

DIREITOS HUMANOS E A QUESTÃO DA EFETIVIDADE

*Luís Antônio Francisco de Souza*⁵⁸

*Thaís Battibugli*⁵⁹

Resumo: Este artigo analisa a formação do corpo teórico dos direitos humanos e os obstáculos para sua efetivação, principalmente nos países em desenvolvimento, como o Brasil, pois, apesar de os instrumentos de exigibilidade das declarações e dos pactos de direitos humanos, a plena efetivação destas garantias ainda é conquistada a ser obtida. Foram analisadas a relação conflitante entre direitos humanos e arbitrariedades, além da oposição entre o caráter universal dos direitos humanos e os interesses particulares de grupos sociais. A efetivação dos direitos humanos não poderá ser feita sem a interdependência entre o desenvolvimento econômico e a democracia política.

Palavras-chave: Direitos humanos, Democracia, Desenvolvimento, Arbitrariedade, Violência.

Introdução

Este artigo analisa a formação do corpo teórico dos direitos humanos e os obstáculos para sua efetivação, principalmente nos países em desenvolvimento, como o Brasil, pois apesar dos instrumentos de exigibilidade

das declarações e dos pactos de direitos humanos, a plena efetivação destas garantias é conquistada a ser obtida.

A luta em prol dos direitos humanos é por excelência a luta contra o poder, enquanto arbítrio e violência ilegal⁶⁰. A filosofia dos direitos humanos se funda no racionalismo e no combate às arbitrariedades pelo primado da lei⁶¹. Contraditoriamente, o Estado, ao ser a principal instituição a defender declarações e convenções de direitos humanos, é o primeiro também a cometer violações, principalmente contra os sem-poder.

A teoria dos direitos do homem do século XVIII tem como uma de suas raízes a redescoberta do pensamento aristotélico durante a Idade Média, segundo o qual o cidadão poderia exigir que a lei fosse o resultado de uma elaboração coletiva do povo e não obra de um governo arbitrário. Assim, a população poderia resistir contra tudo que fosse construído por ações despóticas e opressoras do Estado⁶².

Após os horrores da Segunda Guerra Mundial, a defesa dos direitos do homem foi realizada, entre outros fatores, com a conjunção do aristotelismo e do tema do pluralismo moderno, o qual pressupõe a

⁵⁸ Professor do Departamento de Sociologia e Antropologia da Unesp, campus de Marília. Livre-Docente da Unesp/Marília. lafraso@hotmail.com

⁵⁹ Professora do curso de Direito da FADIPA (UniAnchieta – Jundiaí). Doutora em Ciência Política (USP). tbattibugli@yahoo.com

⁶⁰ Paulo Sérgio Pinheiro. “Direitos Humanos: contra o poder”, pp. 9-11.

⁶¹ Guy Harscher. “Développement historique des droits d l’homme”, p. 2.

⁶² Ibid, p. 9.

liberdade de consciência e de expressão, o respeito e a consideração do ponto de vista do outro.

Outras ideias fundamentais para a efetivação da Declaração Universal dos Direitos do Homem estiveram baseadas na tensão entre universalismo e individualismo contratualista. O próprio modelo teórico dos direitos do homem, desde o fim do século XVIII, repousa na noção de contrato, da legitimação do poder advinda de um consenso racional entre cidadãos e Estado⁶³.

1. Direitos Humanos x Arbitrariedades

Enquanto nas cidades antigas da Grécia, como em todas as sociedades clássicas, prevalecia a *Gemeinschaft*, ou seja, os interesses da comunidade, da cidade como um todo, na Europa moderna prevalecia o interesse da *Gesellschaft*, o interesse dos cidadãos livres e iguais, unidos por um contrato social para a manutenção da paz e da ordem, para a proteção contra a violência humana. No contrato social, o cidadão aliena parte de sua liberdade, de seu livre-arbítrio ao Estado para a pacificação social em um processo civilizador dos costumes⁶⁴.

É interessante notar que nas sociedades clássicas o indivíduo tinha de se

subordinar à cidade. A importância do cidadão era dada pela posição que ocupava dentro da sociedade, enquanto proprietário. A boa ordem da comunidade era mais valiosa que os interesses individuais do cidadão. Nas sociedades modernas, pelo contrário, a política estava subordinada aos interesses do indivíduo, assim, era o Todo que devia se submeter aos interesses do cidadão.

A ideia de universalismo se liga à de cosmopolitismo, o homem passa a ser cidadão do mundo, não mais restrito a mero cidadão de uma polis clássica. O cidadão do mundo é universal para o estoicismo, nascido por volta de 300 d.C. No entanto, foi o cristianismo que inseriu na noção de universalismo o valor moral do igualitarismo, do princípio de que todos os homens são filhos de um mesmo Deus e, por isso, devem se ajudar na caridade moral e material (os fortes defendendo os fracos, os inocentes e os que têm dando aos que nada têm). A inserção dessa ideia foi importante para a formação do corpo teórico dos direitos do homem⁶⁵. A universalidade cristã contém duas instâncias de representação de seu poder: a primeira, a do poder da Igreja sobre todos os homens, o poder do Príncipe e, a segunda, a de um

⁶³ Ibid, pp. 9-10, 16.

⁶⁴ Ibid, pp. 5, 12. Norbert Elias. **O Processo Civilizador**, p. 191-199.

⁶⁵ Guy Harscher, op.cit., pp. 12-13.

poder que não é deste mundo, mas que é defendido pelos clérigos da Igreja.

As noções fundamentais de igualitarismo e caridade inseridas pela Igreja no corpo teórico dos direitos humanos tiveram como preço a atrofia do papel da razão como legitimadora desses direitos, pois as justificativas da religião cristã provêm de dogmas de fé, subordinadores da filosofia à teologia, da razão à fé⁶⁶.

Na época moderna, os combates pelos direitos do homem centravam-se justamente na questão da tolerância religiosa e da liberdade de consciência amarrada pelo cristianismo, tanto católico quanto protestante, ou seja, pelos mistérios da fé.

Os direitos humanos, por excelência, defendem o livre-arbítrio da pessoa humana, o direito a ter livre escolha para fazer ou não fazer algo, dentro dos limites legais impostos por um Estado democrático de direito. São, portanto, protetivos, regidos pelos princípios de universalidade e de indivisibilidade; assim sua proteção tem de ser estendida a todos, sem exceção.

2. Direitos Humanos = Direito burguês ocidental?

A discussão sobre a fundamentação dos direitos humanos tem sido privilegiada pelos debates contemporâneos. Seriam tais direitos intrinsecamente ligados ao capitalismo, à burguesia ocidental, o que invalidaria a universalidade de sua aplicação para culturas não-ocidentais, não-burguesas? Estariam subordinados aos interesses da classe burguesa?

Se assim fosse, os direitos humanos estariam à mercê das limitações dos horizontes, das parcialidades e dos interesses burgueses, e porque não dizer, de suas arbitrariedades.

É certo que os direitos humanos tomaram forma com a ascensão burguesa ao poder, no entanto, tal fato não significa que seu conteúdo, sua legitimidade, ou que seu desenvolvimento estivesse sempre atrelado a essa origem particular.

Certamente, a burguesia tentou utilizar-se desta filosofia em seu proveito, restringindo possíveis consequências indesejáveis de sua aplicação, porém, o ideal de proteção destes direitos transcende interesses parciais de classe. Uma vez lançados no organismo social, os ideais dos direitos humanos não podem ser controlados e não se pode evitar que as consequências de sua aplicação sejam apenas benéficas para certos setores.

⁶⁶ Ibid, p. 14.

Na verdade, o capitalismo jamais pode monopolizar a filosofia dos direitos do homem, pois esta tem como um de seus objetivos estancar e fazer retroceder o grau de exploração do sistema que se baseia na acumulação de capital e de bens de produção e na existência de disparidades econômicas⁶⁷.

Os direitos humanos funcionam como um sistema de normas que regulam a conduta do próprio Leviatã e de seus agentes. A autoridade estatal foi instituída com poder soberano absoluto, para Thomas Hobbes, sem o dever de respeitar qualquer liberdade dentro da teoria dos direitos humanos. Desse modo, o Estado deve ser constantemente monitorado para garantir a segurança individual de seus cidadãos, respeitando a liberdade de consciência, de expressão, enfim, o livre-arbítrio e a dignidade humana⁶⁸.

3. Os Direitos Humanos e sua efetivação

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, criada em 1948, tem apenas normas de caráter material (não-processual), tornando praticamente impossível punir um Estado violador⁶⁹.

Com efeito, os Pactos Internacionais de Direitos Humanos de 1966 (Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais) e a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, representaram um avanço na questão da exigibilidade dos direitos humanos, pois preveem instrumentos para receber e analisar denúncias de violações de direitos humanos contra qualquer Estado-parte⁷⁰.

O instrumento de supervisão internacional do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos é o Comitê de Direitos Humanos, enquanto os instrumentos de monitoramento da Convenção Americana de Direitos Humanos são a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Cabe notar que um país somente pode ser passível de monitoramento e punição caso tenha previamente reconhecido tais instrumentos como competentes para realizar tal tarefa.

É dever do Estado, qualquer que seja seu sistema político, econômico e cultural, promover e garantir os direitos humanos e

⁶⁷ Ibid, pp. 19, 21.

⁶⁸ Ibid, p. 20.

⁶⁹ Daniela Rodrigues Valentim; Roberto Mendes Mandell Jr, “Convenção Americana de Direitos Humanos”. **Direitos Humanos. Construção da Liberdade e da Igualdade**. São Paulo, Centro de

Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 2000, pp. 324-325.

⁷⁰ Fábio Konder Comparato. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**, São Paulo, Saraiva, 2001, p. 277.

todas as liberdades fundamentais⁷¹. Após a Declaração de Viena de 1993, nenhum Estado pode justificar por meio de suas tradições locais as graves violações de direitos humanos praticadas por seus policiais, por exemplo⁷².

O artigo primeiro da Declaração de Viena reconhece os direitos humanos como um conjunto de atributos fundamentais de titularidade de todas as pessoas, pelo simples fato de serem humanas. Desse modo, a proteção deve ser objetiva, não preferencial, não importando a raça, o sexo, o credo religioso, a classe social ou a atuação política do indivíduo⁷³.

Apesar dos instrumentos de exigibilidade e dos princípios de universalidade e indivisibilidade do conteúdo das declarações e dos pactos de direitos humanos, a plena efetivação dessas garantias é conquista a ser obtida, principalmente nos países em desenvolvimento⁷⁴.

Os principais obstáculos a serem superados são⁷⁵:

a) **Obstáculos legais e de procedimento.** A defesa dos direitos humanos políticos e civis tem concentrado sua força na proteção dos direitos

individuais, enquanto a proteção dos direitos econômicos, sociais e culturais ficaria relegada a segundo plano, ao ser vista como decorrente da política, da estrutura econômica dos países, e, portanto, de difícil atribuição de responsabilidades e de combate. Neste ponto, tem-se o debate: as sociedades em desenvolvimento enfrentam apenas problemas estruturais de desenvolvimento econômico ou o que ocorre são violações de direitos humanos passíveis de serem punidas?

b) **Natureza conflitiva de direitos humanos.** Os direitos estabelecidos nem sempre são complementares e apresentam diretrizes conflitantes de proteção. Por exemplo, o direito individual à propriedade pode ser limitado pelo direito social à igualdade. Cabe ao Estado tentar resolver tal questão, ao definir o equilíbrio ideal entre liberdades individuais e satisfação coletiva. Assim, a aplicação dos direitos humanos deve sempre implicar em uma relação equilibrada entre os direitos individuais e as obrigações dos indivíduos frente à sua comunidade⁷⁶.

c) **Violações estruturais de direitos humanos.** Os direitos humanos não são protegidos em países nos quais as

⁷¹ Etienne Le Roy, op. cit., p. 2.

⁷² Paulo Sérgio Pinheiro, "Direitos Humanos: contra o poder", pp. 9-11.

⁷³ Andrei Koerner; Guilherme Assis de Almeida. Projeto CEPID – FAPESP, "Teoria Integrada dos Direitos Humanos", pp. 3-4.

⁷⁴ Paulo Sérgio Pinheiro, "Transição política e não-Estado de Direito na República", p. 293-294

⁷⁵ Idem, "Pobreza, Violência e Direitos Humanos", pp. 190, 192.

⁷⁶ Etienne Le Roy, op. cit., 1999, p. 2.

violações, a violência, são parte estrutural da sociedade. Países como o Brasil, com autoritarismo socialmente implantado, perpetuam um sistema arbitrário nas instituições justamente responsáveis pelo controle da violência e do crime, como a polícia e o sistema judiciário⁷⁷.

São componentes das violações estruturais de direitos humanos as graves violações cometidas por agentes do Estado, como a tortura, a privação de liberdade sem o devido processo legal, execuções sumárias etc. No Brasil, há inúmeros casos de torturas em delegacias da Polícia Civil; nas prisões, há casos de execuções em áreas urbanas, sendo a polícia o principal agente causador desse tipo de crime, sem contar os conflitos violentos em áreas rurais⁷⁸.

A violência institucional contra os menos favorecidos é bastante significativa no Brasil, devido à perversa combinação entre a não-consolidação dos direitos civis e sua cultura política autoritária e excludente, da qual a violência policial é a face mais visível⁷⁹. Desse modo, a violência não somente é produzida pelas forças sociais presentes na sociedade, como também pelas instituições legais cuja finalidade primeira seria a sua contenção.

O controle da violência do Estado no Brasil se mostrou ausente até 1988. Além disso, somente na década de 90, o governo federal passou efetivamente a promover a transparência em relação às graves violações de direitos humanos cometidas por agentes estatais, ao aceitar visitas de monitoramento internacional. Somente em 1992, o Brasil aderiu à Convenção Americana de Direitos Humanos⁸⁰.

Caso o monitoramento internacional constate graves violações de direito, o governo federal será convocado a se defender e a reparar os danos, sob pena de perder credibilidade perante a comunidade internacional. A grande importância do monitoramento internacional está em forçar o governo federal a tomar providências relativas à contenção, punição e reparação de violações severas, cometidas mesmo por agentes estatais não diretamente ligados ao governo federal, como as polícias estaduais, subordinadas aos governos estaduais.

As empresas privadas, públicas ou de economia mista devem considerar os danos à sua imagem, perda de contratos comerciais, custos jurídicos, humanos e financeiros advindos do desrespeito aos direitos humanos. Outras companhias e

⁷⁷ Paulo Sérgio Pinheiro, “Transição política e não-Estado de Direito na República”, p. 263.

⁷⁸ Idem, “Violência, Direitos Humanos e democracia no Brasil: o reino da impunidade”, p. 210.

⁷⁹ Os direitos civis relacionados à cidadania são, entre outros, os direitos necessários à liberdade individual, como a liberdade de pensamento, de

imprensa, de ir e vir, de acesso à justiça. T. H. Marshall, *Cidadania, classe e status*, p. 63-64, 76.

⁸⁰ Paulo Sérgio Pinheiro, “Violência, Direitos Humanos e democracia no Brasil: o reino da impunidade”, p. 213-214. Daniela Rodrigues Valentim; Roberto Mendes Mandell Jr. “Convenção Americana de Direitos Humanos”, p. 327.

mesmo países podem ser bastante restritivos a fazer negócios com empresas que tenham acusações de violação de direitos⁸¹.

3.1 O Estado e o controle da violência

O Estado tem o monopólio estatal da violência legítima, como um meio de pacificar a sociedade, ao evitar a busca por métodos violentos e privados de resolução de conflitos, cabendo somente ao Estado a intermediação legal de disputas e o uso da força física, desde que de modo não-arbitrário.

A polícia foi criada justamente como um órgão especializado no controle social interno para, se preciso, utilizar violência visando à preservação da ordem. Entretanto, o Estado e o monopólio da força, como toda invenção social, são bifrontes como a cabeça de Janus, já que podem ser utilizados tanto para proteger, como para ameaçar e cometer toda sorte de arbitrariedades. São instrumentos sociais perigosos, caso não sejam controlados pela sociedade e pelo sistema judiciário. Essa é a razão pela qual os Estados democráticos de

direito produzem normas limitadoras e controladoras de seu próprio poder⁸².

No Brasil, o Estado, ao deter para si o monopólio do uso da violência física legítima, o fez tolerando abusos contra os não-privilegiados e os suspeitos em potencial (negros, jovens, trabalhadores, militantes políticos etc.). Assim, ainda que existam normas limitadoras do uso da força, a punição de policiais acusados de excessos no estrito cumprimento do dever legal recebe frequentemente a proteção do corporativismo profissional, além da complacência de parcela da elite política e da própria população. Em síntese, as práticas policiais arbitrárias inserem-se em larga margem de discricionariedade legitimada pela cultura política autoritária e excludente⁸³.

3.2 - Direitos humanos, desenvolvimento econômico e democracia política.

Nos países desenvolvidos, a população tem as condições básicas de realização dos direitos humanos, como o acesso à educação, à justiça, ao trabalho, à moradia, à infraestrutura pública (esgoto, água, luz) e ao lazer. Tais condições

⁸¹ Amon Barros; Flávia Scabin; Marcus Vinícius P. Gomes. Direitos Humanos: um assunto também para as empresas. GVExecutivo, v. 13, nº 2, jul./dez. 2014.

⁸² Norbert Elias, "Violence and Civilization: the state monopoly of physical violence and its infringement", p. 179-180.

⁸³ Como as vítimas dos abusos policiais são geralmente das classes populares não há grande interesse da instituição policial e do judiciário em apurar o desvio de conduta. Heitor Costa Jr, 'O controle da violência da polícia pelo sistema penal', p. 194-207.

conferem-lhe a possibilidade real de controlar o Estado e de exigir que este atue apenas dentro dos limites de sua competência legal.

O livre-arbítrio, o direito a ter livre escolha e opinião é protegido apenas nos países nos quais esta garantia está positivada em um ordenamento jurídico democrático, aberto à existência de posições contrárias, a críticas ao governo estabelecido. Assim, governos não democráticos tendem a ter instituições menos transparentes, fechadas ao monitoramento externo da sociedade civil, podendo alimentar, com isso, a existência e a expansão de práticas autoritárias e violadoras, por parte dos agentes do Estado.

Desse modo, a luta pelos direitos humanos deve se concentrar nos países cuja população é pobre e não tem acesso a essas estruturas básicas e onde as práticas de alguns órgãos estatais são marcadas por arbitrariedades.

A efetivação dos direitos humanos não poderá ser feita sem a interdependência entre o desenvolvimento econômico e a democracia⁸⁴. É fundamental considerar que a democracia pressupõe a existência de

Estado de Direito. Um governo de Estado democrático com base legal deve preservar as liberdades políticas, os direitos civis, deve ter sistema legal que possa garantir a equidade e o acesso à justiça, além de manter uma eficiente rede de *accountability*, de responsabilização e de controle mútuo entre o sistema executivo, o judiciário e a polícia, para a efetivação da democracia cidadã⁸⁵. No que se refere à cidadania política e civil, os direitos e ideais a serem protegidos e buscados pelo Estado democrático são: o de ingresso em partido político, de voto, de celebração de contratos, de não violência, de eliminação da violência institucional no limite do possível, de ter adequado tratamento de instituição estatal⁸⁶.

Conclusão

Apesar da existência de instrumentos de exigibilidade e dos princípios de universalidade e indivisibilidade do conteúdo das declarações e dos pactos de direitos humanos, a plena efetivação dessas garantias ainda está por ser plenamente

⁸⁴ Paulo Sérgio Pinheiro. “Pobreza, Violência e Direitos Humanos”, p. 195.

⁸⁵ Direito civil - do ponto de vista jurídico - é a forma originária de todo o direito privado. Disciplina as relações entre particulares, (...) considerando-os como iguais, com as mesmas aptidões, a terem os mesmos direitos e a contrair as mesmas obrigações. Estabelece regras relativas à pessoa em si (...) e à pessoa na família (direito da

família (...). Além dessas, disciplina as relações pecuniárias entre particulares, de caráter patrimonial. Paulo Dourado de Gusmão, **Introdução à Ciência do Direito**, pp. 114-115.

⁸⁶ Guillermo O’Donnell. “**Poliarquias e a (in)efetividade da lei na América Latina**: uma conclusão parcial”, p. 353. Norberto Bobbio; Nicola Matteucci; Gianfranco Pasquino. **Dicionário de Política**, p. 326.

obtida, principalmente nos países em desenvolvimento, como o Brasil, de cultura política autoritária e excludente. Como ressaltado anteriormente, ao deter para si o monopólio do uso da violência física legítima, tolera abusos contra os não-privilegiados e suspeitos em potencial de forma sistemática.

Ressalta-se que a efetivação dos direitos humanos não poderá ser feita sem a interdependência entre desenvolvimento econômico, democracia e mecanismos de *accountability*, ou seja, de responsabilização dos agentes do Estado, para que se forme eficiente rede de responsabilidade e de controle mútuo entre o sistema executivo, judiciário e a instituição policial, a fim de que haja proteção e efetivação da ordem democrática.

Referências:

- BARROS, Amon; SCABIN, Flávia; GOMES, Marcus Vinícius P. **Direitos Humanos: um assunto também para as empresas**. GVExecutivo, v. 13, nº 2, jul./dez. 2014.
- COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**, São Paulo, Saraiva, 2000.
- COSTA Jr., Heitor. ‘O controle da violência da polícia pelo sistema penal’. **Justitia**, vol. 131, 1985.
- ELIAS, Norbert. **O Processo Civilizador**. Rio de Janeiro, Zahar,
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução à Ciência do Direito**. Forense, Rio de Janeiro, 1972.
- HARSCHER, Guy. “Développement historique des droits d l’homme”, in **Collection of lectures, of the XXX Study Session of the International Institute of Human Rights**, Strasbourg, 1999.
- KEANE, J. (Ed.). **Civil Society and the State. New European Perspectives**. Verso, London, New York, pp. 179-180.
- KOERNER, Andrei, ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Teoria Integrada dos Direitos Humanos**. Projeto CEPID – FAPESP. Paulo Sérgio Pinheiro (Coordenador), SP, NEV-USP, 2001.
- LE ROY, Etienne, “Les fondaments anthropologiques et philosophiques des droits de l’homme”. **Collection of Lectures, International Institute of Human Rights**, Strasbourg, 1999.
- MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe e status**. Rio de Janeiro, Zahar. Trad. Meton Porto Gadelha.
- O’DONNELL, Guillermo. “Poliarquias e a (in)efetividade da lei na América Latina: uma conclusão parcial” in MENDEZ, Juan E., O’DONNELL, Guillermo, PINHEIRO, Paulo Sérgio. **Democracia Violência e Injustiça. O Não-Estado de Direito na América Latina**. São Paulo, Paz e Terra, 2000.
- PINHEIRO Paulo Sérgio. “Direitos Humanos: contra o poder”, **Calendário de Cultura e Extensão**, São Paulo, julho de 1999.
- _____. “Pobreza, Violência e Direitos Humanos”. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, CEBRAP, nº 39, 1994.

_____. “Transição política e não-Estado de Direito na República”, **Brasil: um século de transformações**. São Paulo, Companhia das Letras, 2001.

_____. “Violência, Direitos Humanos e democracia no Brasil: o reino da impunidade”. **Trabalho, Cultura e Cidadania**, São Paulo, Scritta, 1997.

VALENTIM, Daniela Rodrigues;
MANDELL Jr., Roberto Mendes.
“Convenção Americana de Direitos Humanos”. **Direitos Humanos. Construção da Liberdade e da Igualdade**. São Paulo, Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 2000.