

## **A evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea: uma visão crítica de Habermas e Amartya Sen.**

## **La evolución de los derechos humanos en la sociedad contemporánea: una visión crítica de Habermas y Amartya Sen.**

**Randal Magnani**<sup>1</sup>

**Éder Aparecido Fernandes Marson**<sup>2</sup>

**Resumo:** O presente artigo tem por finalidade analisar a evolução dos Direitos Humanos na sociedade contemporânea, sob uma visão crítica de Jürgen Habermas e Amartya Sen, dois renomados filósofos que em suas obras dissertaram sobre o tema. Serão elencados os principais acontecimentos históricos que propiciaram a consolidação dos direitos humanos no mundo e, por consequência, no Brasil. Em 2011, Habermas escreveu a obra “Sobre a Constituição da Europa” e, num dos capítulos intitulado “O conceito de dignidade humana e a utopia realista dos direitos humanos”, o autor faz reflexões sobre questões atinentes à filosofia, relacionando-as com os fundamentos dos direitos humanos e a moral. Amartya Sen, por sua vez, dedicou um capítulo de sua obra “A ideia de justiça” para discorrer sobre o assunto, sob o título “Direitos humanos e imperativos globais”.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos - Evolução - Dignidade humana.

**Resumen:** En este artículo se pretende analizar la evolución de los derechos humanos en la sociedad contemporánea, a partir de una visión crítica de Jürgen Habermas y Amartya Sen, dos filósofos de renombre en sus obras una conferencia sobre el tema. Se enumeran los principales acontecimientos históricos que condujeron a la consolidación de los derechos humanos en el mundo y, en consecuencia, en Brasil. En 2011, Habermas escribió la obra "Sobre la Constitución de Europa" y, en uno de los capítulos titulado "El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos", el autor hace reflexiones sobre cuestiones relacionadas con la filosofía, relacionándolas con los fundamentos de los derechos humanos y la moral. Amartya Sen, a su vez, dedicó un capítulo de su libro "La idea de justicia" para discutir el tema bajo el título "Los derechos humanos y los imperativos globales."

**Palabras clave:** Derechos Humanos - Evolución - la dignidad humana.

**Sumário:** 1. Introdução. 2. Direitos Humanos. 2.1 Distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais. 2.2 Conceito de direitos humanos. 2.3 Evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea. 2.3.1 Síntese histórica. 2.3.2 Principais sistemas de proteção dos direitos humanos. 3. Habermas e os direitos humanos. 4. Amartya Sen, direitos humanos e imperativos globais. 5. Conclusão. 6. Referências.

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito - Centro Universitário Salesiano de São Paulo (UNISAL) - Lorena - SP, Mestre em Ciências Militares - Escola de Aperfeiçoamento de Oficiais (EsAO) - Rio de Janeiro - RJ. Professor da Cadeira de Direito da Academia Militar das Agulhas Negras (AMAN) - Resende - RJ e Professor do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá, Campus Resende - RJ.

<sup>2</sup> Mestrando em Direito - Centro Universitário Salesiano de São Paulo (UNISAL) - Lorena - SP. Professor da Cadeira de Direito da Academia Militar das Agulhas Negras (AMAN) - Resende - RJ.

## 1 Introdução

O presente artigo tem por finalidade analisar a evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea, sob uma visão crítica de Habermas e Amartya Sen.

A partir dos processos de transformação da sociedade ocidental inaugurados com as revoluções burguesas principalmente na Europa, o tema relativo aos direitos humanos se projetou com uma intensidade jamais vista e, nos dias de hoje, corresponde à categoria em que se estabelecem os maiores debates no âmbito das teorias do direito.

A fim de se atingir o objetivo proposto, faz-se necessário, logo no início do trabalho, fazer uma distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais, já que, invariavelmente, estes termos são utilizados como sinônimos, bem como trazer um conceito a respeito da expressão “direitos humanos”, dada a complexidade do tema.

Em seguida será traçada a evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea, por meio de uma síntese histórica e uma abordagem dos principais sistemas de proteção existentes na atualidade, a fim de que se possa compreender o desenvolvimento dos organismos responsáveis por tutelar esses direitos em âmbito mundial, principalmente após a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos, pela Organização das Nações Unidas (ONU), em 10 de dezembro de 1948, portanto, prestes a completar 70 anos.

Posteriormente, e como parte principal deste estudo, serão abordadas duas concepções de direitos humanos com base em dois autores de grande influência nos dias de hoje: o alemão Jürgen Habermas e o indiano Amartya Sen. O estudo dos direitos humanos segundo Habermas terá por base um ensaio publicado no contexto da obra “Sobre a constituição da Europa”, no ano de 2011. Por sua vez, o estudo dos direitos humanos em Amartya Sen será realizado com base no capítulo 17 da obra “A Ideia de Justiça”, denominado “Direitos humanos e imperativos globais”.

Para a confecção deste trabalho foram adotados os tipos de pesquisa bibliográfica e documental. Os dados serão provenientes de diversas fontes, tais como livros que versam sobre o tema, artigos de revistas especializadas e também da rede mundial de computadores, por meio dos processos de identificação e compilação, com a finalidade de explicar o problema apresentado e inferir sobre fatos ou acontecimentos importantes relativos à evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea.

## 2 Direitos Humanos

### 2.1 Distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais

Antes de entrar na temática referente à evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea, sob uma visão crítica de Habermas e Amartya Sen, é necessário analisar a distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais.

Para alguns doutrinadores, os direitos humanos equivalem a direitos naturais, ou seja, aqueles que são inerentes ao ser humano. No entanto, outros preferem considerar os direitos humanos como sinônimo de direitos fundamentais, como um conjunto normativo que resguarda os direitos dos cidadãos, frente aos arbítrios estatais.

Embora as expressões sejam comumente utilizadas como sinônimos há um traço distintivo entre elas. Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2015, p. 99-100), assim dissertam sobre o tema:

A expressão direitos humanos é reservada para aquelas reivindicações de perene respeito a certas posições essenciais ao homem. São direitos postulados em bases jusnaturalistas, possuem índole filosófica e não têm como característica básica a positividade numa ordem jurídica particular. Essa expressão é empregada, também, para designar pretensões de respeito à pessoa humana, inseridas em documentos de direito internacional. Já a expressão direitos fundamentais é utilizada para designar os direitos relacionados às pessoas, inscritos em textos normativos de cada Estado. São direitos que vigoram numa determinada ordem jurídica, sendo, por isso, garantidos e limitados no espaço e no tempo, pois são assegurados na medida em que cada Estado os estabelece.

Desta forma, chega-se à conclusão que a expressão direitos humanos é utilizada para designar direitos pertencentes ao homem, universalmente considerado, sem referência a determinado ordenamento jurídico ou limitação geográfica. Por sua vez, os direitos fundamentais são aqueles reconhecidos como tais em determinado ordenamento jurídico, de certo Estado.

Neste mesmo sentido, o autor espanhol Perez Luño (1998, p. 46-47) enfatiza a diferença entre direitos humanos e fundamentais, nos seguintes termos:

Os direitos fundamentais e os direitos humanos não se diferem apenas pelas suas abrangências geográficas, mas também pelo grau de concretização positiva que possuem, ou seja, pelo grau de concretização normativa. Os direitos fundamentais estão duplamente positivados, pois atuam no âmbito interno e no âmbito externo, possuindo maior grau de concretização positiva, enquanto que os direitos humanos estão positivados apenas no âmbito externo, caracterizando um menor grau de concretização positiva.

Feitas as distinções, e apenas no intuito de corroborá-las, note-se que a Constituição Federal de 1988 tratou deste assunto no art. 4º, inciso II, ao prescrever que um dos princípios que regem a República Federativa do Brasil nas suas relações internacionais é a “prevalência dos direitos humanos”, além de dedicar o Título II aos direitos fundamentais (art. 5º ao 17).

## **2.2 Conceito de direitos humanos**

Conceituar não é uma tarefa fácil, tendo em vista que as definições podem variar de acordo com os anseios sociais em um determinado momento histórico, ainda mais no que diz respeito aos direitos humanos, pois se deve tomar o cuidado para que não haja uma redução tanto do seu conceito, quanto do seu conteúdo.

Os direitos humanos são direitos inerentes a todos os seres humanos, independentemente de raça, sexo, nacionalidade, etnia, idioma, religião ou qualquer outra condição, incluindo o direito à vida, à liberdade de opinião e de expressão, o direito ao trabalho e à educação, dentre outros. Todos são destinatários desses direitos, sem discriminação.

Nesse sentido, Herkenhoff (1994, p. 30) assim conceitua direitos humanos:

Por direitos humanos ou direitos do homem são, modernamente, entendidos aqueles direitos fundamentais que o homem possui pelo fato de ser homem, por sua própria natureza humana, pela dignidade que a ela é inerente. São direitos que não resultam de uma concessão da sociedade política. Pelo contrário, são direitos que a sociedade política tem o dever de consagrar e garantir.

Desta forma, o autor acaba por adotar uma definição com bases jusnaturalistas, ou seja, não tem como característica primordial a sua positivação em determinado ordenamento jurídico. Por sua vez, Sarlet (2012, p. 29) conceitua direitos humanos considerando as suas dimensões históricas, axiológicas e normativas, como sendo:

Posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram, à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional).

Neste contexto, vale ressaltar que os direitos humanos se estabelecem como uma grande conquista da sociedade contemporânea, e nascem da necessidade que todo ser humano possui para estabelecer sua dignidade enquanto pessoa, devendo, portanto, ter direitos

fundamentais que os protejam contra os arbítrios do Estado. Além disso, esse caráter universal dos direitos humanos estampado nos conceitos acima será corroborado quando do estudo de Habermas e Amartya Sen.

Finalizando este tópico a respeito do conceito de direitos humanos, ressalta-se a importante observação de Norberto Bobbio (2004, p. 30), o qual afirmou que

Os direitos humanos nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares (quando cada Constituição incorpora Declaração de Direitos) para finalmente encontrar a plena realização como direitos positivos universais.

## **2.3 Evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea**

### **2.3.1 Síntese histórica**

É possível compreender que a dignidade da pessoa humana, como valor fundamental, sofreu um processo histórico de reconhecimento, com embasamento ético-filosófico. O pensamento de Kant, do valor absoluto da dignidade humana, serviu de base para uma nova etapa histórica da compreensão do ser humano como pessoa, na qual se reconhece que o homem é o único ser vivo que dirige a sua existência, de acordo com os valores que prefere.

O princípio basilar da dignidade humana recebe a força normativa oriunda da aproximação da ética ao direito, sob a inspiração do pensamento kantiano, defensor da moralidade, dignidade e paz perpétua. O impacto da filosofia de Kant, no plano internacional, se fez sentir com o surgimento do Direito Internacional dos Direitos humanos (DIDH), fundamentado na dignidade da pessoa humana e consubstanciado em declarações e tratados internacionais.

Como consequência desse processo histórico e filosófico, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)<sup>3</sup>, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948 veio consolidar esse entendimento, constituindo-se no principal marco a respeito da evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea.

Nos dizeres de Comparato (2010, p. 240) sobre a importância da DUDH, o autor salienta que ela foi “o ápice de um processo iniciado com a Declaração de Independência dos

---

<sup>3</sup> A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) foi um marco na história dos direitos humanos. Elaborada por representantes de diferentes origens jurídicas e culturais de todas as regiões do mundo, foi proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris, por meio da Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral da ONU, como uma norma comum a ser alcançada por todos os povos e nações. Ela estabelece, pela primeira vez, a proteção universal dos direitos humanos.

EUA (4 de julho de 1776) e com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (26 de agosto de 1789), esta fruto da Revolução Francesa”.

Indiscutivelmente, foi uma resposta da comunidade internacional às atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, onde os avanços experimentados nos meios e métodos de combate chamou a atenção do mundo a respeito da necessidade de se criar mecanismos mais efetivos de proteção às pessoas. É importante notar que no combate moderno um número cada vez maior de civis é vitimado em relação àqueles diretamente envolvidos no conflito.

Sobre esse assunto, o filósofo italiano Norberto Bobbio (2000, p. 49), explica que: “O início da era dos direitos é reconhecido com o pós-guerra, já que somente depois da 2ª Guerra Mundial é que esse problema passou da esfera nacional para a internacional, envolvendo – pela primeira vez na história – todos os povos”.

Os direitos inscritos nesta Declaração constituem um conjunto indissociável e interdependente de direitos individuais e coletivos, civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, sem os quais a dignidade da pessoa humana não se realiza por completo, transformando-se, na última metade do século XX, numa fonte de inspiração para a elaboração de diversas cartas constitucionais e tratados internacionais voltados à proteção dos direitos humanos. Ela estabeleceu, pela primeira vez, a proteção universal dos direitos humanos.

A DUDH, em conjunto com o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e seus dois Protocolos Opcionais (sobre procedimento de queixa e sobre pena de morte) e com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e seu Protocolo Opcional, formam a chamada Carta Internacional dos Direitos Humanos.

A doutrinadora Flávia Piovesan (2011, p. 200) assevera que a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948 acabou por inovar o conceito de direitos humanos, já explanado em tópico específico deste trabalho, pois: “Ao conjugar o valor da liberdade com o da igualdade, a Declaração introduz a concepção contemporânea de direitos humanos, pela qual esses direitos passam a ser concebidos como uma unidade interdependente e indivisível”.

Um aspecto interessante a respeito da DUDH é que ela não se caracteriza como um tratado ou convenção internacional, sendo considerada apenas uma recomendação, logo, não possui força coercitiva. Foi adotada com a finalidade de promover o reconhecimento universal dos direitos humanos e das liberdades fundamentais.

No entanto, é pacífico o entendimento de que ela se impõe como um código de conduta para os Estados integrantes da Comunidade Internacional, servindo de fonte jurídica para decisões internas mediante a inclusão de seu conteúdo nos textos das Constituições.

Sobre esse assunto, Piovesan (2011, p. 205), defende a força jurídica da Declaração de 1948, nos seguintes termos:

(...) a Declaração Universal de 1948, ainda que não assuma a força de tratado internacional, apresenta força jurídica obrigatória e vinculante na medida em que constitui a interpretação autorizada da expressão “direitos humanos” constante dos arts. 1º (3) e 55 da Carta das Nações Unidas. Ressalte-se que, à luz da Carta, os Estados assumem o compromisso de assegurar o respeito universal e efetivo aos direitos humanos. Ademais, a natureza jurídica vinculante da Declaração Universal é reforçada pelo fato de – na qualidade de um dos mais influentes instrumentos jurídicos e políticos do século XX – ter-se transformado, ao longo dos mais de cinquenta anos de sua adoção, em direito costumeiro internacional e princípio geral do direito internacional.

Com a finalidade de reforçar a importância da DUDH, foi adotada em 25 de junho de 1993 a Declaração de Direitos Humanos de Viena<sup>4</sup>, vindo a consolidar a ideia de universalidade dos direitos humanos. Pela sua importância, transcreve-se, abaixo, o artigo 5º da presente Declaração:

5. Todos os Direitos do homem são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional tem de considerar globalmente os Direitos do homem, de forma justa e equitativa e com igual ênfase. Embora se devam ter sempre presente o significado das especificidades nacionais e regionais e os antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, independentemente dos seus sistemas político, económico e cultural, promover e proteger todos os Direitos do homem e liberdades fundamentais.

### **2.3.2 Principais sistemas de proteção dos direitos humanos**

Pode-se dizer, contemporaneamente, que os sistemas de proteção dos direitos humanos tiveram início com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e decorreram da universalização desses direitos, formando uma base legal internacional e regional, ou seja, um conjunto de tratados internacionais com a finalidade de tutelar a dignidade da pessoa humana.

---

<sup>4</sup> A Conferência Mundial sobre Direitos do Homem, realizada em Viena nos dias 14 a 25 de junho de 1993, teve por finalidade consolidar a promoção e a proteção dos direitos do homem, considerando questões prioritárias para a comunidade internacional.

Inicialmente será apresentado o Sistema Global de Proteção dos Direitos Humanos, o qual também é chamado de Sistema da Organização das Nações Unidas (ONU) ou de Sistema Universal, eis que seus princípios influenciaram o surgimento dos demais instrumentos normativos posteriores e tem como fonte normativa imediata a Carta das Nações Unidas de 1945.

Cabe ressaltar que o Sistema Global integra a estrutura da ONU, cujos órgãos principais são: Assembleia Geral, Conselho de Segurança, Corte Internacional de Justiça, o Conselho Econômico e Social e o Secretariado.

A busca por uma efetiva proteção do cidadão contra possíveis arbítrios do poder estatal apto a violar os direitos conquistados com a Carta das Nações Unidas e outros pactos internacionais fez com que os países se mobilizassem em torno de Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos, mais próximos de suas realidades e necessidades.

Assim, com o estabelecimento do Sistema Global, paulatinamente foram sendo criados os Sistemas Regionais, atualmente em número de quatro: europeu, interamericano, africano e o ainda incipiente sistema árabe. Uma característica comum a todos os sistemas é a complexa questão da efetivação das decisões de responsabilização internacional do Estado por violações aos direitos humanos. Convém ressaltar que cada um dos sistemas regionais apresenta um aparato jurídico próprio.

Levando-se em consideração os objetivos do presente trabalho será feita uma breve explanação somente do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, do qual o Brasil faz parte.

Implementado pela Organização dos Estados Americanos (OEA), tem como principal instrumento a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) de 1969 (também denominada Pacto de São José da Costa Rica). Apesar de ter sido adotada em uma Conferência intergovernamental celebrada pela OEA, esta somente entrou em vigor no plano internacional em 18 de julho de 1978, quando o 11º instrumento de ratificação foi depositado. No plano interno, a Convenção entrou em vigor a partir do Decreto Presidencial nº 678, de 6 de novembro de 1992, portanto, há mais de vinte e cinco anos.

Vale lembrar que a CADH alterou sobremaneira o ordenamento jurídico brasileiro. Apenas para exemplificar, cita-se a extinção da prisão civil do depositário infiel, quando o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 466.343-1/SP, firmou o entendimento de que a prisão civil do depositário infiel está vedada pela Convenção Americana de Direitos Humanos, nos termos do art. 7º, item 7, o qual prescreve:

“Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar”.

O relator do referido recurso foi o então Ministro Cezar Peluso, no entanto, o Ministro Gilmar Mendes, ao proferir o seu voto em 22 de novembro de 2006, fez alusão à importância dos tratados internacionais de direitos humanos, quando assim consignou:

Prisão civil do depositário infiel em face dos tratados internacionais de direitos humanos Se não existem maiores controvérsias sobre a legitimidade constitucional da prisão civil do devedor de alimentos, assim não ocorre em relação à prisão do depositário infiel. As legislações mais avançadas em matéria de direitos humanos proíbem expressamente qualquer tipo de prisão civil decorrente do descumprimento de obrigações contratuais, excepcionando apenas o caso do alimentante inadimplente (RECURSO EXTRAORDINÁRIO 466.343-1/SP, p. 1).

Outra alteração relevante e mais recente fundamentada na CADH foi a implementação das audiências de custódia pelo Conselho Nacional de Justiça no ano de 2015. Previstas no art. 7º, item 5 da Convenção, tem por finalidades: garantir a revisão judicial do ato prisional, controlando a sua legalidade; garantir a liberdade, integridade física e a própria vida do preso, além de diminuir o número absurdo de presos provisórios no país. Eis o teor do art. 7º, item 5 supracitado:

Toda pessoa presa, detida ou retida **deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz** ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo (grifo nosso).

A CADH possui um aparato de monitoramento e implementação dos direitos humanos, integrado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH) e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é formada por sete membros eleitos pela Assembleia Geral da OEA, dentre nacionais de qualquer Estado-membro da Organização, com mandato de quatro anos e com direito a uma renovação. Sua sede está localizada em Washington, EUA e tem como principais funções promover a observância, a defesa e a promoção dos direitos humanos e servir como órgão consultivo da OEA sobre a matéria.

A Corte, situada em São José da Costa Rica, compõe-se de sete juízes com mandato de 6 anos e direito a uma recondução. É o órgão jurisdicional do Sistema Interamericano,

possuindo jurisdição contenciosa e consultiva. O Brasil, como integrante do Sistema Interamericano, é signatário da CADH e reconheceu a competência contenciosa da Corte em dezembro de 1998.

Por fim, Flávia Piovesan (2011, p. 342), atualmente exercendo o cargo de Conselheira na Comissão IDH, comentando a respeito da importância do Sistema Interamericano de Direitos Humanos ressaltou que:

O sistema interamericano tem assumido extraordinária relevância, como especial *locus* para a proteção de direitos humanos. O sistema interamericano salvou e continua salvando muitas vidas; tem contribuído de forma decisiva para a consolidação do Estado de Direito e das democracias na região; tem combatido a impunidade; e tem assegurado às vítimas o direito à esperança de que a justiça seja feita e os direitos humanos sejam respeitados. O sistema interamericano tem revelado, sobretudo, uma dupla vocação: impedir retrocessos e fomentar avanços no regime de proteção dos direitos humanos, sob a inspiração de uma ordem centrada no valor da absoluta prevalência da dignidade humana.

### 3 Habermas e os direitos humanos

Jürgen Habermas, filósofo e sociólogo alemão, é considerado um dos mais importantes pensadores contemporâneos. Representante da Escola de Frankfurt<sup>5</sup>, cujo pensamento crítico assume bases de matriz kantiana, dedicou-se aos estudos da democracia, principalmente através de suas teorias do agir comunicativo, da política deliberativa e da esfera pública.

Em sua obra “Sobre a constituição da Europa”, composta basicamente por dois ensaios e traduzida para o português no ano de 2012, Habermas analisa o processo de constituição da União Europeia fazendo um diagnóstico crítico da atualidade.

Nathalie Bressiani (2012, p. 134) em artigo publicado na revista da Universidade de São Paulo sobre filosofia alemã, sintetizou muito bem o conteúdo desta obra, ao dispor que:

No primeiro ensaio, intitulado “O conceito de dignidade humana e a utopia realista dos direitos humanos”, o autor se debruça sobre questões mais propriamente filosóficas, relativas à fundamentação dos direitos humanos e sua relação com a moral, ressaltando o vínculo estrutural existente entre a violação da dignidade humana e a gênese dos direitos humanos. No segundo ensaio, por sua vez, Habermas se volta a questões de diagnóstico de época e apresenta uma interessante

---

<sup>5</sup> A Escola de Frankfurt era formada por um grupo de intelectuais que na primeira metade do século passado produzia um pensamento conhecido como Teoria Crítica e reuniu em torno de si um círculo de filósofos e cientistas sociais de mentalidade marxista. Dentre seus membros destacam-se Theodor Adorno, Max Horkheimer, Herbert Marcuse, Jürgen Habermas e Walter Benjamim. Com a II Guerra Mundial, eles saíram de Frankfurt, na Alemanha, para se refugiar nos Estados Unidos, voltando apenas na década de 1950.

compreensão sobre a atual crise econômica, política e democrática pela qual passa a Europa.

Habermas destaca que somente após o final da Segunda Guerra Mundial o conceito filosófico de dignidade humana, o qual já existia desde a Antiguidade e adquiriu em Kant sua acepção válida atualmente, tenha sido introduzido nos textos do direito das gentes e nas diferentes constituições nacionais desde então em vigor.

Na visão de Kant, a dignidade da pessoa humana é violada sempre que o indivíduo é rebaixado a objeto, mero instrumento, ou desconsiderado como sujeito de direitos. Esse pensamento de Kant embasou uma nova etapa histórica da compreensão do ser humano como pessoa, na qual se reconhece que o homem é o único ser vivo que dirige a sua existência, de acordo com os valores que prefere.

Sobre a importância conferida ao tema relativo aos direitos humanos consignada nos dois ensaios, a mesma autora faz o seguinte comentário:

O vínculo entre as duas partes do livro, de resto bastante distintas, **parece estar exatamente na importância que o autor confere, em ambas, aos direitos humanos (grifo nosso)**. Afinal, se, no primeiro ensaio, Habermas procura reconstruir a origem moral dos direitos humanos, com o objetivo de fundamentar a tendência à sua efetivação universal, na segunda, ele passa a discutir essa mesma efetivação de um outro ponto de vista, isto é, a partir do caso europeu (BRESSIANI, 2012, p. 135).

Convém ressaltar que a obra original foi publicada no ano de 2011, época em que iniciava o conflito na Síria, onde a questão dos refugiados levou a comunidade internacional a intensos debates sobre a prevalência dos direitos humanos em caráter universal, indo ao encontro da teoria proposta por Habermas.

Logo no início do texto, o autor cita o artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 que, conforme já explicitado neste trabalho, é caracterizada pela sua amplitude, universalidade e indivisibilidade, no intuito de construir uma ordem pública mundial, calcada no respeito à dignidade da pessoa humana. Eis o teor do art. 1º, da DUDH: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos”.

Ressalta, ainda, que a Constituição da República Federal da Alemanha, promulgada há quase cem anos, pois data de 1919, começa com uma seção sobre os direitos fundamentais e, logo no art. 1º, traz a seguinte afirmação: “A dignidade humana é inviolável”, destacando que tal dignidade, hoje, desempenha um papel proeminente nos discursos dos direitos humanos e na jurisprudência.

Importante notar que Habermas (2012, p. 10 - 11) estabelece uma carga moral ao conceito de direitos humanos, deixando transparecer nesta parte da obra a utopia realista dos direitos humanos que caracteriza o primeiro ensaio:

Em contraposição à suposição de que foi atribuída retrospectivamente uma carga moral ao conceito de direitos humanos por meio do conceito de dignidade humana, pretendo defender a tese de que, desde o início, mesmo que ainda primeiro de modo implícito, havia um vínculo conceitual entre ambos os conceitos, direitos humanos sempre surgiram primeiro a partir da oposição à arbitrariedade, opressão e humilhação. Hoje, ninguém pode pronunciar algum desses artigos veneráveis – por exemplo, o princípio: “ninguém será submetido a tortura nem a penas ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes” (DUDH, art. 5º) – sem ouvir o eco que ressoa do grito de incontáveis criaturas humanas torturadas ou assassinadas.

Nesta passagem, o autor sustenta que a dignidade humana não é uma expressão classificatória posterior, ou uma espécie de simulacro por detrás do qual se esconde uma multiplicidade de fenômenos diferentes, mas sim, a “fonte moral da qual os direitos fundamentais extraem seu conteúdo”, logo, a origem dos direitos humanos a partir da fonte moral da dignidade humana explica a força política explosiva de uma utopia concreta que Habermas defende.

Ao recordar de um caso julgado pelo Tribunal Constitucional Federal da Alemanha em 2006, a respeito da inviolabilidade da dignidade humana, ocasião em que considerou inconstitucional a “Lei de Segurança Aérea”, que pretendia autorizar as forças armadas a abater aviões de passageiros transformados em bombas, nos moldes do ocorrido em 11 de setembro de 2001 nos EUA, Habermas enfatizou:

O eco do imperativo categórico de Kant é evidente nessas palavras do Tribunal. O respeito à dignidade humana de cada pessoa proíbe o Estado de dispor de qualquer indivíduo apenas como meio para outro fim, mesmo se for para salvar a vida de muitas outras pessoas (HABERMAS, 2012, p. 9).

Já na parte final do ensaio, o autor assinala que os direitos humanos só podem adquirir a validade positiva de direitos fundamentais em uma comunidade particular, que denominou de “Estado nacional”. Além disso, a pretensão de validade universalista dos direitos humanos só pode ser resgatada em uma comunidade cosmopolita e inclusiva, logo, essas concepções só podem ser observadas em uma sociedade constituída democraticamente.

#### 4 Amartya Sen, direitos humanos e imperativos globais

O filósofo e economista indiano Amartya Sen também contribuiu para o desenvolvimento dos direitos humanos em caráter universal, dedicando um capítulo de uma das suas mais importantes obras: “A Ideia de Justiça”, publicada no ano de 2011, ao estudo deste tema.

Inicialmente cabe destacar que Amartya Sen, junto com o paquistanês Mahbub ul Haq, foi o criador do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), em 1993, o qual vem sendo utilizado desde aquele ano pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento no seu relatório anual. Além disso, foi condecorado com o prêmio Nobel de Ciências Econômicas em 1998 e exerceu a função de professor em Oxford, Cambridge e Harvard, umas das mais conceituadas universidades do mundo.

Preocupado com o desenvolvimento humano e social, o autor realiza uma anatomia dos fundamentos da injustiça, compreendendo as desigualdades do mundo contemporâneo como principais obstáculos à sua consecução. Além disso, aponta as contradições das correntes jurídicas atualmente dominantes.

Logo no início do Capítulo 17 de sua obra, sob o título: “Direitos humanos e imperativos globais”, Amartya Sen (2011, p. 292), utilizando concepções jusnaturalistas acerca do conceito de direitos humanos, assim esclarece:

Há algo muito atraente na ideia de que qualquer pessoa, em qualquer lugar no mundo, independentemente de nacionalidade, local de domicílio, cor, classe, casta ou comunidade, possui alguns direitos básicos que os outros devem respeitar. O grande apelo moral aos direitos humanos tem sido usado par várias finalidades, desde a resistência à tortura, à prisão arbitrária e à discriminação racial até a exigência de eliminar a fome, a miséria e a falta de assistência médica em todo o planeta.

Essa ideia de “direitos naturais”, que ganhou força na Declaração de Independência americana e na Declaração francesa dos “direitos do homem” no século XVIII foi muito criticada por Jeremy Bentham, filósofo e jurista inglês, segundo o qual os direitos naturais seriam “simples absurdos”. Segundo ele, para que uma pretensão tenha validade como direito, precisa ter força de lei.

Contrariando a posição de Bentham, Amartya Sen (2011, p. 297), reconhece os direitos humanos como proposições morais capazes de servir de base para a legislação, se filiando, neste caso, à posição de Herbert Hart, conforme se observa na transcrição abaixo:

Enquanto Bentham vê os direitos como “filhos da lei”, a concepção de Hart consiste em ver os direitos humanos como, na verdade, pais da lei: eles motivam legislações específicas. Inspirar a legislação é, sem dúvida, uma das maneiras construtivas de utilizar a força ética dos direitos humanos, e a sólida defesa de Hart da ideia e da utilidade dos direitos humanos nesse contexto específico tem sido muito esclarecedora e capaz de exercer grande influência.

Seguindo essa lógica e, principalmente após a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, foram surgindo na Europa organismos específicos, como por exemplo, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, criado em 1950 (segundo-se à Convenção Europeia), com a finalidade de oferecer força jurídica a certos direitos vistos como direitos humanos fundamentais. Nas palavras de Sen, a DUDH representou um avanço radical, muito além dos limites estritos da Declaração americana de 1776 ou da proclamação francesa de 1789.

Evidenciando essa universalidade que lhe é peculiar ao tratar do tema relativo aos direitos humanos, o autor faz uma análise em que a observância de tais direitos não deve se circunscrever a determinado estado ou nação, mas sim, trata-se de uma exigência ética universal.

O reconhecimento dos direitos humanos não é uma pregação para que todos se ergam e ajudem a impedir qualquer violação de qualquer direito humano em qualquer lugar em que aconteça, mas antes o reconhecimento de um imperativo ou de uma “exigência ética universal” no sentido de que a pessoa que tem condições de fazer algo efetivo para impedir a violação desse direito tem uma boa razão para agir dessa maneira - razão que deve ser levada em conta ao se decidir o que deve ser feito (AMARTYA SEN, 2011, p. 303).

Por fim, Amartya Sen faz uma análise referente à exequibilidade dos direitos humanos, sustentando que, mesmo com os melhores esforços empreendidos para a sua concreção, talvez não seja possível atender a todos. Neste contexto, o autor faz uma crítica àqueles que apregoam que os direitos humanos, para ser coerentes, têm de ser inteiramente realizáveis para todos.

## **5 Conclusão**

O presente trabalho teve por finalidade analisar a evolução dos direitos humanos na sociedade contemporânea, sob uma visão crítica de Habermas e Amartya Sen.

Preliminarmente, partiu-se de um estudo a respeito da diferença entre direitos humanos e direitos fundamentais, bem como da necessidade de se conceituar o que seriam esses direitos. Em tópico posterior, foi analisada a evolução dos direitos humanos na

sociedade contemporânea, por meio de uma síntese histórica e dos principais sistemas de proteção. Estes temas são relevantes e têm fomentado intensas discussões no mundo jurídico, filosófico e sociológico em nível mundial.

Habermas, de forma pragmática, procura reconstruir a origem moral dos direitos humanos, com o objetivo de fundamentar a tendência à sua efetivação universal. Para isso, recorre a Kant, segundo o qual a dignidade da pessoa humana é violada sempre que o indivíduo é rebaixado a objeto, mero instrumento, ou desconsiderado como sujeito de direitos.

No entanto, o ponto fulcral do ensaio analisado reside na demonstração da utopia realista dos direitos humanos que Habermas defende, como forma de chamar a atenção sobre a necessidade de se tutelar os mais lídimos anseios do ser humano. O autor assevera que na política de direitos humanos das Nações Unidas revela-se a contradição entre a ampliação da retórica dos direitos humanos, de um lado, e seu mau uso como meio de legitimação para as políticas de poder usuais, de outro.

Estas palavras de Habermas soam atuais na medida em que a comunidade internacional acompanha atônita, uma crise sem precedentes relativa aos refugiados sírios se deslocando para a Europa em busca de melhores condições de vida, em consequência do conflito armado que assola aquela nação desde 2011.

Amartya Sen, ao tratar do tema relativo aos direitos humanos defende a sua aplicação em caráter global, no entanto, faz uma ressalva no sentido de que a viabilidade e exequibilidade desses direitos ditos “universais” dependem mais das políticas adotadas por cada Estado, de acordo com o momento histórico por que passam.

De forma crítica, cada autor apresenta a sua concepção de direitos humanos no que se refere à sua ontologia, fundamentação, às finalidades a que se destinam e seu papel na dinâmica social, porém, o problema a ser enfrentado pela sociedade contemporânea é a questão da concretização desses direitos.

Em face do exposto, chega-se à conclusão que, embora tenha havido avanços na seara dos direitos humanos, notadamente após a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, não há como não concordar com Habermas e Amartya Sen, principalmente nos dias atuais, no sentido de que estamos vivenciando uma utopia realista dos direitos humanos, na medida em que a comunidade internacional reduz a política relativa a esses direitos a um mero simulacro e veículo para impor os interesses das grandes potências.

## 6 Referências

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

\_\_\_\_\_. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 2004.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 24 ago. 2018.

BRESSIANI, Nathalie. **Cadernos de filosofia alemã**. jul. - dez. 2012. pp. 133 - 142.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: DPJ, 2010.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERAL DA ALEMANHA. Disponível em: <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>>. Acesso em: 26 ago. 2018.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <[http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em: 24 ago. 2018.

HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa: um ensaio**. Trad. Denilson Luis Werle; Luiz Repa; Rúrion Melo. São Paulo: Unesp, 2012.

HERKENHOFF, João Baptista. **Curso de Direitos Humanos (Gênese dos Direitos Humanos)**. Volume 1. São Paulo: Acadêmica, 1994.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

PÉREZ-LUÑO. Antonio Enrique. **Los derechos fundamentales**. 7. ed. Madrid: Tecnos, 1998.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2012.

SEN, Amartya. **A Ideia de Justiça**. Trad. Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 466.343-1/SP**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>>. Acesso em: 26 ago. 2018.