordação de ferimentos sofridos, a memória coletiva e a reivindicação e a promessa de uma vida melhor. Se a confissão de uma sociedade, de que nela existem relações de poder, vale nada menos do que a confissão pública de uma falta de legitimidade de domínio, então essa proibição de existência dos conceitos aplica-se fundamentalmente a todo o espectro de símbolos da questão política em torno do qual se organiza o comportamento e o pensamento críticos (NEGT; KLUGE, 1999, p.67).

O sentido dos *direitos humanos* era prometer a felicidade mesmo na ausência de qualquer tipo de poder. No sentido que os autores colocam, tais direitos devem se localizar onde não há linguagem política possível, pois precisam especialmente daqueles que não têm qualquer poder, que se colocam contra os abusos do Estado. Quando são evocados pelos mais diferentes motivos, entretanto, a noção de direitos sofre um desgaste que a leva a uma verdadeira falta de sentido, ou à ausência de seus conteúdos identificáveis.

A resistência aos imperativos da *Realpolitik* deve ser criada, ou recriada, segundo a sugestão dos autores, via um instrumental de medida, cuja característica essencial é a *publicidade* de seus feitos e cujo fundamento instaura-se também na reivindicação de *direitos* por parte de um povo consciente da sua repressão.

Reivindicação que não prescinde da construção deliberada de um *espaço público* que delineie o próprio significado do que se entende por *política* e, do ponto de vista da comunidade constituída, que nos permita dotar de sentido a expressão *direitos humanos*. Contra o fato de que o conceito de *direitos humanos* perde sua força diante da “realidade” que lhe é imposta, e que acaba por definhar diante da multiplicidade dos interesses que a compõem, o processo de desmistificação ao qual se referem os autores precisa vir acompanhado de uma recuperação do domínio da linguagem, expropriada pela mesma *Realpolitik*.

Para Negt e Kluge, para se rever o significado histórico da instituição de conceitos subsumidos, de maneira geral, na categoria do *político*, é preciso antes de tudo resgatar o peso que esta esfera da vida humana tem para uma sociedade regulada pela razão e composta de homens livres. É preciso restabelecer as *noções de medida em política*, pô-la a nu, remontando, num trabalho conceitual cujos resultados têm uma implicação prática precisa, àquela tradição que toma os homens, sobretudo como *seres morais*, pertencentes a uma *comunidade*; estado do qual derivam não só a reivindicação de direitos e o cumprimento de deveres por parte do homem tomado como *cidadão*, mas também, a própria condição de

humanidade conferida aos indivíduos. O que nos leva ao conceito de Estado e à exigência de universalidade inspiradora dos ideais iluministas.²³

De fato, a tarefa clássica do Estado de defender, com *duração*, o povo e o indivíduo dos perigos, a política como a “arte do possível” e de organização das forças sociais vê-se descaracterizada diante dos resultados catastróficos da *Realpolitik*, praticada pelo menos durante todo o século XX. Tradicionalmente, o resultado da *política oficial* tem sido um desgaste da *comunidade* e da capacidade humana do trabalho, na medida em que ela desconsidera justamente o caráter de *continuidade* e *duração*, apanágios da ação coletiva. Nesse sentido, perguntam os autores, como um cético olharia para o desempenho político do século XX?

O que se dispendeu neste século que dá continuidade ao século XIX, é considerável: dispêndio de força de trabalho, de capital, crimes raciais, genocídios, vítimas, destruições, reconstrução com base em modelo antigo (insistência, portanto), desperdício de homens e mulheres talentosos, expulsões gigantescas, diásporas, inflações na Europa central, duas Guerras Mundiais (NEGT; KLUGE, 1999, p.20).

Aceitar a realidade é, aqui, sinônimo de repetir o mesmo, é abolir a possibilidade de mudança e, principalmente, diminuir a capacidade de expressão de um povo. De acordo com a *Realpolitik* em seu traço marcante, é compactuar com a tutela e o clientelismo político que toma o povo como massa de manobra. O que se deve entender por *política soberana* não se separa da exclusão de segmentos da população organizada do *espaço público*, assim como do pensamento de que a política e *sociedade civil* não se misturam, isto é, da idéia de que aquela deve ser exercida por profissionais, enquanto esta última deve ser conduzida pelos novos “condottieri” como sinal de reconhecimento da realidade.

Negt e Kluge perguntam se não há algo de errado na estrutura do conceito de política e em seus efeitos objetivos. Originariamente, e de forma elementar, o valor de uso da política é tomado pelos autores pela sua ligação à formação da *comunidade* (o fato de os homens viverem uns com os outros) e à capacidade humana de produzir *coisas duráveis*, pois os

²³ Kant, em sua obra *O que é orientar-se pelo pensamento*, alude à necessidade de conquista do espaço público (o uso público da razão) como condição de humanidade e possibilidade mesma do conhecimento, uma vez que somente neste lugar se legitima o domínio e as relações de poder existentes na sociedade. Condição necessária para a efetivação da razão autônoma, da qual, enquanto pertencente ao gênero humano, o indivíduo não pode prescindir, o espaço público resguarda a objetividade do conhecimento, “pois a única garantia para a exatidão do nosso pensamento reside no fato de que pensamos em comum com outros a quem comunicamos nosso pensamento” (KANT, 1985, p.45).

processos que criam uma comunidade e a riqueza social são processos *a longo prazo*. Quanto maior o poder de uma comunidade em criar relações entre seus diferentes segmentos, entre a realidade dada e reivindicações de *direitos* por parte de seus membros num *tempo* durável — podemos dizer, supra-individual — mais rica ela é.

A *duração* em si não tem valor de uso. Mas as relações, para serem políticas e, por essa razão, para atuarem em defesa dos interesses da comunidade, devem ter como pressuposto a certeza de que a sua “expansão temporal biográfica” não será interrompida por relações externas ou pela simples vontade isolada de um soberano.

A associação do elemento político à categoria de comunidade, isto é, a idéia de que cada grupo de interesse social deve agir dentro das estruturas da comunidade, numa relação *dialética* entre a *duração* de seus interesses vitais e a sua capacidade de *mudar* e criticar a realidade, quando esta não mais corresponde à *vontade comum*, é a chave que norteia o conceito de política, — e seus resultados práticos — buscado por nossos autores. Pois, a *Realpolitik*, ao contrario, não produz algo durável e, portanto, não produz uma comunidade:

Nos momentos em que uma comunidade se insinua, isto é, nos momentos em que as pessoas começam a se organizar por si mesmas e de acordo com seus interesses vitais, a *Realpolitik* dedica-se exatamente a intervir nesses processos, interrompendo sua continuidade, o que significa que ela se empenha em impedir a concretização de melhores possibilidades de organização da comunidade (Id. Ibid., p.21).

Somente quando o valor de uso da *ação coletiva*, e isto implica em noções de medida, decorre da formação da comunidade e das possibilidades apresentadas para sua organização *a longo prazo*, bem como do incentivo e da defesa *comum* dos interesses de seus membros organizados, então ela torna-se política.

Ao atribuir um significado aos diferentes exemplos para o *conceito de política*, Negt e Kluge falam da política na sua forma elementar, isto é, como matéria-prima, como elemento presente em cada relação da vida, matéria composta de impulsos ricos em medida — a qualidade da capacidade de julgamento dos indivíduos.

Os impulsos de medida, embora se realizem plenamente somente na *esfera pública*, têm suas raízes nas esferas privadas da vida, nas quais, não obstante, permanecem ocultos. Para que as *vontades privadas* se manifestem como impulso político, é preciso que um segundo elemento venha a se somar a este: a generalização. Com efeito,

Eu reconheço nos outros o meu próprio interesse e a sua formulação. Cresce daí a autoconsciência, amplia-se a capacidade de expressão. Já se trata aqui de um material que pode ser decifrado e compreendido politicamente. Mas o que temos aqui [continua] é uma fonte de energia mais passiva do que ativa. Para que alguma coisa sobressaia politicamente, um terceiro elemento é necessário: uma reivindicação por um reconhecimento que ultrapassa a situação (Id., Ibid., p.36).

Na reivindicação de direitos temos a substância do elemento político porque a luta por direitos, longe de ser circunstancial ou mesmo conjuntural, refere-se a estruturas *duráveis* e *permanentes* de uma sociedade, nas quais se resguarda o valor e a dignidade do homem:

Na maioria das vezes, trata-se do sentimento de direito lesado, um movimento gerado por motivo de defesa. Só agora é que se forma uma certeza política. Uma consciência política generalizada, guiada por interesses, ganha determinação e duração supraindividual (Id., Ibid.).

Os autores não falam da política como uma *atividade profissional* ou uma *área específica*. Ao se referirem às três partículas elementares que compõem a política, consideram a sua qualidade mais fundamental e, por assim dizer, o aspecto que possibilita ao indivíduo a realização do seu *conatus*, isto é, a efetivação concreta da sua vontade individual num espaço (público) correspondente, cuja conformação essencial não prescinde da presença do *outro*.

Um elemento que, segundo Negt e Kluge, do ponto de vista da generalização constitui uma das bases originárias da substância do pensamento político, por assim dizer desde os gregos: *a capacidade de expressão*. Não basta apenas ter necessidades; é preciso expressá-las verbalmente, pois nesse movimento a simples carência se transforma em *direito*. A esta capacidade de expressão, que supõe igualmente uma capacidade de discernimento, com critérios de medida para o valor de uso da política, corresponde o papel do elemento político na esfera humana, tal qual definido pelos nossos autores.

O aspecto político, assim posto, como um processo capaz de gerar coletividade e emancipação não é, evidentemente, um processo “natural”, observável na realidade. Trata-se de uma *idéia reguladora* que, no entanto, deve ser colocada sempre que nos perguntarmos sobre as condições objetivas de emancipação, ou sobre a realização efetiva do *direito subjetivo*, a matéria-prima da política.

Do ponto de vista da produção de parâmetros para a *duração* da vida em comunidade — e não somente da *administração dessa vida*—, o aspecto político não é um elemento meramente posto “de fora”. Negt e Kluge falam da relação que une a satisfação da liberdade individual associada à liberação de forças sociais. Retomam o tema da obrigatoriedade de relações entre as *necessidades individuais* e a *expressão social* dessas necessidades, o paradoxo essencial de toda comunidade política, em cuja resolução se assentam as teorias políticas modernas desde, pelo menos, Maquiavel. Segundo essa tradição, que teve seu ápice com os contratualistas e jusnaturalistas modernos, o aspecto social é algo exigido e atendido pelo próprio indivíduo.²⁴

A base da coletividade não é meramente a *administração* das necessidades, mas a sua *expressão*. Dessa forma, as necessidades têm um poder de expressão comum, “ganham nomes” e, circunscritas num espaço que lhes garante objetividade, podem atuar em defesa das liberdades do indivíduo, quaisquer que sejam elas — liberdade de emprego, liberdade de expressão, liberdade sexual, etc. Numa perspectiva orientada por um “interesse emancipatório”, com vistas à eliminação da dominação e a legitimação das relações de poder na sociedade, o *indivíduo* constitui um ponto de referência necessário:

O componente da generalidade contido na política não nega o direito do particular, mas cria para ele seu espaço circundante específico, dentro do qual ele está protegido. A construção não deriva do centro, mas do direito subjetivo descentralizado (NEGT; KLUGE, 1999, p.52).

Segundo os autores e a tradição a que se filiam, o centro real do poder e a soberania do homem num Estado emancipado — sobretudo após as experiências totalitárias deste século — deve centrar-se nas liberdades individuais.

Mais do que um “individualismo metodológico”, postura que considera os indivíduos como os verdadeiros sujeitos do processo sócio-político, o conceito de *indivíduo* é aqui uma referência necessária, na medida em que suas implicações apontam para conseqüências práticas precisas, mais exatamente, para a possibilidade de *ação* dos indivíduos numa esfera específica, na qual o pensamento não só promove a interação entre agentes e é condicionado

²⁴ Segundo Kant, por exemplo, as leis são externas aos indivíduos e podem coagi-lo ao seu cumprimento, pois a ação, para ser moral, deve se realizar pelo *dever*: a mera conformidade da ação à norma é uma característica da *legalidade*. Mas trata-se, no entanto, de leis da *liberdade*, em oposição às leis da *natureza*. Segundo Andrade, “o binômio interioridade\exterioridade, próprio do jusnaturalismo e da ilustração implica, no plano político, a delimitação do poder público e a afirmação vigorosa do indivíduo face a ele. (...). O homem é um ‘fim em si

por esta interação, mas que também atua num esforço permanente de organização e construção de instituições que ampliem a autonomia individual. Um processo que regula e que, portanto, legitima as instituições sociais.

Na sua raiz, os *conceitos políticos* ou que são passíveis de terem uma *expressão política* têm como base *agentes*, cujos interesses devem ser *levados em conta*. Sujeitos pelo menos potencialmente autônomos. Por isso são *conceitos políticos*, ou seja, devem ser capazes de expressar, de um lado, a legitimidade e a *permanência* dos direitos (direito positivo) e, de outro, a capacidade de *mudança* e o potencial de criação humano, correlato à singularidade dos indivíduos organizados.

Nem meramente o interesse pessoal, cujo limite máximo é a violência, nem a solidariedade automática, que supõe uma concepção orgânica da sociedade. A chave para compreendermos a união, sugerida pelos autores, entre sujeito e objeto, indivíduo e coletividade, particular e geral está para além do problema *analítico* da política: ela toca no problema *prático* fundamental, pois à ação política vincula-se a instauração de um sistema de interesses geral, num *espaço publico* correspondente. Única força que legitima por meio do debate e da crítica, através de necessidades *expressas*, as *instituições vigentes*.

Ao aspecto político em seu sentido material, isto é, como matéria-prima, como elemento oculto nos sentimentos quotidianos somam-se estados agregados de interesse e conflitos, num processo capaz de gerar coletividade e emancipação. Por essa razão, quando há espaço para um equilíbrio entre o Estado político (alimentado principalmente por impostos) e a agregação de exigências pelos diferentes segmentos da população, de acordo com seus interesses comuns, então podemos falar de um *equilíbrio* entre o indivíduo e o Estado, entre o particular e o geral.

O termo *direitos humanos* é *auto-contraditório*, na medida em que designa uma coisa exigível e reivindicável, sem que as condições para que isso seja possível estejam preenchidas satisfatoriamente.²⁵ Além disso, para ser justo, um direito humano deve expressar uma relação de pluralidade de interesses, pois as necessidades humanas, quaisquer que sejam, não podem ser qualificadas *automaticamente* de “legítimas reivindicações”. Por isso, a linguagem dos direitos humanos é sempre de reivindicação e adesão. Aparece como reivindicação porque

mesmo’. Tal é o fundamento do seu direito inato à liberdade, e de todos os demais direitos políticos, bem como, em última análise, dos imperativos morais da república e da paz” (WEFFORT, 2000, p.51. Cit.).

²⁵VILLEY, M. *Polémique sur les “Droits de l’homme”*. In: Valeurs laïques, valeurs religieuses, \Editions del’Université libre de Bruxelles, 1985, p.115sq.

parte de quem se sente lesado no seu exercício, e é necessária a adesão da sociedade, dos agentes sociais portadores dessa reivindicação para que sejam reconhecidos na prática.

Não há um “homem”, sujeito único, ao qual se possa atribuir direitos inerentes. Ao ser definida como um *direito*, uma exigência humana precisa levar em conta pontos de vistas diversos, cujas diferenças resultam da diversidade de interesses dos envolvidos no conflito. Num processo jurídico de decisão, não se podem omitir essas diferenças, mesmo que de início seja admitida a “dignidade comum” de cada uma das partes. Quando existe um conflito de interesses, em termos do reconhecimento de *direitos*, não se pode deduzir uma relação de um só de seus termos, seja este a “vítima” ou não.

Uma visão puramente *positiva* dos *direitos* também não alcança a complexidade de um conflito real no qual as perspectivas das partes são muito diversas ou opostas. A dificuldade de solução para o conflito no Oriente Médio é um exemplo disso. O direito de “autodeterminação” pode ser manipulado em favor dos israelitas e, nesse caso, os palestinos são prejudicados, do mesmo modo que se forem outorgados plenamente aos palestinos, Israel não concordaria e trataria de não reconhecê-los na prática.

A linguagem dos *direitos humanos* deve expressar, antes de tudo, a relação entre interesses opostos e muitas vezes concorrentes, sejam seus portadores indivíduos, grupos ou países. Purgar a linguagem dos *direitos humanos* dos equívocos provenientes ora da sua não concretização, ora de sua postulação abstrata e intangível, é o primeiro passo para que seja possível desvendar os enigmas que encerra a fórmula *direitos humanos*.

Capítulo 2 - O Problema do Fundamento dos Direitos Naturais

Até aqui, pelos exemplos dos textos acima citados, podemos perceber que a simples referência à “natureza humana” mostrou-se insuficiente para a admissão do que chamamos de *direitos humanos*. Voltaremos a falar sobre essa verdadeira *crise dos fundamentos*, na medida em que expressa não somente uma crise da filosofia em geral, mas também o surgimento de uma nova sensibilidade na relação entre *direito* e *política* nas sociedades modernas.

De outro lado, tampouco o critério da “luta por direitos” pareceu suficientemente forte contra o argumento de que certas exigências consideradas fundamentais precisam ser reconhecidas na lei antes de transformarem-se em *direito* de fato. Ainda, as solenes *Declarações* e o seu não cumprimento real parecem comprometer o seu caráter mobilizatório, que, não obstante, muitos defensores dos *direitos humanos* utilizam para justificá-los perante a opinião pública.

A admissão de uma “natureza humana” definida abstratamente para a fundamentação de direitos inerentes à pessoa humana não resiste, como vimos, à análise histórica de sua instituição. A contradição, que hoje observamos com mais evidência, entre os esforços teóricos na busca de fundamentos para os *direitos humanos* e a situação concreta de seus titulares, coloca em xeque a idéia que originalmente serviu de base para legitimar a existência de direitos naturais: a “natureza humana” original, cujo fim é realizar-se a si própria na *sociedade* dos homens. Oriunda da antiga concepção política, mais tarde reinterpretada na modernidade, os ecos dessa idéia são ainda muito fortes nos dias de hoje.

A *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* (1948) invoca, com efeito, um direito natural. Direito que, bem longe de ser uma concessão feita ao homem pela sociedade, é, ao contrário, inerente à sua natureza. De acordo com isso, as leis impostas aos indivíduos devem corresponder à exigência de uma liberdade fundada na natureza, independente das vontades humanas. Por isso, diz a *Declaração*, são direitos imprescritíveis, isto é, não podem ser ignorados sem o risco de serem abolidos; e são também inalienáveis, pois não é permitido renunciar a eles nem tampouco recusá-los aos outros.

Para desvendarmos o enigma dos direitos humanos no que concerne à questão dos seus fundamentos, vamos considerar primeiro as implicações da interpretação do que seja um

direito natural. A instituição histórica dos direitos humanos tem como suporte conceitual o desenvolvimento, que parece ainda não ter sido concluído, que a idéia de direito natural apresenta para a filosofia.

Compreendermos os desdobramentos que a idéia de *direito natural* assume quando posta em prática é a chave para entendermos a força do reconhecimento de valores humanos universais nas sociedades atuais, não obstante as dificuldades de sua implementação efetiva.

I. O Direito Natural

Procurando a possibilidade de restaurar o prestígio da expressão *direito natural*, Joseph Moreau (1965) desfaz alguns equívocos que esta noção pode apresentar quando mal interpretada.²⁶ O primeiro risco é o de se tomá-la a partir de uma concepção puramente “naturalista”. Oposto às instituições humanas e às leis estabelecidas, o *direito natural* aparece não somente como uma exigência que se impõe à consciência dos homens enquanto tais, mas se configura também como expressão de sua racionalidade.

A natureza invocada pelos *direitos humanos* da *Declaração* é um conceito racional e, nessa medida, um conceito metafísico, segundo o qual não há razões para se tratar os homens de forma desigual porque eles são naturalmente, ou racionalmente (o que dá no mesmo) iguais. Não se trata, portanto, da natureza física. Esta sim, nos oferece “o espetáculo da desigualdade e da luta universal”, cujo triunfo é sempre do mais forte.²⁷

A ambigüidade do termo “natureza” pode ser desfeita rapidamente se lembrarmos o emprego dessa expressão feito por Sócrates. Na *República*, direito natural designa “o que é justo por natureza, a justiça na sua essência, a exigência racional ou a idéia de justiça”.²⁸ Contra a acepção naturalista de direito natural, o próprio Moreau sugere outra expressão correspondente: direito racional ou direito ideal.

Um segundo equívoco comum é a confusão entre *direito natural* e a *justiça ritual* praticada nas sociedades antigas, aquela cujos preceitos são sancionados sobretudo pela tradição religiosa. Ora, diz Moreau, nem sempre a exigência racional do direito coincidiu com as obrigações da consciência coletiva e o peso da tradição foi muitas vezes contrário às exigências consideradas como naturais. A julgar pelo exemplo, muitas vezes citado, da *Antígona*, essa exigência exclui mesmo um fundamento divino do direito na medida em que, ao julgar as instituições humanas, põe em xeque a crença na legitimidade do poder revestido de prestígio religioso.²⁹

Assim, desde a sua origem, a idéia de *direito natural* opõe-se ao direito positivo porque se justifica, ao mesmo tempo, enquanto exigência racional e como um princípio cuja

²⁶ MOREAU, J. *Et droit naturel*. In: Les études philosophiques, Paris, PUF, La philosophie et le droit, n.2, 1965, avril-juin.

²⁷ Id. *Ibid*, p.6.

²⁸ PLATÃO. *A República*. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p.67.

²⁹ SÓFOCLES. *Antígona*. São Paulo: Cortez, 2000.

existência independe das vontades humanas. Embora culmine na revelação de Deus, porque dele se originaria, o reconhecimento de que existem direitos naturais é o resultado puro da reflexão. Historicamente, a principal tarefa dos chamados “direitos divinos” foi legitimar a autoridade monárquica. Bem distante desse naturalismo, as primeiras doutrinas do direito natural referem-se mais a Deus e à natureza, como resultado de um procedimento puramente racional, do que às “leis sagradas” legitimadas pela imaginação coletiva.

A expressão mais perfeita do *direito natural* pode ser encontrada na filosofia estóica. Aqui, o *direito natural* aparece livre da contaminação naturalista, define-se como exigência racional e fundamenta-se na divindade. É também o único princípio que pode ser usado na crítica às leis estabelecidas, uma vez que não foi, por sua vez, instituído. O direito natural constitui o fundamento das leis humanas justamente porque é concebido como sendo imanente à natureza. Conforme os Estóicos,

a mesma lei, a mesma razão soberana, que se revela à consciência humana e que rege o curso dos astros, que ilumina os espíritos e governa o universo, é não é outra senão o próprio Deus. Deus é (...) ao mesmo tempo razão e natureza, pois o Universo existe apenas em virtude de sua organização, onde se exprime a razão soberana; a natureza, em todos os seus níveis, dos corpos brutos à planta, ao animal, ao homem, está penetrado de razão.³⁰

Essa forte identificação entre Deus, razão e natureza preservou desde a origem a idéia de *direito natural* dos abusos de um racionalismo utópico. É também o que permite que continuemos ainda hoje a chamá-lo, com propriedade, de *direito natural* e não simplesmente de *direito racional*.

A referência original a Deus não foi capaz de emprestar autoridade à tradição religiosa porque se articulava com o antigo naturalismo racional. Mesmo assim, pelo menos durante toda a Idade Média, o *direito natural* não escapou de concordar com essa mesma tradição, agora impulsionada pela adoção do cristianismo como religião oficial pelos romanos.

Tomemos um exemplo do próprio Moreau: para S. Tomás de Aquino, autor cuja importância para a história das idéias dispensa apresentações, há, de um lado, uma lei natural pela qual Deus governa o mundo e, de outro, as leis humanas. Aquela enunciada por Cristo, é análoga às leis da natureza, na medida em que mantém a organização do Universo com o fim

³⁰ MOREAU, J. *Do direito natural*. In: *Le's études philosophiques*, Paris, PUF, La philosophie et le droit, n.2, 1965, avril-juin.

último de conservar os seres vivos. Segundo essa lei, haveria uma tendência natural dos homens a unirem-se em famílias, as famílias em cidades e as cidades em Estados, sendo essa união o melhor meio de conservação da espécie.

Ao contrário, as leis humanas não poderiam nunca ser perfeitas, pois as inclinações da natureza do homem, quando considerado isolado dos demais membros da espécie, tendem ao egoísmo e às limitações que a sua própria condição, corrompida, oferece. Dessa perspectiva, a *lei natural* é uma providência de Deus aos homens para que vivam bem em sociedade. A exigência racional do direito natural, fundamentada agora na revelação divina, funciona também como um ponto de partida para a crítica ao conteúdo das leis vigentes.³¹

A oposição desse *naturalismo providencialista* ao *naturalismo da luta* que governa o mundo físico, mantém-se ainda nas doutrinas filosóficas *jusnaturalistas*, para as quais as diferenças do homem em estado de natureza, isolado, para o homem social, são determinadas por princípios não somente racionais, mas também demonstráveis, de acordo com a concepção mecânica do mundo que então emergia.

As semelhanças e diferenças entre essas doutrinas influenciadas pelo grande racionalismo do século XVII configuram-se no mesmo campo de pensamento e fazem parte de um mesmo campo discursivo. O que permite a união de autores tão diversos quanto Locke, considerado por muitos como o pai do direito natural moderno,³² e Rousseau, por exemplo, o grande inspirador da Revolução, sob uma mesma escola, é a suposição comum a ambos de que certos direitos estão acima da possibilidade de qualquer refutação, uma vez que são deduzidos diretamente da natureza do homem.³³

No entanto, a secularização do direito antigo tal como feita no *jusnaturalismo* não foi bastante radical, e nem poderia ser, como veremos, a ponto de eliminar a idéia de um fim subjacente às ações humanas, garantido, em última instância, pela existência de Deus. A idéia de um “legislador universal” como garantia última das leis naturais ainda é necessária, mesmo que concebidas como teoremas indubitáveis da razão, como afirma Hobbes no *Leviatã*.³⁴

Não se trata de relembrear aqui as diversas críticas dirigidas à doutrina do *direito natural moderno*. As mais ferozes podem ser encontradas em filósofos como Bentham e Stuart Mill, segundo os quais o erro mais grave da concepção natural do direito reside no fato de que ela

³¹ AQUINO, T. *Suma teológica*. São Paulo: Nova Cultural, 1999.

³² Essa é a opinião de Norberto Bobbio, segundo o qual Locke foi o pensador que melhor formulou a questão da instituição da sociedade civil como guardião de direitos naturais. Já Rousseau, com a idéia do consenso como a base para o exercício da liberdade civil, ofereceu princípios do caráter público do poder aos revolucionários. BOBBIO, N. *Locke e o direito natural*. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1997.

³³ BOBBIO, N. *A herança da grande Revolução*. In: *A Era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p.113-141.

mantém-se apenas segundo um princípio *teleológico* da natureza. A descoberta racional de princípios verdadeiros para a conduta humana e a regularidade dos estágios dessa descoberta remeteria à idéia de que os atos humanos apontam para um mesmo objetivo racional.³⁵

Para o nosso propósito, vale lembrar o núcleo da crítica ao *direito natural* feito pela *escola positivista* e o seu precursor, o *realismo político*. Augusto Comte (1999) rejeita esse naturalismo providencialista como o fundamento do direito.³⁶ As considerações sobre a realidade e eficácia de direitos inerentes à pessoa humana devem obedecer somente aos critérios objetivos da sua existência nas instituições.

Menos do que uma providência divina e mais do que pura exigência racional, para este filósofo o *direito natural* seria aquele que é objetivado no corpo da *lei* e, portanto, existe *efetivamente*. Com efeito, reduzido à pura exigência racional, o *direito natural* não deixa de ser uma noção demasiado utópica, pois teríamos que admitir que, sozinha, sem a ajuda da tradição e sem as inclinações da natureza, a razão poderia construir uma sociedade justa. Rejeitado como uma abstração metafísica, o *direito natural* aparece aqui como dotado de um caráter meramente crítico, negativo e, portanto, como sendo incapaz de fundar uma ordem positiva de direito.

O *realismo político* expresso nos escritos de Maquiavel já prenunciava tal condenação. Seu compromisso com a “verdade efetiva” das coisas fa-lo-á conceber a ética como implícita na própria lógica política. A justificativa para os atos do príncipe é estabelecida exclusivamente pela *ação*, e não por uma moralidade externa ao terreno político. O autor florentino rejeita as reivindicações universais da filosofia moral fundada tanto na revelação, como na convenção ou na lei natural.³⁷

De fato, diziam os realistas, se o *direito natural* é uma exigência pura da razão, que deve ser expressa da forma mais adequada possível nas instituições, essa necessidade não explica a origem histórica dessas instituições, embora de algum modo as justifique. A intenção de realizar a *justiça natural* pode ser o *fundamento racional* dos direitos, mas não é suficiente para explicar *como* as leis surgiram e como elas se fazem valer efetivamente entre os homens.

O ponto de vista *idealista* para a explicação da existência de um *direito natural* pressupõe que a humanidade tenha em si, desde a sua origem mais remota, a idéia de justiça plenamente desenvolvida. A relação entre *direito natural* e *justiça* parece evidente, pois não poderíamos

³⁴ HOBBS, T. *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. Cap.V. p.51-6.

³⁵ HART, H. L. A. *O conceito de direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1987. p.203.

³⁶ COMTE, A. *Catecismo positivista*. São Paulo: Nova Cultural, 1999.

³⁷ CHISHOLM, R. *A ética Feroz de Nicolau Maquiavel*. In: Os clássicos do Pensamento Político. São Paulo: Edusp, 1998.

pensar num “direito natural injusto” sem cair em contradição. As criações das primeiras leis sociais seriam, então, a tentativa, racional por excelência, de aplicar a justiça.

Ora, argumentavam os realistas, a clareza da razão só advém com a educação e o desenvolvimento da vida social, como se pode observar nos indivíduos isolados. E mais: os homens não teriam necessidade de leis se a idéia de justiça se revelasse desde o início da vida à sua consciência, isto é, se eles não fossem no mais das vezes guiados pelas paixões e ímpetos pessoais. Como explicar a origem das condições empíricas para a realização do *direito natural*, aquelas que dizem respeito ao ordenamento da vida comum dos homens? Como explicar o estabelecimento das leis e a formação da sociedade à sombra de uma abstração metafísica, jamais observada *de fato* na história da humanidade?

Os realistas explicam a origem do Estado, ou da sociedade política, a partir de fatores que, em si mesmos, pouco ou nada têm a ver com uma idéia de *direito natural*. Para Hobbes, por exemplo, um dos herdeiros dessa tradição, o medo e a insegurança no modo de vida selvagem levou os homens a se agruparem e a aceitar a lei do grupo para assegurar sua defesa. Segundo este filósofo, na sua origem, as leis são despóticas — os indivíduos obedecem intimidados por quem eventualmente as representa. Se a razão é capaz de conceber um *direito racional*, para que ele se realize nas instituições humanas é preciso um *poder* que domine as vontades e controle as paixões individuais.

O homem troca o desejo de poder, próprio do estado natural, e suas conseqüências (a competição, o medo generalizado e a guerra), pelas leis civis, a fim de ser protegido contra a lei natural, segundo a qual todos devem conservar-se a si mesmos. O esforço para a guerra contra todos, proveniente do direito natural é incompatível com a lei natural, que obriga os homens à obediência e ao esforço para a paz, único meio de todos se conservarem. Para ele, “todo homem deve esforçar-se pela paz, na medida em que tenha esperanças de consegui-la, e caso não a consiga pode procurar e usar todas as ajudas e vantagens da guerra.”³⁸

O poder do Estado é aqui constituído como um meio para tolher a violência e diminuir a insegurança. Não está entre suas finalidades concretizar a justiça. No estado de natureza hobbesiano, que se caracteriza pela ausência de um *poder comum* e, portanto, pela ausência da lei, não há distinção entre justo e injusto, bem e mal. E mesmo que, com o esforço dos homens, as leis combinem com um direito ideal, isto é, mesmo que elas venham a ser justas, é preciso primeiro que o Estado exista enquanto um poder superior a vontades individuais.

A justiça é o fim, e não a origem da associação entre os homens. Segundo a tradição do realismo político, a exigência de que ela exista de fato não garante a potência do Estado. O

poder é mantido pelo interesse coletivo, pela opinião comum e pela tradição, fatores exteriores à razão postulada pelo direito ideal.

Para que a justiça, aquilo que é justo, seja efetivo, é necessário a submissão dos indivíduos à *força* do Estado. Por sua vez, a potência da lei está a serviço do que, na própria esfera do *poder*, é considerado como justo — o reconhecimento de que ceder o direito natural a todos os bens e meios para obtê-los, em troca da confiança em um poder superior, é necessário para que a vida em sociedade seja possível. A única obrigação do Estado para com seus súditos é garantir-lhes a vida.

Interessa-nos a argumentação hobbesiana porque ela sintetiza em muitos pontos os perigos de se considerar o *direito natural* como pura abstração, como uma revelação imutável, eterna e independente da experiência humana. Mais do que isso, revela os perigos do outro lado da moeda, expressos na crítica positivista a esse direito. Ao renunciar a fundar o direito sobre uma exigência natural, ou meramente racional, a crítica positivista ao conceito de *direito natural* abole também a própria noção de *direito*. O fundamento das relações em sociedade passa a ser o *dever*, a obrigação recíproca entre os indivíduos, e assenta-se no fato reconhecido de que os homens não podem passar uns sem os outros. O caráter crítico e negativo desse direito é aqui silenciado.

Certamente criam-se direitos moralmente equivalentes ao princípio formal do *dever* se o *direito* for fundado somente nas obrigações recíprocas, aquelas que surgem do simples fato dos homens dependerem um dos outros. Mas nesse caso, a *força política* do direito natural é nula. Evidencia-se somente a *função social* das leis, sob as quais ele permanece, o fato literal de que em virtude da dependência mútua entre os indivíduos, cada qual recebe do *Estado* a medida de serviços que é obrigado a prestar.

O que nos interessa é notar que a substituição da noção de *justiça ideal* pelo significado positivo do direito não funciona plenamente, pois a interdependência entre os indivíduos, atestada pela ordem dos fatos, não basta para demarcar com precisão as noções de *direito* e *dever*. Para tanto, os fatos deveriam produzir por si mesmos reciprocidade e igualdade reais, tanto em relação aos serviços prestados quanto aos recebidos. Os fatos deveriam ser justos *per se*, independentemente da organização das funções sociais e da instauração deste ou daquele sistema de distribuição econômica.

Por outro lado, as considerações sobre uma *justiça ideal*, qualquer que seja o conteúdo dessa expressão, devem admitir, pelo menos, que a instituição de funções sociais, sem as quais a implementação do que é considerado *justo* é impossível, depende do caráter

³⁸ HOBBS, T. *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. cap. XIV. O grifo é nosso.

imperativo das leis. Aquilo que as torna obrigatórias é determinado de acordo com a experiência social específica de cada época. Passar da função social à regra do direito, portanto, não prescinde de uma exigência racional de reciprocidade.

Em resumo, para usarmos as palavras de Moreau ,

... o positivismo jurídico não consegue excluir a idéia racional do direito, a noção de direito ideal ou direito natural, em contrapartida tem o mérito de iluminar que o direito ideal não pode se definir, se traduzir em regras de direito positivo, sem levar em conta a experiência social, pelo fato da interdependência e de suas modalidades existentes, que não são intangíveis certamente, mas que não poderiam ser modificadas sem levar em conta as repercussões.³⁹

A noção de *direito natural* é uma exigência da razão, em nome da qual julgamos as instituições vigentes. Esse é o sentido original da expressão que, de certa forma, manteve-se até os dias de hoje. Quando lemos na *Declaração Universal* que os *direitos humanos* são imprescritíveis e inalienáveis porque inerentes à pessoa humana, é impossível deixar de perceber o quanto isso tem a ver com a idéia de *direito natural*, tal como formulada pelos *modernos*.

Como vimos, quando a noção de *direito natural* é posta em prática, no sentido da pretensão de legitimar, ou contestar quando for preciso, as leis vigentes, apresenta uma via de mão dupla, e por isso, escapa a uma fórmula pronta e definitiva. Ao aspirar a se constituir em direito positivo, não pode prescindir das condições sociais, que são sempre móveis. Em contrapartida, o direito positivo deve sempre se adaptar para responder à exigência racional de justiça que, como tal, permanece imutável, ainda que não definida.

Ao definir os *direitos humanos* como inerentes à pessoa, a *Declaração* não fala expressamente em direito de natureza. Mas a generalidade do seu vocabulário reconhece a necessidade de um *ideal de justiça* exclusivo da espécie humana, do qual os homens não podem abrir mão sem o risco de perderem a própria humanidade. No plano do direito, a noção de *direito natural* implica no conceito de liberdade, na medida em que aponta para a possibilidade de guiarmos nosso destino através de convenções por nós instituídas.

³⁹MOREAU, J. *Do direito natural*. In: *Le's études philosophiques*, Paris, PUF, La philosophie et le droit, n.2, p.8.

A idéia de *direito natural* como subjacente à categoria dos *direitos humanos* nos oferece um quadro conceitual satisfatoriamente preciso, ainda que enigmático, para que possamos perscrutar o significado histórico desses direitos e verificar as conseqüências concretas de sua instituição.

II. O Direito Natural e a Instituição dos Direitos Humanos

No dia 4 de agosto de 1789 o regime feudal chegava ao fim, quando os nobres renunciavam aos privilégios que o Antigo Regime lhes garantia. Vinte e dois dias depois, a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* é aprovada e o atestado de óbito da monarquia é assinado quando os *direitos humanos* aparecem pela primeira vez na Constituição de um país, a França.

Deixemos de lado a análise do impacto da *Declaração* e o que ela significou, desde então, para a história política do Ocidente. Esse é um tema para outro capítulo. Por enquanto vamos assinalar o fato de que, a partir das *Declarações* do final do século XVIII, os *direitos humanos* passaram a servir de paradigma universal contra a manutenção de privilégios na sociedade. Se até esse período a hierarquia do poder social dos indivíduos era garantida por princípios de sangue e religião, os direitos humanos passam a manifestar as exigências de uma sociedade que queria se ver realizada a verdadeira “natureza” dos homens particulares.

No que concerne ao problema de seus fundamentos, isto é, no que diz respeito à generalidade da noção de um *direito natural* porque *inerente* à pessoa, interessa para nós o seu alcance prático, aquilo que permitiu o consenso histórico segundo o qual os limites da felicidade dos homens, ou da realização de sua liberdade, se encontra na própria civilização.

Condição essencial para o exercício da liberdade, o princípio de *igualdade* entre os homens foi a chave para a luta contra o despotismo do Estado absolutista. Para o nosso propósito, interessa ver mais de perto como se articulam na obra política de Jean-Jacques Rousseau, reconhecidamente um dos grandes inspiradores da *Declaração*, os conceitos de *direito* e *dever*. É através dessa articulação que o filósofo procura resolver o que poderíamos chamar de “grande tema” da Revolução: o problema da oposição entre um Estado despótico e as vontades individuais.

Como se sabe, Rousseau resolve esse impasse através da concepção de *contrato social*, segundo o qual o poder deve repousar sobre o acordo das vontades racionais. Para que a salvaguarda da liberdade seja levada a bom fim, é preciso que os membros de uma sociedade política submetam-se não à vontade de um déspota, e tampouco à vontade de uma só parte, mas sim à *vontade geral*, regulada pela razão. Como expressão do *direito natural*, o conceito de *vontade geral* remete àquilo que os homens em comunidade querem, enquanto seres racionais, tanto para si mesmos como para os outros.

Mais tarde veremos como, para o autor do *Contrato Social*, os direitos civis não são uma extensão dos direitos naturais. Ao contrário, a existência do estado civil supõe a restrição da liberdade natural. Não obstante, por ora, cabe assinalar sua advertência sobre as leis do contrato que dá origem à comunidade política: “Há, sem dúvida, uma justiça universal emanada somente da razão; tal justiça, porém, deve ser recíproca para ser admitida entre nós”.⁴⁰

Ao afirmar que a força não produz e nem é a garantia de nenhum direito, Rousseau descarta a hipótese de conceber a autoridade, e conseqüentemente, a desigualdade, como fundada na natureza. Também recusa o *naturalismo providencialista*, pois não concorda que a associação natural entre os homens, cuja representação seria a família, deva ser alçada a modelo de organização social. A própria família possui um caráter de instituição, pois a permanência dos filhos em torno dos pais transcende, ou ultrapassa, a mera função natural de procriação e manutenção da progenitura, argumenta Rousseau.

Seguindo a tradição inaugurada por Locke,⁴¹ ele não rejeita a noção de *direito natural*. No *Contrato*, a *justiça* é uma idéia independente das convenções humanas, que, entretanto, deve aparecer como uma exigência racional para se realizar. As leis da vida social, expressão dessa racionalidade, devem ser presididas pela idéia de justiça (cujo modelo é a justiça divina), ser decididas em comum e corresponder à *vontade geral*.

A própria justiça supõe uma reciprocidade entre *direitos* e *deveres* para que possa se estabelecer efetivamente nas relações entre os homens. Sem respeito pelas obrigações não há garantia de liberdade. Daí a necessidade das leis e das convenções humanas. Nas palavras de Moreau, “unir os direitos aos deveres é garantir a reciprocidade na prática da justiça; trazê-la ao seu objeto é fazê-la descer do céu sobre a terra e obter o respeito nas relações humanas”⁴², é o grande projeto da filosofia de Rousseau.

Assim, a necessidade das leis e a constituição de um poder político ligam-se à idéia de *direito natural*. O poder político traduz em regras efetivas as exigências da razão e da justiça. Aqui, o Estado não serve apenas para proteger os indivíduos da injustiça recíproca, pois o seu fundamento jurídico é justamente o equacionamento da igualdade dos homens perante a lei. Para o chamado teórico da Revolução, fora do Estado não há *direito* e nem a justiça pode ser garantida.

⁴⁰ ROUSSEAU, J. *O Contrato social*. São Paulo: Nova Cultural, 1997 (Os Pensadores). p.105

⁴¹ BOBBIO, N. *Locke e o direito natural*. Brasília: Ed. UnB, 1997.

⁴² MOREAU, J. *Do direito natural*. In: *Lês études philosophiques*, Paris, PUF, *La philosophie et lê droit*, n.2, 1965, avril-juin p.2. p.5

Como as convenções teriam, nesse caso, força de lei? Sobretudo, como elas seriam justas se a justiça é estranha ao poder, como mostrou o realismo político? Como fazer com que a justiça não seja apenas uma idéia abstrata, e se torne *fato*, por meio da força? Desde que o *poder* se assente não sobre a submissão da vontade e o medo da injustiça, mas que emane da *vontade geral*, ou da exigência racional de justiça, isso está logicamente assegurado.

Da ótica de Rousseau, o fundamento do contrato social e da legitimidade das leis é a exigência racional da justiça “que vem dos céus”. Como já dissemos, não queremos significar com isso que o filósofo faz alusão a qualquer tipo de naturalismo. Na verdade, ao pé da letra, no *Contrato*, os membros cedem o direito natural (liberdade ilimitada) em troca do direito civil (liberdade num corpo político). No sentido que fala o autor, as leis comportam uma justiça “natural”, para dizer assim, somente se entendermos essa “natureza” como a essência racional, ou moral, do homem, sua tendência para viver não só em sociedade, mas, sobretudo para constituir um *corpo político*.

Para fazer *jus* ao pensamento de Rousseau, devemos entender esse homem como “parte do todo”, como *cidadão*, e não como uma mônada isolada. Através de um contrato de reciprocidade garantido na lei, que une *direitos* e *deveres*, a justiça pode tornar-se efetiva nas relações entre os homens. A garantia da reciprocidade entre as partes requer, portanto, um contrato entre elas.

Rousseau escapa assim de conceber o *direito natural* como um ideal abstrato, independente da experiência social, remetendo-o à “consciência pública” dos membros de uma determinada sociedade. O homem “público” reconhece que ao *bem comum* corresponde a existência de interesses comuns, que dizem respeito à vida na cidade, e de interesses privados, concernentes apenas aos indivíduos isolados.

O que levou os homens a formarem uma organização política, a instituir normas pelas quais passaram da condição de indivíduos independentes a “partes de um todo”, foi a insegurança e a guerra generalizada, em que os homens se inseriram a partir do momento que, ainda no estado natural, desenvolveram idéias como o orgulho, a vaidade, o mérito, a honra, etc. Se no estado de natureza cada qual era juiz de si próprio e senhor da sua vontade, com o desenvolvimento da razão, aliado, em última instância, à evolução da técnica, os homens decidiram constituir regulamentos de justiça, criar regras de conduta coletiva e cultivar a obediência às leis.

O medo que envolveu a humanidade provinha do *princípio de conservação*, o único atributo humano, reconhecido pela razão, que guiava as ações dos homens. Embora tivessem uma certa sociabilidade, expressa no instinto natural de piedade, quando a razão alcança um

certo grau de desenvolvimento, o homem natural passa a desejar aquilo que é do outro e vê ameaçada sua própria sobrevivência. A insegurança afetou principalmente os “proprietários”, únicos que tinham realmente algo a perder nesse estado de guerra.

Estes novos proprietários propuseram então um acordo. Ao invés de digladiarem-se entre si na disputa de bens, o melhor a fazer era reunirem-se em torno de um poder supremo, afim de que um governo de leis instituísse a ordem e protegesse os membros da sociedade caídos sob seu jugo. “Todos correram ao encontro de seus grilhões”⁴³, diz Rousseau, ao cederem seus direitos naturais em vista de acordos políticos. A nova ordem de dependência entre os homens legalizou, portanto, a desigualdade.

Assim, dentro do contrato social, a liberdade do homem natural e sua independência absoluta passa a ser definida como *liberdade moral*. A exigência de autonomia individual deve ser determinada pela vida em comunidade. A afirmação do estado civil faz-se, portanto, sobre o aniquilamento das forças naturais do homem, assim como a constituição do *espaço público* exclui a liberdade individual total. Longe de ser modelo da sociedade civil, o direito natural lhe é antagônico, pois:

se a liberdade natural marca a autonomia do homem em estado de natureza, a liberdade civil assinala a independência do corpo moral e político que é o Estado. Neste, o cidadão é indivíduo particular que se apresenta com uma existência relativa, como parte de um todo maior. Sua liberdade particular, neste caso, não será de forma alguma a liberdade natural, mas 1/n da liberdade do corpo coletivo do qual faz parte.⁴⁴

Em sociedade, no lugar da pessoa particular encontramos a pessoa pública, o *cidadão*. De modo que aqui não está em causa o *indivíduo natural*, fechado em si mesmo. Rousseau fala de um indivíduo que se desdobra em *súdito* — a parte passiva, que obedece ao Estado, e *cidadão* — a parte ativa, que ordena e delibera sobre as normas a serem seguidas. Como súdito, o indivíduo particular (mas não natural) é membro do Estado e permanece sob o seu jugo. Enquanto cidadão, ele é membro do soberano, cuja base é a *vontade geral*.

Num corpo político, a vontade particular de cada um não deve ser aquela ilimitada, própria do estado de natureza, mas sim a que resulta, ou é determinada, pela ação voluntária dos indivíduos associados. Essa possibilidade de associação livre é a condição teórica da autonomia política.

⁴³ ROUSSEAU, J. *Discurso sobre a desigualdade*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. (Os pensadores). p.28.

Segundo Rousseau, quem funda o Estado, a comunidade política, é o homem “público”, isto é, aquele que quer proteger a sua liberdade convencional. Assim definida, a gênese constitutiva da comunidade política não admite homens isolados e autônomos como base de sua sustentação. Ao contrário, o contrato social existe como garantia de reciprocidade entre os contratantes que “alienam” sua autonomia original em troca de proteção da comunidade. Nesse sentido, o Estado é uma pessoa coletiva, cuja função é preservar a igualdade nas relações; não é apenas um aparelho administrativo, assim como seu *poder* não pode ser legitimado através da mera coerção.

O *direito natural* não pode ser um conjunto de normas para além de uma sociedade política dada. Embora a *justiça* “emane dos céus”, para que possa valer efetivamente deve estar referida à vontade geral, que expressa o desejo de uma certa *comunidade*. No pensamento político de Rousseau, a reivindicação de *direitos naturais* no Estado tem uma conotação muito precisa. Não significa reivindicar direitos inalienáveis do homem natural, independente, mas refere-se a um indivíduo que se reconhece como um *ser moral*, coletivo, enfim, como parte do Estado.⁴⁵

Para este filósofo, a liberdade individual irrestrita do homem, o seu *conatos*, não pode ser reivindicado em sociedade. Os direitos civis serão sempre uma restrição ao direito natural ilimitado. Dito de outro modo, o *Estado de direito* é um estado de exclusão, na medida em que põe para fora de si os não-contratantes, isto é, o homem só, em seu estado de natureza. A noção de *direito natural* não pode ser dissociada da consciência pública e da existência do cidadão, que se submete apenas à vontade geral.

O direito natural sem limites vale somente para o homem solitário. A paz social depende da restrição *legítima* desse direito pelo consenso manifesto na vontade geral. Portanto, a reivindicação de direitos *naturais* pelo homem *político* somente tem sentido num contexto material e cultural específico. Para os seres humanos, a “consciência de cidadão”, isto é, o exercício da liberdade no espaço da cidade, é “primeira” em relação ao sentimento de pertencer à humanidade. Se as leis que os homens obedecem são presididas pela idéia de *justiça*, a prioridade do interesse público sobre o interesse particular é apenas aparente. Ao contrário, na ótica de Rousseau é justamente esse o remédio contra a tirania: o exercício da liberdade por parte dos indivíduos consiste em submeter-se apenas às leis que foram acordadas.

⁴⁴ NASCIMENTO, M. *Figuras do corpo político*. São Paulo: USP. (Tese de livre-docência). p152

⁴⁵ Id. p.167

Rousseau propõe uma espécie de volta ao *espaço público* grego como remédio contra o despotismo e a desigualdade do regime feudal. A esfera pública Antiga tinha como pressuposto a idéia de que o mundo político é “permanente”, ou seja, é dotado de uma imortalidade potencial, na medida em que transcende a duração de vida dos homens. A *polis* era para os gregos, assim como a *res publica* para os romanos, a garantia contra a futilidade da vida individual, o espaço destinado à permanência dos mortais.

Na *esfera pública*, o mundo adquiria objetividade, pois o que era ali falado e ouvido, podia ser analisado sob diferentes ângulos e na mais completa diversidade de opiniões, sem, no entanto, mudar de identidade. Essa “experiência de realidade”, condição de humanidade para os indivíduos, era concedida aos homens somente no espaço público.⁴⁶

⁴⁶ARENDT, H. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997. p.67.

III. Direitos Humanos e Sociedade Burguesa

É possível, dadas as transformações do Estado, da política propriamente dita e aquelas pelas quais passou a sociedade nos últimos séculos, a defesa dos direitos humanos? Quais as possibilidades de estabelecer um lugar para esses direitos ou eles seriam a face oculta, por assim dizer, de um modelo de sociedade há muito ultrapassado?

Dentro do processo de constituição do mercado livre e da regulamentação constitucional dos direitos dos indivíduos observados no período da Revolução Francesa, a emergência dos *direitos humanos* coincidiu com a satisfação dos interesses de uma determinada classe. Não só isso, mas o aumento da desigualdade nos períodos posteriores deu mote à crítica posterior à solução rousseauiana, que expusemos anteriormente, para o antagonismo entre a liberdade dos indivíduos e o poder político.

De fato, para Rousseau, a questão do reconhecimento de direitos e da legitimidade da lei é resolvida no âmbito do Estado. Mas o próprio desenvolvimento histórico mostrou as sérias limitações que existem para a formação do *consenso*, base do que os pensadores *contratualistas* chamavam de bem comum.

Desse ponto de vista, a *reivindicação de direitos*, mesmo numa democracia radical, como proposta por Rousseau, seria apenas o mascaramento do cumprimento das exigências de uma parte da sociedade, a classe burguesa, que ansiava pela emancipação política como forma de sustentar o novo tipo de produção (baseada na mão-de-obra e na concorrência livre) que então se consolidava.

A interpretação de Marx sobre os *direitos humanos* encontrada na *Questão Judaica*, obra de sua juventude, revela a sua função no quadro de uma sociedade burguesa então emergente.⁴⁷ O fio condutor da crítica marxiana aos direitos do homem, como se sabe, é a denúncia da ficção do homem abstrato que tais direitos supõe. Segundo Marx, a *Declaração* de 1789 serviu apenas para mascarar, de um lado, a dissociação dos indivíduos na sociedade e, de outro, a separação entre a sociedade e a comunidade política.

Marx se opõe à pretensão de configuração da universalidade desses direitos a partir da noção de *cidadania*, tal como proposta por Rousseau. Ao denunciar a “ficção” dos direitos do homem, este autor constrói talvez a crítica que mais tem inspirado os detratores atuais dos

⁴⁷ MARX, K. *A questão judaica*. São Paulo: Moraes, 1984.

direitos humanos. Vejamos primeiramente o conteúdo dessa crítica para então perscrutarmos as possibilidades de sua superação.

Na *Questão Judaica* Marx trata de refutar as teses de Bauer, segundo a qual, a liberdade das minorias religiosas só pode ser garantida se elas reivindicarem não só a sua emancipação política, mas também a emancipação religiosa de toda a humanidade. A antítese entre o judeu e o Estado cristão torna necessária uma dupla reivindicação: por parte dos primeiros, o abandono do judaísmo para serem emancipados como cidadãos. Já o Estado deveria libertar-se politicamente da religião, isto é, deixar de lado as premissas teológicas que o fundamentam.

Segundo Bauer, o direito à emancipação política dos judeus reduz-se ao abandono da religião por parte do indivíduo e também pelo Estado. Mas, pergunta Marx, “terá o ponto de vista da emancipação política direito a exigir do judeu a abolição do judaísmo e, do homem em geral, a abolição da religião?”⁴⁸ O verdadeiro problema, portanto, é investigar se aqui a emancipação política corresponde à emancipação humana, isto é, se a instituição de um Estado laico equivale, para o indivíduo, à sua liberdade das amarras da religião.

De olho nos Estados emancipados politicamente, aqueles que se apresentam na sua forma pura, sem fundamento religioso, Marx observa que neles os homens não estão necessariamente livres da religião; ao contrário, estariam ligados a uma *religião do Estado*. Em outras palavras: o Estado pode ser livre sem que o homem seja livre, na medida em que, politicamente, este se liberta somente através do daquele. Nesses termos, a condição de liberdade do homem num estado secular está atrelada a uma *religião de Estado*, cujo efeito maior é o desencadeamento de uma ilusão. Nas palavras de Marx,

o Estado político acabado é, pela própria essência, a vida genérica do homem em oposição a sua vida material. Todas as premissas dessa vida egoísta permanecem de pé à margem da esfera estatal, na sociedade civil, porém, como qualidade desta. Onde o Estado político já atingiu seu verdadeiro desenvolvimento, o homem leva, não só no plano do pensamento, mas também no plano da realidade, da vida, uma dupla vida: uma celestial e outra terrena, a vida na comunidade política, na qual ele se considera um ser coletivo, e a vida na sociedade civil, em que atua como particular; (...) o Estado político conduz-se em relação à sociedade civil de modo tão espiritualista como o céu em relação à terra. (...) O homem, em sua realidade imediata, é um ser profano. Aqui, onde

passa ante si mesmo e frente aos outros por indivíduo real, é uma manifestação carente de verdade. Pelo contrário, no estado, onde o homem é considerado como um ser genérico, ele é membro imaginário de uma soberania imaginária, acha-se despojado de sua vida individual real e dotado de uma generalidade irreal.”⁴⁹

Apesar de longa, vale a pena citar essa passagem, pois ela explica porque Marx considera que, no Estado secular, o conflito entre o homem considerado como *ser particular* e enquanto *membro da comunidade política*, limita-se à separação, também secular, entre estado político e sociedade civil. Para o burguês, a vida política é só aparência, pois o que lhe interessa mesmo é a sua vida como indivíduo na *sociedade civil*, isto é, sua vida *real*. Assim, é como se Bauer ignorasse que a questão judaica reduz-se à contradição entre o Estado político emancipado e suas premissas: a separação entre interesse geral e interesse particular.

Desse ponto de vista, a defesa de *direitos humanos* aparece como a defesa do indivíduo inserido na sociedade civil e, nessa medida, pode ser equivocada. Aqui, os *direitos humanos* são direitos do homem egoísta, cindido da dimensão política de sua existência. Também, de outro lado, o Estado apóia-se sobre a força das normas e do controle, estando para além dos indivíduos atomizados. Claude Lefort lembra que esse aumento do poder do Estado, ou, a religião de Estado, é imanente à criação da sociedade democrática e à instituição do Estado “acabado” pela classe burguesa.⁵⁰

Segundo Lefort, a democracia é, em essência, ambígua, pois, ao mesmo tempo que induz à independência do indivíduo, pode levá-lo também a um novo tipo de submissão. Com efeito, num estado democrático os homens estão isolados e confinados no seio da sociedade, indefesos, por assim dizer, contra o poder da maioria. Segundo ele, o poder da sociedade civil afirma-se sob o signo da unanimidade, que produz as leis, e sob o poder do Estado, que se fundamenta apenas na regulamentação.⁵¹

Entretanto, o próprio Lefort vê na crítica de Marx uma incorreção. Embora ela denuncie o caráter *utilitarista* das leis (porque fundadas no homem atomizado) não consegue abrir mão desta *funcionalização* da política, na medida em que se apóia na idéia da vida genérica do homem.

⁴⁸ Id. Ibid. p.20.

⁴⁹ Id. p.26

⁵⁰ LEFORT, C. *Pensando o político*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988. p.43

⁵¹ No segundo capítulo vamos explorar mais as ambigüidades da *democracia*, bem como precisar a relação entre *democracia* e *direito*, tomando como base o modo pelo qual tais conceitos são articulados na obra de Alexis

No seu horizonte teórico, Marx tem em vista a emancipação do homem e a sua realização enquanto *ser genérico*, numa sociedade livre da opressão e da exploração do homem pelo homem. Nessa sociedade utópica não há lugar para nenhuma instituição determinada (Estado), nem para os *direitos humanos*, porque os homens aparecem imediatamente imersos na vida social, numa vida plenamente humana, onde todos respiram o mesmo ar de liberdade, por assim dizer.

A decomposição da sociedade em indivíduos isolados, efeito da dissolução dos vínculos de dependência econômica, social e política observada no Antigo Regime, embora seja a base da crítica marxiana aos *direitos humanos*, é também a premissa de seu pensamento político. Em última instância, a sociedade emancipada de Marx também nasce da rejeição ao *político* como fundamento da organização social.

Tanto para Marx como para os defensores da *Declaração*, a dimensão política, o Estado, é apenas um meio para proteger a sociedade. Ambos compartilham a visão segundo a qual a política existe em função da sociedade. o Estado moderno é aqui concebido com base na premissa de que a ação, o discurso e o pensamento são, fundamentalmente, superestruturas assentadas no interesse social. O que ocorreu graças à secularização dos valores cristãos, que postulavam, desde meados do século XIII, a necessidade de um mediador entre os homens e a realização da *justiça*.

A essa altura, podemos voltar à nossa pergunta inicial. Qual seria, então, o “lugar” dos *direitos humanos*? Eles teriam ainda algum papel a desempenhar na sociedade contemporânea? Se atentarmos para o fato de que, a despeito da crítica que aponta para a instituição desses direitos como sendo uma abstração, eles representam um desintrincamento entre *poder* e *direito*, podemos estabelecer um lugar para eles na sociedade, ainda que indeterminado.

Segundo Lefort, a emancipação política no Estado democrático implica também na destituição da pessoa que incorporava o poder, antes representada pelo rei. Não podendo mais ser ancorado em Deus, o fundamento jurídico do direito é a própria humanidade dos homens. Quando a democracia foi instituída em contraposição ao Antigo Regime, o novo ancoradouro do direito passa a ser o homem.

Surgem daí três paradoxos principais: a sociedade é concebida como uma sociedade de homens livres e iguais, mas ao mesmo tempo é impossível de ser circunscrita em todos os seus elementos, já que a mediação de um poder incorporado na figura do rei não mais existe.

Tocqueville, autor que dedicou-se a analisar os caminhos da “revolução democrática” ocorrida na Europa durante o final do século XVIII.

Também, os *direitos humanos* são enunciados não simplesmente como o objeto da *Declaração*, pois é de sua essência, igualmente, declarar-se. E por fim, esses direitos aparecem como direitos do indivíduo atomizado, independente; uma representação que também destrói a idéia de uma totalidade transcendente ou comum a todos os homens.

As conseqüências desses paradoxos põem em xeque, mas não invalidam, a crítica aos *direitos humanos* feita tanto por Bauer quanto por Marx. A crítica marxista julgava que só havia homens concretos, determinados historicamente, denunciando o humanismo abstrato desses direitos. Ora, diz Lefort, a idéia de homem sem determinação não se dissocia da do indeterminável. Não podendo apelar à transcendência, o fundamento do direito não tem figura e, portanto, escapa também de se deixar apoderar por algum poder.

A partir do momento em que os *direitos humanos* são postos como sendo a última referência das leis, o direito estabelecido pode ser questionado. Esta dimensão simbólica dos direitos humanos deve ser preservada, pois assinala o *aspecto político*, isto é, coletivo, da sociedade civil “separada” do Estado. As leis estabelecidas, o direito positivo

é sempre mais questionável à medida que vontades coletivas ou, se se prefere, agentes sociais portadores de novas reivindicações mobilizam uma força em oposição à que tende a conter os efeitos dos direitos reconhecidos”⁵².

A defesa dos *direitos humanos* parece cabível, se significar a possibilidade de recuperação do *político* no seio da sociedade civil, bem como o reconhecimento de um *espaço público*, no qual todos os homens têm “direitos a ter direitos”.

A linguagem dos direitos humanos tem sentido somente no que tange ao aspecto político da expressão. De fato, se forem concebido como ancorados numa *natureza humana* não resistem ao abandono das premissas do pensamento clássico, que postulou a existência de um fundamento irrefutável para a definição do que é o homem. Por outro lado, se forem concebido como direitos *individuais* não resistem às facilidades de um pragmatismo superficial, segundo o qual tais direitos seriam apenas uma inspiração para a luta contra as injustiças das leis positivas. Além do que, deve-se acrescentar, principalmente após as experiências totalitárias do século XX, a bandeira dos *direitos humanos* é erguida sempre que há uma certa consciência, a partir de fatos reais, do abuso do poder pelos seus detentores.

⁵² LEFORT, C. *A invenção democrática*. São Paulo: Brasiliense, 1983. p.55.

Se os direitos humanos têm uma significação política, quer dizer que quando são reivindicados afetam a idéia de *coexistência* humana em geral. Por isso tais direitos não se restringem ao campo da moral, no sentido de aparecerem apenas como reivindicações simbólicas, mas são *políticos*, na medida em que são incompatíveis com regimes erguidos justamente sobre a ruína desses direitos, como é o caso dos regimes totalitários.

Qual é o fundamento para que se concebam os *direitos humanos* meramente como direitos individuais, uma vez que, de outra forma, não seriam mais do que a racionalização das relações contraditórias da sociedade? Segundo Lefort, esse fundamento consiste na idéia de que a realidade social pode ser definida somente no nível das relações de força e de propriedade. A esquerda tradicional assim procede quando vê nesses direitos não mais do que o mascaramento de interesses conflitantes; já o pensamento conservador age dessa forma quando distingue cuidadosamente o que pertence ao domínio do Estado (conservação da ordem) e aquilo que depende exclusivamente da moralidade, isto é, das questões *pessoais* do indivíduo.

Para nos desvencilharmos dessa questão é preciso atentarmos para o fato de que o *direito* é constitutivo da *política*, no sentido de que qualquer agressão contra os *direitos humanos* é uma agressão contra todo o corpo social, mesmo que os indivíduos lesados pela sua não efetivação não estejam interessados em “política”, no sentido tradicional do termo. Pensemos no indivíduo sob um regime totalitário. Embora aqui ele se encontre separado da coletividade, assim como o é o “homem natural”, isso acontece justamente porque sua individualidade encontra-se dissolvida em uma instância que lhe aparece como oposta: o partido, o Estado, o povo, etc. Como num sistema totalitário o Estado detém os princípios de todas as formas de sociabilização, isto é, regula todas as esferas da vida dos indivíduos, estes não podem usufruir nem de liberdade, nem da segurança, nem do direito de ter opiniões, etc.

Se, no arcabouço teórico da análise da revolução democrático-burguesa a afirmação dos direitos humanos aparece como “ilusão política”, no sentido de manter uma aparente unidade dos interesses conflitantes da “sociedade civil”, a sua negação implica uma diferenciação plena do homem e da coletividade, ao ponto de os indivíduos simplesmente perderem a relevância em função dos imperativos coletivos.

A importância dos direitos humanos consiste, após as experiências do século XX, no exame do que significam na prática da vida social. É preciso assinalar que a emergência desses direitos, além de expressar uma mudança histórica sem precedentes, é fruto também do próprio desenvolvimento das relações feudais de produção, da secularização dos valores cristãos, da reelaboração da herança romana e mesmo do argumento da transcendência e

demonstrabilidade das exigências do poder, fatores que sustentam a definição do que conhecemos por soberania do povo.

Consequência do próprio desenvolvimento das forças que organizavam a vida social durante todo o período de formação do Estado moderno, esses fatores indicam uma verdadeira mutação do *político* a partir da construção de um novo tipo de relação entre o indivíduo e a coletividade. Tal transformação funcionou no sentido de articular, de maneira até então inédita, as questões do *poder* e do *direito*. Mais precisamente, a novidade consistiu no fato de que, ao se postular o direito como a chave para a legitimação do poder, o princípio deste último sempre estará em jogo. Quando a lei não corresponder ao direito, ou vice-versa, a “sociedade” é a instância através da qual o equilíbrio entre essas duas partes pode ser efetivado.

A emergência de um poder soberano e regulador, como vimos nos capítulos anteriores, veio acompanhada do surgimento de um indivíduo com uma espécie de soberania própria. O que não quer dizer que *poder* e *direito* estiveram desde então definitivamente separados, mas que a partir daí são os indivíduos, *organizados socialmente*, os postuladores da legitimidade de um e de outro aspecto da vida social. Nesse contexto é possível entender porque, numa democracia, os elementos que compõem a homogeneidade da sociedade são sempre móveis e nunca podem ser totalmente determinados na sua complexidade.

Segundo Lefort, essa é a característica de uma sociedade democrática, na qual, entretanto,

O poder não se torna estranho ao direito, pelo contrário, sua legitimidade é mais que nunca afirmada, torna-se mais que nunca o objeto do discurso jurídico e, da mesma maneira, sua racionalidade é mais que nunca examinada. Porém, doravante, a noção de direitos do homem dá sinal em direção a um foco indomável: nele o direito vem figurar vis-à-vis do poder uma exterioridade indelével (Id.p.53).

No estado monárquico cristão o príncipe também deveria respeitar direitos adquiridos, inclusive alguns que, pela tradição, ele não tinha a faculdade de abolir, como os direitos de nobreza, do clero, etc. Mas a existência desses direitos era de tal modo ligada à estrutura mesma do poder, que só eram possíveis na medida em que seus titulares fossem, de fato, portadores do poder. A legitimação desses direitos era a própria vontade do príncipe, que encarnava em si mesmo todo o poder na relação com os seus súditos.

A partir do momento em que não há mais ancoradouro para o poder, em que o contrato para a existência de um direito não depende apenas de quem o legitima, em si e por si mesmo, (isto é, o príncipe), mas sim do “homem abstrato”, instaura-se um outro modo de exterioridade ao poder: ele não pode mais ser “localizado”, não é mais de um só corpo, seja ele um monarca, o clero ou a nobreza; ao contrário, numa democracia, o poder não é de ninguém, ou melhor, é do “homem”, representado na figura de todos os seres humanos que compõem esta ou aquela sociedade.

A *Declaração dos Direitos do Homem* institucionalizou, assim, a existência de um homem indeterminado e indeterminável e, a partir daí, oficializou-se a possibilidade de que ele julgue os rumos do poder, principalmente quando o Estado age de acordo com princípios exclusivos à sua própria manutenção. Reconhecer a dimensão simbólica dos direitos humanos é reconhecer que eles tornaram-se constitutivos da sociedade política. Dizer que são uma *política* corresponde à admissão de que a luta por esses direitos torna possível uma nova relação com a política, encarada como capacidade de mobilização e expressão de desejos coletivos, independentemente da forma como o estado esteja organizado. O único terreno em que essa relação pode florescer, isto é, o único local em que as relações de poder não podem ser definidas sem levar em conta o seu oposto (ou seja, os direitos fundamentais) é o terreno democrático.

Capítulo 3 - A Relação entre Direitos Humanos, Sociedade e Política

I. O Abandono dos Fundamentos

A estreita relação entre *direitos humanos* e *democracia*, como Lefort a concebe, nos permite pensar a questão dos *direitos* como um indicativo de luta política e possibilidade de transformação da sociedade. Isso significa que, como um produto humano artificial, como resultado de um pensamento deliberado, os direitos humanos são o resultado de um trabalho ético e político que culmina, sempre, na constante renovação e na pluralidade de anseios humanos que possam ser definidos socialmente. Além disso, historicamente, a realização desses direitos tornou-se cada vez mais exigida na maioria dos países desde a *Declaração Universal*.

Quando deixamos de construir instituições que dêem *forma* aos direitos humanos, e optamos por recorrer a sensações que os sentimentalizam, eles deixam de existir. Para além de seus fundamentos, a crítica ou a consideração positiva sobre esses direitos parece ser uma tarefa prática, na medida em que, no quadro de uma sociedade dividida por interesses conflitantes, dependem mais das condições de sua efetivação do que apenas dos princípios que teoricamente os fundamentariam.

À guisa de conclusão, passaremos a apresentar algumas das conseqüências que a idéia de *direitos humanos* pode assumir quando posta em prática. Recorremos à argumentação de Bobbio, um dos autores cuja preocupação também é a de analisar as relações entre poder e direito nas sociedades modernas. Cremos que sua análise acerca do problema *político* dos direitos humanos lança uma luz nova sobre as possibilidades de sua efetivação. Grande parte de sua argumentação sobre o assunto encontra-se num livro composto por pequenos ensaios, intitulado *A era dos direitos*, publicado originalmente em 1990.

No ensaio intitulado *Sobre o fundamento dos Direitos do Homem*, Norberto Bobbio (1992) propõe-se a demarcar o sentido possível para a questão expressa no título. Tarefa importante para o resto da sua argumentação, uma vez que a ação do filósofo frente aos problemas que a fórmula *direitos humanos* suscita depende, em grande parte, do modo pelo qual ele interpreta as articulações possíveis dos princípios que a fundamentam.

Com o objetivo de defender a legitimidade da esfera do *direito*, no que concerne à solução do problema da violência nas sociedades modernas, problemas cuja existência implica a violação de *direitos*, Norberto Bobbio procura mostrar as razões que podem influenciar o processo de produção de normas válidas para um determinado ordenamento jurídico. Trata-se de um problema de *direito racional*, cujo pressuposto é o de que a defesa dos *direitos humanos*, a despeito de não serem todos eles reconhecidos na prática, é um fim que deve e merece ser perseguido.

A idéia de uma finalidade proposta pela razão — como por exemplo o equacionamento necessário entre fins e meios para se obter um bem universal —, quando aplicada à sociedade humana, originou-se na crença em um fundamento absoluto para as idéias, aquele ao qual a própria razão não resiste e que não pode ser questionado sem a destruição de todo o edifício racional. As semelhanças e diferenças entre os pensadores influenciados pelo grande racionalismo do século XVII, os chamados *jusnaturalistas*, configuram-se num mesmo campo de pensamento e fazem parte de um mesmo campo discursivo: a despeito das diferenças entre Locke e Rousseau, por exemplo, ambos partem da suposição de que certos direitos estão acima da possibilidade de qualquer refutação, uma vez que são deduzidos diretamente da natureza do homem.

Sobre esse ponto, ao invés de lembrar as diversas críticas dirigidas à doutrina do *direito natural*,⁵³ Bobbio prefere lembrar a variedade e a divergência entre direitos considerados fundamentais que são, muitas vezes, subordinados a uma consideração bem específica sobre o que seja a “verdadeira natureza do homem”. Ao mesmo tempo, por exemplo, essa natureza pôde ser remetida tanto à comunidade (da qual a vida humana depende), como ao instinto natural de manutenção da espécie (conforme se considere o homem como um pai de família) e também à autonomia e à liberdade (sendo aqui a *pessoa* a única responsável pelas suas próprias ações).

Segundo Bobbio, a busca desse fundamento absoluto é infundada por quatro razões principais. Em primeiro lugar, a expressão *direitos do homem* é suficientemente vaga a ponto de excluir qualquer referência ao seu conteúdo que não seja feita em termos avaliativos. Isto

⁵³ Segundo Hart, as críticas mais ferozes à chamada escola do direito natural moderno podem ser encontradas em filósofos como Bentham e Stuart Mill. Como vimos no cap. I, segundo o utilitarismo, o erro mais grave de uma concepção natural do direito reside no fato de que ela mantém-se segundo um princípio teleológico da natureza. A secularização do direito antigo (que não prescindia de um legislador universal) não foi bastante radical a ponto de eliminar também a idéia de um fim subjacente às ações humanas, tal como ocorre nas explicações do mundo físico. A descoberta racional de princípios verdadeiros para a conduta humana e a regularidade dos estágios dessa descoberta sempre remetem à idéia de uma tendência para a qual os atos humanos apontam: o bem comum ou, simplesmente, para um autor como Hobbes, a mera sobrevivência. HART, H. *O conceito de Direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

é, ao definir o conteúdo da fórmula, o valor do que seja propriamente humano varia conforme as diferentes ideologias e de acordo com o que concebem por pessoa humana ou por desenvolvimento da civilização. No lugar de resolver essas contradições, a fórmula genérica *direitos do homem* as oculta, sobretudo nos hiatos entre a sua pura enunciação verbal e a sua aplicação prática.

Mas, de outro lado, os valores últimos também não se justificam. O que se observa, na maior parte dos casos, é simplesmente o esforço de assumi-los e a responsabilidade de se construir as condições favoráveis para a sua realização. Ora, se é praticamente impossível definir a categoria dos *direitos humanos* nitidamente, se é impossível, a partir do nível de generalidade que a questão coloca, dar uma noção precisa para essa expressão, o problema do fundamento dos *direitos* é também um problema que aparece freqüentemente fora de lugar. A fórmula *direitos humanos* é mal definível.

Em segundo lugar, praticamente toda a discussão sobre os *direitos humanos* tende a confirmar a noção de que tais direitos são, antes de mais nada, históricos, dadas as modificações que o elenco de direitos apresentou desde a sua primeira proclamação no século XVIII. Se os *direitos humanos* remetem diretamente a algo fundamental, o que parece fundamental uma época histórica e numa civilização, como por exemplo, o direito de propriedade nas primeiras *declarações*, não é fundamental em outras épocas e em outras culturas, como os direitos sociais no Estado providência do século XX.

Em uma palavra: os *direitos humanos* são direitos historicamente relativos; e essa própria relatividade aparece como um argumento favorável à defesa de alguns direitos mais recentes, tais como a “liberdade de expressão” ou a “liberdade religiosa”, preconizados durante o século XIX. O direito à liberdade de pensamento só tem sentido numa sociedade em que as asserções políticas não podem ser identificadas simplesmente com leis naturais, ou teoremas da razão, como as chamava Hobbes. Autor que, aliás, admitia como único direito que poderia ser outorgado aos indivíduos o *direito à própria vida*.⁵⁴ A fórmula *direitos humanos* é extremamente variável.

Em terceiro lugar, as pretensões de direitos diferentes são, muitas vezes, conflitantes e até mesmo incompatíveis entre si. Não é raro que o estatuto de vários direitos sejam tão diversos que, na prática, a eficácia desses mesmos direitos difira muito entre si. Pensemos na oposição

⁵⁴ O direito de natureza (*jus naturale*) é o direito que todo homem possui, desde o nascimento, de proteger a sua própria vida, usando para isso todos os meios que julgar necessários, inclusive, em último caso, a força física. É justamente desse direito que Hobbes deduz a necessidade do Estado, pois, segundo a lei natural, nenhum homem pode deixar de preservar os meios necessários para que a sua vida seja mantida. Essa distinção entre *direito*

entre o direito de não matar e o direito de morrer dignamente, no caso de um paciente *overcomatoso*, que não tenha qualquer expectativa de vida fora dos aparelhos médicos. Há, portanto, certos direitos que podem e, dependendo da ocasião, devem ser restringidos, na medida em que os limites entre direitos conflitantes são estabelecidos de acordo com o contexto, e em função dos fins que foram julgados aceitáveis, nesta ou naquela ocasião. A fórmula *direitos humanos* é também heterogênea.

Finalmente, Bobbio faz uma distinção interessante entre *direitos individuais* tradicionais, que ele chama de *liberdades*, ou direitos negativos, e os direitos sociais, que constituem *poderes*, e que incluem um certo número de obrigações positivas. Essas duas categorias de direito são antinômicas, isto é, a realização plena de uma implica a não realização da outra. O *poder* dos indivíduos é exercido numa situação juridicamente diversa da realização da sua *liberdade*, de modo que não é possível um desenvolvimento paralelo e gradual das duas esferas: quanto mais aumentam os poderes dos indivíduos mais diminuem as liberdades dos mesmos indivíduos. Esse argumento derruba de vez as pretensões da busca por um fundamento, absoluto ou não, para os *direitos humanos*, uma vez que certas incompatibilidades entre eles são de *qualidade*.

As consequências dessa última consideração expõem outra ilusão do racionalismo ético, que também faz parte do campo discursivo comum aos chamados *jusnaturalistas*: a crença de que a demonstração de fundamentos últimos é condição não somente necessária, mas também suficiente, para a sua realização. Esse dogma, que assegura o primado da razão em relação à vida humana, vai além daquele segundo o qual o poder da razão em demonstrar seus teoremas assegura a potência da capacidade racional dos homens. Segundo esse primado, uma vez demonstrada a *verdade*, não há razões para que os homens não se comportem segundo os seus preceitos. No entanto, quando se trata da sociedade humana, a experiência histórica desmente a idéia de que a racionalidade demonstrada é suficiente para a realização de seus fundamentos, por dois motivos principais:

1. Os *direitos humanos* nunca foram respeitados, mesmo quando os pensadores que os formularam pensavam ter encontrado a “essência do homem”, o fundamento absoluto que os validava.

natural e lei natural aparece nos primeiros parágrafos do cap. XIV do *Leviatã*. HOBBS, T. *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. P.113.

2. Apesar dessa crise, a *Declaração Universal dos Direitos do Homem* foi proclamada em 1948 pela maioria dos países existentes; o que mostra que a idéia de *fundamento* é irrelevante quando se trata da prática desses direitos.

Diante da evidência inegável de uma verdadeira crise dos fundamentos dos direitos, o caminho percorrido para a sua afirmação, apesar dela, pode ser visto como a tentativa de superação da própria idéia de fundamento absoluto. Trata-se agora, diz Bobbio, de buscar os vários fundamentos possíveis e as condições pelas quais esse ou aquele *direito* possa ser realizado.

Sendo um aspecto da crise da filosofia num sentido mais amplo, a crise dos fundamentos indica uma afirmação *política* dos direitos, segundo a qual o problema dos fins não pode ser dissociado do problema dos meios. Na visão de Bobbio, o problema fundamental dos *direitos humanos* é a sua proteção. Esse é, portanto, um problema político e não filosófico.

No segundo ensaio, *Presente e Futuro dos Direitos do Homem*, Bobbio procura analisar a transmutação do sentido da fórmula *direitos humanos*, bem como os processos que levaram a discussão dos direitos fundamentais do campo *filosófico*, em que a questão dos fundamentos é essencial, para o campo *político*, que privilegia a ação e a construção de possibilidades para a implementação desses direitos. Tal mudança originou-se com a preocupação em definir a “verdadeira natureza do homem”, passando pela proclamação das *declarações* no final do século XVIII,⁵⁵ e culminou, dialeticamente, numa concepção prática e, ao mesmo tempo, universal, dos *direitos humanos*. Uma universalidade cujo sentido não é um dado objetivo da realidade, mas algo subjetivo que foi “acolhido” pelo universo dos homens. Vejamos os momentos dessa dialética.

Na primeira fase da história das *declarações*, na qual elas nascem como teorias filosóficas, podemos colocar como marco distintivo a idéia elaborada pelo *jusnaturalismo* moderno, segundo a qual o verdadeiro estado do homem é o natural, aquele em que os homens nascem livres e iguais. O estado civil é apenas uma maneira de se fazer cumprir os direitos que o homem possui por natureza. É assim, por exemplo que Locke justifica o direito à propriedade, como manifestação da verdadeira liberdade dos indivíduos.⁵⁶

⁵⁵ Em outro ensaio do mesmo livro, *A Herança da Revolução*, Bobbio analisa mais detidamente o que significou, pela primeira vez na história Ocidental, a admissão de *direitos humanos* na Constituição de um país. No caso, os Estados Unidos e, pouco depois, a França.

⁵⁶ Com efeito, para o inglês John Locke, o que motiva os indivíduos a cederem parte da sua liberdade natural para a formação do governo é o direito natural à propriedade, que, por sua vez, só pode ser protegido dentro do Estado. LOCKE, J. *Segundo Tratado sobre o Governo*. São Paulo: Nova Cultural, 1986.

No *Discurso sobre a Origem da Desigualdade*, Rousseau coloca a *liberdade natural* como a marca distintiva do homem em relação aos outros animais. Partindo da filosofia cartesiana dos corpos, ele confere ao homem natural as características de uma máquina que a natureza dotou de sentidos para se defender e se preservar. Ainda aludindo a Descartes, afirma que a diferença entre os homens e os animais é a *consciência*, que atua sobre os sentidos dos primeiros, de maneira que se tornem livres para obedecer ou não as ordens da natureza.⁵⁷

O estado de natureza é um estado ideal. Do ponto de vista da intenção de se equacionar o poder do Estado e liberdade dos indivíduos para o alcance do bem comum, nunca foi uma existência observável. Expressão de um sentimento individual, as primeiras afirmações sobre direitos fundamentais mantêm a aspiração à universalidade, que permanece ainda muito limitada em relação à eficácia de sua implementação. Tendo como uma de suas bases a formulação do Estado absoluto e, depois, o Estado Liberal, a história dos direitos fundamentais começa meramente como um simples *direito à vida*.⁵⁸

O segundo momento da dialética dos direitos aparece quando as *declarações* de Direitos dos Estados Unidos e, um pouco depois, da Revolução Francesa, acolhem a pretensão universalista das teorias modernas do direito natural, colocando-a na base de uma nova concepção do Estado. Ponto de partida para a efetivação do direito positivo, o Estado passa a ser visto agora como um meio necessário cuja finalidade constitui o seu próprio limite. Inspirada em Rousseau, a afirmação de direitos não exprime apenas a nobre exigência de se respeitar a dignidade humana, mas também exige as condições de sua efetivação. Temos aqui o que Bobbio denomina de “passagem da teoria para a prática”, mas ainda no âmbito do Estado, isto é, os direitos humanos valem somente para um cidadão de um Estado particular.

A Declaração de 1948 inicia a terceira e última fase da afirmação dos direitos. Aqui tornam-se, ao mesmo tempo, universais e positivos. A pretensão aos direitos é universal porque o seu alvo não são os cidadãos deste ou daquele Estado particular, mas sim toda a humanidade. É positiva porque engendra um processo de reconhecimento efetivo dos direitos em escala internacional, muitas vezes contra o próprio Estado.

Reportando-se às categorias tradicionais de *direito natural* e *positivo*, Bobbio resume a síntese em que culmina a afirmação histórica dos chamados direitos fundamentais: os *direitos*

⁵⁷ Mais do que o um tema — o direito público e o problema do fundamento e da natureza do Estado — a unidade que caracterizaria pensadores tão diversos quanto Hobbes, Locke e Rousseau seria metodológica. Os *jusnaturalistas* tinham como pressuposto a redução da política, entendida na relação entre direito e moral, a uma ciência demonstrativa. BOVERO, M. *Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna*. São Paulo: Brasiliense, 1986.

humanos nascem como naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares, para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos positivos universais.

Esse movimento, da universalidade abstrata, para a particularidade concreta e finalmente para a universalidade concreta é o indicativo do novo processo instaurado na relação entre sociedade e indivíduo engendrado pela síntese final dos direitos. É um novo processo porque, menos do que normas jurídicas e mais do que um sistema de doutrinas, a *Declaração* da ONU de 1948 admite esses dois princípios normativos (lei e ordem) apenas como um juízo hipotético. O essencial é que o caminho que regula a resolução de possíveis conflitos em nível internacional ou, o que dá no mesmo, o caminho a ser seguido contra a violação de direitos observada nos regimes totalitários, foi finalmente aceito pela maioria dos países, não obstante as dificuldades para a sua implementação.

Se os organismos internacionais indicam o caminho para uma vida mais digna, não mostram claramente os meios que se deve ter para alcançá-la. Mas a *Declaração* inspiradora desses organismos estabelece uma conexão necessária entre meios e fins, na medida em que propõe claramente à humanidade apenas duas alternativas: ou a paz, por meio do reconhecimento efetivo dos direitos fundamentais, ou a violência generalizada, quando não importam os meios para que essa mesma “paz” (definida genericamente) seja alcançada. É o que podemos ler no *Preâmbulo* da *Declaração*: “é indispensável que os direitos do homem sejam protegidos por normas jurídicas, se se quer evitar que o homem seja obrigado a recorrer, como última instância, à rebelião contra a tirania e a opressão.”

O Advento da *Declaração Geral dos Direitos Humanos*, reconhecida hoje pela ampla maioria dos países existentes, afirma que esses direitos devem ser vistos como um fim a ser buscado pelos homens, e as normas jurídicas, como o meio mais eficaz de sua proteção. A alternativa da rebelião aparece justamente quando direitos fundamentais encontram-se ameaçados *no* Estado ou *pelo* Estado.

Qual é o sentido da mudança da concepção dos *direitos humanos* a partir das experiências da humanidade durante o século XX, aquelas que culminaram na *Declaração* de 1948? O que significa admitir um direito humano “sem fundamentos”, sobretudo quando a sua defesa é consensual e, por isso mesmo, se faz mais premente? Uma análise mais detalhada do conteúdo do texto da *Declaração* de 1948 será útil para a compreensão do que Bobbio quer dizer quando afirma que ela inaugura um novo período na história da humanidade.

⁵⁸ Ver nota 47.

O abandono de fundamentos últimos para a legitimação dos direitos humanos implica, antes de tudo, o reconhecimento de que esses direitos são históricos. No quadro de uma sociedade capitalista industrializada, muitos autores falam em “gerações de direitos” e distinguem três tipos de direitos: os de liberdade (civis), os políticos e os sociais. Essas diferentes exigências são produto da marcha histórica das sociedades e determinadas pelo seu desenvolvimento.⁵⁹

Assim, após 1948 os *direitos humanos* não são apenas naturais. Emergem da luta real que os homens travam em nome de uma vida no mínimo mais justa, e prescindem de uma definição da “essência do homem” para serem reconhecidos como necessários. Não são mais produtos da natureza, mas sim o resultado do processo civilizatório. Portanto são mutáveis e passíveis de transformação, de acordo com as necessidades que pareçam, numa determinada época, primordiais aos indivíduos.

Os *direitos de liberdade*, que aparecem na relação dos indivíduos *contra* o Estado, os *direitos políticos*, que dizem respeito à *autonomia* positiva desses indivíduos e os *direitos sociais*, que requerem a liberdade por *meio* do Estado, foram plenamente reconhecidos na *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. Isto não bastou para que fossem efetivados, é evidente. Mas hoje, após os horrores das Guerras Mundiais, a maioria concorda que a sua defesa não pode prescindir das condições de vida e das relações humanas favoráveis para a sua efetivação.

Não se trata somente de produzir as garantias que validem esses direitos. É também tarefa da humanidade aperfeiçoar o seu conteúdo. Para justificá-los, o filósofo deve recorrer à própria consciência histórica da humanidade, de modo que seja possível encontrar novas formas e novos conteúdos que contemplem as exigências humanas manifestas na sociedade contemporânea. Nesse sentido, a *Declaração* aparece como uma síntese do passado e inspiração para o futuro.

Para demonstrar que esse foi o caminho escolhido pela comunidade internacional para a efetivação dos *direitos humanos*, uma vez que foram reconhecidos como desejáveis, Bobbio cita vários exemplos de documentos complementares à declaração de 1948, cujo comprometimento foi o de melhorar o conteúdo da primeira *Declaração*. Citaremos apenas

⁵⁹ Essa análise histórico-estrutural para a fundamentação dos *direitos humanos* aparece como uma franca crítica à crença de que a efetivação plena dos direitos possa ser feita somente no âmbito do Estado, como pensara Rousseau. A crise do Estado providencia, já no período pós-Guerra, e a emergência dos Estados autoritários foram aspectos que reforçaram essa concepção histórica dos direitos. Cf. LEFORT, C. *Os Direitos do Homem e o Estado- Providência*. In: Pensando o Político. São Paulo: Paz e Terra. P.37.

alguns exemplos, pois esse desenvolvimento expressa a preocupação com a especificidade de direitos originalmente genéricos.

A Assembléia Geral da ONU aprovou em 20 de Dezembro de 1952 uma Convenção sobre os *Direitos Políticos da Mulher*, que distingue no termo genérico “indivíduos” duas pessoas diferentes, ao contrário da primeira *Declaração*, que se referia indiferentemente a homens e mulheres. No mesmo dia e mês de 1959, foi aprovada a *Declaração dos Direitos da Criança* que especifica as necessidades próprias à “infância” do homem. Em dezembro de 1960 temos a *Declaração sobre a Concessão da Independência aos Países e Povos Coloniais*, na qual os problemas relacionados ao processo de descolonização são complementados com a afirmação de que sujeitar os povos ao domínio estrangeiro é negar os direitos afirmados em 1948. Em 20 de novembro de 1963, numa *Convenção* da mesma *Assembléia*, foi aprovada uma *Declaração* que especifica *práticas de discriminação*, numa acentuação bem menos genérica que o primeiro texto. Em 1966 foi a vez do *Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais* e sobre *Direitos Civis e Políticos* colocar a ênfase das reivindicações no “direito à autodeterminação dos povos”.

Outras definições mais precisas que a generalidade da primeira *Declaração* podem ser encontradas nas convenções realizadas sobre as relações de trabalho e organização dos sindicatos da *Organização Mundial do Trabalho*, ainda na década de 40. Bobbio destaca também a *Convenção para a Prevenção e Repressão do Genocídio*, de 1958, na qual fica evidente que os *direitos humanos* não são mais encarados como direitos individuais, muito menos como direitos deste ou daquele povo. Essa Carta fala explicitamente de um “direito inerente a todos os povos.” Bastam esses exemplos para o reconhecimento de que a preocupação e o esforço diplomático das pessoas preocupadas com a questão dos *direitos humanos* (juristas, filósofos, políticos profissionais, etc.) é agora com o cumprimento das promessas endereçadas à humanidade pelas primeiras *declarações*.

Mesmo que entendamos as razões de todas essas afirmações, e reconheçamos que, no que diz respeito ao seu conteúdo, a história do desenvolvimento dos *direitos humanos* tende a caminhar em direção a uma especificidade cada vez maior, resta o problema das suas conseqüências e da proteção que exigem enquanto tais. Está provado, e isso é histórico também, que não basta proclamar direitos para que sejam efetivos.

A solução para o problema dos fundamentos dos *direitos humanos* foi dada na *Declaração Universal dos Direitos do Homem* aprovada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948: naquela ocasião ficou provado que o *consenso* era condição suficiente para o reconhecimento de valores fundados na humanidade do homem.

Justificar os valores apoiado no consenso significa considerar que este é o único modo de ação que pode ser factualmente comprovado.

Desde pelo menos esta *Declaração*, o consenso a respeito de um sistema de valores existe de fato, o que certamente não poderia ser alcançado com facilidade, segundo os próprios jusnaturalistas. A certeza de que toda a humanidade partilha alguns valores comuns, firmada com o reconhecimento da *Declaração*, foi conquistada lentamente, como vimos, e a história mesma desse reconhecimento data somente de exatos 58 anos.

Segundo Bobbio estamos no nascimento do que ele denomina *Era dos Direitos*, na qual o fundamento dos valores últimos não é deduzido de uma natureza humana ou de um dado objetivo constante, nem mesmo são considerados como verdades evidentes por si mesmas, mas, ao contrário, são constantemente submetidos à verificação histórica. O que era considerado evidente num momento não o foi em outro. O mal da tortura, para ficarmos num só exemplo, hoje visto como algo que deve ser evidentemente combatido, foi durante muitos séculos tolerado como um instrumento legal para a obtenção de informações.

Apesar das dificuldades, para dizer assim, e a despeito da ausência de fundamentos filosóficos que o justifiquem, um sistema universal de princípios pôde ser estabelecido. Partindo desse pressuposto, o de que os *direitos humanos* são coisas desejáveis e que a “humanidade” dos homens é um valor que deve ser perseguido, qual é o modo mais seguro para garantir que, apesar das *Declarações*, não sejam violados?

Bobbio é incisivo ao responder a questão. O passo seguinte é o enfrentamento das medidas possíveis para que esses direitos sejam protegidos efetivamente. Esse é o papel político do filósofo preocupado com as questão dos *direitos humanos*. Segundo o autor, daqui surgem duas dificuldades principais.

A primeira diz respeito ao campo *jurídico-político* e tem uma via dupla: refere-se à exigência de proteção internacional para os *direitos* e também à sua implementação dentro de cada Estado particular. A proteção jurídica representada nas instituições *de direito* serve-se de formas de controle social, tais como o uso da força, impedimentos legais ou sanções, aspectos que tradicionalmente caracterizam o exercício do *poder*. Entretanto, as *garantias* internacionais usam como meio de ação a influência e a prática diplomática, incluídas aqui a dissuasão, o desencorajamento e o condicionamento.

O problema é que, na hora de um impasse, isto é, quando um determinado Estado violar um dos princípios da *Declaração*, dizendo ter encontrado justificativas para tanto, o controle dos organismos internacionais seria ineficaz, pois estaria submetido mais à violência física (ou bélica) dos países envolvidos, do que à capacidade de negociação de seus representantes.

De outro lado, a proteção dos *direitos humanos* dentro de cada país é condição *sine qua non* para o fortalecimento do seu reconhecimento global. Com efeito, a pressão dos princípios dos *direitos humanos* vale somente se aquele sobre o qual ela exerce seus efeitos possui, além de uma disposição genérica para reconhecê-los, os meios para que sejam efetivados na prática. Desrespeito à autoridades internacionais e desprezo interno pelos *direitos humanos* são práticas que apresentam uma conexão quase evidente em nossos dias.

Nos limites de seu artigo, Bobbio não aponta qualquer espécie de agenda prática para os organismos internacionais resolverem o problema da contradição entre a ausência de uma autoridade internacional constituída (pelo menos do ponto de vista jurídico tradicional) e a divergência de interesses entre os membros de uma sociedade internacional. Contudo, ao analisar quais são as atividades implementadas por esses organismos para a proteção dos *direitos humanos*, o autor demarca mais ou menos o terreno que deve ser percorrido para o encontro de soluções possíveis

As atividades dos órgãos internacionais devem ser consideradas sob três aspectos principais: a *promoção*, que tem como objetivo induzir os Estados a adotar e a melhorar os meios pelos quais os princípios da *Declaração* podem ser efetivados, em relação aos procedimentos e à qualidade de sua efetivação; o *controle*, que são as medidas que esses órgãos dispõem para certificar-se de que as *convenções* estão sendo respeitadas; e finalmente, a *garantia*, que se caracteriza por uma tutela jurídica dos direitos em nível internacional.

Ao lado do aperfeiçoamento jurídico nacional e do fortalecimento do *Estado de direito*, é preciso criar um outro campo que substitua a *garantia nacional* ainda falha ou inexistente. O esforço de construção desse campo comum pode ocorrer somente no quadro de uma mundo globalizado, que tome como condição necessária para a realização humana a defesa de certos “princípios invioláveis”, seja qual for o conteúdo dessa proposição.

A segunda dificuldade diz respeito ao conteúdo mesmo dos *direitos humanos*. Na ausência de um valor absoluto que os legitime, tais direitos constituiriam uma categoria de pensamento extremamente heterogênea, ao ponto de impedir qualquer ação viável para a sua concretização.

É evidente, diz Bobbio, que a instituição de um direito pressupõe a supressão de outro. Por exemplo, o direito a não ser escravizado implica a eliminação do direito de possuir escravos. Mas, para além dessa obviedade, que pode ser aplicada a muitos outros direitos considerados fundamentais, qual é o programa de ação quando nos vemos diante de duas concepções essencialmente diferentes de *direitos humanos*, ambas influenciadas (e não poderia ser diferente) pela interpretação histórico-estrutural de seu desenvolvimento? Refiro-

me aqui à já aludida distinção entre *liberdades*, os direitos que são garantidos quando o Estado não intervém, e os *poderes*, aqueles direitos que exigem a intervenção do Estado para a sua efetivação.

Essa distinção tornou-se muito clara quando a emergência dos chamados direitos sociais contestou definitivamente a eficácia das *liberdades* políticas. Não somente na prática, pois o discurso da eficiência moderna tende a aumentar a exigência de *poderes* em troca da concessão das *liberdades* dos indivíduos, mas também no plano ideológico, já que as duas concepções de direitos correspondem também, respectivamente, às concepções socialista e liberal de sociedade.

As condições objetivas de realização desses direitos também estão longe de existir. Mas este não é um problema filosófico nem moral. Tampouco constitui um problema meramente jurídico. O desenvolvimento das sociedades do terceiro mundo, por exemplo, desafia qualquer perfeição de mecanismos de garantia jurídica já existentes.

Uma discussão realista sobre os *direitos humanos* deve levar em conta as dificuldades das duas concepções opostas de direitos, com a convicção de que a proteção de direitos está ligada ao desenvolvimento global da civilização humana. É no contexto da guerra (excesso de potência do Estado) e da miséria que assola o mundo (excesso de impotência dos indivíduos), que o problema dos *direitos humanos* deve ser debatido. Mais do que uma abstrata síntese de dois tipos de exigências, menos do que um fundamento último inquestionável, a questão dos *direitos humanos* nos dias de hoje deve ser compreendida em termos de compromisso com o ideal de um mundo no qual a vida de todos os seus habitantes seja igualmente relevante.

No terceiro ensaio, *Direitos do Homem e Sociedade*, Bobbio propõe uma análise sociológica da questão dos *direitos humanos* como a melhor maneira de se compreender o sentido das suas diferentes concepções, bem como as razões pelas quais essa questão não pode ser encarada do ponto de vista estritamente filosófico ou jurídico.

Teoricamente, os *direitos humanos* aparecem na história do Ocidente como uma exigência que aspira à universalização. No sentido em que são tratados na doutrina do direito internacional, que investiga os processos pelos quais os “direitos do cidadão” podem transformar-se em “direitos dos indivíduos”, constata-se que esse processo pode ser o ponto de partida para a transformação desses indivíduos em cidadãos do mundo. De outro lado, a discussão sobre a *prática* dos *direitos humanos* refere-se à *multiplicação* desses direitos após a Segunda Guerra, fenômeno impulsionado pelas transformações ocorridas no seio da *sociedade*. Dito de outra maneira: a análise da origem social dos direitos pode revelar a conexão entre a emergência de novos direitos e mudança social, de modo a compreendermos

porque a fórmula *direitos humanos* é heterogênea e também mutável, pois diz respeito à conformação da sociedade que a produziu.

Quais são as causas dessa multiplicação? Em primeiro lugar, o próprio desenvolvimento das forças produtivas, que aumentou a quantidade de bens que requerem proteção. Quer dizer, os direitos de liberdade, as chamadas liberdades negativas, direitos que aparecem inicialmente *contra* o Estado, passam a exigir uma ação *do* Estado para o cumprimento das exigências sociais e políticas, ou, liberdades positivas.

Em segundo lugar, o reconhecimento de que, dada a complexidade dos grupos e exigências dos indivíduos numa sociedade avançada, os direitos típicos devem se estender a “sujeitos sociais” diversos. Isto é, existem sujeitos que não somente o indivíduo, tais como a família, as minorias étnicas e religiosas e, hoje em dia, existem “sujeitos” até mesmo diferentes dos homens, como os animais.

Além disso, visto em sua especificidade e concretude, tomado agora como um “ser social”, cujas determinações devem ser buscadas na vida em sociedade, o homem não é mais considerado como um ente genérico ou um ser abstrato. O tratamento e a proteção de direitos já não pode ser igual para todos os homens, uma vez que as diferenças específicas (sexo, idade, condição física e mental, renda, etc.), ou o *status* social de cada indivíduo demanda, do ponto de vista do *Direito*, tratamento e proteções diferentes. E aqui chegamos à última causa do fenômeno da multiplicação dos *direitos humanos*.

Com relação aos direitos de liberdade vale o princípio de que os homens são iguais. Por isso somente o homem abstrato, em estado de natureza, como o era para os *jusnaturalistas*, pode ser titular desse direito, o mesmo, aliás, que aparece no art. 1 da *Declaração Universal*. Essa universalidade não vale para os direitos políticos e sociais, pois seus titulares são iguais apenas na sua especificidade e não genericamente. De modo que a relevância da *igualdade* entre os seres humanos, que se refere aos direitos de liberdade, e da *diferença* entre os indivíduos, contemplada pelos direitos sociais, varia conforme esteja em questão um ou outro direito.

Tal oposição foi suscitada pelo reconhecimento dos direitos sociais. Essa constatação expressa no fenômeno de multiplicação dos direitos, mostra o nexos estreito entre mudança nos direitos humanos e *mudança social*. Ligados à transformação da sociedade, o aparecimento de novos direitos atrelados ao próprio desenvolvimento social como condição de sua realização efetiva, constitui a prova de que uma visão sociológica do direito é útil na apreensão das contradições da expressão *direitos humanos*.

A primeira fase da doutrina dos *direitos humanos* começa com direitos essenciais — direito à vida, à sobrevivência e, depois, direito à propriedade — e termina na teoria de Kant, segundo a qual o direito primordial do homem é o direito à liberdade, entendida como a ausência da imposição de constrangimento pelo *outro* sobre a vontade de cada um. Racionalização das exigências que se ampliavam cada vez mais no período áureo do *jusnaturalismo*, a hipótese do *estado de natureza* estava de acordo com as contradições e as mudanças daquela sociedade.

Num período de guerras religiosas, de dogmatismo e autoritarismo da Igreja e de luta intensa contra o despotismo do Estado religioso, era preciso justificar racionalmente a exigência de liberdade, ou seja, era preciso, para o combate a esses aspectos então existentes da vida humana, primeiro admitir a existência de direitos inerentes à própria natureza do homem. A exigência de direitos referia-se principalmente ao exercício da liberdade dos indivíduos face ao poder despótico do Estado, de modo que uma hipótese racional como a do homem natural bastava para justificar a sua proteção.

Da Revolução inglesa à norte-americana, a demanda era pelo reconhecimento de liberdades civis contra o despotismo e, em última análise, pela afirmação de que qualquer tipo de opressão contra o indivíduo de uma sociedade burguesa, então nascente, deveria ser combatido em nome da “humanidade dos homens”. Por isso, nessa época os *direitos humanos* foram declarados como invioláveis, imprescritíveis e inalienáveis.

Uma sociedade mais evoluída econômica e socialmente pôde expressar outras exigências, nas quais uma hipótese racional já não é suficientemente forte para fundamentar a sua prática. Aqui, somente a análise da sociedade real e de sua história pode servir de legitimadora das exigências fundamentais, pois a sua finalidade está ligada às novas disposições que a própria organização social desta época oferece. Ficando mais evidente a relação entre o nascimento de direitos de liberdade e sociais e a transformação da sociedade, a hipótese do *direito natural* perde a sua força de convencimento.

O fato de que, contemporaneamente, muitas das exigências consideradas fundamentais só possam ter surgido na esteira de certas inovações tecnológicas, por exemplo, confirmam a concepção de que, antes de tudo, elas são determinadas socialmente, ou seja, são direitos “não-naturais”. O nascimento dos direitos sociais parece ter tornado evidente, portanto, a conexão entre mudança social e mudança na teoria e na prática dos chamados direitos fundamentais.

Os direitos sociais tornaram evidente também um outro tema fundamental sobre a questão dos *direitos humanos* em nossos dias: o problema da aplicação das normas jurídicas.

Com efeito, o campo dos *direitos humanos* é aquele no qual a distancia entre a norma e a sua efetiva aplicação é, na maior parte dos casos, muito grande. Na prática, a *Declaração* de 1948 é muitas vezes interpretada como uma carta cujo conteúdo é expressão de boas intenções, ou, no máximo, um “programa” sem garantias de efetivação.

Para que as exigências sociais tornem-se *direitos* no sentido forte, é preciso que sejam acolhidas num ordenamento jurídico positivo eficientemente protegido. É preciso que o seu correlato — o dever — apareça configurado num sistema de normas. Do ponto de vista jurídico, os *direitos naturais* são apenas exigências, ou pretensões que, para serem reconhecidas, requerem a proteção de um ordenamento normativo.

A diferença entre o direito reivindicado e o direito reconhecido e protegido não pode ser obscurecida pela linguagem dos direitos humanos. Ainda que tais direitos sejam solenemente proclamados e repetidos todos os dias, a imensa maioria da humanidade não os possui de fato. Por isso, a linguagem dos direitos humanos tem a função prática de trazer força às reivindicações dos movimentos que exigem a satisfação das carências que consideram mais importantes e fundamentais, aquelas sem as quais não se reconhecem mais como seres distintos das outras criaturas vivas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Talvez não seja exagero pensar que o vocabulário dos *direitos humanos* seja o principal alimento que nutre o debate político contemporâneo, sobretudo pós a crise das utopias igualitárias que atingiram o pensamento social no século passado. Pode-se dizer que esses direitos assumiram uma função crítica face aos imperativos da realidade que, segundo alguns, é mesmo inexorável. O grande desafio teórico seria conciliar o discurso prevalecente dos direitos humanos com tais imperativos, na maior parte das vezes econômicos e técnicos, que condicionam a sociedade globalizada e que contradizem os ideais de igualdade e justiça prometidos pela “invenção democrática” engendrada, como procuramos demonstrar, ainda no século XVII.

A doutrina jurídica que funda os direitos humanos é o jusnaturalismo moderno, isto é, a teoria dos direitos naturais, baseada em dois pólos complementares: o *individualismo* e o *estado de natureza*, segundo o qual existem (ora como dado histórico, ora como hipótese da razão) indivíduos que vivem num estado de natureza anterior à criação do Estado e que gozam de direitos naturais intrínsecos; e o *contrato social*, entendido como um pacto artificial entre os indivíduos livres. Fruto da vontade deliberada dos indivíduos, o contrato tem a função de garantir os direitos fundamentais do homem que, de outra maneira, não teria forças para fazê-los respeitar.

Com relação à concepção de que existem direitos fundamentais acima das instituições, podemos considerar a mudança radical que ocorre no período de transição entre a Antiguidade e a Modernidade: a passagem do direito “objetivo” ao direito “subjetivo”. Para as doutrinas do direito natural (jusnaturalismo) antigo, que haviam dominado a história do direito (*dikaion*, em grego, *jus*, em latim) o direito era definido primariamente como uma relação objetiva, fundada não sobre os gostos e as preferências dos indivíduos, mas sobre o que objetivamente era devido nas relações entre os sujeitos. E o que era devido era estabelecido a partir de uma ordem natural que governava o mundo e que era legitimada por Deus, ordem à qual os sujeitos deveriam se conformar, cada um ocupando o próprio lugar.⁶⁰

A partir do fim da Idade Média e do início do Renascimento, o direito tende a ser identificado com o domínio (*dominium*) que, por sua vez, é definido como uma faculdade ou

⁶⁰ TOSI, G. *Aristotele e il diritto naturale*. Revista Problemata, n.02, 1999, pp.23-49. (Depto. de Filosofia da UFPb).

um poder do sujeito sobre si mesmo e sobre as coisas. Inicia-se assim uma concepção que desvincula progressivamente o indivíduo da sujeição a uma ordem divina e lhe confere uma dignidade e um poder próprio, limitado, sob a égide da lei e do contrato social, somente pelo poder igualmente próprio de outro indivíduo. Essa mudança radical cria as condições favoráveis para o surgimento da doutrina dos direitos humanos, enquanto direitos do indivíduo livre e autônomo.

Essa foi a promessa da modernidade: o Estado como uma associação dos indivíduos para proteger e garantir a realização efetiva dos direitos naturais. Surgidas nos séculos XVII e XVIII, no período de ascensão da burguesia que reivindicava maior liberdade de ação e de representação política frente à nobreza e ao clero, as doutrinas liberais forneceram a justificativa ideológica consistente aos movimentos revolucionários que levariam à dissolução do mundo feudal e à constituição do mundo moderno.

Três documentos atestam a relação entre liberalismo, a emergência de direitos e a exigência democrática como aspectos de uma nova sociedade que surgia: a *Declaração de Direitos* da assim chamada Revolução Gloriosa, que aconteceu na Inglaterra em 1668; A *Declaração dos Direitos* do Estado da Virgínia, de 1777, base para a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América e a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, de 1789.

As críticas apresentadas posteriormente ao evento histórico da instituição dos direitos humanos na letra da *lei*, inspiradas principalmente pela interpretação marxiana desses direitos, pressupõem a existência de uma contradição fundamental e estrutural inerente ao seu desenvolvimento e consolidação. Segundo a crítica, tal contradição minaria as bases teóricas do projeto de uma sociedade justa e impediria a sua execução prática em escala mundial.

De um lado, uma proclamação de direitos que vai sempre mais se estendendo e que poderíamos considerar como a realização jurídica de um corpo de valores ético-políticos tendencialmente universais. De outro, um movimento contrário e preponderante da política moderna que tende a formular o problema político puramente em termos técnicos e subsumir a categoria de direitos humanos aos direitos do indivíduo isolado, separado dos outros e da coletividade.

O que procuramos demonstrar é que, a despeito das dificuldades de implementação efetiva de direitos considerados fundamentais, tal problema não diz respeito ao limite da fundamentação desses direitos, nem tampouco à ausência de legitimação filosófica ou “abstrata” de seus pressupostos. À maneira como foram postulados, os direitos humanos realmente não têm fundamento, se entendermos por isso a possibilidade de demonstrá-los a

partir de evidências racionais e absolutas. Do mesmo modo, após as experiências totalitárias do século XX, a negação dos direitos humanos não pode mais ser desligada do risco de se abolir a dimensão do *poder* dos indivíduos exercido nos regimes democráticos e, conseqüentemente, nos impede de enxergar a capacidade de mobilização desses indivíduos quando organizados socialmente.

Cremos que as duas posições, que no primeiro caso redonda numa negação simplista desses direitos e, no segundo, numa concepção abstrata acerca da relação entre o indivíduo e sociedade, partem de um mesmo equívoco: a consideração de que os direitos humanos são direitos individuais e não *políticos*, isto é, são direitos que não se referem ao fato objetivo da *coexistência* humana.

Concebidos como direitos do indivíduo isolado, sua força de mobilização é realmente limitada e sua linguagem não permite a criação de um espaço público intermediário entre o Estado, que detém, é verdade, o poder de coerção, e os próprios anseios individuais das pessoas que necessitam ser satisfeitos. Tomados assim, no que concerne aos seus defensores intransigentes, não passam de aspirações simbólicas que quase nada interferem nos rumos do poder do Estado, aqui também “separado” dos indivíduos.

Nem meramente uma “ficção da realidade” nem tampouco uma noção fixa da natureza humana. Os direitos humanos devem ser concebidos como um conceito real de *luta*, na medida em que apontam para a possibilidade de contestação da ordem estabelecida. Apesar de indeterminada, a crítica dos direitos humanos ao poder é também indeterminável, sem que a balança pese para nenhum dos dois lados.

Talvez seja essa a originalidade política da democracia: nela, o poder está destinado a permanecer em busca de seu fundamento, uma vez que a lei não está mais incorporada na pessoa de quem o exerce; assim como o direito se encontra dissolvido na sociedade, (que representa o conflito de opiniões e de debates), pois já não existem mais os fundamentos e marcos de referência que permitiam aos homens circunscrevê-los de uma maneira determinada e definitiva.

Sem fundamentos na atualidade, os *direitos humanos* são fundamentais porque expressam, numa sociedade democrática, a exigência de legitimação permanente do exercício do poder.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABBAGNANO, N. *Dicionário de filosofia*. São Paulo: M. Fontes, 2000. p.279.
- ADORNO, T. *Educação após Auschwitz*. São Paulo: Paz e Terra, 1998.
- AGAMBEN, G. *Homo Sacer: Sovereign power and bare life*. Stanford: Stanford University Press, 1998
- AQUINO, T. *Suma teológica*. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
- ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.
- ARISTÓTELES. *A política*. São Paulo: Nova Cultural. (Os pensadores), 1999.
- BOBBIO, N. *O futuro da democracia*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.
- *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. Brasília: UnB, 1984.
- *Locke e o direito natural*. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1997.
- *A herança da grande Revolução*. In: *A Era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p.113.
- BOVERO, M. *Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna*. São Paulo: Brasiliense, 1986.
- CHISHOLM, R. *A ética Feroz de Nicolau Maquiavel*. In: Os clássicos do Pensamento Político. São Paulo: Edusp, 1998.
- COMTE, A. *Catecismo positivista*. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
- CICERO, *Das Leis*. São Paulo: Ediouro, 1997.
- D'HONDT, Jacques. *Le refus des droits de l'homme*. In: Les Études Philosophiques, n.2, avril-juin 1986, PUF.
- ENGELS, F. *Socialismo de Juristas*. Artigo publicado na revista Neue Zeit, ano 5, 1887, 2, número, pg.49-51, pg. 263 à 266. Trad.: J.M. de Aguiar Barros. In: *Crítica do direito*, v.1 São Paulo: Livraria Editora Ciências Humanas, 1980.
- GRIMAL, P. *Os erros da liberdade*. Campinas: Papirus, 1990. p. 9-16.
- GRUPPI. *Introdução ao pensamento de Maquiavel*. São Paulo: Abril, 1996.
- HART, H. L. A. *O conceito de direito*. Lisboa: Fundação calouste Gulbenkian, 1987.
- HEGEL, F. *Lençons sur la philosophie de l'histoire*, trad. Par Gibelin, Vrin, 1945, p.127..
- HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural (Os pensadores), 1999.
- KANT. *A religião nos limites da simples razão*. São paulo: Ediouro, 2002.

- *O que é orientar-se pelo pensamento*. São Paulo: Nova Cultural, 1985.
- La BOETIE, E. *Discurso da Servidão Voluntária*. São Paulo: M. Fontes, 1974.
- LEFORT, Claude. *A invenção democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.
- *Pensando o político: ensaios sobre democracia, revolução e liberdade*.
Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1998.
- LOCKE, J. *Segundo tratado sobre o governo civil*. São Paulo: Nova Cultural.
- MACPHERSON, C.B. *A teoria política do individualismo possessivo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.
- MAQUIAVEL, Nicolau. *O Príncipe*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1999.
- MARX, Karl. *A questão judaica*. São Paulo: Moraes, 1984.
- MOREAU, Joseph. *Et droit natural*. In: Les Études Philosophiques, Paris: PUF, La philosophie et le droit, n.2, avril-juin, 1965
- NASCIMENTO, M. *Figuras do corpo político*. São Paulo: USP. (Tese de livre-docência). p152.
- NEGT, Oskar & KLUGE, Alexander. *O que há de político na política?* São Paulo: UNESP, 1999.
- PLATÃO. *A República*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1999.
- RORTY, R. *Derechos humanos, racionalidad y sentimentalismo*. Buenos Aires: Nueva Visión, 1995.
- ROUSSEAU, J-J. *O Contrato social*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1999.
- *Discurso sobre a origem da desigualdade*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1997.
- SÓFOCLES. *Antígona*. São Paulo: Cortez, 2000.
- SOUZA, L. *A crise da esfera pública e a descrença no contrato social*. In: Humanas, v.25, n.1/2, 2002/2003.
- TOSI, G. *Aristotele e il diritto naturale*. Revista Problemata, n.02, 999, pp.23-49. (Depto. de Filosofia da UFPb).
- VILLEY, M. *Polémique sur les "Droits l'homme"*. In: Valeurs laïques, valeurs religieuses, \Editions del'Université libre de Bruxelles, 1985.
- WEFFORT, F. *Os Clássicos da Política*. São Paulo: Cortez, 2000, p.51.

BIBLIOGRAFIA

- ARENDT, Hannah. *O sistema totalitário*. Lisboa: Dom Quixote, 1978.
- *Entre o passado e o futuro*. São Paulo: perspectiva, 1972.
- *A condição humana*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.
- ARISTÓTELES. *A política*. São Paulo: Nova Cultural. (Os pensadores), 1999.
- *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Ed. Abril, 1973.
- BAUMAN, Zygmunt. *Em busca da política*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. Brasília: UnB, 1984.
- CASTORIADIS, Cornelius. *As encruzilhadas do labirinto II: os domínios do Homem*. São Paulo: Cultrix, 1983.
- CHAUÍ, Marilena. *Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas*. São Paulo: Moderna, 1980.
- D'HONDT, Jacques. *Le refus des droits de l'homme*. In: Les Études Philosophiques, n.2, avril-juin 1986, PUF.
- FORTES, Luiz R. Salinas. *Rousseau: da teoria à prática*. São Paulo: Ática, 1976.
- *Paradoxo do espetáculo: política e poética em Rousseau*. São Paulo: Discurso editorial, 1997.
- GRAMSCI, A. *Maquiavel, política e Estado moderno*. 3 ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1963.
- HABERMAS, J. *Mudança estrutural da esfera pública*. São Paulo: Cultrix, 1977.
- HEGEL, F. *Fenomenologia do espírito*. São Paulo: Moderna, 1981.
- *Princípios da filosofia do direito*. São Paulo: Moderna, 2005.
- HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural (Os pensadores), 1999.
- HORKHEIMER, Max. *Dialética do Esclarecimento*. São Paulo, Cultrix, 2006.
- & ADORNO, Theodor. *Conceito de iluminismo*. In: Textos escolhidos (Os Pensadores). São Paulo: Abril Cultural, 1975.
- KALINOWSKI, G. *Logique deontica et logique judiciaire*. In. Les Études Philosophiques, Paris: PUF, La philosophie et le droit, n.2, avril-juin, 1965.
- KANT, E. *Idéia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*. (org. Por Ricardo Terra) São Paulo: Brasiliense, 1996.

- , *Textos seletos*. Petrópolis: Vozes.
- , *Metafísica dos costumes*. Trad. Maria Lúcia Cacciola. São Paulo: Brasiliense, 1983.
- LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Companhia das letras, 1996.
- LEFEBVRE, Jean-Pierre & MACHEREY, Pierre. *Hegel e a sociedade*. São Paulo: Discurso Editorial, 1999.
- LEFORT, Claude. *A invenção democrática*. São Paulo: Paz e Terra, 1997.
- *Pensando o político: ensaios sobre democracia, revolução e liberdade*. São Paulo: Paz e Terra, 2001.
- *As formas da história*. São Paulo: Brasiliense, 1979.
- LOCKE, J. *Segundo tratado sobre o governo civil*. São Paulo: Nova Cultural, 2000.
- MAQUIAVEL, Nicolau. *O Príncipe*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1999.
- MARX, Karl. *A questão judaica*. São Paulo: Moraes, 2000.
- , *Introdução á crítica da filosofia do direito de Hegel*.
- , *A ideologia alemã*. São Paulo: Nova Cultural, 1998.
- , *O 18 brumário de Luís Bonaparte*. São Paulo: Cultrix, 1978.
- MERCIER-JOSA, Solange. *Marx, o político e social*. In: *Crítica Marxista*, n.6, p.7-23, 1998.
- MOREAU, Joseph. *Et droit natural*. In: *Les Études Philosophiques*, Paris: PUF, La philosophie et le droit, n.2, avril-juin, 1965
- PLATÃO. *A República*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1999.
- REIS, Fábio W. *Política e racionalidade*. Belo Horizonte: UFMG (Estudos Sociais e Políticos, 37), 1996.
- RICOEUR, PAUL. *Em torno ao político*. São Paulo: Vozes, 2000.
- ROUSSEAU, J-J. *O Contrato social*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1999.
- , *Discurso sobre a origem da desigualdade*. São Paulo: Nova Cultural (Os Pensadores), 1999.
- SKINNER, Quentin. *As fundações do pensamento político moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.
- TERRA, Ricardo. *A distinção entre direito e ética na filosofia kantiana*. In: *Filosofia política*, n.4, LPM, Unicamp e UFRGS, out. de 1987.
- TOCQUEVILLE, Alexis de. *A democracia na América*. São Paulo: Martins fontes, 2000.
- , *L'ancien regime et la révolution*. In: *Oeuvres completes*. Paris: Gallimard, 1961. t.II, v. 1, p.95-217.

-----, *Igualdade social e liberdade política*. São Paulo: Nermam, 1988.

VERNANT, Pierre. *As origens do pensamento grego*. São Paulo: Abrik, 1999.

-----, *Mito e política*. São Paulo: Edusp, 2001.

VILEY, Michel. *Polémique sur les “Droits l’homme”*. In: La formation de la pensée juridique moderne. Paris: Montcretien, 1975.

WEBER, Max. *Ciência e política: duas vocações*. São Paulo: Cultrix, 2000.