

# TEORIA DOS DIREITOS HUMANOS: DEBATES JUSFILOSÓFICOS CRÍTICOS ACERCA DE SUA FUNDAMENTAÇÃO

Moisés Saraiva de Luna<sup>1</sup>  
Lidia Almeida de Oliveira<sup>2</sup>

THEORY OF HUMAN RIGHTS: CRITICAL  
JUSPHILOSOPHICAL DISCUSSIONS ABOUT THEIR  
JUSTIFICATIONS

**RESUMO:** O objeto de discussão deste trabalho está centrado na fundamentação ontológica ou deontológica dos direitos humanos, seja na sua proposta universalista, seja na proposta relativista, seja como prescrição ou descrição da realidade, ou, ainda imerso no contexto político entre a violência, os meios e os fins a serem almejados. Com isso, procura-se fazer uma análise teórica, de cunho bibliográfico, partindo do seguinte questionamento inicial: É possível falar em apenas uma teoria dos direitos humanos? Nossa premissa é que, mesmo justificados como divinos, transcendentais, racionais ou naturais, os direitos humanos têm caráter histórico, contingencial, político e econômico, servindo, ao mesmo tempo como foco de resistência a opressão e como origem desta mesma opressão em um cenário internacional. Para tanto, analisaremos a fundamentação dos direitos humanos nas três propostas já enumeradas no início do resumo. Nossa conclusão é que os Direitos Humanos são contingenciais, históricos, de dominação, retóricos, de classe e de discurso de justificação de violências e opressão. Ainda assim, o ideário que abalizou essa mudança paradigmática permite, se resgatado pelos grupos oprimidos, a mudança sistêmica necessária para promover a plena emancipação humana.

**Palavras-chave:** Teoria dos Direitos Humanos. Teoria Crítica. Violência. Debates teóricos. Ética dos Meios e dos Fins.

**ABSTRACT:** The subject of discussion in this work is focused on the ontological or ethical foundation of human rights, either in its universalist proposal, either in relativistic proposal, either as prescription or description of reality, or, still immersed in the political context of violence, the means and the purpose to be desired. Thus, it seeks to make a theoretical analysis, bibliographic nature, based on the following initial question: Is it possible to talk about just a theory of human rights? Our premise is that, although justified as divine, transcendental, rational or natural, human rights have historicity, contingency, political and economic, serving at the same time as a focus of resistance to oppression and as the source of that oppression in a international scenario. We will analyze the reasons of human rights in the three proposals already listed at the beginning of the abstract. Our conclusion are that human rights are contingent, historical, domination, rhetoricians, class and violence and oppression justification speech. Still, the ideal that founded this paradigm shift allows, is rescued by oppressed groups, the necessary systemic change to promote full human emancipation.

**Keywords:** Human Rights Theory. Critical Theory. Violence. Theoretical Debates. Ethics of Means and Purposes.

<sup>1</sup> Mestrando em Direitos Humanos pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba (PPGCJ-UFPB). Especialista em Direito Constitucional pela Universidade Regional do Cariri (URCA) e Graduado em Direito pela URCA. Pesquisador do Grupo de Estudos e Pesquisas em Direitos Humanos Fundamentais (GEDHUF) e Membro do Grupo de Estudo Retórica, Hermenêutica e Direitos Humanos (UFPB) e do Grupo de Estudo Marxismo, Realismo Jurídico e Direitos Humanos (UFPB).

<sup>2</sup> Graduanda em Direito na Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Membro do Grupo de Estudos Marxismo, Realismo Jurídico e Direitos Humanos (UFPB).



## **1 INTRODUÇÃO**

O objeto de discussão deste trabalho, escrito em forma de ensaio, está centrado na crítica à fundamentação teórica dos Direitos Humanos, considerados, por muito tempo, substitutos do Direito Natural e redutores dos males da sociedade. Esse ideário liberal passou por modificações para se adaptar aos novos tempos, demonstrando uma primeira contradição: seu caráter anistórico e universal, o que fez surgir outra corrente crítica a essa anistoricidade dos direitos do homem: o relativismo cultural. Com essa corrente, busca situar os direitos humanos imersos numa história, numa sociedade, numa economia e numa política determinadas e reproduzidas nos últimos dois séculos.

Com isso, procura-se fazer uma análise teórica, de cunho bibliográfico, partindo do seguinte questionamento inicial: É possível falar em apenas uma teoria dos direitos humanos? Nossa premissa inicial, e que tentaremos verificar a sua validade é que, ainda que justificados como divinos, transcendentais, racionais ou naturais, os direitos humanos têm caráter histórico, contingencial, político e econômico, servindo, ao mesmo tempo como foco de resistência à opressão e como origem desta mesma opressão em um cenário internacional.

No segundo tópico, o debate centra-se em uma outra forma de ver a dicotomia do primeiro tópico: pensar o Direito – e os Direitos Humanos – na dicotomia de descrição e prescrição da realidade, utilizando os aportes da Teoria Marxista e da Nova Retórica para entender em que nível de realidade pode-se analisar, mais adequadamente, por uma teoria dos direitos humanos. No terceiro tópico, a discussão centra nas relações entre Direito, Poder e Violência, sob olhar da ética dos meios e dos fins, baseando-se especialmente na obra de Walter Benjamin: Crítica do Poder, Crítica da Violência, ensaio publicado no início do século passado.

## **2 DIREITOS HUMANOS (I): ENTRE O UNIVERSALISMO E O RELATIVISMO**

Conquanto temos visto a complexidade das relações sociais contemporâneas e sua relação com o conjunto de normas estatalmente e para estatalmente constituídas

pretensamente destacadas para a resolução ou a equalização, ainda que temporária, dos conflitos surgidos dentro desta complexidade, predominando análises econômicas, culturais, religiosas, etc. divididas, geralmente, em dois polos, seja entre vencidos e vencedores, seja entre credores e devedores, sejam entre oprimidos e opressores, proprietários e trabalhadores, sempre infirmando na constituição de um sistema de resolução de conflitos externo, ainda que pareça na conformação atual, como o último estágio da sociabilidade humana, não foi historicamente da mesma forma: teve processos de fluxos e contra fluxos, mudanças radicais em poucos anos e um processo lento e constante de transformação no decorrer dos séculos.

Então, entender o Direito - numa definição simplista - como um sistema de regras imperativas, pré-estabelecidas, para a resolução de conflitos não explora a complexidade da forma jurídica e de sua interrelação com outros ramos sociais. Nesse primeiro tópico, o foco será na primeira parte da definição – o que é o Direito? – com vistas a alcançar uma fundamentação, numa análise retrospectiva, genealógica de seu fundamento filosófico-epistêmico. Enquanto, nas sociedades mais antigas, não era possível separar, por ordem do desenvolvimento<sup>3</sup> das ideias, as normas jurídicas das normas religiosas, também não era possível separar o fundamento de cada um deles. Por exemplo, nas sociedades da Antiguidade Clássica, o fundamento do Direito em vigor era, ao mesmo tempo, do Rei e, seu fundamento último, do édito divino, causando certa confusão em torno do sistema valorativo daquela sociedade. Uma citação clássica, porém não menos importante, está na obra de Sófocles, quando Antígona, ao se insurgir a uma ordem real impeditiva do enterro digno de seu irmão – considerado traidor por atentar contra a segurança de Tebas –, invoca a discussão de um direito anterior e superior ao direito terreno, o direito divino controlador dos abusos humanos, o “direito de Júpiter” (SÓFOCLES, 1996, p. 22).

Para este fundamento essencialista, através de algum mecanismo variável – à época, pela revelação divina do platônico “mundo das ideias” – era possível alcançar o verdadeiro Direito, situado este no âmbito de ser justo, do ser perfeito, do ser divino, limitando e impedindo a realização da violência e da injustiça humana dos poderosos,

---

<sup>3</sup> O sentido de desenvolvimento neste texto não deve ser entendido como uma inevitável marcha para o progresso, ou numa oposição entre bárbaros e civilizados. Apenas na superposição, não imune de conflitos, de ideias divergentes.

como um elemento último de resistência. Ainda que a naturalidade dessa acepção possa causar certa estranheza aos mais céticos juristas contemporâneos, por muito tempo, até o Renascimento e a Revolução Copernicana, no campo científico, a Revolução Industrial, no campo econômico e a Revolução Gloriosa e a Revolução Francesa, no campo político-jurídico, serviu como base para a manutenção e a insurgência do poder político posto.

O direito natural também é utilizado, recentemente, para fundamentar a superação destes<sup>4</sup> (BLOCH, 2011) ou como arma de combate (MIAILLE, 2005, p. 274-275), tornando-se, por via da historicidade, da mutabilidade, da precariedade e do relativismo dos processos revolucionários inconciliável com o *jusnaturalis*, necessitando, portanto de refundação lógica dos seus pressupostos.

O Direito Natural, na proposta anistórica, eterna, universal e imutável, serviu, como falado, tanto de justificação da manutenção do poder dos monarcas absolutistas como de ruptura deste poder terreno. Quando, no *Leviatã*, Hobbes (2012, p. 107) estabelece o que seria do direito natural, ou seja, o direito de liberdade de cada homem:

tem de utilizar o seu poder como bem lhe aprouver, para preservar a própria natureza, isto é, sua vida; conseqüentemente, é a liberdade de fazer tudo aquilo que, segundo seu julgamento e razão, é adequado para atingir esse fim.

Nas páginas seguintes, o autor baseia o “contrato social” a partir da ideia da maldade inerente (e natural) de todos os homens, da “guerra de todos contra todos”. Assim, a finalidade do Estado e do Direito seria a contenção do abuso da força pela força.

Em Hobbes já denuncia os direitos do homem, ainda que sob vinculação do Direito Natural. Foi com os teóricos liberais, principalmente com Locke e Rousseau, a reformulação da justificativa última do Direito, utilizando o mesmo fundamento *jusnaturalista* de Hobbes, com algumas adaptações (denominando agora de razão e Natureza Humana), por John Locke para fundamentar o direito natural e inviolável a propriedade e as liberdades civis numa racionalização individualista do ser humano

---

<sup>4</sup> Recentemente, o uso do Direito Natural com vistas a um processo de emancipação humana, marxista, foi proposto por Ernst Bloch, em sua obra **Derecho Natural y Dignidad Humana** (2011) e Michel Miaille, em **Introdução Crítica ao Direito** (2005). As considerações de tom crítico ao *jusnaturalismo* estão presentes, especialmente, em breve passagem no livro nas p. 274 e 275, com um capítulo dedicado ao fetichismo do Direito na Teologia e Sociologia, iniciando na p. 247.

(VILLEY, 2007, p. 152-163), para fazer frente aos desmandos do Estado absolutista e como fundação político-filosófica para a mudança institucional de 1789.

A partir deste momento, ao secularizar as pretensões do homem universal, romper com o Direito Natural de origem divina e torná-lo acessível através dos ditames da Razão e da Natureza, os teóricos liberais permitiram, assim, romper com os princípios do estado absolutista e trabalhar, através desses princípios, de um direito a propriedade inerente a natureza humana, e que, por isso, deveria ser assegurado pelo Estado (o que não era, haja vista os processos de confisco das guerras europeias) e garantindo igualdade jurídica a todos os cidadãos. Foi assim exposto na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, ao afirmar que todos os homens nasciam livre e iguais em direitos, devendo a associação política ter, por finalidade, a liberdade, a proteção à propriedade privada, a segurança desta, a resistência à opressão e a igualdade de todos os cidadãos perante a lei.

Na primeira Declaração, em 1789, o direito à resistência a opressão está destacado no artigo II. Na segunda Declaração, de 1793, pouco conhecida, relega o direito a resistir à opressão ao artigo XXXIII, enquanto na (breve) Constituição de 1791 sequer é citado. (DECLARAÇÃO, 1789; ARNAUT, 201-). Já é um prenúncio da atuação política e jurídica do Estado Liberal.

Com estes documentos jurídicos e os processos políticos revolucionários, os teóricos liberais abrem caminho para desmoronar, por completo as fundações absolutistas ao declarar os direitos universais e inalienáveis do ser humano. Mesmo que posteriormente o direito de resistir à opressão seja modificado pelas declarações seguintes, a proposta de usar os direitos naturais secularizados e declarados, permite a sustentação teórica de uma nova prática jurídica: a do Estado Liberal do Direito.

Nesse ponto, é curioso como sujeitos históricos podem, por um passe de mágica, produzir conceitos abstratos, anistóricos, imutáveis e universais. Assim, fica uma indagação: Como entender existirem seres dotados de razão suprema, mediante uma Assembleia Nacional universal, declarando os direitos a todos os membros da espécie humana, se eram homens, adultos, europeus, colonizadores, proprietários e franceses? Dito de outra forma, restringindo o escopo da pergunta: Em que momento dessa Assembleia Francesa as demais etnias tiveram direito a voz e voto?

Uma gama de análises teóricas divergentes dessa Declaração - e dos seus efeitos políticos na contemporaneidade – fornecem respostas adequadas, todavia limitadas, a esses questionamentos acerca da validade universal dos Direitos Humanos. Primeiramente, a proposta universalista francesa contingencia-se, por evidente, historicamente: a ausência de mulheres, estrangeiros, crianças, trabalhadores e colonizados, apenas para citar alguns, na sua elaboração torna-se patente de seu caráter histórico, mesmo auto declaradamente universal. Enquanto somente mais tarde o voto é universalizado, incluindo a mulher, o estrangeiro e os analfabetos, até então o processo político é extremamente concentrado. Dito de outra forma, o humano se auto afirma enquanto “homem universal”, assina a declaração por “procuração por toda a humanidade”, mesmo a humanidade inteira não ter sido sequer consultada (DOUZINAS, 2009, p. 107-108).

Por conseguinte, a declaração declara, sem vincular, sem pretender efetivar imediatamente os seus preceitos além do estritamente necessário ao Estado Liberal em nascimento, ou seja, o direito inalienável a propriedade privada, a igualdade jurídica e a garantia judicial de sua proteção caso violado. Essa declaração, portanto, tem um caráter programático, em princípio, para os outros povos do mundo, anunciando o triunfo da etnia europeia, quando sai com suas caravelas, em sua visão etnocêntrica, esmagando a alteridade<sup>5</sup> dos países não civilizados (GUIMARÃES, 1988, p. 6-10).

Portanto, esse instrumento jurídico, mesmo quando (re)positivado na Carta de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU) e em sua reedição moderna, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1945, continua a excluir grandes parcelas da humanidade do seu processo decisório, notadamente aqueles não-membros permanentes do Conselho de Segurança. Ainda que o Sistema Internacional de Direitos Humanos tenha passado a adotar Tratados e Convenções como instrumentos jurídicos exigíveis, a indagação da superação da soberania nacional, a aceitação e execução de normas cogentes a nível internacional permanece longe de serem aplicáveis plenamente,

---

<sup>5</sup> Os conceitos antropológicos, de uma forma didática, de etnocentrismo – acreditar que a sua única visão de mundo é a correta - e alteridade – entender e compreender a validade do Outro como um legítimo Outro estão na obra referenciada.

sobretudo está, entre os não assinantes da maioria dos pactos internacionais, uma das maiores potências mundiais: os Estados Unidos da América (EUA)<sup>6</sup>.

Mas esta é uma crítica mais óbvia ao caráter universalista das declarações. Uma crítica profunda foi desenvolvida pelo materialismo histórico dialético marxista. A proposta de analisar a sociedade burguesa através da constituição da organização material (e não ideal, portanto crítica a ideologia burguesa) coletiva humana, ao buscar satisfazer as necessidades mais básicas. Assim, desenvolve a linguagem, constitui uma ordem social, baseada no aspecto de trocas necessárias, adquirindo uma complexidade cada vez maior historicamente considerada, desde a servidão coletiva até o capitalismo industrial, através da luta de classes. Marx analisa, ambigualmente, os direitos humanos. Enquanto produzidos pelo sistema burguês, é uma forma de legitimar e de manter uma promessa irrealizável de sua universalidade, ao apenas propor a “emancipação política e não a emancipação humana”<sup>7</sup> (MARX, 2010, p.46). De outro lado, pode ser considerado, para os trabalhadores, uma tática de luta para a demonstração das contradições dentro da ordem social burguesa, enquanto ainda não é possível suprimir, de todo, o Direito e o Estado para a plena emancipação humana (ATIENZA, 2012, p. 35-37).

Mesmo a proposta positivista não resolve o problema dúbio do relativismo e do universalismo: reconhecendo o caráter histórico e contingencial dos direitos humanos, do mesmo modo, acredita, fielmente, na universalidade destes, sob o paradigma liberal, para

---

<sup>6</sup> A categoria imperialismo dos direitos humanos é cunhada por João Adolfo Ribeiro Bandeira em sua dissertação de mestrado intitulada “Imperialismo e Direitos Humanos: Crítica Epistêmica ao Fenômeno de Representação Jurídica, no prelo em formato físico. Por exemplo, os EUA assinaram a Convenção Interamericana de Direitos Humanos em Janeiro de 1977, quase seis anos depois de sua elaboração e aprovação em Assembleia da Organização dos Estados Americanos (OEA), estando até hoje sem ratificação na ordem interna, o aceite da competência da Corte e da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, como visto em COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. B-32: **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**: (Quadro esquemático de adesão, ratificação e aceitação das competências, incluindo reservas e cláusulas interpretativas). Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao\\_Americana\\_Ratif..htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm)>. Acesso em: 03 ago. 2016. Situação idêntica ocorre em relação ao Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (TPI), elaborado em julho de 1998, como pode ser visto em ICC. **States parties to the Rome Statute**. Disponível em: <[https://asp.icc-cpi.int/en\\_menus/asp/states%20parties/Pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx](https://asp.icc-cpi.int/en_menus/asp/states%20parties/Pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx)>. Acesso em: 03 ago. 2016; ou o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), de dezembro de 1966, assinado apenas em outubro de 1977, pendente de ratificação. UNITED NATIONS. **International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights**. Disponível em: <[https://treaties.un.org/Pages/View\\_Details.aspx?src=UNTSOnline&mtdsg\\_no=IV-3&chapter=4&clang=en](https://treaties.un.org/Pages/View_Details.aspx?src=UNTSOnline&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&clang=en)>. Acesso em: 03 ago. 2016.

<sup>7</sup> Em **Marx, A Questão Judaica e os Direitos Humanos**, Wolkmer (2004) analisa, mais profundamente, a perspectiva marxista para os direitos humanos. A ele remetemos o leitor, para leitura complementar.

todos os humanos da Terra. Nessa leitura, podemos entender uma possível saída desse dualismo universalismo-relativismo: entender o universalismo, como universalização prática de todos os direitos humanos, enquanto ideais não-apriorísticos, mas materiais, mesmo que em seu seio haja contradições insolúveis dentro do sistema capitalista (ALMEIDA, 2015, p. 18-20)<sup>8</sup>.

Vale salientar que um dos defensores do universalismo afirma que “os direitos dos homens nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares, para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos positivos universais” (BOBBIO, 2012, p. 30).

O relativismo, apesar de ser uma proposta materializadora dos direitos humanos ao romper com o essencialismo universalista, encontra, por vias outras, o seu caráter de insolubilidade: Como entender as variações culturais e sociais, sem descurar das opressões e resistências locais, singularmente ao contexto de opressor e oprimidos? As práticas culturais seriam violadoras dos direitos humanos de um grupo social quando aquelas práticas constituem um elemento histórico daquele grupo?

Duas possíveis respostas podem ser elencadas: a que tenta construir pontes entre os diversos lugares-comuns (*topos*) culturais, numa ótica multicultural dos direitos humanos, conhecida como hermenêutica diatópica, elaborada por Boaventura de Sousa Santos (2009, p. 23), carente de efetividade prática, caindo, novamente num essencialismo pouco ou quase nada realizável, haja vista uma ausência de critérios e de uma quase impossibilidade prática, até o momento, de construir diálogos e discursos interculturais plenos entre nações com dificuldades políticas imensas de diálogos<sup>9</sup>.

Uma outra resposta é, pelo viés argumentativo dos direitos humanos – nesse ponto coincidindo com Boaventura de Sousa Santos – seria o conhecimento da retórica num diálogo intercultural dos direitos humanos. Por retórica, entendemos modernamente, que se trata de uma arte da persuasão através de um discurso (REBOUL, 2004, p. XIV).

---

<sup>8</sup> Para essa impossibilidade prática de um fundamento absoluto dos direitos humanos (e até mesmo de sua aplicação prática plena) pelos liberais trazemos Noberto Bobbio. Para os marxistas, Ana Lia Almeida é um bom exemplo.

<sup>9</sup> No livro *Os Condenados da Terra*, Frantz Fanon (1968, p. 32 e ss) deixa claro a dificuldade de o colonizado perceber, mesmo entre os locais colonizados, alguém dialogável. Logo, pensar numa hermenêutica diatópica entre Franceses e Argelinos, por exemplo, após a guerra de libertação, ou entre Timorenses e Portugueses, em curto prazo, é um exercício político imenso.

Com o resgate do discursivo nos Direitos Humanos - de saber como, porquê e o que se fala - é que assenta a Nova Retórica de Perelman. Nesta, o retorno a Aristóteles é inevitável, não por seu esforço clássico de sistematização, mas de vincular a proposta de um discurso a capacidade de adesão do auditório a tese em que se apresenta. Para Perelman, todo o discurso é adaptado, é localizado para um auditório específico<sup>10</sup>. Mesmo que ele venha a tentar localizar uma espécie de auditório universal, sua pretensão ao resgatar a retórica se faz presente não só no entendimento de que a linguagem está ligada a um modo de ver o mundo, portanto, um modo particular e contingente, dependente de um acordo feito entre o retor e o auditório, naquilo que ele optou por chamar de **comunidade de espíritos**.

Esta comunidade de espíritos baseia-se em três premissas: **terem uma mesma língua**, um mesmo idioma, portanto serem passíveis de um mínimo de entendimento, de conceitos e noções em comum; a **intenção do orador de obter a adesão do auditório** e; a **disposição deste último em ouvir o primeiro** (PERELMAN, 2005, p. 17-20). O retórico belga não vê saída, na modernidade, da perpetuidade do paradigma cartesiano, em que seria possível, aceitando um método axiologicamente neutro e objetivo, desvelar a verdadeira essência das coisas.

Ao desassociar-se desse paradigma moderno, estabelece o autor a impossibilidade de falar em auditórios universais, posto que o conhecimento se encontra localizado na história, contextualizado e o que se torna evidente é apenas por um momento dado, específico, como já foram argumentos utilizados ao longo da história para defender aquela ou esta tese e que, pelo desenrolar do pensamento científico, restou-se esquecido pelas gerações sucessoras aos seus proponentes.

Para isso, a retórica e a hermenêutica são elementos da construção de acordos razoáveis em torno dos direitos humanos, superando assim o problema do dualismo entre

---

<sup>10</sup> O auditório específico, ou particular é aquele ao qual o retor se dirige, ou seja, um auditório espacial-temporal-historicamente considerado. Não necessariamente precisa ter forma física de auditório, como visto nas universidades, teatros e similares, mas sim todos os diálogos em que haja um auditor e um retor, um ouvinte e um orador, que podem intercambiar esses papéis de acordo com o desenvolver da argumentação e a construção coletiva do discurso. Assim, sendo um auditório universal, para Perelman, em nossa leitura, uma mera idealização carente de facticidade. Para manter-se como retórico, Perelman admite, em várias de suas obras, que o auditório universal, na prática, inexistente. Portanto, todo o discurso, seja persuasivo, seja para convencimento, não se fala para toda a humanidade, mas sim para um grupo específico, num local específico, composto de um discurso com premissas específicas.

universalismo e relativismo dos direitos humanos, possibilitando uma revolução na abordagem do tema (FONTES, 2013, p. 615).

Essa revolução (ou viragem) retórica oriunda da modernidade tardia, encaminha-se, após, numa viragem linguística, ao entender o Direito, assim como outros produtos da consciência humana, como conduzidos e expostos através da linguagem, e por fim, uma viragem pragmática, no golpe final ao essencialismo moderno, ao trazer ao campo do real, ou de uma perspectiva realista, pragmática dos direitos humanos.

Por isso, abordar o Direito e os Direitos Humanos numa proposta ora prescritiva, ora descritiva, é uma segunda etapa da análise e construção de uma teoria crítica dos Direitos Humanos. É, agora, ver como esse sistema de regras pré-estabelecidas, prescritas, lidam com a descrição da realidade, assunto de nosso próximo tópico.

### **3 DIREITOS HUMANOS (II): ENTRE DESCRIÇÃO E PRESCRIÇÃO**

A problemática do universalismo versus o relativismo, o campo dos Direitos Humanos não é nova e, até agora, plenamente insolúvel. A plenitude dessa insolubilidade repousa, de fato, na própria questão essencial sobre estes dois pontos de vista: tanto a perspectiva prescritivista, quanto a perspectiva descritivista.

Isso não quer dizer, no entanto, que toda a vertente universalista dos direitos humanos é prescritivista, nem toda a vertente relativista dos direitos humanos é descritivista, comportando, como é da complexidade das ciências sociais um entendimento do que é além da prescrição e da descrição. Numa suma, descrever e prescrever estão relacionados com duas relações do Direito: a saber, ter uma visão detalhada sobre juízos de valor constitutivos dos fatos sociais e jurídicos (descritiva, portanto) ou ter uma postura idealista, deontica sobre a realidade, ao prescrever o devir da humanidade (prescritiva).

Veja que, mesmos trabalhos com características eminentemente empíricas, podem, pela chamada falácia naturalista, sofrerem uma espécie de salto ontológico-deontológico, deixando, como por mágica, de tratar sobre o que se é, e passar a tratar sobre o que se deve-ser. Essa falácia já nos foi fortemente alertada por um famoso empirista cético de nossa ciência, David Hume, no Livro III, Seção I, do Tratado da Natureza Humana.

Assim diz Hume (1793):

[...] Em cada um dos sistemas de moralidade que encontrei até agora, sempre observei que o autor procede segundo a forma usual de raciocinar, [...] quando de repente tenho a surpresa de constatar que em lugar das conexões habituais “é” ou “não é”, encontram-se proposições ligadas por um “deve ser” ou um “não deve ser”. A mudança é imperceptível, mas é, entretanto, de última consequência. Para com esse “deve” ou “não deve” ser, expressar uma nova relação ou afirmação, é necessário que seja observado e explicado; e, ao mesmo tempo que a razão for dada, para o qual parece inconcebível, como essa nova relação pode ser uma dedução das outras, se são inteiramente diferentes entre si. Mas os autores não costumam se precaver, comumente, devo presumir em recomendá-la para os leitores; e estou persuadido que esta pequena atenção pode subverter todos os sistemas vulgares de moralidade. [tradução e grifos nossos].

Portanto, alertava o empirista desse salto quântico, ou dessa falácia naturalista, tão comum aos *jusnaturalistas*, clássicos, modernos ou contemporâneos, ao tentar estabelecer uma teoria una da realidade social. Não pode ser encarado, contudo, como uma postura prescritivista do que as pesquisas descritivistas devem ser, mas como um verdadeiro alerta para definir, de pronto, em qual campo da filosofia – ontologia ou deontologia – o filósofo, o sociólogo e o teórico trabalharão e se manterão.

Com isso, também, o filósofo não deve se pautar em uma análise meramente descritiva da realidade, ou de uma conjuração abstrata da realidade, apenas com a finalidade de descrevê-la, sem em nada interpretá-la, ou mesmo transformá-la, como na proposta marxista crítica as Teses sobre Feuerbach (*Ad Feuerbach*), especialmente a que exige do filósofo, materialista contemplativo no caso do criticado e estendível a todos os filósofos precedentes a incompletude da interpretação da realidade, importando, agora, transformá-la (MARX; ENGELS, 2009, p. 126).

Nem mesmo o positivismo jurídico, de matriz kelseniana, ainda que reconheça a limitação histórica de suas premissas (podendo conduzir a um descritivismo), não consegue superar, de pleno, o seu caráter prescritivista, ao reduzir a Ciência do Direito, no esforço metodológico, ao campo deôntico, ao campo da norma.

Discutir o campo metafísico, na filosofia e na teoria dos Direitos Humanos mostra-se um debate apaixonado e infundável. Conseqüentemente, questionar as bases kantianas para o imperativo categórico ou a sua proposta de paz perpétua é tão ou validamente possível quanto questionar os pós-kantianos ou seus críticos, o que, no campo da prescrição, dos pressupostos filosóficos, se mostra insolúvel. De forma diversa do que a

ciência se propõe, notadamente as ciências naturais (*hard sciences*), a filosofia revolve seu passado mais longínquo para rever os posicionamentos dos clássicos gregos sob um outro olhar, diferente do visto nas ciências naturais, progressivamente construindo o conhecimento, desnecessitando de rever os mais básicos fundamentos. E, quando revistos, são de tal forma revolucionária, preparando as *hards sciences* para um novo patamar.

Há, pelo menos duas formas de entender os direitos humanos num caráter descritivista: uma de base marxista, outra de base retórica, as quais falaremos a seguir.

Na perspectiva crítica do Direito (e dos Direitos do Homem) marxista<sup>11</sup>, o fazer ciência demanda, antes de tudo, um sério rigor não só quanto ao método quanto a práxis. Práxis esta que é o processo e o resultado da transformação do mundo ressignificado dentro da própria Teoria Marxista, na busca pela plena emancipação humana. Assim, teoria e prática estão alinhadas na construção teórica marxista. Descrever como as relações de produção e reprodução do homem na sociedade demanda reconhecer, primeiramente, a necessidade do fazer científico. Ora, se a essência e a aparência fossem idênticas, não haveria a necessidade de se fazer ciência.

Mais, a produção e a reprodução das condições de vida são o marco situante do homem na história e é sobre esse ponto material a sua análise da realidade. Essa produção e reprodução está calcada não só no campo da infraestrutura mas no nível da estrutura e da superestrutura. Isso quer dizer que não é só a produção e reprodução material e econômica da vida humana, mas no nível da Moral, Direito, Política e Ética, entre outros, são também fatores importantes do fazer humano.

Apenas mudar, individualmente, sua forma de produzir e reproduzir tais caracteres não seria suficiente para realizar uma transformação e superação da sociabilidade cindida, haja vista que só o esforço moral, isolado, sem um processo verdadeiramente revolucionário, nada adiantaria. Para tanto, afastar de conceitos rígidos como verdade e

---

<sup>11</sup> Nos próximos parágrafos, partimos da análise marxista desenvolvida por FEITOSA, Enoque; FREITAS, Lorena. Direito e Filosofia da Práxis: A Teoria do Direito entre prescrição e descrição. In: SOBREIRA FILHO, Enoque Feitosa; BELLO, Enzo; SILVA, Paulo Henrique Tavares da. (Coords.) **Marxismo e Direito**: Anais do XXIII Congresso Nacional do CONPEDI. João Pessoa: EdUFPB, 2014. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=78af92f2de822f11>>. Acesso em: 27 out. 2015.

erro, faz do cientista-filósofo transformador da realidade social num antidogmático, num ceticismo esclarecido, num eterno duvidar das próprias certezas<sup>12</sup>.

Para concluir, Marx e Engels não se eximem, dentro de um processo político, por óbvio, de serem prescritivistas quando da análise descritivista da sociedade, seja por estabelecerem uma prescrição aos filósofos da mudança paradigmática de postura, seja para os ativistas com sérias preocupações teóricas, para a construção do comunismo, sabendo ainda que haverá, nesse comunismo, um conjunto ético/prescritivista das relações sociais, até mesmo no chamado comunismo maduro.

Percebemos com essa análise marxista, a inegável confluência de prática e teoria, da análise material da sociedade de classes, com vistas a sua superação. O ceticismo esclarecido de Marx perante suas próprias crenças e convicções se demonstra, assim, com vistas, também, a ser uma nova ideologia dos novos tempos, do novo ser humano pleno. A materialidade histórica marxista, ao por da cabeça aos pés a dialética hegeliana, invertida como invertidos eram os teóricos idealistas, propõe uma descritividade prescritivista, ao contrário de outros teóricos, partidários de uma prescritividade descritivista.

No segundo ponto, os aportes teóricos da Nova Retórica são essenciais a essa oposição dos Direitos Humanos entre a prescrição e a descrição. Como fundamento contemporâneo último do Direito ocidental, a Nova Retórica abandonou, como já visto no tópico anterior, o paradigma cartesiano de verdade científica, sendo um ponto de contato entre os retóricos contemporâneos e os teóricos marxistas. Para isso, Perelman, em conjunto com outros retóricos, passa a superar a dualidade *doxa – episteme* dos gregos, ao não mais buscar uma verdade última e universal dos essencialistas, mas uma *endoxa*, uma melhor opinião, uma opinião de consenso, uma *doxa* verossímil (FONTES, 2012, p. 87-89).

Outro ponto está no desenvolver da ideia de *episteme* e sua relação com os auditórios particulares. Como um auditório universal é impossível, numa leitura particular de Perelman, portanto premissas ditas por evidentes, são, no máximo, contingenciais. São

---

<sup>12</sup> Observe-se que esta postura de “duvidar das próprias certezas” se coaduna, de certa maneira, com os cétricos pirrônicos e, de outro, como veremos mais à frente, com os novos retóricos, especialmente Perelman. Para um bom texto introdutório aos cétricos pirrônicos veja PEREIRA, Oswaldo Porchat. Ceticismo e argumentação. In: CARILLHO, Manuel Maria. (org.) **Retórica e Comunicação**. Tradução de Fernando Martinho. Porto: Porto: Asa, 1994, págs. 123 e ss.

premissas de auditórios particulares, *topos* emanados de discursos direcionados, por exemplo, entre cristãos ou entre budistas, mas que não podem ser transplantados para outras culturas e outros auditórios sem perder seu caráter contingencial e histórico.

A proposta da Nova Retórica situa-se em reorganizar o pensamento também quando tenta diferenciar de persuasão e convencimento. Tratando de forma diferente que Kant, em *A Crítica da Razão Pura*, Perelman trabalha a diferença entre persuasão e convencimento na perspectiva de atingir seus objetivos, o de demonstrar e estabelecer algum consenso, sobre um auditório. Assim sendo, persuadir está limitado ao alcance do auditório particular, enquanto um argumento convincente se projetaria a todo homem racional e, portanto, ao auditório universal. Ainda, a grande diferença entre convencimento e persuasão estaria no aspecto de apenas trabalhar com a confluência das ideias do orador, no primeiro, e a efetiva ação, a prática transformadora (práxis), no caso da persuasão.

Aqueles que eventualmente não se encaixassem entre os convencidos pelo argumento dirigido aquele auditório, resilientes ao argumento apresentado, poderiam, por uma estratégia retórica, serem reduzidos, desqualificados, considerados, estúpidos ou anormais, tirando-o da convivência daquele auditório (PERELMAN, 2005, p. 33-35). Neste ponto, há uma certa semelhança em tratar os recalcitrantes, para usar um termo retórico, com o processo de desumanização<sup>13</sup> (ARENDDT, 2012, p. 506-512) presente nas discussões sobre direitos humanos e na justificação no discurso de que aqueles atingidos não são humanos, portanto, não seriam objeto do sistema de direitos humanos e mesmo dignos de pena e comiseração.

Então, ainda que o retor abandone a demonstração metafísica e proponha um consenso de auditor e retor, uma *comunidade de espíritos*, como já citado, o foco central está entre argumentar diante de dois limites: entre o evidente e o violento. Estes dois limites, novamente, históricos, é que permite o estabelecimento de acordos provisórios sobre contextos históricos.

---

<sup>13</sup> O tema de desumanização está presente em toda a obra de Hannah Arendt, em especial no *Origens do Totalitarismo*.

Ainda não é possível isolar um caráter prescritivista de um retórico, por exemplo, quando estabelecem a existência de uma retórica “forte”, “fraca”, “branca”, “negra” (MEYER, 1994, p. 65-70) - e acaba, por vezes, emitindo juízos de valor acerca da mais válida entre estas - percebendo um caráter prescritivista, mas de um nível infinitamente menor do que os metafísicos de plantão.

Vimos que as duas teorias expostas, até o momento, propõem soluções para superar o caráter essencialmente prescritivista (e nada realista) dos direitos humanos, tem sua limitação pois não conseguem se livrar de alguma ética prescritivista da realidade ou do uso de suas técnicas para a composição de outras realidades e outros entendimentos sobre a realidade atual. Isso não exclui que tenham outras teorias, como o realismo, o pragmatismo e as correntes críticas de complementarem ou avançarem nas dificuldades e problemáticas novas trazidas por estas teorias, mas, para o escopo deste artigo, nos limitaremos a demonstrar apenas estas.

No próximo tópico, trataremos da relação dos Direitos Humanos entre uma ética dos meios e uma ética dos fins. Como não poderia deixar de se observar, a análise dessa dicotomia por uma teoria crítica se faz fundamental, tratando de situá-la contemporaneamente, atualizar os exemplos e propor alguma solução a esse sistema de ética dos meios ou de ética dos fins.

#### **4 DIREITOS HUMANOS (III): VIOLÊNCIA E PODER ENTRE A ÉTICA DOS MEIOS E A ÉTICA DOS FINS**

Como resolvemos dividir aquela definição simplista do que é Direito (e, portanto, também igualmente válida sobre o que é/são os Direitos Humanos) apresentada no primeiro tópico, a fim de fundamentar o porquê de sua insuficiência, devemos avançar, agora, sobre o último das suas palavras chaves: a “resolução de conflitos”. É senso comum teórico dos juristas, para usar uma expressão bastante conhecida, que o Direito é um instrumento político-social para fornecer a última palavra acerca do que é o direito subjetivo de alguém, sobre o direito subjetivo de outrem. Já vimos que os Direitos Humanos, nas perspectivas relativista ou universalista, sofrem com os seus vários fundamentos, como são os conflitos diversos dos Direitos Humanos enunciados nos

variados instrumentos jurídicos internacionais e suas dimensões: direitos civis e políticos, direitos sociais, culturais e econômicos, direito ao desenvolvimento, bioética e a proteção do patrimônio ecológico mundial, etc.

Passando ao largo da discussão de validade extra-didática do conceito de dimensões de Direitos Humanos, que não é o foco deste trabalho, ainda resta a resolução de conflitos, especialmente os conflitos entre os Direitos Humanos na sua aplicabilidade. Já vimos que a argumentação em Direitos Humanos pode ser uma forma de ver um Direito mais descritivo e menos prescritivo, propondo laços interculturais mais profundos, até mesmo entender que as relações materiais, numa sociabilidade historicamente cindida, devem ser, também, um elemento a propor a superação deste Direito. Mas porque esse Direito deve ser superado? Ao longo da história humana, vários autores já registraram qual seria a força que mantêm o Direito na ativa: a exigibilidade, pela coerção, de suas normas. É esse o caminho utilizado para tentar responder essa pergunta.

Com a constelação de organismos, atores, militantes e Estados na seara internacional, os Direitos Humanos nunca foram tão propagados quanto foram sistematicamente violados. As violações de Direitos Humanos, de um lado, são execráveis e dignas dos mais altos repúdios discursivos, por um lado, e são consideradas necessárias, emancipatórias ou libertadoras quando feitas por determinados agentes (SANTOS, 2013, p. 13). Assim, como entender que posso utilizar meios injustos para conseguir fins justos, enquanto utilizar meios justos para fins injustos seria algo condenável? Onde o poder, e a violência se relacionam com o Direito?

A violência é central para a manutenção de um sistema de Direito. Num entendimento contemporâneo, a violência não o é unilateral, unidirecional e concentrada em um mesmo nível hierárquico ou de poder, sendo distribuída, mais ou menos uniformemente entre as diversas construções fáticas de poderes. Portanto, há algumas interpretações modernas sobre esta distribuição de violência no alcance de seus fins e suas reformulações frente a sociedade contemporânea. Uma delas é a de Hannah Arendt, em seu livro *Da Violência*. Sua análise parte dos novos movimentos sociais do final da década de 60 do século passado, suas estratégias e táticas, condensada em redefinições acerca dos meios e fins da violência por estes exercida.

Após constatar sob como a violência está contemporaneamente ligada a um potencial bélico nunca antes visto na história da humanidade, separando, em pleno clima de Guerra Fria, duas potências econômicas e militares, possuidoras de destruição mútua assegurada, utilizando a demonstração de seu poderio como forma não de subjugar nações e continentes, mas de dissuadir qualquer intervenção da potência rival em seus territórios de influência, como uma das primeiras reformulações da violência entre os meios e os fins.

Uma segunda reformulação está na reinterpretação do arcabouço teórico marxista, desenvolvida por Sartre, e exposto no seu prefácio a obra de Frantz Fanon, os Condenados da Terra, ao afirmar que é a violência dos “colonizados”, desumanizados, alienados e excluídos dos prometidos direitos liberais, mesmo aos apupos ignorados da esquerda metropolitana indignadas com os excessos cometidos por estes, prometendo e exercendo o combate ao “colonialismo por todos os meios”, para assim, através da violência irresistível, não apenas fruto de uma tempestade absurda, ou a ressurreição de instintos selvagens, nem de ressentimento, é a refundação do colonizado como ser humano, a recomposição humana descolonial (FANON, 1968, p. 12-14).

Essa reinterpretação sartreana, para Hannah Arendt, é central na nova esquerda europeia: apesar de Marx apontar que são as contradições histórico-sociais, em conjunto com a luta de classes, o motor da história, a violência era apenas secundária: não só era a forma de exercício do poder estatal pertencente as classes dominantes, como era o gatilho histórico imediato para a transformação social, não um fim em si mesmo, mas apenas um último meio, antes de atingir o espírito revolucionário. Não é à toa que muitos dos marxistas clássicos, continua Arendt, entendiam “ditadura do proletariado” como a ditadura romana, apenas uma fase transitória, um estado de emergência, no sentido de emergir uma nova sociabilidade do processo transicional, e, portanto, como já foi dito anteriormente, não centrado em ações individuais, mas naquelas condições independentes e forçosamente direcionadoras da mudança revolucionária (ARENDR, 2004).

Nesse ponto, a importante contribuição de Walter Benjamin a essa discussão, no seu ensaio *Crítica do Poder, Crítica a Violência*<sup>14</sup>. Partindo do conceito de crítica grego resgatado por Kant, como esforço de delimitação dos enunciados e do conhecimento, Benjamin tenta delimitar os contornos da relação entre “poder-como-violência”, exercido pelo Direito e pelo Estado e a oposição a “violência-como-poder”<sup>15</sup>, da greve revolucionária (BENJAMIN, 2011, p. 121). Para isso trabalha com o diferenciador do Direito de outros sistemas de normas: a violência autorizada. Tenta assim, estudar em qual sistema ético a violência pode ser localizada: como meio ou como fim? De pronto, descarta o estudo da violência (*Gewalt*, no original, em alemão) - e do poder, pois *Gewalt* tem duplo sentido: tanto poder, quanto violência - como fim, pois não é o espectro do Direito Positivo esta discussão. Para este, importa saber a legitimidade dos meios, enquanto para o Direito Natural o critério de justiça é essencial para sua fundamentação, porquanto violência seria algo a-valorativo, desde que utilizada sem abusos.

Por isso, para sua proposta marxista, Benjamin foca em analisar quais seria os meios legítimos e ilegítimos, sendo os legítimos aqueles fundados no reconhecimento histórico do poder, enquanto a ilegitimidade seria o seu irreconhecimento. Aqueles que não tivessem necessidade de legitimação histórica seriam fins naturais e os que necessitavam de fundamentação histórica, de fins de Direito. Benjamin já visualizava, como seus seguidores visualizarão mais tarde, a invasão, até por esferas não previstas anteriormente, de sistemas jurídicos, como na área educacional (BENJAMIN, 2013, p. 59-62).

Quando o poder/violência está fora do Direito (e da violência regularizada), tem o condão de ameaçar o Direito. Por isso a ampliação do monopólio da violência e da figura quase mítica do “grande criminoso” que escapa da aplicação do poder estatal ao se opor ao Direito, é figura de forte apelo no imaginário popular. E quando é a violência de fato que ameaça o Direito? Benjamin responde: “a luta de classes”.

Na luta de classes, concretizada em algum nível pelo direito regulamentado de greve vemos como é possível limitar a atuação da violência dentro de um sistema de

---

<sup>14</sup> Nesse artigo utilizaremos duas traduções de Benjamin: a que foi feita pelo João Barrento e está na coletânea *O Anjo da História* e a tradução realizada por Susana Kampff Lages e Ernani Chaves, na coletânea *Escritos sobre o Mito e a Linguagem (1915-1921)*. Quando utilizar cada uma destas, será especificado com a citação correspondente.

<sup>15</sup> Essa diferenciação só se encontra em nota de rodapé da segunda tradução.

regras jurídicas. Tal é assim que não podendo, pela força política e violenta dos trabalhadores ao longo da história, impedir a oposição violenta ao privilegiado, regulariza e sistematiza, permitindo e possibilitando sua execução dentro de meios legitimados. Assim, quando o Estado e o Direito se sente ameaçado pela violência desregulamentada usa sua violência mantenedora do Direito para tal, regulamentando, institucionalizando, essa expressão de poder. O maior perigo para o Estado, então, se trata da greve revolucionária – “a violência – pelo – poder”, em essência, que, assim como antes na instauração do direito de propriedade e num caráter dual, é violência que cria um novo Direito (BENJAMIN, 2013, p. 65), assim como ocorre num direito a guerra, também criador de uma nova relação jurídica – e de um novo Direito - entre os beligerantes (BENJAMIN, 2013, p. 66-68)<sup>16</sup>.

Ao regular e estabelecer o Direito, o Estado, como “balcão de negócios da burguesia” nos dizeres marxistas, tenta controlar e regular toda a forma de poder e violência. Então, quando do surgimento da propriedade privada, e que em si, é uma violência-pelo-poder, criando um novo estado de coisas, estabeleceu um grupo de privilegiados juridicamente legitimados (BENJAMIN, 2013, p. 68)<sup>17</sup>.

Como isso, então se relaciona com os Direitos Humanos? Além da resposta óbvia ao direito de propriedade privada, direito garantido apenas formalmente a nível das declarações, sem nenhuma pretensão de expansão pelo restante dos homens da face da Terra e do direito a resistência à opressão<sup>18</sup> das declarações francesas utilizados inicialmente para se opor aos absolutismos e agora vedados a aqueles que tentarem se opor ao Estado Liberal de Direito, há uma correlação mais profunda.

Se o Direito demonstra, como vimos, uma relação de dominação de uma classe sobre a outra, variável historicamente, e, assim sendo, só há a dominação pela força, disfarçada e orquestrada na forma jurídico, o poder-como-violência atinge, mesmo após inúmeras declarações, vários lugares do mundo. É assim que o Estado contemporâneo, por

---

<sup>16</sup> Benjamin aponta que a ascensão do militarismo durante a Primeira Guerra Mundial (e do poder de polícia) em uma compulsão de uso generalizado da violência como meio para atingir os fins de Estado.

<sup>17</sup> Veja como a pena de morte era aplicada a um delito atentatório contra a propriedade e fica claro o estado das coisas.

<sup>18</sup> Já abordado no segundo tópico, ao falar sobre as declarações francesas.

exemplo, avança sobre os cidadãos, restringindo os direitos civis e políticos já consagrados pela teoria liberal, pelos “motivos de segurança” (AGAMBEN, 2014).

É na garantia da preservação do bem-estar de uma Nação que outra Nação, em algum lugar do mundo, sofre os efeitos de uma exceção jurídica permanente (AGAMBEN, 2004): seja pelas intervenções militares “de paz”, seja por sanções econômicas, seja por convulsões políticas patrocinadas e apoiadas por países estrangeiros, como no caso do Iraque<sup>19</sup> e da Síria<sup>20</sup>, invadindo a esfera ainda mais estreita do sujeito, a sua vida nua, a vida-pela-vida<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Discurso do presidente estadunidense George Walker Bush sobre o início da guerra ao Iraque: "Meus companheiros cidadãos, neste momento as forças norte-americanas e de coalizão estão no estágio inicial da operação militar para desarmar o Iraque, **libertar sua população e defender o mundo de um grave perigo**. Sob minhas ordens, as forças de coalizão começaram a atacar alvos específicos de importância militar para minar a capacidade bélica de Saddam Hussein. Este é o estágio inicial daquela que será uma campanha ampla e planejada. Mais de 35 países estão dando uma colaboração fundamental, do uso de suas bases navais e aéreas à ajuda em questões de inteligência e logística, e à convocação de unidades de combate. Cada país nessa coalizão escolheu assumir sua tarefa e dividir a honra de servir em nossa defesa comum. A todos os homens e mulheres das forças armadas dos Estados Unidos que estão agora no Oriente Médio, a paz de um mundo tumultuado e a esperança de um povo oprimido agora depende de vocês. A confiança está bem colocada. Os inimigos que vocês confrontarem conhecerão sua habilidade e sua coragem. As pessoas que vocês libertarem testemunharão o espírito honroso e íntegro dos militares norte-americanos. Neste conflito, a América encara um **inimigo que não tem respeito por convenções de guerra ou regras de moralidade**. Saddam Hussein instalou tropas e equipamentos iraquianos em áreas civis, tentando usar homens, mulheres e crianças inocentes como escudos para suas próprias tropas, uma última atrocidade contra seu povo. Eu quero que os norte-americanos e todo o mundo saibam que as forças de coalizão farão todo o esforço para poupar civis inocentes. Uma campanha no terreno inóspito de uma nação com o tamanho da Califórnia poderia ser mais longa e mais difícil que alguns acreditam. E ajudar os iraquianos a alcançarem um país unido, estável e livre exigirá nosso compromisso prolongado. Nós entramos ao Iraque com respeito a seus cidadãos, sua grande civilização e às crenças religiosas que praticam. **Não temos ambições no Iraque, a não ser remover uma ameaça e restaurar o controle do poder a seu próprio povo**. Eu sei que as famílias de nossos militares estão rezando para que todos que servem retornem com segurança e rapidamente. Milhões de americanos estão rezando com vocês pela segurança de nossos entes queridos e pela proteção dos inocentes. Por seu sacrifício, vocês terão a gratidão e o respeito do povo norte-americano, e vocês podem ter certeza que nossas forças voltarão para casa assim que seu trabalho for cumprido. Nossa nação entra neste conflito relutante, ainda que certa de nosso propósito. **O povo dos Estados Unidos, nossos amigos e aliados não viverão à mercê de um regime criminoso que ameaça a paz com armas de assassinato em massa**. Nós enfrentaremos essa ameaça agora com nossos Exército, Força Aérea, Marinha, Guarda Costeira e fuzileiros, para então não termos de enfrentá-la mais tarde com exércitos de bombeiros e policiais e médicos nas ruas de nossas cidades. Agora que o conflito chegou, a única maneira de limitar sua duração é aplicar um poder decisivo. E eu lhes asseguro: essa não será uma campanha de meias ações e aceitaremos nenhum outro resultado senão a vitória. Meus companheiros cidadãos, os perigos sobre nosso país e o mundo serão superados. Nós transpassaremos esse momento de risco e **continuaremos com o trabalho pela paz. Nós defenderemos nossa liberdade. Nós traremos liberdade para os outros. E nós venceremos. Que Deus abençoe nosso país e todos que o defendem**." Grifos nossos. Tradução de Luciana Coelho e Cristina Amorim. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u53194.shtml>. Acesso em: 05 fev. 2014.

<sup>20</sup> Já se fala, por algumas agências de notícias, de uma verdadeiras mini guerra mundial, no território sírio, ao descrever o combate multilateral com “aviões russos bombardeiam pelo alto. Milícias iraquianas e libanesas com apoio de iranianos avançam em solo. Um grupo variado de rebeldes sírios respaldados por Estados Unidos, Turquia, Arábia Saudita e Catar tenta conter essas milícias”. Continua, a publicação ao dizer que “Forças curdas - aliadas tanto a Washington como a Moscou – aproveitam o caos e expandem território. O (grupo extremista autodenominado) Estado Islâmico (EI) domina pequenos povoados enquanto a atenção se volta a outros grupos”. Dessa forma, nas declarações do primeiro-ministro

Alia-se a isso a já exclusão histórica dos trabalhadores, aquela camuflada e mitigada sobre o Estado de Bem-Estar Social desmantelado nas décadas recentes, num estado de exceção social, que só aprofundiza as questões já levantadas pela análise marxista. Mas a todos estas, Benjamin ainda continua atual, ao trabalhar sobre a ilusão da marcha para o progresso e o estado de exceção como regra geral, em suas Teses para o Conceito de História, especialmente a Oitava Tese (BENJAMIN, 1987, p. 222-232).

Assim, uma teoria crítica dos Direitos Humanos perpassa pela superação do contexto de uma violência legitimada pelo Estado pela própria constituição de divisão de classes que esse Estado se apresenta, ao não se limitar ao espaço concedido pelo poder-como-violência e exercer, plenamente a violência-como-poder.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os Direitos Humanos, como fundamento transcendental, perpétuo, progressivo e imutável que legitima todos os sistemas jurídicos nacionais e internacionais contemporâneos vivem uma crise e exigem uma crítica.

A primeira delas está em buscar “o fundamento” dos Direitos Humanos. Inicialmente baseados como inalienáveis, oriundos de Deus, da Razão ou da Natureza Humana, estes Direitos Humanos tinham uma severa contingência histórica: valia para poucos, em poucos lugares, por algum pouco tempo. Sendo assim, os grupos excluídos pressionaram para o reconhecimento formal dos seus direitos, como estratégia política e retórica de buscar a efetivação destes. Prometeram a plena emancipação humana, mas somente a emancipação política teve vez nas Declarações, Tratados e Convenções.

O segundo ponto está em entender como é possível falar de uma norma jurídica de validade universal sem ser impositivo, sem esmagar as culturas e a alteridade: é a perspectiva de serem os Direitos Humanos prescritivos ou descritivos. Constituíram pós-Segunda Guerra Mundial uma rede de organismos e órgãos para fiscalizar a atuação

---

russo, Dmitri Medvedev, pergunta-se se o mundo estava em 1962 ou em 2016, mencionando a existência de uma nova ‘Guerra Fria’. BBC. **Entenda a “mini Guerra mundial” que ocorre na Síria**. Disponível em: <[http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160216\\_siria\\_nova\\_guerra\\_tg](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160216_siria_nova_guerra_tg)>. Acesso em: 03 ago. 2016.

<sup>21</sup> É o aumento da vigilância aos “terroristas em potencial” que alerta Agamben a partir da leitura desse texto de Benjamin.

estatal, prometendo, novamente, superar os problemas da efetividade e da concretude dos direitos humanos. Sendo assim, o marxismo reforçou sua crítica de que somente uma teoria e uma prática transformadora descritiva da realidade social poderia efetivar a plena emancipação humana.

No terceiro ponto, como entender que mesmo após a criação, divulgação e institucionalização dos Direitos Humanos a todos os continentes, mais propagados como jamais foram, jamais foram tão violados: entender a relação do poder e da violência nas relações entre Estado, sociabilidade cívica e Direito. Milhares de dólares enviados aos mais diversos países, envio de “missões de paz”, sanções, intervenções e outros tipos de poder-como-violência foram exigidos pela comunidade internacional. A teoria crítica responde estabelecendo a séria limitação que existe na institucionalidade dos Direitos humanos como metas programáticas sem nenhuma pretensão de serem cumpridas, opondo, ao poder-como-violência, uma verdadeira violência-pelo-poder, capaz de reestabelecer uma nova ética e uma nova sociedade.

Para concluir, todas estas análises, linguísticas, críticas ou pós-modernas chegaram a mesma conclusão: são os direitos humanos um instrumento contingencial, histórico, de dominação, retóricos, de classe e de discurso de justificação de violências e opressão. O ideário que abalizou essa mudança paradigmática permite ainda, se resgatado, pelos grupos oprimidos, a mudança sistêmica necessária para promover a plena emancipação humana.



## REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. Como a obsessão por segurança muda a democracia. **Le Monde Diplomatique**. Disponível em <<http://diplomatie.org.br/artigo.php?id=1568>>. Acesso em: 13. set. 2014.

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Tradução de Iraci D. Poleti. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2004. (Coleção Estado de Sítio).

ALMEIDA, Ana Lia. Ideologia e Direitos Humanos: Para além do universalismo e do relativismo. In: SOBREIRA FILHO, Enoque Feitosa; BELLO, Enzo; SILVA, Paulo Henrique Tavares da. (Coords.) **Marxismo e Direito: Anais do XXIII Congresso Nacional do CONPEDI**.

João Pessoa: EdUFPB, 2014. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=ba9d98e8e5404117>>. Acesso em: 26 out. 2015.

ARNAUT, Luiz. **Constituição Francesa de 1791**. Disponível em: <<http://www.fafich.ufmg.br/~luarnaut/const91.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2015.

ARENDR, Hannah. **Da Violência**. Tradução de Maria Clara Drummond. [n.d]:[n.e], 2004: Disponível em: <[http://minhateca.com.br/lvana/N\\*c3\\*a3o+Gospel/Psicologia/Sexualidade/Da+Viol\\*c3\\*aancia++Hannah+ARENDR,21043931.pdf](http://minhateca.com.br/lvana/N*c3*a3o+Gospel/Psicologia/Sexualidade/Da+Viol*c3*aancia++Hannah+ARENDR,21043931.pdf)>. Acesso em: 20 jun 2016.

ARENDR, Hannah. **Origens do totalitarismo: antissemitismo, imperialismo e totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ATIENZA, Manuel. Marx y los derechos humanos. In: FREITAS, Lorena. Feitosa, Enoque. (Orgs.) **Marxismo, Realismo Jurídico e Direitos Humanos**. João Pessoa: EdUFPB, 2012. p. 35-37.

BANDEIRA, João Adolfo Ribeiro. **Imperialismo e Direitos Humanos: Crítica Epistêmica ao Fenômeno de Representação Jurídica**. Dissertação de Mestrado. Orientador: Luciano Mariz Maia. João Pessoa, 2014. Disponível em: <<http://tede.biblioteca.ufpb.br/bitstream/tede/4423/1/arquivototal.pdf>>. Acesso em: 23 out 2015.

BBC. **Entenda a “mini Guerra mundial” que ocorre na Síria**. Disponível em: <[http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160216\\_siria\\_nova\\_guerra\\_tg](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160216_siria_nova_guerra_tg)>. Acesso em: 03 ago. 2016.

BENJAMIN, Walter. **Obras escolhidas**. Vol. 1. Magia e técnica, arte e política. Ensaios sobre literatura e história da cultura. Prefácio de Jeanne Marie Gagnebin. São Paulo: Brasiliense, 1987.

BENJAMIN, Walter. Para uma crítica da violência. In: BENJAMIN, Walter. **Escritos sobre o mito e a linguagem (1915-1921)**. Tradução de Susana Kampff Lages e Ernani Chaves. São Paulo: Editora 34; Duas Cidades, 2011. p. 121.

BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. **O anjo da história**. Tradução de João Barrento. 2ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2013. p. 59-62.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BLOCH, Ernst. **Derecho natural y dignidad humana**. Traducción del alemán de Felipe Gonzales Vincen. Madrid: Dykinson, 2011.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. B-32: **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**: (Quadro esquemático de adesão, ratificação e aceitação das competências, incluindo reservas e cláusulas interpretativas). Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao\\_Americana\\_Ratif..htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm)>. Acesso em: 03 ago. 2016

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/dec1793.htm>>. Acesso em: 25 out. 2015.

DOUZINAS, Costa. **O fim dos direitos humanos**. São Leopoldo/Porto Alegre: EdUNISINOS, 2009.

FANON, Frantz. **Os condenados da Terra**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1968.

FEITOSA, Enoque; FREITAS, Lorena. Direito e Filosofia da Práxis: A Teoria do Direito entre prescrição e descrição. In: SOBREIRA FILHO, Enoque Feitosa; BELLO, Enzo; SILVA, Paulo Henrique Tavares da. (Coords.) **Marxismo e Direito**: Anais do XXIII Congresso Nacional do CONPEDI. João Pessoa: EdUFPB, 2014. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=78af92f2de822f11>>. Acesso em 27 out 2015

FONTES, Narbal de Marsillac. Crítica Retórica à Metafísica. **Revista Estudos Filosóficos**. N. 8. Jan-Jul, 2012. São João Del-Rei:UFSJ. Disponível em: <[http://www.ufsj.edu.br/portal2-repositorio/File/revistaestudosfilosoficos/art6\\_rev8.pdf](http://www.ufsj.edu.br/portal2-repositorio/File/revistaestudosfilosoficos/art6_rev8.pdf)>. Acesso em: 27 out. 2015, p. 87-89

FONTES, Narbal de Marsillac. Justiça, Globalização e Conhecimento Retórico. In: CARVALHO, Marcelo. FIGUEIREDO, Vinicius. (Orgs.) **Filosofia Contemporânea: Ética e Política Contemporânea**. (v.8) Disponível em: <[http://www.anpof.org/portal/images/XV\\_Encontro\\_ANPOF/textos\\_PDF/ANPOF\\_XV8.pdf](http://www.anpof.org/portal/images/XV_Encontro_ANPOF/textos_PDF/ANPOF_XV8.pdf)>. Acesso em: 26 out. 2015.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**: Ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil. Tradução de Rosina D'Angila. 2ª ed. São Paulo: Martin Claret, 2012.

HUME, David. **A Treatise of Human Nature**: Being an Attempt to introduce the experimental Method of Reasoning into Moral Subjects. Book III, Section I. Disponível em: <<https://ebooks.adelaide.edu.au/h/hume/david/treatise-of-human-nature/complete.html#B1.3.1>>. Acesso em: 26 out. 2015.

ICC. **States parties to the Rome Statue**. Disponível em: <[https://asp.icc-cpi.int/en\\_menus/asp/states%20parties/Pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx](https://asp.icc-cpi.int/en_menus/asp/states%20parties/Pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx)>. Acesso em: 03 ago. 2016

MARX, Karl. **Sobre a questão judaica**. Apresentação e posfácio por Daniel Bensaïd. Tradução de Nélio Schneider e Wanda Caldeira Brant. São Paulo; Boitempo, 2013.

MEYER, Michel. As bases da Retórica. In: CARILLHO, Manuel Maria. (org.) **Retórica e Comunicação**. Tradução de Fernando Martinho. Porto: Porto: Asa, 1994. p. 65-70.

MIAILLE, Michel. **Introdução crítica ao Direito**. Tradução de Ana Prata. 3ª Ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005.

PEREIRA, Oswaldo Porchat. Cepticismo e argumentação. In: CARILLHO, Manuel Maria. (org.) **Retórica e Comunicação**. Tradução de Fernando Martinho. Porto: Porto: Asa, 1994, p. 123.

PERELMAN, Chaïm. OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação**: A Nova Retórica. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado-Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

REBOUL, Olivier. **Introdução à Retórica**. Tradução de Ivone Castilho. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

ROCHA, Everardo P. Guimarães. **O que é etnocentrismo?** 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 1988.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma concepção multicultural de Direitos Humanos. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, n. 48., jun. 1997. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/rccs/includes/download.php?id=630>>. Acesso em: 26 out. 2015.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Se Deus fosse um ativista de Direitos Humanos**. São Paulo: Cortez, 2013.

SÓFOCLES. **Antígona**. Tradução de Millôr Fernandes. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1996.

UNITED NATIONS. **International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights**. Disponível em: <[https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=UNTS&mtmsg\\_no=IV-3&chapter=4&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=UNTS&mtmsg_no=IV-3&chapter=4&clang=_en)>. Acesso em: 03 ago. 2016.

VILLEY, Michel. **O Direito e os Direitos Humanos**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

WOLKMER, Antônio Carlos. Marx, A Questão Judaica e os Direitos Humanos. **Revista Seqüência**, n. 48, p. 11-28, jul. 2004. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/download/15230/13850>>. Acesso em: 26 out. 2015.

LUNA, Moisés Saraiva de; OLIVEIRA, Lidia Almeida de. Teoria dos Direitos Humanos: debates jusfilosóficos críticos acerca de sua fundamentação. **RBSD – Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 4, n. 1, p. 92-116, jan./abr. 2017.

Recebido em: 30/07/2016

Aprovado em: 17/01/2017