

Que direitos devem ser considerados direitos do Homem?

Os juristas de Direito Internacional não têm dificuldade em dar resposta à questão em epígrafe. Os direitos humanos estão consagrados na Declaração Universal dos Direitos do Homem desde 1948 e em duas outras Convenções Internacionais desde 1966 – a Convenção sobre os Direitos Políticos e Sociais e a Convenção sobre os Direitos Sociais, Económicos e Culturais. Os direitos humanos são igualmente objecto de muitas outras declarações e convenções, tanto ao nível do sistema das Nações Unidas, como ao nível regional.

Os juristas de Direito Internacional não têm dificuldade em dar resposta à questão em epígrafe. Os direitos humanos estão consagrados na Declaração Universal dos Direitos do Homem desde 1948 e em duas outras Convenções Internacionais desde 1966 – a Convenção sobre os Direitos Políticos e Sociais e a Convenção sobre os Direitos Sociais, Económicos e Culturais. Os direitos humanos são igualmente objecto de muitas outras declarações e convenções, tanto ao nível do sistema das Nações Unidas, como ao nível regional. Em muitos casos, a lista dos direitos humanos desenvolvida a nível internacional e regional a seguir à Segunda Guerra Mundial foi incorporada na ordem jurídica interna de vários Estados por todo o mundo.

Porém, a questão “que direitos devem ser considerados direitos do homem?” não é apenas uma questão jurídica. É também uma questão filosófica e normativa. Mas ao contrário dos juristas internacionais, os filósofos têm dificuldade em responder-lhe. O que se explica pelo facto destes não consideraram os documentos internacionais que consagram os direitos humanos meros relatos descritivos dos direitos do homem. A lista de direitos proposta pelos filósofos dependente sobretudo das fundações (ou ausência destas) que cada um (ou uma) desses filósofos atribui aos direitos humanos.

Consequentemente, os direitos humanos podem basear-se na natureza humana e na ideia subjectiva de direitos natu-

rais. Na verdade, é aqui que encontramos a origem histórica da ideia de direitos humanos. Os jusnaturalistas modernos declararam que os seres humanos possuem certos direitos subjectivos enquanto seres humanos. A lista desses direitos é muito curta, incluindo iguais direitos à vida e à segurança (Hobbes), à liberdade e à propriedade (Locke), à liberdade de consciência (Espinoza) e, talvez, ao direito à procura da felicidade (Declaração de Independência dos EUA). E é tudo. Estes são os direitos naturais do homem.

Contudo, actualmente já quase ninguém defende este tipo de abordagem uma vez que ela está claramente relacionada com a antropologia metafísica predominante no século XVII e com a filosofia europeia do século XVIII. Este tipo de antropologia foi, juntamente com a ideia geral dos direitos humanos, severamente criticada pelos pensadores europeus ao longo do século XIX: conservadores (como Burke), utilitaristas (como Bentham), todos os tipos de positivistas, por Marx e os marxistas, e ainda por outros (ver, por exemplo, Waldron, 1987). Esta crítica massiva dos direitos humanos originou a ideia de que estes não possuem fundações filosóficas e que, ao invés, a sua defesa deveria ser prática e política (Bobbio, 1990). Para alguns, esta defesa prática dos direitos humanos também deveria estar ligada a um processo de diálogo intercultural que apontasse para um consenso global (Taylor, 1996).

Não obstante, durante o século XX muitos académicos tentaram reconstruir as fundações filosóficas dos direitos humanos, separando-os, de certo modo, da ideia dos direitos naturais do homem e propondo uma nova lista de direitos. Em consequência, os direitos humanos podem alicerçar-se na «acção ou actividade humana» e incluir os direitos gerais à liberdade individual e ao bem-estar, a partir dos quais podem ser deduzidos outros direitos específicos (Gewirth, 1996). Em alternativa, os direitos humanos podem fundar-se em «necessidades básicas» e conter direitos ou liberdades negativas que respondam a essas necessidades, ou ainda direitos positivos necessários a uma vida humana decente tais como o direito à alimentação, ao alojamento e à assistência médica (ver, por exemplo, Shue, 1980). Os direitos humanos também podem estar associados ao desenvolvimento das «capacidades» humanas, isto é, à capacidade dos indivíduos

A questão “que direitos devem ser considerados direitos do homem?” não é apenas uma questão jurídica. É também uma questão filosófica e normativa. Mas ao contrário dos juristas internacionais, os filósofos têm dificuldade em responder-lhe.



terem «funções» diferentes, e incluir direitos políticos e liberdade de imprensa em conjunto com vários outros direitos (Sem, 1985; Nussbaum, 1997). As possibilidades são variadas, existindo mesmo algumas tentativas de síntese (para uma proposta recente deste tipo ver Talbott, 2005).

Não quero abordar neste artigo a difícil questão das fundações dos direitos humanos e das listas de direitos que estas teorias fundacionais propõem. Antes, o que quero sugerir é que, independentemente das suas fundações, a lista de direitos deve ser curta e não extensa. É verdade que a maioria das teorias fundacionais propõe listas de direitos mais curtas do que longas. Todavia, acredito ser possível apresentar argumentos em defesa de uma lista curta de direitos independentemente da discussão sobre as fundações específicas desses direitos, em virtude desta velha e simples distinção entre dois tipos de direitos: os direitos de cidadania e os direitos humanos.

Os direitos de cidadania são criações políticas e diferenciam-se de comunidade política para comunidade política. Os direitos humanos são outra coisa. Definem um padrão mínimo de dignidade humana que nenhum governo – nem ninguém – deveria violar.

A distinção entre direitos de cidadania e direitos humanos demonstra que os primeiros estão relacionados com a existência de um Estado soberano, enquanto os segundos são direitos pré-políticos e independentes da soberania estadual. Os

direitos de cidadania estão associados a ideias como a liberdade e a democracia no interior do Estado e a justiça interna. Ao contrário, os direitos humanos devem estar associados a ideais cosmopolitas e humanitários.

Defendo que esta distinção tão simples é especialmente relevante e rica em implicações. Por um lado, os combates pela liberdade, a democracia e a justiça social, e pelos direitos civis, políticos e sociais ocorrem no contexto do Estado soberano e resultam no fortalecimento da cidadania. Combates esses que perdem a sua razão de ser fora de Estados específicos na medida em que representam reivindicações feitas aos Estados relativamente aos seus cidadãos e aos seus residentes (quer se tratem de reivindicações “negativas” como “positivas”). Por outro lado, o combate pelo respeito à dignidade humana é anterior à existência do Estado, no sentido em que não desaparece quando o Estado entra em colapso em consequência de insurreição e guerra civil ou calamidade natural. Os direitos humanos aplicam-se a cada membro da humanidade e reconhecem prerrogativas a todos os seres humanos e a todos os Estados. Os direitos humanos definem uma *cosmopolis* moral que não deve ser confundida com as reivindicações morais em termos de cidadania.

Porém, estas distinções conceptuais não são suficientes. É também necessário regressar à lista dos direitos humanos estabelecida pelo Direito Internacional, e escolher quais desses direitos são direitos de cidadania e quais devem de facto ser



aceites como direitos do homem. Por falta de espaço, apenas poderei fazer referência à Declaração Universal dos Direitos do Homem. Argumentos semelhantes poderiam ser aplicados a qualquer outro dos grandes documentos jurídicos internacionais sobre direitos humanos.

A Declaração Universal enuncia um vasto rol de direitos. Inclui a primeira geração de direitos pessoais, tais como o direito de não ser escravizado, de não ser objecto de tortura, o direito a ser sujeito de direitos, de protecção contra a discriminação, de protecção contra a prisão arbitrária, o direito a um julgamento justo, de protecção contra o atentado à intimidade, à liberdade de circulação, o direito de procurar asilo, o direito a ter nacionalidade, o direito ao casamento e à constituição de família, ou o direito a possuir propriedade privada.

A Declaração Universal enuncia igualmente liberdade públicas e direitos políticos, como a liberdade de pensamento, de consciência e religiosa, a liberdade de opinião e expressão, a liberdade de reunião e associação pacíficas, o direito a tomar parte no governo do seu país, o direito de acesso ao serviço público, e o direito ao sufrágio igual e universal em eleições periódicas.

Por fim, a Declaração Universal estabelece uma extensa lista de direitos de segunda geração ou direitos sociais, incluindo o direito à segurança social, o direito ao trabalho, o direito a igual remuneração por igual trabalho, o direito a organizar e pertencer a sindicatos, o direito ao repouso e lazer, incluindo férias periódicas remuneradas, o direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar, o direito a receber assistência e cuidados especiais na maternidade e infância, o direito a receber instrução, o direito ao pleno desenvolvimento da personalidade humana, o direito a participar na vida cultural da comunidade, e por aí adiante.

A questão é esta: de onde vieram todos estes direitos? Não vieram da tradição da lei natural moderna. Tal como mencionei anteriormente, os direitos naturais do homem são apenas responsáveis por uma curta lista de direitos: um direito igual à vida, à segurança, à liberdade e à propriedade. Além disso, todos

os direitos proclamados em 1948 e reafirmados em documentos subsequentes não se relacionam com nenhuma fundamentação filosófica específica como ficou acima demonstrado. Na verdade, a maioria destas fundamentações alternativas resulta em listas que, apesar de diferentes, são todas elas curtas.

De facto, nem todos os direitos proclamados em 1948 são realmente direitos do homem, direitos pré-políticos de cada ser humano. Ao invés, muitos são direitos de cidadania tornados direitos do homem apenas em consequência de um acto de vontade política. Razão pela qual encontramos na Declaração Universal uma espécie de sequência lógica dos três tipos de direitos de cidadania — civis, políticos e sociais — como foi descrito pelos sociólogos que estudaram o desenvolvimento gradual da cidadania na Europa (ver Marshall, 1950).

Esta análise sumária do conteúdo da Declaração Universal recorda-nos que aquilo que estamos habituados a designar por direitos do homem são na verdade direitos de cidadania disfarçados. Contrariamente aos direitos de cidadania, os direitos humanos propriamente ditos não podem resultar de uma construção política desenvolvida no contexto do Estado soberano. Não podem depender do Estado. Pois afirmam as condições morais mínimas que os Estados — e cada indivíduo — devem observar no relacionamento com cada ser humano. É essa a função dos direitos do homem.

Encontro, porém, aqui, um problema. A linguagem dos direitos do homem, baseada na Declaração Universal e nos outros documentos mais importantes, confunde “aquilo que devemos a cada um” (Scanlon, 1998) enquanto membros de um Estado democrático liberal razoavelmente justo, com aquilo que devemos a cada um enquanto membros da humanidade (Nagel, 2005). Enquanto membros de um Estado democrático liberal razoavelmente justo podemos usufruir de um número significativo de direitos políticos, civis e sociais. Contudo, enquanto seres humanos é-nos impossível garantir moralmente a observância desse mesmo conjunto de direitos. A humanidade não possui um Estado global onde esta extensa lista de di-

reitos possa ser moralmente defendida e observada na prática.

De um ponto de vista moral é necessário distinguir aquilo que devemos aos outros como seres humanos daquilo que devemos aos outros enquanto concidadãos. Não tenho objecções em relação a uma extensa lista de direitos de cidadania, mas já não sou da mesma opinião relativamente a uma extensa lista de direitos humanos. Creio que esta última deve ser drasticamente reduzida, talvez de acordo com as linhas de orientação propostas pelo escritor e historiador canadiano Michael Ignatieff: os direitos do homem representam a nossa linguagem comum contra a humilhação e o sofrimento (Ignatieff 2001). Nesse sentido, Ignatieff defende que os direitos do homem devem incluir o direito à protecção da crueldade e um núcleo duro de direitos pessoais, bem como direitos de participação política. Penso que também devem incluir um direito à assistência em caso de perigo de vida fruto da deprivação económica ou da perseguição política. E é tudo. Os direitos humanos não devem ser confundidos com os direitos de cidadania. Caso contrário, perderão a sua função essencial como padrão mínimo de dignidade pessoal tanto no interior como no exterior do Estado.

Uma lista de direitos humanos mínima não implica uma ordem global justa e muito menos uma ordem global democrática. Os direitos humanos devem ser respeitados nos Estados liberais democráticos, mas também nos Estados que não são nem justos nem liberais nem democráticos (sobre esta questão ver Rawls, 1999). Além do mais, os direitos do homem devem manter toda a sua força moral fora do Estado, para os imigrantes, os expatriados e os refugiados.

Concluindo: se tivermos seriamente em conta a distinção entre direitos de cidadania e direitos humanos temos de encurtar a lista destes últimos. Muitos dos direitos que usualmente designamos direitos do homem são, na realidade, direitos de cidadania que pertencem à história da cidadania de

muitos Estados em todo o mundo. Independentemente das fundações atribuídas pelas diferentes perspectivas filosóficas à lista dos direitos humanos, esta deve ser muito mais curta do que a lista dos direitos de cidadania.

É evidente que o critério subjacente à definição dos direitos que devem ser considerados direitos humanos e a ideia de uma lista curta não reúnem o consenso dos juristas internacionais. E aqui chegados devo confessar que o meu argumento não me convence totalmente. De qualquer maneira, o meu objectivo não era criticar os direitos do homem enquanto tal, bem pelo contrário, a intenção principal da ideia de uma lista curta é a de reforçar a força moral dos direitos humanos de modo a torná-los relevantes em contextos políticos e culturais diferentes. ●

BOBBIO, Norberto (1990) *l'etat dei Diritti*. Torino, Einaudi.
GEWIRTH, Alan (1996) *The Community of Rights*. Chicago, University of Chicago Press.
IGNATIEFF, Michael (2001) *Human Rights as Politics and Idolatry*. New Jersey, Princeton University Press.
MARSHALL, T.H. (1950), *Citizenship and Social Class and Other Essays*. Cambridge, Cambridge University Press.
NAGEL, Thomas (2005) "The Problem of Global Justice". *Philosophy & Public Affairs*, Vo.33, nº2, Spring 2005, pp.113-147.
NUSSBAUM, Martha (1997), "Capabilities and Human Rights" in Patrick Hayden (Ed.), *The Philosophy of Human Rights*, St. Paul, Paragon House, 2001, pp.212-240.
RAWLS, John (1999) *The Law of Peoples*. Cambridge Mass., Harvard University Press.
SCANLON, Thomas (1998) *What We Owe To Each Other*. Cambridge, Mass. Belknap.
SEN, Amartya (1985) *Commodities and Capabilities*, Amsterdam, North Holland.
SHUE, Henry (1980) *Basic Rights*. New Jersey, Princeton University Press.
TALBOTT, William J. (2005) *Which Rights Should Be Universal?* Oxford, Oxford University Press.
TAYLOR, Charles (1996), "A World Consensus on Human Rights?" in Patrick Patrick HAYDEN (Ed.), *The Philosophy of Human Rights*, St. Paul, Paragon House, 2001, pp.40 9-423.
WALDRON, Jeremy, Ed. (1987), "Non-sense Upon Stilts": *Bentham, Burke and Marx on the Rights of Man*, London, Methuen.

