



INTER  
FACES  
CIENTÍFICAS

HUMANAS E SOCIAIS

ISSN IMPRESSO 2316-3348

E-ISSN 2316-3801

DOI - 10.17564/2316-3801.2018v7n291-106

---

# REFLEXÕES CRÍTICAS SOBRE DIREITOS HUMANOS: FUNDAMENTAÇÃO E CONDIÇÃO DE POSSIBILIDADE

CRITICAL REFLECTIONS ON HUMAN RIGHTS: FOUNDATION AND CONDITION OF POSSIBILITY

REFLEXIONES CRÍTICAS SOBRE DERECHOS HUMANOS: FUNDAMENTACIÓN Y CONDICIÓN DE POSIBILIDAD

---

Fernando Luiz de Araújo Monteiro<sup>1</sup>  
Dimas Pereira Duarte Júnior<sup>3</sup>

Clara Cardoso Machado Jaborandy<sup>2</sup>

## RESUMO

Este texto aborda o tema dos direitos humanos, na perspectiva da busca por sua fundamentação. Ainda que se sustente que o foco primordial afeto ao tema seja a busca por sua efetivação, sendo, portanto, uma questão primordialmente política, o artigo defende a tese de que, tão importante quanto a concretização dos direitos humanos, é a identificação dos seus fundamentos, aqui chamados de condição de possibilidade para a existência de direitos humanos fundamentais. Sem isso, eles poderão, com o passar do tempo perder sua vitalidade, abrindo espaço para serem encarados como normas ordinárias, sujeitas às vontades políticas contingentes da sociedade. O artigo se insere na linha crítico-metodológica, enfeixan-

do levemente a teoria argumentativa. A vertente associada ao texto é a jurídico-dogmática, acentuando aspectos conceituais, ideológicos e doutrinários de determinado campo sob investigação. Por fim, dentro da tipologia de investigação das ciências sociais aplicadas ao Direito, sobressai no texto o tipo de pesquisa jurídico-compreensiva, um alargamento do clássico tipo jurídico-descritivo.

## PALAVRAS-CHAVE

Direitos Humanos. Princípios Fundamentais. Moral. Filosofia do Direito.

## ABSTRACT

This paper addresses the issue of human rights in view of the search for their reasons. Even if one holds that the primary focus is the issue affect the search for its implementation, therefore, primarily a political issue, the article defends the thesis that, as important as the realization of human rights, is the identification of its foundations , here called pre-condition for the existence of fundamental human rights. Without it, they may, over time, lose its vitality, making room for ordinary standards be regarded as subject to the contingent political will of society. The article falls within critical methodological line, bringing slightly

argumentative theory. The associated with the text is the dogmatic legal conceptual aspects, stressing ideological and doctrinal, of particular field under investigation. Finally, within the research typology of social sciences applied to the right, stands out in the text the kind of comprehensive legal research an extension of the classic legal type-descriptive.

## KEYWORDS

Human Rights. Fundamental Principles. Moral. Philosophy of Law.

## RESUMEN

Este texto aborda el tema de los derechos humanos, en la perspectiva de la búsqueda de su fundamentación. Aunque se sostiene que el foco primordial afecto al tema es la búsqueda por su efectividad, siendo, por lo tanto, una cuestión primordialmente política, el artículo defiende la tesis de que, tan importante como la concreción de los derechos humanos, es la identificación de sus fundamentos, aquí llamados condición de posibilidad para la existencia de derechos humanos fundamentales. Sin eso, ellos, con el paso del tiempo, pierden su vitalidad, abriendo espacio para ser encarados como normas ordinarias, sujetas a las voluntades políticas contingentes de la sociedad. El artículo se inserta en la línea crítico-metodológica, encajando

levemente la teoría argumentativa. La vertiente asociada al texto es la jurídico-dogmática, acentuando aspectos conceptuales, ideológicos y doctrinarios de determinado campo bajo investigación. Por último, dentro de la tipología de investigación de las ciencias sociales aplicadas al Derecho, sobresale en el texto el tipo de investigación jurídico-comprensiva, una ampliación del clásico tipo jurídico-descriptivo. Keywords

## PALABRAS CLAVE

Derechos Humanos; Principios Fundamentales; moral; Filosofía del Derecho.

## 1 INTRODUÇÃO

O tema adiante apresentado não é novo, mas está longe de se encontrar superado. A discussão acerca dos direitos humanos, ao longo do tempo, ensejou variadas digressões, desde as diatribes contra o caráter romântico e presunçoso da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, por conta do seu escopo ultra-abrangente, até os ataques mais recentes à incompatibilidade de seus postulados fundamentais com os valores do multiculturalismo. Ainda que aqui e ali sejam realçados posicionamentos críticos sobre o tema, não se apresenta como objeto de análise deste artigo, entretanto, um resgate histórico dessas discussões. A reflexão proposta, assim, segue outro rumo.

O ponto de partida para a análise a ser desenvolvida é a afirmação de Bobbio (1992, p. 24), segundo a qual “o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político”. Para uma maior precisão da afirmação feita pelo jurisfilósofo de Turim, cabe indicar que se trata de uma postura bastante atual sobre os direitos humanos.

O presente trabalho vai em um sentido contrário ao do autor de “A Era dos Direitos”, em relação ao tema expresso. Defende, pois, a ideia de que a proteção dos direitos do homem, que é aspecto relevante da questão, depende primordialmente da sua justificação, da identificação clara de seus fundamentos, aqui apresentados como condição de possibilidade para sua existência. Ademais, para que não se pense desde já que a reflexão proposta é exclusivamente filosófica e não, também, política, ao seu tempo será apresentada, no trabalho, a condição para a eficácia dos direitos humanos, que é outra coisa<sup>4</sup>, mas umbilicalmente ligada à tese ora esboçada.

Embora haja variadas razões para a assunção da defesa da importância da discussão acerca dos fun-

damentos dos direitos do homem para a sua efetivação, neste texto apenas duas delas serão realçadas, seguramente as mais relevantes. Em primeiro lugar, percebe-se na evolução histórica do tema, no trajeto que vai dos princípios reitores do jusnaturalismo aos princípios fundamentais das modernas constituições escritas, um crescente alargamento da ideia de direitos humanos<sup>5</sup>, inevitavelmente fragilizando-a, pois que há ares de banalização nessa postura.

Um segundo aspecto, quase que um corolário do anterior, é a acentuação do verniz de regra ordinária no processo de concretização das normas que veiculam direitos humanos, abrindo espaço para a sua exclusão dos ordenamentos jurídicos, em face de contingências políticas<sup>6</sup>. Ao que tudo leva a crer, esse não é um fenômeno exclusivo da realidade jurídica brasileira, todavia bem mais acentuado em países de desenvolvimento tardio.

Direitos humanos, seguindo de certo modo a lógica conceitual majoritária sobre o tema, ainda que haja posicionamentos diversos, é conceito associado à tradição filosófica e política da modernidade. A ideia expressa grandes vetores “pseudo-normativos”, presentes nas principais declarações de direitos do mundo ocidental. Sem nenhum inconveniente, entretanto, pode-se ampliar o conceito anterior incorporando a ele os macroprincípios do Direito Natural ou os até bem pouco disseminados princípios gerais de direito<sup>7</sup>.

Quando se pretende tratar de textos normativos fundamentais positivados em constituições ou ambientes jurídicos infraconstitucionais, normalmente sob a espécie de princípios, a referência feita é a direitos humanos fundamentais, em sentido lato. Claro que embora estejamos diante de realidades distintas, do ponto de vista de uma evolução histórica, especialmente em termos de normatividade jurídica, mas são conteúdos que, de alguma forma, se interpenetram.

5 Aqui segue junto, quase que num movimento sinonímico, o alargamento da ideia de princípios.

6 Provavelmente sustentada em “vontades majoritárias”.

7 Vale lembrar o Art. 4º, do Decreto-Lei 4657/42, Lei de Introdução ao Código Civil, ainda vigente e, abstratamente falando, válida: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito” (grifo nosso).

4 Coisa num sentido orteguiano, ou seja, não apenas expressão estática de uma realidade, como para os antigos, mas elemento indispensável à compreensão do ser, que se apresenta como “viver”, ou antes, “intimidad consigo y com las cosas” (ORTEGA Y GASSET, 1999, p. 212).

Tais indagações surgem na busca de apropriação da realidade estudada, numa perspectiva que aproxima o sentir e a inteligência humanas, que não se apresentam como atos distintos, completos em sua ordem. Constituem-se, de fato, em dois momentos de um único ato de apreensão da realidade, caracterizado pela presença de uma inteligência senciente (ZUBIRI, 2011, p. 95-122). É dessa mistura de momentos de sentir e de inteligir que se pode estabelecer uma aproximação com o objeto de estudo deste artigo, limitado aos contornos da própria tese já anteriormente esboçada. Também com essa perspectiva busca-se afastar de certa tradição epistemológica ocidental que, durante séculos, separou de modo nítido o sentir e o inteligir humanos.

O artigo se insere na linha crítico-metodológica, enfeixando levemente a teoria argumentativa. A vertente associada ao texto é a jurídico-dogmática, acentuando aspectos conceituais, ideológicos e doutrinários de determinado campo sob investigação. Por fim, dentro da tipologia de investigação das ciências sociais aplicadas ao Direito, sobressai no texto o tipo de pesquisa jurídico-compreensiva, um alargamento do clássico tipo jurídico-descritivo (GUSTIN; DIAS, 2002, p. 39-52).

O texto se estrutura em quatro tópicos, incluída entre eles esta introdução. Em cada um dos tópicos, especialmente a partir do segundo, busca-se preparar o terreno para os dois últimos, em que se identifica a coração da tese esboçada. Neles a ideia central é apresentada, numa perspectiva de resgate de aspectos conceituais anteriormente apresentados para ao final demonstrar a condição de possibilidade dos direitos humanos.

## 2 MORALIDADE HUMANA E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO

Pode-se afirmar, partindo da premissa de que o homem é um ser moral, que ele, ao fazer escolhas conscientes, autônomas e o faz em todos os momentos de sua vida, se responsabiliza, quer deseje ou não, pelas consequências das escolhas feitas.

Entenda-se aqui escolha num sentido muito amplo, não apenas de ação real e concreta, mas também de omissão deliberada ou simplesmente produto de uma postura negligente para com os fatos da vida. Da análise das consequências das escolhas adotadas, assim, nasce um ambiente valorativo, sinalizando para a ideia do bom, do valioso. Enfim, as condições encontram-se criadas para o fortalecimento da dimensão deontológica da moral<sup>8</sup>.

Embora a abordagem do tema da moralidade aqui se dê de forma muito pontual e ligeira, tendo em vista ser outro o objeto central da pesquisa, cabe salientar a tese de Zubiri, para quem a justificação das ações (ou inações) do ser humano se dão a partir das possibilidades que lhe oferece a realidade. O homem é um ser que necessariamente precisa adquirir uma segunda natureza. Ao lado das suas propriedades naturais, há aquelas adquiridas por apropriação, situação que se apresenta como constitutivamente moral (ZUBIRI, 1986, p. 343-348).

Há, pois, um componente de realidade artificial na reflexão sobre a moral, que abarca amplos espaços da vida humana. A propósito, cabe lembrar, a partir dos ensinamentos de Savater (1998, p. 30-31) que a humanidade biológica precisa de uma confirmação posterior que ocorre na no relacionamento com o outro, a partir da intersubjetiva que permite o contágio com a humanidade. Para o autor a “condição humana é em parte espontaneidade natural, mas também deliberação artificial: chegar a ser totalmente humano – seja humano bom ou humano mau – é sempre uma arte” (SAVATER, 1998, p. 30-31).

Numa perspectiva sociológica, entre tantos trabalhos que de alguma forma tangenciam a moralidade humana, vale ressaltar o difundido estudo de Durkheim (1999) acerca da divisão do trabalho, enfocando as influências decorrentes da relação entre o indivíduo e a sociedade. Analisando a forma de associação das pessoas, o sociólogo francês identificou maneiras distintas de modelagem

<sup>8</sup> Há os que defendem uma ética meramente descritiva, mas parece razoável a postura de Cortina (2008, p. 44), segundo a qual “a ética é mediamente normativa e, portanto, não pode haver ética que não seja normativa”.

agregativa, que ele chamou de tipos de solidariedade, mecânica ou orgânica.

Há um conceito fundamental na teoria geral durkheiminiana, inserida no contexto de sua análise dos tipos de solidariedade, qual seja o de consciência coletiva, uma realidade com vida autônoma na relação do indivíduo com o todo social. Não deixa de se apresentar como um invólucro moral da sociedade, a consciência coletiva, vez que são as crenças e sentimentos comuns da média dos seus membros que se encontram sob a lupa do sociólogo (DURKHEIM, 1999).

A identificação das raízes da moralidade humana, entretanto, não se apresenta como tarefa fácil. Os estudos de psicologia moral abrem espaço para variantes teóricas de matizes distintas e mesmo para modismos passageiros. E há certa confusão conceitual reinante em relação ao tema, pois que não há diálogo muito produtivo entre os atores envolvidos no debate. No único livro que escreveu sobre o desenvolvimento moral do ser humano, Piaget (1994) focou a sua atenção naquilo que seria comum a todos os indivíduos, em termos de construção de sua moralidade. Não cuidou, assim, dos detalhes do desenvolvimento psicológico tendo em vista a construção da moral individual.

Esse autor apontou para o fato de que a moral pressupõe alguma conservação de valores, para além do mero exercício da afetividade momentânea. Sinalizou, noutra etapa do trabalho, pela conexão de sentidos, para a relação entre moralidade e senso de justiça, tanto a retributiva quanto a distributiva, “cujos destinos, no decorrer do desenvolvimento mental, parecem indicar que ela [a distributiva] constitui a forma mais profunda da própria justiça” (PIAGET, 1994, p. 238).

Por seu turno, o psicólogo norte-americano Lawrence Kohlberg, de formação kantiana, partindo da teoria moral de Piaget, procurou desenvolvê-la e refiná-la. Identificou níveis e estágios de desenvolvimento moral do ser humano, sendo estes universais e invariáveis<sup>9</sup>. Desenvolveu uma conceituação bem mais precisa na evolução de uma dimensão heterônoma para uma dimensão autônoma da moralidade

humana. Assim, discorreu sobre seis estágios de desenvolvimento moral, incluídos, dois a dois, em três níveis: o pré-convencional, o convencional e o pós-convencional<sup>10</sup> (BIAGGIO, 2002, p. 19-34).

É curioso observar que, diferentemente da visão de Piaget, para quem todas as pessoas atingiriam as etapas de amadurecimento moral com o avançar da idade, para Kohlberg pouquíssimos (3 a 5 % de acordo com suas pesquisas empíricas baseadas em respostas a dilemas morais) atingiriam o último estágio do nível de moralidade pós-convencional, o norteado por princípios universais de consciência (BIAGGIO, 2002, p. 19-34).

Em meio às dificuldades conceituais acerca da moralidade humana, tanto em estudos de natureza sociológica quanto psicológica, La Taille (2006, p. 32) defende a existência de um plano moral, por não existir cultura sem sistema moral e pelo fato de existir o sentimento psicológico do dever moral e o senso de obrigatoriedade.

Por fim, uma breve digressão acerca da relação entre os campos da moral e da política. Eis um espaço de análise dos mais complexos, pois que “a experiência histórica mostrou [...] que o homem político pode se comportar de modo dissonante da moral comum, que um ato ilícito em moral pode ser considerado e apreciado como lícito em política” (BOBBIO, 2002, p. 50). O tema remonta, no ambiente renascentista, à obra marcante de Maquiavel. E os acalorados debates teóricos se estendem até os dias atuais, sem grandes consensos estabelecidos.

A questão de fundo posta é sobre a possibilidade de um julgamento moral das ações políticas. Abre-se, com isso, um espectro de teorias, desde as que, de alguma forma, sinalizam para a superioridade da política até aquelas que, na busca de uma solução objetiva e factível, reduzem o controle das ações políticas ao crivo do direito. Ainda assim o drama persiste, pois não é raro ouvir afirmações no sentido de que uma conduta é legal, mas imoral.

<sup>10</sup> No nível pré-convencional os estágios são “orientação para a punição e obediência” e “hedonismo instrumental relativista”; no convencional são “moralidade do bom garoto, da aprovação social e relações interpessoais” e “orientação para a lei e a ordem”; por fim, no pós-convencional são “orientação para o contrato social” e “princípios universais de consciência”.

<sup>9</sup> Assim também se posicionava Piaget.

A questão que se põe, neste momento, é sobre as relações entre estas duas ordens normativas, fundamentais para o desenvolvimento da vida em sociedade, o direito e a moral.

Parece fora de dúvida que os sistemas de controle do direito e da moral possuem o mesmo berço, no alvorecer da sociedade humana. Também as regras de cunho religioso tomavam parte desse ambiente cultural normativo. Por muitos séculos não houve grande preocupação com a rigorosa distinção entre os ordenamentos jurídico e moral, acentuando-se tal propósito com a modernidade. Cresceu a necessidade de se separar o direito de outras ordens normativas, sobretudo a moral. Há alguma relação desse movimento com o desenvolvimento da ciência moderna e com a crescente postura metodológica da busca pelos estudos especializados. Nesse contexto, pode-se afirmar que:

A primeira metade do século vinte foi pródiga em tentativas conceituadoras, talvez devido – em parte ao menos – à influência da fenomenologia, que propiciava a tarefa de ‘isolar’ objetos: o sagrado, o jurídico, o político, a distinção entre religião e magia, entre poder e autoridade. Coisas muitos úteis para a instrumentação do pensar (e para a teoria das ciências sociais), mas não inteiramente suficientes para a compreensão das relações entre as instituições e a vida dos homens. (SALDANHA, 1998, p. 51).

Como ponto de referência para a abordagem geral que se apresenta é plausível indicar que ambas as ordens são produtos da cultura humana. Em sendo assim, decorre que todo objeto cultural possui um sentido, derivado do pensamento que o produziu. De fato, a essência de um objeto cultural é caracterizada pelo sentido que possui. Desconhecer o sentido de um objeto da cultura é desconhecê-lo na sua inteireza. Ademais, é de se afirmar que tal sentido possui uma natureza própria, essencialmente conferida pelo ser humano, a partir de uma escala de valores. Como há uma ligação íntima e indissociável entre os objetos de cultura e as ideias a ele referidas, são, portanto, objetos históricos, ou antes, produtos de sua própria história (TELLES JUNIOR, 2004, p. 254-259).

Pode-se acentuar ainda, numa perspectiva muito ampla sobre o tema, que:

Moral y Derecho son dos regulaciones que se dirigen a la conducta humana. Por consiguiente, parece obvio que una y otro se habrán de inspirar en valores pertinentes a la conducta, esto es, en valores éticos. O lo que es lo mismo, que la Ética, como consideración que abraza los problemas fundamentales del comportamiento práctico, habrá de ocuparse no sólo de la Moral, sino también del Derecho. Pero lo que ocurre es que, aun siendo éticos los valores hacia los que apunta el Derecho y en los cuales debe éste inspirarse, tales valores orientadores de lo jurídico son diversos de los valores pura y estrictamente morales – en la acepción rigurosa e restringida de esta palabra –, comparada con la índole de los valores que se refieren al Derecho, trae consigo que necesariamente hayan de ser también esencialmente diversos el sentido de la Moral y el sentido de la norma jurídica. (RECASENS SICHES, 1999, p. 172).<sup>11</sup>

Filósofos do direito que mergulharam com mais profundidade no âmbito da argumentação jurídica, como Neil MacCormick, enfatizaram o fato de que há relações necessárias entre os dois campos. De fato, é pouco provável que o ser humano seja capaz de construir um código moral plenamente original, pois há resquícios de uma realidade cultural que vai sendo carregada ao longo do tempo. Mesmo após grandes revoluções, a nova moral proposta nunca é de todo original. Há algo do passado que teima em acompanhar o presente. E esse ambiente valorativo naturalmente avança sobre os ordenamentos moral e jurídico, aumentando-lhes o sentido prático numa dada sociedade. Salienta o pensador escocês que:

---

<sup>11</sup> Moral e Lei são dois regulamentos que tratam do comportamento humano. Portanto, parece óbvio que um e outro serão inspirados por valores relevantes ao comportamento, isto é, em valores éticos. Ou o que é o mesmo, que a ética, como uma consideração que abrange os problemas fundamentais do comportamento prático, terá que lidar não apenas com a moralidade, mas também com a lei. Mas o que acontece é que, embora os valores para os quais a Lei aponta e nos quais ela deve ser inspirada sejam éticos, tais valores orientadores do legal são diversos de valores puramente e estritamente morais. E a natureza diferente dos valores morais - no significado rigoroso e restrito desta palavra - comparados com a natureza dos valores que se referem à Lei, implica que o senso de moralidade e moralidade deve necessariamente também ser essencialmente diferente o sentido da norma jurídica. (Tradução livre)

The great difference in levels between legal and moral reasoning should indeed put us on our guard against assuming that there are no other differences. But I venture to suggest that all in all there are also real similarities and that we do in practical moral discourse regularly have recourse to consequentialist arguments as well as to arguments of consistency and coherence. There must be a unity in practical reason as well as a diversity in its particular operation in special contexts. A study of legal reasoning is by no means unhelpful towards the understanding of moral reasoning. (MAC-CORMICK, 1994, p. 274).<sup>12</sup>

Diga-se, desde logo que esse fundamento, tendo em vista o objetivo deste trabalho, que sustenta a tese da necessidade de identificação de condição de possibilidade para a existência dos direitos humanos fundamentais, não possui caráter apenas formal. A base para a existência daqueles direitos é centrada em conteúdo concreto, como se apresentará mais adiante, com nítido viés moral. A dimensão formal da questão<sup>13</sup> é relevante, no entanto para a delimitação concreta daquilo que realmente pode integrar um rol sensato de direitos humanos. É nesse contexto que faz todo sentido a lucidez das seguintes palavras, que podem ser estendidas à tradição jurídica romanística, embora sejam originárias do ambiente jurídico anglo-saxônico e norte-americano:

Así pues, las diversas ramas del enfoque profesional de la jurisprudencia fracasaron por la misma razón básica: ignoraron el hecho crucial de que los problemas de jurisprudencia son, en lo más profundo, problemas de principios morales, no de hechos legales ni de estrategia. Estos problemas quedaron enterrados por la insistencia en un enfoque jurídico convencional. Pero, si la jurisprudencia ha de tener éxito, debe poner al

---

12 A grande diferença de níveis entre os raciocínios jurídico e moral deve, de fato, nos colocar de sobreaviso contra assumir que não há outras diferenças. Mas me atrevo a sugerir que, no todo, existem também semelhanças reais e que fazemos no discurso moral prático regularmente, recorrendo a argumentos consequentialistas, bem como a argumentos de consistência e coerência. Deve haver uma unidade na razão prática, bem como uma diversidade em sua operação particular em contextos especiais. Um estudo do raciocínio jurídico não é de modo algum inútil para a compreensão do raciocínio moral (Tradução livre)

13 A concepção kantiana de imperativo categórico pode ser de grande valia para esse fim.

descubierto estos problemas e encararlos como problemas de la teoría moral. (DWORKIN, 1999, p. 51).<sup>14</sup>

Enfim, o interesse primordial aqui não é o de discurrir detidamente sobre os elementos distintivos entre o direito e a moral. Desde Kant, pelo menos, são conhecidas tais molduras de diferenciação. O foco é ressaltar que, embora se tratem de ambientes distintos, com suas próprias realidades constitutivas, acabam por se imbricar, especialmente no que diz respeito aos grandes temas da vida humana em sociedade. Qualquer afirmação num sentido extremado de distanciamento entre as duas ordens, ainda que possa sustentar razões de natureza metodológica ou fundamentos notadamente procedimentais, não dá conta de fortalecer uma compreensão segura acerca do tema.

### 3 CONDIÇÃO DE EFICÁCIA DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

Desde as primeiras sociedades com algum grau de diferenciação, o que enseja a existência de um determinado regramento jurídico, fazendo parte do seu cotidiano, que existe a preocupação do homem com algum sentido de justiça enquanto valor marcante. Assim, buscou-se identificar grandes princípios norteadores da convivência humana, que se apresentariam como a fonte perene de todas as fontes contingentes de direito. Há nesse movimento uma preocupação inequívoca com certa ideia de segurança, de referencial atemporal para as valorações humanas. Por muitos séculos esse suposto ambiente principiológico fez parte da natureza estrutural das diversas manifestações de direito natural que se materializaram ao longo da história humana.

---

14 Assim, os vários ramos da abordagem profissional jurisprudencial fracassaram pela mesma razão básica: ignoraram o fato crucial de que os problemas jurisprudenciais são, no fundo, problemas de princípios morais, não fatos legais ou estratégicos. Esses problemas foram enterrados pela insistência em uma abordagem legal convencional. Mas, para que a jurisprudência seja bem-sucedida, ela deve expor esses problemas e abordá-los como problemas de teoria moral (Tradução livre).

Não se pode afirmar, entretanto, sem o risco de adoção de uma postura exagerada, que os grandes vetores do jusnaturalismo já significavam uma preocupação com uma pauta de direitos humanos. É bem mais plausível sustentar que, na própria evolução histórica do fenômeno jurídico, acentuou-se, até praticamente dois séculos, uma exagerada valorização das leis, quase que se estabelecendo uma confusão de sentido com o próprio conceito de direito. Assim, encontra-se nesse longo período uma verdadeira mitologia legal, associada ao fato de se encarar o direito, num sentido lato, como produto de um ofício quase que divino (BARRETTO, 2010, p. 1-7).

Essa mitologia legal, que dominou os espíritos jurídicos por tanto tempo, sofreu mudanças mais recentemente, abrindo espaço para a divinização dos direitos humanos enquanto expressão normativa daquilo que há de mais sagrado para o homem: a sua vida experienciada num contexto de dignidade. O século das Luzes é ponto de inflexão em relação ao tema, pois é nessa quadra da História que grandes declarações de direitos se apresentam na realidade político-jurídica ocidental. Há, no entanto, uma trajetória histórica que vem da democracia ateniense e da república romana, passando pelas transformações da baixa Idade Média.

Trata-se, sem sombra de dúvida, de um longo e penoso processo histórico, galgando espaços inimaginados no passado, como, por exemplo, a tese da irreversibilidade de tais direitos, bem sustentada nos dias atuais por parcela considerável de filósofos e juristas. De fato, cabe rememorar que:

A consciência ética coletiva, como foi várias vezes assinalado aqui, amplia-se e aprofunda-se com o evoluir da História. A exigência de condições sociais aptas a propiciar a realização de todas as virtualidades do ser humano é, assim, intensificada no tempo e traduz-se, necessariamente, pela formulação de novos<sup>15</sup> direitos humanos. (COMPARATO, 2001, p. 64).

<sup>15</sup> Verifica-se aqui uma preocupação, pois que tudo aquilo que se generaliza sem estar ancorado em fundamentos sólidos pode se banalizar. Isso, em termos jurídicos, pode representar a sujeição dos direitos humanos a uma visão rasteira e ordinária, atrelando-os às contingências temporais de um dado momento histórico, o que pode significar, no limite, a sua própria morte.

Não se pode deixar de mencionar que, antes mesmo das declarações de americanos e franceses, em pleno século XVIII, a afirmar direitos dos homens enquanto tal, há outros pensadores mais antigos que são tributários desse momento, como Samuel Pufendorf, Jean-Jacques Burlamaqui, Hugo Grotius, John Locke, Thomas Hobbes, entre outros. Todos eles, cada um ao seu modo, assumiram uma postura universalista em termos de direitos, antecipando aquelas ideias humanistas que ganharam tônus com o Iluminismo. Cabe mencionar ainda, em relação ao surgimento das grandes declarações, que, segundo Hunt (2009, p. 114).

Em 1776 e 1789, as palavras 'carta', 'petição' e '*bill*' pareciam inadequadas para a tarefa de garantir os direitos (o mesmo seria verdade em 1948). 'Petição' e '*bill*' implicavam um pedido ou apelo a um poder superior (um *bill* era originalmente uma 'petição ao soberano'), e 'carta' significava frequentemente um antigo documento ou escritura. 'Declaração' tinha um ar menos mofado e submisso. Além disso, ao contrário de 'petição', '*bill*' ou até 'carta', 'declaração' podia significar a intenção de se apoderar da soberania".

É desse amplo contexto que se afirmam os assim mencionados direitos humanos, num movimento continuado de expansão de garantias<sup>16</sup>, identificando-se como documento marcante, notadamente pelo seu simbolismo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, da Organização das Nações Unidas (ONU), de 1948. Em tese, no que afeta a esses direitos, encontrem-se ou não positivados como direitos fundamentais, eles veiculam conteúdos intrínsecos à própria natureza do homem, enquanto ser autônomo e livre. Temas como o da existência humana e da manutenção de sua dignidade estão enredados naturalmente com a questão. Se historicamente sobressaíram algumas pautas, como a abolição da escravidão, da tortura e de punições degradantes, no fundo elas, como tantas outras, se incorporam na grande matriz da defesa de uma vida humana digna.

Pelo exposto, também em tese, o quadro referencial de direitos humanos, positivados ou não,

<sup>16</sup> Por meio de um conjunto de Pactos, Convenções, Cartas e Declarações.

restringe-se à exaltação de um pequeno grupo de valores, perfeitamente universalizáveis, com forte carga moral: a preservação da vida, a liberdade, a autonomia humana, a dignidade, a justiça, a participação política, a fruição dos bens culturais, o bem-estar da coletividade, o meio ambiente sadio. Ainda que se amplie tal quadro referencial, por meio de uma inflação de princípios constitucionais (direitos fundamentais), o que, no fundo, só serve para banalizar o valor dos direitos humanos, de fato são os grandes vetores da existência humana digna que dão sentido à presença de um rol de textos normativos com status especial, sobretudo nas Constituições, em permanente busca por sua efetivação.

Partindo-se do pressuposto de que os direitos humanos consagram a garantia de valores intrinsecamente ligados ao ser humano, há uma nítida dimensão moral, assim, nessa temática. Noutras palavras, o repertório de direitos humanos reforça a existência humana e possibilita o seu segundo nascimento, como já salientado, que o projeta para uma dimensão meta-biológica. A própria ideia de civilização decorre desse permanente aperfeiçoamento do homem, individualmente tomado, e das sociedades humanas.

Pela importância que possuem, então, tais direitos não podem cair na vala do legalismo ordinário. Como sinalizam para o valor da vida humana em contexto de plena dignidade, não podem, esses direitos, permanecer atrelados aos contingenciamentos políticos e econômicos que normalmente enquadram os balizadores jurídicos da sociedade. Noutras palavras, para que se efetivem os direitos humanos, há condições prévias indispensáveis para isso. Sem a presença dessas condições numa dada sociedade, falar em direitos humanos não passa de uma quimera, de um floreio filosófico.

Parece clara, assim, a ideia segundo a qual, antes de qualquer discussão teórica acerca da condição de possibilidade dos próprios direitos humanos, precisa-se enfatizar a condição para a eficácia desses direitos. Cabe salientar que:

A leitura, ainda que preliminar de Delmas-Marty e de Höffe, sugere que se aborde a questão contingente da

eficácia dos direitos humanos em sua dimensão própria. A eficácia poderá ser redimensionada levando-se em conta que existe uma hierarquização de valores, que se refletem no estatuto dos direitos humanos; também, não se pode deixar de considerar que os direitos humanos, em sua maioria, não são absolutos, dependendo a sua eficácia de outros direitos. A hipótese a que poderá levar uma análise mais circunstanciada do pensamento de Höffe é a de que os direitos sociais seriam condição para a eficácia dos direitos humanos. A plausibilidade dessa hipótese exige, entretanto, que os direitos sociais sejam conceituados no quadro de uma argumentação ética, vale dizer, tenham uma estrutura racional, e não representem simplesmente uma categoria legal, consagrada no âmbito estreito de uma interpretação positivista da ordem jurídica ou no contexto de uma concepção economicista da ordem social. (BARRETTO, 2010, p. 28-29).

Tem-se, portanto, o que Lenio Streck chama de “possibilidades de concretização das promessas da modernidade”, tema diretamente relacionado ao da própria efetivação da Constituição compromissória. A inefetividade da nossa Lei Maior não se apresenta apenas como um problema associado ao confronto entre modelos jurídicos. É muito mais que isso, encontramos-nos diante de um verdadeiro choque de paradigmas, bastante distintos em sua natureza mais íntima. Velhas teses interpretativas, com seus modelos formais, precisam ser substituídas por um novo paradigma de interpretação constitucional, situado a partir da viragem hermenêutica da segunda metade do século passado (STRECK, 2007, p. 38-41).

Sem que os direitos sociais se tornem plenamente efetivados no dia a dia de uma nação, não se pode pensar em defesa consistente dos direitos humanos. Assim, na base de qualquer discussão acerca dos fundamentos dos direitos humanos, a existência de condições, para a sua efetivação, apresenta-se como indispensável ao prosseguimento da reflexão. Não se pode falar da vida humana plena de dignidade ou da fruição de direitos culturais, sem que isso se apresente como um devaneio, caso os direitos sociais não estejam plenamente garantidos e efetivados. Assim, é no rol de direitos sociais concretizados que se deve buscar a base, o pré-requisito necessário, para a de-

vida efetivação dos direitos humanos, especialmente nos direitos fundamentais que garantem saúde e educação para todos.

Cabe acentuar que os dois nascimentos do ser humano, o biológico e o civilizacional, dependem enfaticamente da existência, numa dada sociedade, de condições concretas que expressem os direitos universalizados à saúde e à educação. Em relação à saúde o que se busca preservar é a própria vida humana, na sua inteireza<sup>17</sup>. No que afeta ao direito à educação, é a possibilidade de tonificação do nascimento civilizacional do homem, que tende a ficar fragilizada quando permanece na dependência exclusiva dos meios informais de educação, especialmente nas sociedades de massa da contemporaneidade.

Apresenta-se, então, como uma decorrência natural da efetivação dos direitos amplos à saúde e à educação o florescimento da igualdade de oportunidades para o homem médio comum<sup>18</sup>, indispensável para a efetivação dos direitos humanos fundamentais. Ou antes, uma sociedade sadia, democrática e justa, pressupõe a existência de mecanismos efetivos de garantia da igualdade de oportunidades para todos.

Não parece razoável a tese segundo a qual ao enfatizar uma gama de direitos sociais de natureza fundamental uma dada Constituição poderia estar engessando a vida política de um Estado. Ou antes, poderia estar até sinalizando, com o seu dirigismo, para uma realidade antidemocrática, pois que subordinaria eternamente as vontades políticas contingentes, respaldadas pela maioria, à vontade do constituinte originário. Dois pontos merecem atenção em face do exposto. Primeiro lugar, no Estado democrático de direito integra a sua própria natureza a ideia de que a Constituição necessita de possuir um forte compromisso com as minorias, como forma de contrabalançar aquilo que poderia ser uma ditadura das majorias. Depois, a questão parece estar mal posta,

no sentido do choque entre dirigismo constitucional e democracia, pois que o importante não é a existência do dirigismo em si, mas a qualidade da legislação que se possui (OLIVEIRA, 2010, p. 24-439).

## 4 CONDIÇÃO DE POSSIBILIDADE PARA A EXISTÊNCIA DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

A defesa da existência de direitos humanos fundamentais a nortear os ordenamentos jurídicos estatais possui algum fundamento capaz de ser sustentado como uma condição de possibilidade ou é tão somente mais uma escolha contingente da sociedade humana em um dado momento da história? Dito de outro modo, esses direitos, por serem fundamentais e ostentarem um status especial, podem ser universalizados ou são expressões bem-intencionadas de culturas regionais, admitindo-se como plausível sua rejeição por uma dada comunidade de indivíduos com valores distintos?

Não resta dúvida de que o problema apresentado é complexo, exigindo algum cuidado metodológico no seu manejo. De forma preliminar, cabe acentuar que por direitos humanos fundamentais compreende-se um rol reduzido de direitos positivados nas Constituições de cada país, intrinsecamente ligados à própria condição humana, na sua totalidade, substanciados na ideia de vida digna. Tais direitos comumente se expressam normativamente por meio de princípios, apoiando-se, também, em algumas regras necessárias à sua efetivação.

Num segundo momento, cabe ressaltar que o tema dos direitos humanos possui um nítido componente moral, porquanto diga respeito a escolhas autônomas do ser humano, em termos de condutas a serem adotadas, carregando consigo inevitáveis consequências para nós e para os outros. Trata-se, por assim dizer, de um ambiente marcadamente ético. Num sentido kantiano, aponte-se que:

[...] todos os conceitos morais têm sua sede e origem na razão, e isso, aliás, tanto na razão humana a mais

<sup>17</sup> Não apenas no aspecto físico, mas psicológico, afetivo, espiritual, intelectivo.

<sup>18</sup> Refere-se ao homem médio comum, porquanto para todos aqueles que possuem deficiências limitadoras há de se ofertar mais do que apenas saúde e educação, mas também políticas públicas compensadoras das limitações.

comum quanto na especulativa em sua mais alta medida; que eles não podem ser abstraídos de qualquer conhecimento empírico e, por isso, meramente contingente; que é exatamente nessa pureza de sua origem que está sua dignidade para nos servirem como princípios práticos supremos. (KANT, 2009, p. 179).

Ainda nessa linha de raciocínio, de uma reflexão do ambiente moral a partir de padrões de racionalidade, cabe registrar, para a melhor compreensão do sentido dos ordenamentos normativos:

So although reason is our guide in securing the consistency or coherence of a system of norms, it is an affective commitment to rationality in action which makes us follow that guide, if we do, or so far as we do. And, what is more, we would have no call for norms about conduct at all if we did not care about how to live with other people, or about how other people live with us. Shaping these attitudes of 'caring' into norms – rules and principles of action – involves the exercise of reason in framing the 'universal' formulation of a guide to action. (MACCORMICK, 1994, p. 270).<sup>19</sup>

Dito isso, merece destaque, também, pela intimidade com o fundamento que adiante será expresso, uma breve reflexão acerca da ideia de respeito humano, pois que, na essência, é disso que se trata quando se acentua a perspectiva do “outro”. A propósito, é da necessária relação entre nós e o outro, numa dimensão existencial, que se fala quando de qualquer abordagem acerca dos direitos humanos.

São elucidativas, em relação ao respeito, as ponderações que seguem, enfatizando que a violação de razões categóricas é, acima de qualquer coisa, uma postura errada:

As razões do respeito são razões categóricas, no sentido de que o seu peso ou o seu rigor não dependem dos nossos objetivos, gostos ou desejos. Tocar piano, jogar golfe, lecionar (profissionalmente), passar o ve-

<sup>19</sup> Assim, embora a razão seja o nosso guia para assegurar a coerência ou coerência de um sistema de normas, é um compromisso afetivo com a racionalidade em ação que nos faz seguir esse guia, se o fizermos, ou até o que fazemos. E, além disso, não teríamos nenhum pedido de normas sobre conduta se não nos importássemos em como viver com outras pessoas ou sobre como outras pessoas vivem conosco. Moldar essas atitudes de “cuidado” às normas - regras e princípios de ação - envolve o exercício da razão ao enquadrar a formulação “universal” de um guia para a ação (Tradução livre)

rão na Martinica, gostar ou admirar Dubuffet, Cézanne ou Proust, ser amigo de Jane, e a maioria de outras coisas que temos razão para fazer ou ser, e que dão conteúdo às nossas vidas, são todas atividades, relacionamentos, atitudes, etc., para as quais temos razões, mas o peso ou o rigor dessas razões dependem de nossos gostos (se você não tem um gosto por esse tipo de coisa, não vai se beneficiar dela, e a razão para que você se engaje nela é muito pequena) ou dos nossos objetivos (se você está seriamente interessado em artes visuais, a sua razão para ver a exposição é muito maior que a minha), etc. Não é assim com as razões do respeito: as nossas inclinações, os nossos gostos, os nossos objetivos ou os nossos desejos não afetam o seu rigor. Não se segue daí que elas tenham mais peso ou mais rigor que as outras razões. Algumas são mais e outras menos rigorosas, outras razões, não-categóricas, estão entre as mais importantes da nossa vida, e outras estão ainda entre as mais banais. No entanto, sendo categóricas, as razões do respeito são também razões cujo desdém, quando predominam (ou seja, quando suplantam as outras razões), é errado. Agir contra razões não-categóricas irrefutáveis é em geral tolo, insensato ou demonstra alguma outra fraqueza, além do que pode ser irracional, mas não é errado. (RAZ, 2004, p. 158).

Enfim, a questão pode ser posta da seguinte maneira. O homem, para além de um animal biológico, é um ser cultural, que se perfaz a todo momento. Carrega consigo, quer aceite ou não, uma história de civilização que é a história da própria humanidade. Concentra em si mesmo um pouco da ideia do uno e do múltiplo. Cada ser humano é diferente do outro, mas sustenta uma igualdade inevitável, uma espécie de carga espiritual da espécie humana<sup>20</sup>.

Nesse contexto, o ser humano só existe em função do outro, só faz sentido o seu “ser no mundo” por causa do olhar do outro. Essa é a razão pela qual há direitos intrinsecamente relacionados ao ser humano, de natureza fundamental e que garantem a cada um o que lhe é essencial, garantindo também uma existência a todos. Trata-se de um pequeno conjunto de valores sem os quais pode não haver o outro, num sentido mais restrito, mas que, no limite, a ausência efetiva de tais valores põem em risco a própria espécie humana,

<sup>20</sup> Por mais distintas que pareçam, são as mesmas as inquietações humanas, suas perplexidades, suas angústias, seus vazios existenciais.

já que é perfeitamente generalizável a ideia de que sem o outro eu não existo.

Trata-se da perspectiva da fraternidade, que desempenha relevante função na teoria dos direitos humanos fundamentais, já que, agindo em conjunto com liberdade e igualdade, redimensiona e complementa a teoria dos direitos humanos fundamentais, a partir do fenômeno do reconhecimento e da ética da responsabilidade (MACHADO, 2017). Consoante Rawls (1997) um dos grandes desafios dos direitos humanos fundamentais é superar “uma lógica meramente identitária, em direção a um reconhecimento efetivo da alteridade, da diversidade e da reciprocidade”.

Nesse contexto, o fenômeno do reconhecimento é fundamental para compreender a condição de possibilidade dos direitos humanos fundamentais, uma vez que a identidade individual é constituída a partir do reconhecimento da dignidade do outro.

A fraternidade reconstrói o sentido universal da experiência humana nas relações políticas e sociais uma vez que “remete à ideia de um “outro” que não sou eu nem minha esfera social, mas o “diferente” diante do qual tenho deveres e responsabilidades, e não somente direitos a opor” (TOSI, 2009, p. 59). Ao postular o reconhecimento do outro, o enraizamento do indivíduo na comunidade, a responsabilidade individual e estatal, a fraternidade completa a teoria dos direitos humanos fundamentais (MACHADO, 2017).

Como já indicado anteriormente, os direitos humanos fundamentais buscam proteger a vida, a liberdade, a autonomia humana, a dignidade, a justiça, a participação política, a fruição dos bens culturais, o bem-estar da coletividade, o meio ambiente sadio. Sem essas garantias, ainda que alguns vivam muito bem, outros tantos inexistem, e, como dito, a inexistência do outro, no limite, pode representar a minha inexistência também.

Essa ideia, embora em outro contexto, encontra-se expressa na passagem abaixo, extraída de uma carta de Umberto Eco ao Cardeal Carlo Maria Martini, em um debate sobre o fundamento da moralidade humana. Diz o escritor italiano que:

Também o senhor atribui ao leigo virtuoso a convicção de que o outro está em nós. Não se trata, porém, de uma vaga propensão sentimental, mas de uma condição fundadora. Assim como ensinam mesmo as mais laicas entre as ciências, é o outro, é o seu olhar, que nos define e nos forma. Nós (assim como não conseguimos viver sem comer ou sem dormir) não conseguimos compreender quem somos sem o olhar e a resposta do outro. Mesmo quem mata, estupra, rouba, espanca, o fazem momentos excepcionais, e pelo resto da vida lá estará a mendigar aprovação, amor, respeito, elogios de seus semelhantes. E mesmo àqueles a quem humilha ele pede o reconhecimento do medo e da submissão. Na falta desse reconhecimento, o recém-nascido abandonado na floresta não se humaniza (ou, como Tarzan, busca o outro a qualquer custo no rosto de uma macaca), e poderíamos morrer ou enlouquecer se vivêssemos em uma comunidade na qual, sistematicamente, todos tivessem decidido não nos olhar jamais ou comportar-se como se não existíssemos. (ECO; MARTINI, 1999, p. 83-84).

Vislumbra-se, portanto, a condição de possibilidade dos direitos humanos fundamentais. A sua necessária existência se dá em face de que o duplo nascimento humano, biológico e civilizacional, depende de tais garantias. Sem eles, reduz-se perigosamente o sentido do outro, da sua corporalidade integral, pondo em risco a própria existência da humanidade.

O respeito aos direitos humanos fundamentais, ao lado de se sustentar em uma razão categórica, porque se trata do respeito ao outro, também decorre de um exercício de racionalidade pura, pois que a negligência para com uma vida em dignidade, ao lado da efetivação de todos os demais valores que essa realidade exige, põe em risco a possibilidade de o homem humanizar-se numa perspectiva de sustentabilidade da sua experiência no contexto da evolução. Como já indicado, num limite extremo, a afronta persistente aos direitos humanos fundamentais flerta com algum tipo de retorno à barbárie, a um mundo de homens, vivenciando apenas a sua dimensão biológica, com risco real de extinção da espécie ao longo do tempo.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A discussão acerca dos direitos humanos comporta uma dimensão moral, razão pela qual alguns aportes nesse campo foram feitos, especialmente em um sentido de aproximação entre os ordenamentos moral e jurídico. Também a questão da efetivação desses direitos foi posta num dado instante, partindo da premissa razoável de que o pré-requisito para essa efetivação está na dependência direta da concretização de direitos fundamentais sociais, marcadamente direito à saúde e direito à educação.

O problema proposto, entretanto, nesta pesquisa, teve outro endereçamento. O que se pretendia era a identificação de alguma condição de possibilidade para a existência dos direitos humanos como direitos universais para uma dada comunidade, sobretudo em face dos discursos de resistência a sua realizabilidade em um contexto de marcante retrocesso, sobretudo no campo social. Neste texto a resposta ao problema foi apresentada, abrindo espaço, naturalmente, para outras discussões que não são objeto de reflexão neste artigo.

Ainda que se considere como devidamente justificada a existência dos direitos humanos fundamentais, como identificá-los num sentido concreto de pauta com conteúdo? Caberia a listagem a priori de um rol de direitos, a ser observada universalmente? E com as naturais transformações das sociedades, como novos direitos dessa espécie poderiam ser incorporados a esse rol pré-existente?

Parece que a questão enseja outra maneira de abordagem. Não obstante a importância de se incorporar algum conteúdo normativo ao debate, isso pode ser feito por outras vias, formais, hipotéticas. Nesse sentido, há atualidade nas lições kantianas sobre o imperativo categórico. Pode ser um bom caminho para a identificação do rol de direitos humanos fundamentais.

Em princípio, cabe o realce à segunda formulação do imperativo kantiano, que pode ser tomado num primeiro plano: “age de tal maneira que tomes a humanidade, tanto em tua pessoa, quanto na pessoa de

qualquer outro, sempre ao mesmo tempo como fim, nunca meramente como meio” (KANT, 2009, p. 243-245). Ou seja, tudo aquilo que não se referir ao ser humano como fim em si mesmo não pode ser pauta de direitos humanos fundamentais. Ao lado dessa primeira postura, exsurge uma outra, atrelada à primeira formulação do imperativo categórico: “age segundo a máxima que possa sempre fazer de si mesma uma lei universal” (KANT, 2009, p. 273).

Assim, só aquelas máximas claramente universalizáveis podem se apresentar como direitos humanos. Esses sentimentos, da finalidade do homem em si e da universalização de máximas morais, parecem brotar num mesmo instante, sob certas circunstâncias. Não se trata, assim, de uma postura calcada apenas numa dada lógica racional, embora estejamos sim no campo da razão prática. Há algo mais nisso, que brota do interior do ser humano – um sentimento atávico de justiça, atemporal, que nos põe em chamas quando nos encontramos diante de situações de injustiça ou de tragédia. É o sentimento que nos rasga por dentro, por exemplo, numa situação em que uma criança cai num poço, correndo risco de morte, levando-nos a buscar uma atuação salvadora diante desse quadro.

Enfim, as lições kantianas acerca do imperativo categórico podem ser úteis como critério formal de identificação de um rol de direitos humanos fundamentais, numa perspectiva bastante atual. O envelhecimento das ideias do filósofo de Königsberg, apontada por alguns como incapazes de oferecer caminhos para as questões morais do nosso tempo, não passa ou de postura preconceituosa ou de efetivo desconhecimento acerca da obra de Kant. Não é desnecessário ressaltar que, mesmo entre esses direitos fundamentais, nenhum deles assume feição absoluta, pois que interagem num arcabouço sistêmico. Atribuir a algum deles a natureza de direito absoluto seria afrontar qualquer racionalidade do próprio ordenamento normativo.

Uma palavra final, retomando uma ideia já indicada. A efetivação dos direitos humanos é tarefa política prioritária dos Estados nacionais de nossa época, mas o debate acerca dos seus fundamentos é tão impor-

tante quanto a sua efetivação, já que dessa condição de possibilidade depende a própria existência, em grau de importância máxima, desses direitos.

## REFERÊNCIAS

- BARRETTO, Vicente de Paulo. **O Fetiche dos direitos humanos e outros temas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- BIAGGIO, Angela Maria Brasil. **Lawrence Kohlberg** – ética e educação moral. São Paulo: Moderna, 2002.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOBBIO, Norberto. **Elogio da serenidade** – e outros escritos morais. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: UNESP, 2002.
- COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- CORTINA, Adela. **Ética sem moral**. Tradução de Marcos Marcionilo. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- DURKHEIM, Émile. **Da divisão do trabalho social**. Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- DWORKIN, Ronald. **Los derechos en serio**. Traducción de Marta Guastavino. Barcelona: Ariel, 1999.
- ECO, Umberto; MARTINI, Carlo Maria. **Em que crêem os que não crêem?** Rio de Janeiro: Record, 1999.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Repensando a pesquisa jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos** – uma história. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.
- KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Guido Antônio de Almeida. São Paulo: Discurso Editorial / Barcarolla, 2009.
- LA TAILLE, Yves de. **Moral e ética** – dimensões intelectuais e afetivas. Porto Alegre: Artmed, 2006.
- MACCORMICK, Neil. **Legal reasoning and legal theory, first issued with corrections**. New York: Oxford University Press, 1994.
- MACHADO, Clara. **O princípio jurídico da fraternidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. **Morte e vida da constituição dirigente**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- ORTEGA Y GASSET, José. **Qué es filosofía?** Madrid: Espasa, 1999.
- PIAGET, Jean. **O juízo moral na criança**. 2.ed. Tradução de Elzon Lenardon. São Paulo: Summus, 1994.
- RAZ, Joseph. **Valor, respeito e apego**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- RECASENS SICHES, Luis. **Filosofía del derecho, decimocuarta edición**. México: Porrúa, 1999.
- SALDANHA, Nelson. **Filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- SAVATER, Fernando. **O valor de educar**. Tradução de Monica Stahel. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- STRECK, Lenio Luiz. **Os dezoito anos da Constituição do Brasil e as possibilidades de realização dos direitos fundamentais diante dos obstáculos do positivismo Jurídico**. in CAMARGO, Marcelo Novelino (Org.).

**Leituras Complementares de Constitucional –**  
Direitos Fundamentais. 2.ed. Salvador: Podium, 2007.

TELLES JUNIOR, Goffredo. Ética – do mundo da  
célula ao mundo dos valores. 2.ed. revista. São Paulo:  
Juarez de Oliveira, 2004.

ZUBIRI, Xavier. **Sobre el hombre.** Madrid: Alianza,  
1986.

ZUBIRI, Xavier. **Inteligência e realidade.** Tradução de  
Carlos Nougué. São Paulo: É Realizações, 2011.

1 Doutor em Direito pela Universidade Estácio de Sá – UNESA; Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco; Professor-Adjunto da Faculdade Estácio de Sergipe – FASE, no curso de Direito, e Supervisor Pedagógico do Centro de Excelência Master, em Aracaju. E-mail: flu.monteiro@gmail.com

2 Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia – UFBA; Professora do Mestrado em Direitos Humanos da UNIT e de cursos de Graduação e pós graduação da UNIT; Pesquisadora voluntária do Instituto de Tecnologia e Pesquisa – ITP; Coordenadora do grupo de pesquisa Direitos Fundamentais, novos direitos e evolução social, presente no diretório do CNPQ; Advogada militante em Direito Público; Vice-presidente da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB/SE. E-mail: claracardosomachado@gmail.com

3 Doutor em Ciências Sociais: Relações Internacionais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP (2008); Mestre em Filosofia Política pela Universidade Federal de Goiás (2001); Graduado em Direito pela Universidade Católica de Goiás (1996); Professor e Pesquisador do Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Tiradentes – UNIT/SE; E-mail: dimas.duartejr@gmail.com

---

Recebido em: 21 de julho de 2018  
Avaliado em: 30 de julho de 2018  
Aceito em : 31 de julho de 2018

---

