

TEORIA DA DUPLA DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS E SUA UTILIDADE PRÁTICA PARA A SOLUÇÃO DE *HARD CASES* ENVOLVENDO A VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

THEORY OF DOUBLE DIMENSION OF HUMAN RIGHTS AND ITS PRACTICAL UTILITY FOR THE SOLUTION OF HARD CASES INVOLVING VIOLATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS

Narciso Leandro Xavier Baez*

RESUMO

O objetivo deste artigo é o de contribuir para a busca de soluções práticas para a atual situação de violações dos direitos humanos resultantes de práticas culturais controversas. O ponto de partida para a análise proposta é a construção de um conceito ético de direitos humanos, baseado na dignidade humana a um nível fundamentalmente cultural, evidenciando-se a existência de duas dimensões de atuação e aplicação destes direitos. A compreensão da divisão teórica aqui proposta permite o uso de uma ferramenta objetiva e prática para a defesa da universalidade dos direitos humanos fundamentais em um contexto multicultural. Dentro desse propósito, a primeira parte deste estudo se detém na controvérsia teórica que existe em relação à definição dos direitos humanos (ao mesmo tempo em que demonstra a insuficiência dos atuais conceitos adotados), e, ao mesmo tempo, busca identificar os valores comuns e morais essenciais que estão no cerne dos bens jurídicos reconhecidos como direitos humanos no texto da Declaração Universal da Nações Unidas e nas várias teorias sobre a qual eles podem ser fundados. Após a identificação do elemento essencial que forma a morfologia daquilo que é categorizado como direitos humanos, constrói-se um conceito ético, com o objetivo de demonstrar a existência das duas dimensões de atuação desses direitos, ressaltando-se a importância que essa constatação para o processo de resolução de *hard cases* envolvendo tradições culturais.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos Fundamentais; Dignidade Humana; Universalismo Relativismo

ABSTRACT

The aim of this article is to contribute to the search for solutions to the current situation concerning violations of human rights resulting from controversial cultural practices. The starting point for the analysis is the construction of an ethical concept of human rights based on human dignity at a fundamentally cultural level, which makes it possible to observe the two dimensions present in the application of these rights. The understanding about the theoretical division proposed here provides an objective and practical foundation for the defense of the universality of fundamental human rights in a multicultural context. In order that this may be achieved, the first part of this study pays particular attention to the theoretical controversy which exists in relation to the definition of human rights (while demonstrating the inadequacy of current widely-

* Professor e Pesquisador do Programa de Pesquisa, Extensão e Pós Graduação em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC). Doutor em Direitos Fundamentais e Novos Direitos (UNESA) com estágio bolsa PDEE CAPES, no Center of Civil and Human Rights da University of Notre Dame, Indiana, Estados Unidos (fevereiro-julho/2011). Mestre em Direito Público. Especialista em Processo Civil. Juiz Federal da Justiça Federal de Primeiro Grau de Santa Catarina desde 1996.

held concepts), and, at the same time, tries to identify the common and essential moral values which are at the heart of the rights recognized as human rights in the United Nations' Universal Declaration, and in the various theories on which they may be founded. After the identification of the essential element that is morphologically present in the rights which are to be included in the category of human rights, the construction of an ethical concept is then proposed with the aim of demonstrating the existence of the two dimensions for the application of this group of rights, stressing the importance of this for the process of resolution about hard cases involving cultural traditions.

KEYWORDS: Fundamental Human Rights; Human Dignity; Universalism; Relativism

Introdução

O presente artigo tem por objetivo propor o uso de uma nova ferramenta hermenêutica, baseada na Teoria da Dupla Dimensão dos Direitos Humanos, capaz de auxiliar os operadores jurídicos no processo de avaliação de *hard cases* (casos difíceis) envolvendo situações polêmicas sobre tradições culturais que são apontadas como violadoras de direitos fundamentais. O marco teórico proposto, desenvolvido a partir de uma concepção ética dos direitos humanos, permite mensurar se certas práticas adotadas por diferentes civilizações representam a forma de realização cultural da dignidade humana, eleita por seus membros, ou se ela caracteriza violação de um direito humano fundamental. A proposta busca superar os antagonismos entre as teses que sustentam a observância universal desses direitos, independentemente das peculiaridades culturais, e aquelas que defendem a relatividade dos valores morais expressos nos direitos humanos fundamentais, os quais, segundo os seus teóricos, deveriam ser ajustados às peculiaridades culturais de cada povo.

1. A Epistemologia do Gênero Direitos Humanos

As Declarações de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos¹ e da Organização das Nações Unidas², ambas de 1948, reconheceram, em seus preâmbulos, um valor comum que deveria ser utilizado como base de todos os direitos ali consignados, qual seja, a *dignidade humana*³, que passou a ser reconhecida como o valor essencial e pedra

¹ No primeiro parágrafo do Preâmbulo da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem foi estabelecido expressamente: “*Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos e, como são dotados pela natureza de razão e consciência, devem proceder fraternalmente uns para com os outros*” In: LAWSON, Edward. *Encyclopedia of Human Rights*. 2 ed. Washington: Taylor & Francis, 1999, p. 71.

² A Declaração da ONU estabelece no primeiro parágrafo de seu preâmbulo: “*Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo*”. Além disso, estabelece no seu artigo primeiro que: “*Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos*”. In: GHANDHI, P. R. *Internacional Human Rights Documents*. 4 ed. New York: Oxford University Press, 2004, p. 22/3.

³ Neste trabalho, opta-se pelo uso da expressão *dignidade humana*, por representar abstratamente um atributo reconhecido à humanidade como um todo, evitando-se, com isso, o uso da expressão *dignidade da pessoa*

angular de todos os direitos ali enunciados.⁴ No mesmo sentido, a Carta de Direitos Fundamentais da União Européia também reconhece que “*valores indivisíveis e universais da dignidade do ser humano, da liberdade, da igualdade e da solidariedade*” como base dos direitos que declara.⁵ Na seara filosófica, as diversas teorias ocidentais que buscam fundamentar os direitos humanos⁶ também relacionam, por diferentes argumentos e caminhos, que esses direitos são formas de realização da dignidade humana, pondo em relevo que é esse o elemento ético nuclear dessa classe de direitos, na visão ocidental, pois eles têm como raiz o valor intrínseco à dignidade encontrada nos seres humanos.⁷

Adverte-se, no entanto, que o uso da dignidade como base dos direitos inerentes aos seres humanos não é uma descoberta do ocidente, uma vez que essa base moral também é encontrada em outras tradições sociais, em épocas anteriores ao próprio cristianismo.⁸ Para os povos que seguem os valores morais do confucionismo, por exemplo, o qual representa uma tradição que teve início na China há mais de 2.500 anos, não existe a ideia individualista de direitos, pois se espera de cada pessoa que desempenhe um papel ativo no meio em que vive, cumprindo obrigações consigo e com a sociedade.⁹ Os valores morais do confucionismo se desenvolvem em um sistema de relações interpessoais que têm na humanidade, a qual é chamada de *ren* ou *jen*, a mais básica de todas as virtudes que é encontrada em cada indivíduo, o que importa no respeito, na preocupação e no cuidado com a vida do outro, sintetizada na prática do *shu*, ou seja, *não impor aos outros aquilo que não desejamos para nós mesmos*.¹⁰ Como se pode observar, a base dos direitos e deveres das pessoas nesse sistema moral é a própria humanidade, ou seja, o atributo que dignifica cada ser humano e que faz com que os demais o respeitem e se preocupem com o seu bem estar.

No que se refere à filosofia Budista, desenvolvida nos séculos VI e IV a.C., através dos

humana, por estar associado a situações concretas, individualmente consideradas nos contextos de seus desenvolvimentos morais e sociais. Utiliza-se, por conseguinte, a mesma distinção feita por Ingo Sarlet, *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p.38.

⁴ MAHONEY, Jack. *The Challenge of Human Rights: Origin, Development, and Significance*. Oxford: Blackwell Publishing, 2007, p. 145.

⁵ GHANDHI, op. cit., p. 378.

⁶ BAEZ, Narciso Leandro Xavier; BARRETTO, Vicente. Direitos Humanos e Globalização. In: _____. (Orgs). *Direitos Humanos em Evolução*. Joaçaba: Editora Unoesc, 2007, p. 18.

⁷ FLOOD, Patrick James. *The Effectiveness of UN Human Rights Institutions*. Westport: Praeger Publishers, 1998, p. 09.

⁸ PAREKH, Bhikhu. Pluralist universalism and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 284.

⁹ CHAN, Joseph. Confucianism and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 55/6.

¹⁰ LENG, Shao-Chuan. Human Rights in Chinese Political Culture. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980, p. 83.

ensinamentos de Buda, e que é adotada pela maior parte dos povos que vivem entre a região do Sri Lanka, do sudeste da Ásia e de grande parte do Japão, vê-se que não contempla diretamente os valores relacionados à dignidade humana, considerada isoladamente em cada ser humano, pois, nessa moral, o indivíduo é parte inseparável de um todo: a coletividade.¹¹ Nessa lógica, o *eu* é uma ilusão, já que todos os seres humanos são *interdependentes* e a sua existência se justifica a partir da relação que estabelecem uns com os outros, razão pela qual a defesa de direitos individuais seria uma contradição, visto que colocaria o indivíduo em primeiro lugar, separando-o da unidade coletiva que integra.¹²

Desse modo, prega-se a existência de uma igualdade essencial entre os seres humanos, sendo a virtude, externada pela fraternidade, generosidade e respeito pelo outro, sem discriminação de qualquer natureza, o critério que os valoriza e que deve ser adotado para que se tenha uma sociedade pacífica.¹³ Violações como a escravidão, a tortura, entre outras mazelas que os direitos humanos se propõem a evitar, não encontram espaço para ocorrer na filosofia Budista, visto que elas são resultado de forte conexão com o *eu* dos violadores que não se enxergam como parte de um todo.¹⁴ É por esse motivo que os budistas defendem que, se não existisse o reforço do individualismo e a consciência do eu, tão proclamados pelas culturas ocidentais, não haveria motivos para a violação dos direitos previstos na Declaração Universal, já que o respeito dos valores ali consignados seria uma consequência natural da consciência coletiva entre os seres humanos.¹⁵

Outro aspecto que merece destaque é que, no Budismo, os indivíduos são entendidos como sendo parte de todos os seres que habitam o planeta, sejam eles sencientes¹⁶ ou não, pois eles têm em comum o fato de serem igualmente mutáveis e temporários, cabendo aos seres humanos, por serem os únicos que têm a capacidade de escolha moral, a responsabilidade cósmica de auxiliar os outros seres no progresso evolutivo.¹⁷ Veja-se que, diferentemente do que acontece na Declaração da ONU, a qual adota um viés exclusivamente

¹¹ CHAN, Stephan. Buddhism and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 25/6.

¹² IHARA, Craig K. Why There Are no Rights in Buddhism: A Reply to Damien Keown. In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998, p. 44/5.

¹³ HONGLADAROM, Soraj. Buddhism and Human Rights in the Thoughts of Sulak Sivaraksa and Phra Dhammapidok (Prayudh Prayutto). In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998, p. 99-100.

¹⁴ Ibidem, p. 100.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Sencientes são todos os seres, humanos ou não, passíveis de sofrimentos físicos e psíquicos, ou seja, que têm sensações, como, por exemplo, os cachorros, os gatos, entre outros. In: SINGER, Peter. *Animal Liberation*. 2 ed. New York: The New York Review of Books, 1990, p. 8.

¹⁷ JUNGER, Peter D. Why the Buddha Has no Rights. In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998, p. 54.

antropocêntrico, colocando o homem como centro e único destinatário de todos os direitos ali previstos, na filosofia Budista, os direitos devem ser partilhados com todos os outros seres da natureza. Além disso, cada ser humano tem um papel a desenvolver no sentido de sustentar e promover a justiça social e a ordem, através do cumprimento de obrigações sagradas recíprocas que devem existir entre todos, tais como entre pais e filhos, professores e alunos, marido e esposa, parentes, amigos, vizinhos, empregadores e empregados.¹⁸

Esse conjunto de valores morais percebidos no Budismo revela que o fundamento de qualquer direito inerente aos seres humanos será encontrado nos deveres sagrados que eles têm uns com os outros. Nessa percepção, a dignidade humana é dimensionada coletivamente, na medida em que se estabelece como meta principal da humanidade a cessação do sofrimento.

No que concerne à tradição Hindu, terceira maior religião do mundo, adotada principalmente na Índia há mais de 3.500 anos, vê-se que reconhece distintos níveis na natureza humana, a qual divide em castas.¹⁹ Nesse sistema moral, parte-se do raciocínio de que existem diferenças fundamentais e imutáveis nos seres humanos, as quais importam na necessidade do estabelecimento de diferentes normas de comportamento, apropriados à posição de cada um na vida.²⁰ Como consequência, surgem vários níveis de verdades espirituais, que são igualmente válidas, embora toda a verdade seja uma e a mesma.²¹ Por isso, não há como se estabelecer uniformidade de normas aplicadas a todos de igual maneira, visto que cada grupo (casta) tem o seu dharma (lei) tradicionalmente definido e religiosamente sancionado.²² Assim, para atingir a perfeição, os indivíduos devem procurar cumprir suas obrigações de acordo com a casta em que nasceram, recebendo a oportunidade, em cada renascimento, de submeterem-se a diferentes castas e direitos, até atingirem a perfeição (moksha).²³ Destaca-se, ainda, que, mesmo dentro das diferentes castas, cada indivíduo ocupa um lugar central e inviolável, em razão de sua potencial realização espiritual, pois todos seguem o caminho evolutivo que levará ao *moksha*.²⁴

¹⁸ KEOWN, Damien. Are There Human Rights in Buddhism?. In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998, p. 20-21.

¹⁹ BUULTJENS, Ralph. Human Rights in Indian Political Culture. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980, p 112/3.

²⁰ SOUTH ASIA HUMAN RIGHTS DOCUMENTATION CENTRE. *Human Rights and Humanitarian Law*. New Delhi: Oxford University Press, 2008, p. 215.

²¹ BUULTJENS, op. cit., p 112/3.

²² SOKO, Keith. *A Mounting East-West Tension*. Milwaukee: Marquette University Press, 2009, p 61.

²³ HARSH, Bhanwar Lal. *Human Rights in India: Protection and Implementation of the Human Rights Act, 1993*. New Delhi: Regal Publications, 2009, p. 32/3.

²⁴ TALWAR, Prakash. *Human Rights*. Delhi: Isha Books, 2006, p. 72.

Como se percebe, o sistema Hindu também parte da natureza humana e de sua dignidade para definir os direitos que devem ser reconhecidos aos indivíduos e as responsabilidades a eles inerentes. O fato de essa cultura adotar o controvertido sistema de castas para dimensionar o patamar dos direitos de cada um no meio social em que vive não altera, contudo, a realidade de que o ponto de partida desse sistema moral está na dignidade inerente aos seres humanos, já que em cada casta o indivíduo é o centro inviolável de potencial realização espiritual. Assim, vê-se que essa é a base que dá sustentação ao reconhecimento dos diferentes níveis de direitos a que as pessoas têm acesso dentro desse sistema.

Outra cultura que merece destaque é a adotada pela maior parte dos povos que vivem no centro, no leste e no meridional do continente Africano, os quais seguem um antigo código moral chamado *ubuntu*, que enfatiza a importância da hospitalidade, do respeito e da generosidade que os indivíduos devem ter uns para com os outros, pelo fato de pertencerem a uma única família humana.²⁵ Nesse conjunto axiológico, *o indivíduo é uma pessoa através de outras pessoas*, ou seja, a dignidade do ser humano é construída na medida em que ele participa e compartilha a sua vida de maneira coletiva, ajudando os outros seres humanos.²⁶ Essas características tornam evidente que, nessa cultura, a dignidade inerente aos seres humanos também é a base ideológica que rege as normas que fundamentam os direitos essenciais dentro desses grupos. A prova disso está no fato de que, em 1981, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos coroou, no terceiro parágrafo de seu preâmbulo, a realização da *dignidade* como um dos objetivos essenciais a ser atingido pelo povo africano.²⁷

Já na cultura islâmica, a qual que se baseia na moral religiosa para normatizar as condutas sociais, sendo a segunda maior religião do mundo em número de adeptos, vê-se que há, nos seus textos sagrados, uma preocupação constante com a preservação da dignidade humana, a qual é estabelecida por meio de mandamentos que protegem as várias formas de sua realização, como a vida, a liberdade, a igualdade, entre outros.²⁸ Aliás, essas condições culminaram na promulgação da Declaração Geral de Direitos Humanos do Islã, cujo texto tem por base o Alcorão e o Sunnah, sendo resultado do trabalho de estudiosos, juristas e

²⁵ MURITHI, Tim. Ubuntu and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 341.

²⁶ LEGESSE, Asmarom. *Human Rights in African Political Culture*. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980, p. 123/4.

²⁷ GHANDHI, op. cit., p. 423.

²⁸ PISCATORI, James P. Human Rights in Islamic Political Culture. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980, p. 152/3.

representantes muçulmanos dos movimentos e pensamento islâmicos.²⁹ No primeiro parágrafo do prefácio dessa declaração ficou estabelecido que “(...) o Islã concedeu à humanidade um código ideal de direitos humanos. Esses direitos têm por objetivo conferir honra e **dignidade à humanidade**, eliminando a exploração, a opressão e a injustiça”.³⁰ Desse modo, fica claro que, para essa cultura, a dignidade humana também é o elemento nuclear e principal objetivo dos direitos humanos. No mesmo sentido é a Carta Árabe dos Direitos Humanos, que estabelece, expressamente, no primeiro parágrafo de seu preâmbulo, a “crença das Nações Árabes na dignidade humana desde que Deus a honrou”, ressaltando que todos os seres humanos têm “direito a uma vida digna, baseada na liberdade, justiça e paz”.³¹

Quanto à tradição judia, observa-se que valores morais que conduzem a vida de seus seguidores são entendidos como responsabilidades as quais eles devem cumprir em razão de decretos divinos, insertos no Torah, cujo norte é a santidade da vida e a preservação e proteção da dignidade humana, uma vez que homens e mulheres foram criados à imagem de Deus.³² Como se vê, a própria concepção que identifica o ser humano com Deus, tornando-o especial e diferente das outras espécies, prova que esse sistema axiológico também utiliza a dignidade humana como fundamento dos direitos que se denominam humanos.

Por fim, no que concerne às culturas do Leste Europeu e da região da antiga União Soviética, observa-se que, depois do colapso do comunismo, esses povos iniciaram reformas políticas de larga escala que culminaram por incorporar os valores da Declaração Universal da ONU em suas constituições, reforçando a máxima que reconhece a dignidade inerente aos indivíduos como o fundamento dos direitos e garantias individuais.³³

Esse breve panorama sobre as morais adotadas nas culturas de maior expressão na atualidade leva à conclusão de que os valores morais ligados aos direitos humanos não constituem privilégio ou invenção de um único grupo. Ao contrário, o homem encontra diferentes tipos de representações e múltiplas formas de compreensão nas distintas culturas, as quais têm, na dignidade inerente aos seres humanos, em suas complexas formas de exteriorização e entendimento, seja no âmbito individual, seja como parte de um todo

²⁹ MAYER, Ann Elisabeth. The Islamic Declaration on Human Rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 209.

³⁰ DALACOURA, Katerina. Islam and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 207/8.

³¹ GHANDHI, op. cit., p. 465

³² SOETENDORP, Awraham. Jewish Tradition and Human Rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 211.

³³ MIKLÓS, András. Central and Eastern Europe: The Reality of Human Rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005, p. 37.

coletivo, o traço comum que tem servido de justificação para a implementação dos direitos essenciais possuídos pelos seres humanos.³⁴

Essa conclusão é também reforçada pela Declaração para uma Ética Global, promulgada em 1993, durante o encontro do Parlamento das Religiões do Mundo³⁵, realizado em Chicago, nos Estados Unidos. Nesse evento, foram reunidos 6.500 (seis mil e quinhentos) líderes religiosos, de todas as partes do mundo, com o objetivo de desenvolver uma nova ética global, através de um conjunto comum de valores essenciais que estão presentes nos ensinamentos das diferentes crenças.³⁶ O valor dessa Declaração está no fato de que ela foi fruto de discussão democrática entre representantes de diversas culturas, os quais culminaram por reconhecer que existem certos valores obrigatórios e irrevogáveis que devem nortear as ações de todas as pessoas no mundo, independentemente de seguirem ou não uma crença religiosa.³⁷

Os valores éticos reconhecidos por essa Declaração baseiam-se na existência de fundamental unidade da família humana sobre a terra, a qual se manifesta pela total realização da dignidade intrínseca da pessoa humana expressa pela liberdade inalienável, pela igualdade e pela necessária solidariedade e interdependência existente entre todos os indivíduos.³⁸ Por tais motivos é que ficou consignado em seu texto que cada ser humano, sem distinção de idade, sexo, raça, cor, habilidade mental ou física, linguagem, religião, posição política ou origem nacional ou social “*possui uma inalienável e intocável dignidade, a qual deve ser protegida por todos, indivíduos e Estado, os quais são obrigados a honrá-la e protegê-la*”.³⁹

Assim, levando em conta que o ponto convergente entre as religiões, as culturas e as Declarações internacionais sobre direitos humanos é o reconhecimento expresso de que o fundamento e a própria finalidade desses direitos estão na realização e na proteção da *dignidade humana*, torna-se primordial, a partir dessa constatação, entender o que venha a ser essa *dignidade* e quais são as suas dimensões de atuação.

Encontrar a definição de dignidade humana não é tarefa fácil porque ela comporta

³⁴ LI, Xiaorong. *Ethics, human rights, and culture: beyond relativism and universalism*. New York: Palgrave Macmillan, 2006, p. 145.

³⁵ COUNCIL FOR A PARLIAMENT OF THE WORLD'S RELIGIONS. Declaration Towards a Global Ethic. Disponível em <http://www.parliamentofreligions.org/_includes/FCKcontent/File/TowardsAGlobalEthic.pdf>. Acesso em: 07 maio 2011.

³⁶ KÜNG, Hans; KUSCHEL, Karl-Josef. *A Glogal Ethic: The Declaration of The Parliament of the World's Religions*. New York: The Continuum International Publishing Group Inc., 1993, p. 08.

³⁷ Ibidem, p. 18.

³⁸ Ibidem, p. 20.

³⁹ Nos exatos termos da Declaração para uma Ética Global: “*This means that every human being without distinction of age, sex, race, skin color, physical or mental ability, language, religion, political view, or national or social origin possesses an inalienable and untouchable dignity, and everyone, the individual as well as the state, is therefore obliged to honor this dignity and protect it.*”. In: Ibidem, p. 6.

respostas que vão desde a esfera religiosa e filosófica até a científica.⁴⁰ Além disso, a expressão por si só é tão ampla, vaga e contestada⁴¹ que alguns autores como François Borella⁴² e Claire Neirink⁴³ sustentam que, embora o direito deva reconhecer e proteger a dignidade humana, é impossível atribuir-se definição jurídica para ela, posto que representa uma noção filosófica da condição humana, associada às suas imensuráveis manifestações de personalidade. A dificuldade apontada pelos referidos autores é constatada na medida em que, quando se fala em dignidade humana como atributo dos indivíduos, normalmente observa-se que há compreensão genérica relativamente fácil do que ela representa. Contudo, quando se tenta expressar o seu significado em palavras, surgem muitas controvérsias, pois a expressão vem carregada de diversos sentimentos.⁴⁴

Outro problema a ser enfrentado, como bem destaca Boaventura de Souza Santos, está na forte resistência cultural instaurada acerca da utilização da expressão *dignidade humana*, visto que, para muitas culturas, ela tem se assentado, desde a promulgação da Declaração da ONU, em parâmetros morais exclusivamente ocidentais, sem qualquer respeito ou consideração pela história e forma como as demais culturas desenvolveram ao longo da sua trajetória o respeito e a proteção da dignidade de seus membros.⁴⁵

Não obstante toda essa controvérsia, observa-se que as diferentes proposições que buscam conceituar a dignidade humana convergem no sentido de que ela é um atributo possuído por todos os seres humanos, o qual os diferencia das outras criaturas da natureza.⁴⁶ Nesse sentido, Immanuel Kant⁴⁷ defende que a dignidade humana é qualidade congênita e inalienável de todos os seres humanos, a qual impede a sua coisificação e se materializa através da capacidade de autodeterminação que os indivíduos possuem por meio da razão. Isso ocorre porque os seres humanos têm, na manifestação da sua vontade, o poder de

⁴⁰ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 01.

⁴¹ OREND, Brian. *Human Rights: Concept and Context*. Peterborough,(Ontario-Canadá): Boadview Press, 2002, p. 87/8.

⁴² BORELLA, François. Le Concept de Dignité de la Personne Humaine. In: PEDROT, Philippe (Dir). *Ethique Droit et Dignité de la Personne*. Paris: Economica, 1999, p. 37.

⁴³ NEIRINCK, Claire. La Dignité de la Personne ou le Mauvais Usage d'une Notion Philosophique. In: PEDROT, Philippe (Dir). *Ethique Droit et Dignité de la Personne*. Paris: Economica, 1999, p. 50.

⁴⁴ CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti de. *Processo Penal e Constituição*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p.21/2.

⁴⁵ SANTOS, Boaventura de Souza. Para uma concepção multicultural dos direitos humanos. *Contexto Internacional*, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 23, n.1, p. 18, jan./jun. 2001.

⁴⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. As Dimensões da Dignidade da Pessoa Humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: _____ (Org). *Dimensões da Dignidade: Ensaio de Filosofia do Direito e Direito Constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 35.

⁴⁷ KANT, Immanuel. Groundwork of the Metaphysics of Morals. In: PASTERNAK, Lawrence. *Immanuel Kant: Groundwork of the Metaphysics of Morals*. New York: Routledge, 2002, p. 56, 62-63.

determinar suas ações, de acordo com a idéia de cumprimento de certas leis que adotam, sendo essa característica exclusiva dos seres racionais.⁴⁸ Além disso, o filósofo prussiano salienta que o homem é um fim em si mesmo, pois não se presta a servir como simples meio para a satisfação de vontades alheias.⁴⁹

Por tais características, a dignidade humana é atribuída aos indivíduos, independentemente de suas circunstâncias concretas ou dos danos que eventualmente tenham causado à realidade externa, ou seja, ela é igualmente reconhecida aos mais cruéis criminosos, terroristas, ou qualquer outra denominação que se queira atribuir aos indivíduos que violam os direitos dos seus semelhantes, pois eles são reconhecidos como pessoa e seus atos, por mais tenebrosos que sejam, não são capazes de apagar esse traço inato.⁵⁰ Dworkin complementa esse raciocínio defendendo que, no caso dos presos, os motivos que os levaram ao encarceramento compulsório, ainda que reprováveis, não autorizam que eles venham a ser tratados como meros objetos.⁵¹

Isso ocorre porque os seres humanos possuem certas características que os distinguem da natureza impessoal, pois têm a capacidade de tomarem consciência de si mesmos e de alterarem a sua inserção no meio em que vivem.⁵² Para ilustrar a situação, veja-se que um objeto qualquer, para servir às vontades alheias, pode facilmente ser removido de um lado para outro, alterado em sua forma, adaptado às finalidades diversas e até mesmo ser descartado, pois ele não tem o atributo inato possuído pelos seres humanos de serem um fim em si mesmo. Um objeto não vai reagir ao descarte por parte de seu proprietário que decidiu jogá-lo no lixo, por entender que não tem mais serventia. Contudo, um ser humano, por ser dotado de capacidade de decisão e de consciência, esboçará diferentes reações diante de qualquer processo que implique sua redução a mero instrumento do arbítrio de terceiros. É justamente nessa característica inerente à espécie humana que se encontra o atributo chamado dignidade.

Por tais particularidades, a dignidade humana não depende de reconhecimento jurídico

⁴⁸ Ibidem, p. 67.

⁴⁹ Ibidem, p. 55.

⁵⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: uma compreensão jurídico-constitucional aberta e compatível com os desafios da biotecnologia. In: SARMENTO, Daniel et al. (Coord.). *Nos limites da vida*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 217.

⁵¹ DWORKIN, Ronald. *O domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais* Trad. Jerferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 310.

⁵² SARLET, 2005, p. 21.

para existir⁵³, pois é bem inato e ético, colocando-se acima, inclusive, das especificidades culturais e suas diversas morais, visto que tem a capacidade de persistir mesmo dentro daquelas sociedades que não a respeitam, já que a sua violação evidencia afronta à capacidade de autodeterminação do ser humano e de sua própria condição de ser livre.⁵⁴

Deve-se salientar, no entanto, com relação a um dos aspectos destacados por Kant, no sentido de o homem ser um fim em si mesmo, não podendo ser instrumento da satisfação de vontades alheias, que isso não o impede de, em certas circunstâncias, servir voluntariamente a terceiros, sem com isso caracterizar afronta à sua dignidade.⁵⁵ É o que ocorre, por exemplo, com um prestador de serviços que se propõe a realizar uma tarefa árdua, como a limpeza de um grande terreno coberto de entulho, em troca de pagamento. Nesse caso, o objetivo da conduta em si não é o de instrumentalizar o outro, embora uma das partes esteja servindo como instrumento da vontade alheia, pois há clara sujeição recíproca em que os dois indivíduos se beneficiam do processo. Se, de um lado, o dono do terreno consegue limpar a área, favorecendo-se do esforço físico de um terceiro, por outro, esse último recebe um pagamento resultante da diminuição patrimonial do contratante, o qual se desfez de parte de seu capital para receber o serviço ajustado.

Todavia, outra seria a resposta se o indivíduo se colocasse voluntariamente como objeto de vontades alheias, expondo-se a situações degradantes, nas quais o escopo da conduta não fosse a recíproca sujeição das partes envolvidas, mas a simples instrumentalização de um dos componentes da relação. Isso estaria caracterizado, por exemplo, se um indivíduo se propusesse a vender um órgão, como um de seus olhos, em troca de uma grande quantia em dinheiro. Nesse caso, como a prática importaria na redução da pessoa a mero objeto, visto que parte de seu corpo estaria sendo despojado para fins de comércio, haveria relativização da autonomia da sua vontade no sentido de proibir a prática. A restrição aplicada se sustenta no fato de que a autonomia deve ser restringida sempre que se mostrar prejudicial à dignidade de quem a está exercendo ou para terceiros.⁵⁶ Além disso, vale lembrar novamente a lição de Kant, segundo o qual a dignidade humana está acima de todos os preços, não admitindo qualquer substituição por valores, visto que não há nada no mundo material que lhe possa ser

⁵³ MARTINEZ, Miguel Angel Alegre. *La dignidad de la persona como fundamento del ordenamiento constitucional español*. León: Universidad de León, 1996, p. 21.

⁵⁴ SILVA, Reinaldo Pereira. *Introdução ao Biodireito. Investigações Político-Jurídicas sobre o Estatuto da Concepção Humana*. São Paulo: LTr, 2002, p. 191.

⁵⁵ SARLET, 2005, p. 36.

⁵⁶ ANDORNO, Roberto. Liberdade e Dignidade da Pessoa: dois paradigmas opostos ou complementares na bioética? In: MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (Org.). *Bioética e responsabilidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 73.

equivalente.⁵⁷

Por tais motivos, pode-se afirmar que a dignidade humana, considerada como valor, é um bem inalienável que não pode ser objeto de transação ou renúncia por parte de seu titular, sobrepondo-se, inclusive, à autonomia da vontade, quando o seu exercício acarretar qualquer forma de subjugação ou de degradação da pessoa.

Por outro lado, autores como Benedetto Croce⁵⁸ e Pérez-Luño⁵⁹ complementam a abordagem ontológica da dignidade humana, que a qualifica como atributo intrínseco ao indivíduo, para acrescentar-lhe um sentido cultural, crescente e variável, dentro de cada momento histórico. Nesse nível complementar, ela é concebida como o resultado do trabalho de várias gerações, com base nas necessidades humanas surgidas no seio de cada sociedade, demandando conduta estatal e social de respeito e proteção.

Nesse contexto histórico-cultural, a dignidade humana exige respeito e proteção, tanto por parte da sociedade quanto pelo Estado, pois é o resultado de *certo consenso social* que serve de parâmetro para o exercício do poder de controle da sociedade e das autoridades, as quais se incumbem de protegê-la contra quaisquer formas de violação.⁶⁰ Por isso, embora possua algumas feições universais, a dignidade humana expressa, nessa *dimensão*, a sua referência cultural relativa⁶¹, o que vai importar em um conjunto de direitos variável no tempo e no espaço, dependendo do contexto cultural.

Para Jürgen Habermas, no entanto, a dignidade humana não é uma propriedade inata ou biológica dos indivíduos, como a inteligência ou a cor dos olhos, as quais eles possuem por natureza, mas ela consiste em uma espécie de inviolabilidade que assume significado somente nas relações interpessoais de mútuo respeito, decorrente da igualdade de direitos presentes nas relações entre as pessoas.⁶² Assim, percebe-se que, na visão de Habermas, a dignidade humana está, no estrito sentido moral e legal, conectada com uma simetria relacional. Ela não seria um valor ou um atributo natural do homem, mas consistiria em uma tarefa que o

⁵⁷ KANT, op. cit., p. 62.

⁵⁸ CROCE, Benedetto. *Declarações de Direitos – Benedetto Croce, E. H. Carr, Raymond Aron*. 2. ed. Brasília: Senado Federal, Centro de Estudos Estratégicos, Ministério da Ciência e Tecnologia, 2002, p. 17-19.

⁵⁹ PÉREZ-LUÑO, Antônio Enrique. *Derechos humanos em la sociedade democratica*. Madrid: Tecnos, 1984, p. 48.

⁶⁰ MAURER, Béatrice. Notas sobre o respeito da dignidade humana... ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. Trad. Rita Dostal Zanini. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 85.

⁶¹ HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. Trad. Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 127.

⁶² HABERMAS, Jürgen. *The Future of Human Nature*. Malden: Blackwell Publishing Inc., 2003, p. 33.

indivíduo pode realizar, cabendo ao Estado prestar as condições para que essa tarefa se realize.⁶³

As ponderações teóricas acima relacionadas demonstram que a dignidade humana é mais bem compreendida quando separada em dois níveis de análise: 1) o primeiro, o qual se denomina, neste trabalho, de *dimensão básica*, no qual se inclui a teoria de Kant, e em que se encontram os bens jurídicos básicos e essenciais para a existência humana, os quais são necessários para o exercício da autodeterminação de cada indivíduo, impedindo a sua coisificação; 2) o segundo, denominado, nesta pesquisa, de *dimensão cultural*, o qual abarca as teorias de Benedetto Croce e Pérez-Luño e em que se inserem os valores que variam no tempo e no espaço, os quais buscam atender as demandas sociais de cada época, em cada sociedade, de acordo com as suas possibilidades econômicas, políticas e culturais.

Com base nessas premissas, vê-se que a *dimensão básica* da dignidade humana representa um qualidade própria do indivíduo que vai demandar o respeito por sua vida, liberdade e integridade física e moral, materializando-se em um conjunto de direitos elementares que impedem a coisificação do ser humano.⁶⁴ Ela é encontrada em todos os indivíduos, indistintamente, pois diz respeito a características que eles possuem independentemente da religião, da cultura, da língua ou da orientação ideológica que seguem. A propósito, Bradley Munro⁶⁵ ressalta que existe uma lista de necessidades humanas, comum a todas as pessoas para a sobrevivência individual, que refletem os mesmos direitos humanos proclamados na Declaração Universal da ONU. Essas necessidades práticas revelam que as pessoas possuem um conjunto de direitos inerentes e indispensáveis para a realização de uma vida minimamente digna.

Por isso, a violação da *dimensão básica* da dignidade humana é facilmente constatada, já que estará caracterizada em qualquer situação em que uma pessoa venha a sofrer a redução de seu *status* como sujeito de direitos, para o de mero instrumento ou coisa, deixando de ser um fim em si mesmo. Para ilustrar essa premissa, citam-se os casos da escravidão e da tortura, os quais acarretam a violação da *dimensão básica* da dignidade humana de suas vítimas, na

⁶³ HÄBERLE, op.cit., p. 120.

⁶⁴ SARLET, 2005, p. 37/38.

⁶⁵ Nas exatas palavras de Bradley Munro: “I can go on with a list of needs that reflects many of the rights in the Universal Declaration of Human Rights(UDHR). These practical needs are common to all human beings for individual survival. If we can begin our discussion with the dignity of every human being, then establish the rights a human being must have if he/she is to have a dignified life, we can move into an agreement on a list of rights such as we find in the UDHR”. In: MUNRO, Bradley R. Maritain and the Universality of Human Rights. In: SWEET, William. *Philosophical Theory and the Universal Declaration of Human Rights*. Ottawa: University of Ottawa Press, 2003, p. 122.

medida em que implicam a total desconsideração do indivíduo, reduzindo-lhe a mero instrumento de satisfação e subjugação das vontades alheias. Como se pode observar, nesse nível de análise, a dignidade humana se externa como um *limite* ao Estado e à própria sociedade em que o indivíduo esteja inserido, visto que representa um atributo insuscetível de redução, seja legal ou cultural.

A *dimensão cultural* da dignidade humana, por sua vez, representa as formas e as condições como a dignidade humana, em sua *dimensão básica*, é implementada por cada grupo social ao longo da história. Nesse nível de análise, abre-se espaço para as peculiaridades culturais e suas práticas, variáveis no tempo e no espaço, pois se busca uma compreensão ética das finalidades de cada grupo social, a fim de se construírem significados que tenham capacidade de ser entendidos interculturalmente.⁶⁶ Em última análise, a dignidade humana é aqui uma *tarefa* de todos os atores sociais no sentido de oferecer oportunidade para o desenvolvimento de cada indivíduo, de acordo com as especificidades morais eleitas pela cultura em que está inserido.

Assim, podem-se definir os contornos de um entendimento ético de dignidade humana, em sua dupla *dimensão*, no sentido de compreendê-la, tanto como *limite* quanto como *tarefa* do Estado e da própria sociedade. É *limite* na medida em que constitui um atributo que protege o indivíduo contra qualquer forma de coisificação, opondo-se, inclusive, contra práticas culturais que impliquem a redução da pessoa. É *tarefa* na medida em que exige dos órgãos Estatais e da coletividade prestações positivas de promoção e proteção, através da criação de condições materiais e emocionais que viabilizem o seu gozo, as quais serão desenvolvidas dentro das peculiaridades culturais de cada povo.⁶⁷

Por todos esses argumentos é que se tem afirmado que o conceito de dignidade humana é o ponto de transição do direito natural para os direitos humanos, visto que ela é o fundamento de todas as normas morais ou jurídicas que protegem direitos inalienáveis, substituindo, de forma racional, qualquer ideia de divindade ou de natureza.⁶⁸

Tendo-se entendido a dignidade humana, em sua dupla *dimensão*, e a sua posição ética intercultural como fundamento e objetivo dos direitos humanos, pode-se, então, afirmar que os ***direitos humanos (gênero) são um conjunto de valores éticos, positivados ou não, que***

⁶⁶ HÖFFE, Otfried. *A democracia no mundo de hoje*. Trad. Tito Lívio Cruz Romão. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 77/8.

⁶⁷ MORAES, Maria Celina Bodin de. O Conceito de Dignidade Humana: Substrato Axiológico e Conteúdo Normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 116-118.

⁶⁸ MAHONEY, op. cit., p. 145.

têm por objetivo proteger e realizar a dignidade humana em suas dimensões: básica (protegendo os indivíduos contra qualquer forma de coisificação ou de redução do seu status como sujeitos de direitos) e cultural (protegendo a diversidade moral, representada pelas diferentes formas como cada sociedade implementa o nível básico da dignidade humana).

O conceito eleito associa os direitos humanos a um *conjunto de valores éticos*, justamente para permitir a discussão filosófica das diferentes morais existentes, extraíndo-se delas os fundamentos comuns que vão servir para uma aproximação cultural, a qual, ao mesmo tempo em que exige o respeito universal dos valores protegidos por esses direitos, através da observância da *dimensão básica* da dignidade humana, preserva as peculiaridades morais adotadas por cada grupo social para o desenvolvimento da *dimensão cultural* dessa dignidade.

A definição proposta também deixa de abarcar detalhamentos morais ou legais, com o fim de evitar o risco de se tornar inaplicável em certos contextos culturais ou legislativos. Isso se justifica porque qualquer tentativa de conceituar direitos humanos através da escolha de certos valores morais acarretaria uma relativização dessa categoria, visto que a construção de uma moral unicamente válida ou absoluta é algo dificilmente alcançável dentro do quadro multicultural contemporâneo. A definição também omite a referência a qualquer regime de direito, posto que os direitos humanos são supra-legais, ou seja, eles independem de reconhecimento jurídico, de leis ou tratados para existirem. Veja-se, por exemplo, a liberdade, a qual é considerada em diversas culturas, inclusive pela própria Declaração Universal da ONU, como pertencente à classe de direitos humanos. De acordo com o conceito proposto neste trabalho, pode-se concluir que a liberdade foi reconhecida como direito humano por ser forma de proteção da *dimensão básica* da dignidade humana, uma vez que tem como propósito evitar a coisificação dos indivíduos, garantindo-lhes livre locomoção, expressão de pensamento, de crença religiosa, entre outros. Agora, é de se imaginar se uma hipotética sociedade não reconhecesse a liberdade dentro de seu sistema jurídico e permitisse a escravidão. Nesse caso, embora sob o aspecto legal interno desse grupo social não houvesse qualquer violação, pois essa é a ordem normativa estabelecida nessa cultura, haveria a violação de um direito humano, pois a *dimensão básica* da dignidade humana estaria sendo atingida, na medida em que as pessoas estariam reduzindo o seu status como sujeito de direitos, tornando-se meros objetos das vontades alheias.

Desse modo, vê-se que o conceito aqui proposto aponta um caminho para a análise de

cada caso concreto, o qual facilita o processo de identificação dos direitos humanos através do seguinte parâmetro: um *direito* somente será *humano* quando contiver em seu bojo valores éticos que representem formas de realização da dignidade humana, seja na *dimensão básica*, seja na *dimensão cultural*. A propósito, essa conclusão é confirmada tanto pela análise do preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU como pelos 30 artigos nela inseridos. No preâmbulo, reconhece-se expressamente que os direitos ali previstos têm como base a dignidade humana. Além disso, a análise isolada de cada um dos artigos mostra que todos eles representam valores eleitos e reconhecidos como formas de realização da dignidade humana.⁶⁹ De igual forma, como se destacou anteriormente, o mesmo atributo ético é encontrado como base dos artigos que compõem a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, a Declaração Islâmica Universal dos Direitos Humanos, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, a Carta Árabe dos Direitos Humanos e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia.

2. Dimensões de Atuação dos Direitos Humanos: O Diálogo entre o *Fundamental* e o *Dependente de Fatores Culturais*

Partindo-se então da premissa de que a dignidade humana é o núcleo ético de atuação dos direitos humanos e que ela possui duas dimensões, uma *básica* e outra *cultural*, é conseqüência lógica que se encontrem também diferentes níveis de atuação dos direitos humanos.⁷⁰ Fala-se, hoje, em direitos humanos ambientais, direitos humanos econômicos, direitos humanos culturais, entre outros⁷¹, os quais vêm se desenvolvendo assimetricamente dentro dos limites sociais, econômicos, políticos e culturais de cada Estado. Adicionalmente, enquanto algumas sociedades conseguem alcançar altos níveis de realização da dignidade humana, com sofisticados detalhamentos nos valores culturais que adotam, em outras, boa parte dos direitos básicos e essenciais continuam sem atendimento.⁷²

Como ilustração, veja-se que, na Alemanha, para combater a diminuição drástica da natalidade, o Governo está prestando auxílio financeiro de até vinte e cinco mil euros para que as mulheres tenham filhos e, além disso, mantém o pagamento de uma pensão, por cada filho

⁶⁹ BAEZ, Narciso Leandro Xavier. Dimensões de Aplicação e Efetividade dos Direitos Humanos In: XIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - Desafios da Contemporaneidade do Direito: diversidade, complexidade e novas tecnologias, 19, 2010, Florianópolis. *Anais...* Florianópolis, 2010, p. 7129-7131.

⁷⁰ *Ibidem*, p.7128/9.

⁷¹ LIMA JÚNIOR, Jayme Benvenuto. Os Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

⁷² STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas*. Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2006, p. 17-37.

gerado, até ele completar 26 anos de idade.⁷³ Essa prática caracteriza-se como forma de realização da dignidade humana, em peculiar nível de atuação, pois tem por escopo preservar a existência daquele grupo social e da sua respectiva cultura, provendo recursos que permitam atender às necessidades materiais das famílias que se proponham a ter filhos. Note-se que, como os direitos básicos e essenciais naquela sociedade já estão há muito tempo sendo implementados, foi possível o desenvolvimento de outros níveis de atuação dos direitos humanos, a fim de atender a uma nova demanda fática e cultural desse momento histórico.

Por outro lado, contrastando-se o exemplo anterior com a situação atual da República do Congo, onde 69% (sessenta e nove por cento) de seus habitantes sofrem de subnutrição crônica, a qual é responsável por alto índice de mortalidade infantil (77 óbitos para cada mil crianças nascidas vivas)⁷⁴, ver-se-á que aquele nível de atuação dos direitos humanos desenvolvido na Alemanha é impensável nesse contexto, pois a luta na República do Congo está justamente na implementação dos elementos básicos de realização da dignidade humana. Não há, portanto, nesse último país, uma base sólida de direitos humanos fundamentais sobre a qual se possa pensar em desenvolver outros níveis de realização da dignidade humana, já que sequer o nível básico desses direitos foi alcançado.

Esse desenvolvimento assimétrico dos direitos humanos corrobora a ideia de que essa categoria está se desenvolvendo em várias dimensões de atuação, que vão desde a proteção das necessidades humanas basilares até a mais sofisticada forma de realização cultural, econômica e social da dignidade humana. Além disso, percebe-se também um alargamento *objetivo e subjetivo*⁷⁵ dos direitos humanos, pois eles têm sido invocados dentro de temas antes inimagináveis, como, por exemplo, as manipulações genéticas e pesquisas de células tronco com embriões humanos⁷⁶, o direito ao meio ambiente equilibrado e sadio como direito humano⁷⁷, entre outros assuntos complexos e instigantes.

⁷³ OSTNER, Ilona. Farewell to the Family as We Know it: Family Policy Change in Germany. In *German Polye Studies*. Georg-August-University, Göttingen, v. 6, n.1, p. 230, 2010.

⁷⁴ DIOUF, Jacques; SHEERAN, Josette. *The State of Food Insecurity in the World: Addressing food insecurity in protracted crises*. Rome: Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO) and World Food Programme (WFP), 2010, p. 52.

⁷⁵ MORAIS, José Luís Bolzan de. Direitos Humanos, Estado e Globalização. In: RÚBIO, David Sánchez; FLORES, Joaquín Herrera e CARVALHO, Salo (org.). *Direitos Humanos e Globalização: Fundamentos e possibilidades desde a teoria crítica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 122.

⁷⁶ KLEVENHUSEN, Renata Braga. O conceito de direito à vida no direito brasileiro e a tutela do embrião humano. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; BARRETTO, Vicente. (Org.). *Direitos Humanos em evolução*. 1 ed. Joaçaba - SC: UNOESC, 2007, v. 1, p. 99-122.

⁷⁷ FRANCO DEL POZO, Mercedes. El derecho humano a un medio ambiente adecuado. In: UNIVERSIDAD DE DEUSTO, *Cuaderno de Derechos Humanos*, Universidad de Deusto (Bilbao), n. 8, Bilbao, p. 32, España, 2000,

Esses fatos trazem consigo o desafio de compreender como esses diversos níveis de direitos humanos devem ser tratados na seara internacional e no contexto interno de cada sociedade, pois não há como imaginar que todos eles possam ser recebidos uniformemente pelas nações, visto que as realidades econômicas, políticas e culturais não permitem tal projeção. Por outro lado, há certa *dimensão* desses direitos que demandam, por sua própria natureza, a observância incondicional em todas as culturas. É o caso, por exemplo, do conjunto de direitos humanos que protege os indivíduos contra a escravidão, o qual não admite qualquer tipo de oposição legal ou moral à sua observância.⁷⁸

A situação da Alemanha, do Congo e o exemplo da escravidão, anteriormente descritos, permitem afirmar que os direitos humanos possuem duas dimensões de atuação. A primeira é formada pelos direitos que desempenham o papel de salvaguardar os seres humanos contra qualquer ato de redução, mesmo que, para isso, tenham que se opor às práticas ou crenças morais seculares. É nesse nível de atuação que se busca a realização da *dimensão básica* da dignidade humana e, por esse motivo, atribui-se a esses direitos, no espaço desta pesquisa, a denominação de *direitos humanos fundamentais*, os quais serão devidamente detalhados adiante, em tópico específico destinado ao estudo de sua morfologia.

A segunda *dimensão* de atuação dos direitos humanos é aquela em que se busca a realização da dignidade humana, em sua *dimensão cultural*, a qual se desenvolve principalmente como resultado da evolução histórica das sociedades e que, por isso mesmo, admite certas adaptações culturais.⁷⁹ Hannah Arendt reforça tal ideia ao afirmar que os direitos humanos situados nessa *dimensão* não nascem de uma só vez, pois estão em constante construção e reconstrução, fato que impede que sejam passíveis de fundamento absoluto.⁸⁰ Deve-se salientar que é nessa dimensão que aparecem os novos níveis de direitos humanos, criados como resposta às demandas surgidas no seio social, dentro dos limites econômicos, políticos e culturais da época em que são proclamados.⁸¹ Por tais características, no contexto teórico deste trabalho, os direitos atuantes nessa *dimensão* serão denominados de *direitos humanos dependentes de fatores culturais*. Essa expressão é escolhida pelo fato de que eles simbolizam o conjunto de direitos humanos que realizam a *dimensão cultural* da dignidade humana e porque nesse nível de atuação os direitos humanos estão sujeitos a variações de

⁷⁸ BALES, Kevin. *Disposable People: new slavery in the global economy*. Los Angeles: University of California Press, 2000, p. 31.

⁷⁹ LEAL, Rogério Gesta. *Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 51.

⁸⁰ ARENDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2004. p. 332/3.

⁸¹ *Ibidem*.

acordo com a cultura em que estão inseridos. A expressão escolhida, aliás, foi usada pela primeira vez por Otfried Höffe, o qual também defende a existência de dois níveis de direitos humanos: os que chama de genéricos, que são superiores e não se sujeitam a fatores culturais, e os “*direitos humanos dependentes de fatores culturais*”, os quais “*são especificações de direitos humanos genéricos*” dentro de cada cultura.⁸²

Observe-se, contudo, que a evolução histórica das sociedades também é responsável por reconhecer a existência de *direitos humanos fundamentais*. Nesse caso, não há a criação de um novo direito humano, mas a descoberta de um valor que sempre foi inerente aos indivíduos, desde os primórdios da humanidade, e que até aquele momento histórico não vinha sendo respeitado dentro do grupo social que constatou a sua existência. Para melhor se compreender a situação, veja-se o paralelo com as descobertas das ciências naturais. Quando Nicolau Copérnico afirmou a teoria heliocêntrica do Sistema Solar, no século XVI, provando matematicamente que não era o sol que girava em torno da Terra, mas que, ao contrário, era a Terra que fazia esse movimento em torno do sol, tal descoberta não criou algo novo para o sistema das esferas celestiais.⁸³ A constatação matemática de Copérnico apenas elucidou a dinâmica das esferas celestiais, a qual, embora sempre tenha existido, mesmo sem o conhecimento do homem, foi reconhecida somente naquele momento histórico. Assim também são os *direitos humanos fundamentais*. Eles representam uma *dimensão* tão básica de satisfação da dignidade humana que a sua afirmação histórica não pode ser considerada uma nova criação, mas a constatação sobre alguns atributos fundamentais dos seres humanos, que lhes é inerente desde o seu surgimento no planeta Terra.

Para ilustrar a questão, veja-se o exemplo da escravidão, a qual foi prática usual em certas épocas e que, com o decorrer da história, acabou sendo banida por representar uma forma de violação da *dimensão básica* da dignidade humana.⁸⁴ A abolição da escravatura não criou uma nova forma de dignidade para os seres humanos, mas tão só corrigiu um problema histórico de violação que vinha ocorrendo desde os primórdios da humanidade, pois essa prática sempre representou um aviltamento da natureza humana e jamais foi aceita sem resistências.⁸⁵ Desse modo, a evolução social levou a humanidade a identificar uma característica nos indivíduos que até aquele momento não havia sido percebida, embora

⁸² HÖFFE, op.cit., p. 78.

⁸³ COPERNICUS, Nicolaus. *Copernicus: on the revolutions of the heavenly spheres*. Trad. DUNCAN, A. N. New York: Barnes & Noble Books, 1976, p. 38-40.

⁸⁴ BRENNER, Robert. The rises and declines of serfdom in medieval and early modern Europe. In: BUSH, M. L. (Ed.) *Serfdom and Slavery: Studies in Legal Bondage*. London: Longman, 1996, p. 247.

⁸⁵ MELTZER, Milton. *Slavery I: From the Rise of Western Civilization to the Renaissance*. Chicago: Henry Regnery Company, 1971, p. 1-6.

sempre estivesse presente, no sentido de que o homem é um fim em si mesmo, haja vista que, como ser dotado de razão e sentimentos, com inteligência, liberdade e capacidade para amar⁸⁶, não pode ser submetido a situações que o reduzam a mero instrumento ou objeto para finalidades externas à sua vontade.

Diferente é o que ocorre com os *direitos humanos dependentes de fatores culturais*, os quais são frutos diretos da construção moral de cada povo, desenvolvida ao longo da sua história, com o objetivo de promover a dignidade humana através da eleição de valores que vão nortear as suas vidas. Nesse patamar de desenvolvimento, associam-se também as condições políticas, econômicas e jurídicas de cada povo, as quais vão desenvolver diferentes formas de realização dessa dignidade, a fim de atender os novos desafios sociais com surgimento ao longo da história.

Observe-se novamente a questão do polêmico uso da burca, para entender-se como as duas dimensões dos direitos humanos atuam e a importância de sua compreensão para a solução de casos concretos. Como se viu anteriormente, o uso da referida vestimenta, cujo fundamento moral é a religião⁸⁷, encontra significados diversos, dependendo do contexto cultural em que é analisada, fato que tem acarretado leituras totalmente antagônicas sobre a sua relação com a dignidade humana das mulheres. Essa discordância moral tem ocorrido, sobretudo, porque as culturas envolvidas vêm tentando julgar as práticas umas das outras utilizando os seus próprios parâmetros valorativos, quando, a bem da verdade, a única forma de se avaliar com justeza uma conduta social é utilizando-se o próprio ambiente axiológico em que ela está inserida.

Assim, ao se analisar a questão da burca sob o espectro das duas dimensões da dignidade humana e os seus correspondentes níveis de atuação dos direitos humanos, vê-se que, na *dimensão básica*, o uso da burca somente poderá ser considerado violador dos direitos humanos fundamentais se ele importar na redução do status da pessoa que a está utilizando, como sujeito de direitos, passando a ser tratada como mero instrumento ou coisa. Levando em conta esse parâmetro objetivo de análise, vê-se que, tanto a imposição do uso da burca quanto a sua proibição, materializam formas de violação da *dimensão básica da dignidade humana*, pois ambas as posições desconsideram a mulher como sujeito de direitos, com vontade própria e capaz de exercer o seu direito de crença e de escolha. Quando uma cultura impõe o uso dessa vestimenta à mulher, sob pena de sofrer sanções físicas, morais ou legais, está

⁸⁶ MAURER, op.cit., p. 86.

⁸⁷ LYON, Dawn; SPINI, Debora. Unveiling the Headscarf Debat. *Feminist Legal Studies, Netherlands*, v. 12. p. 342, 2004.

reduzindo-a a mero instrumento (objeto) de vontade alheias, violando aquele atributo inerente a todos os seres humanos que os protegem contra atos que resultem em seu tratamento como coisa. Por outro lado, a proibição do uso da burca também materializa a redução da mulher como sujeito de direitos, visto que impede que ela exercite a sua liberdade de crença e de escolha, tratando-a como ser incapaz de decidir por si mesma qual o tipo de vida quer adotar para a busca da sua felicidade e realização.

No que concerne à análise da situação sob o aspecto da *dimensão cultural* da dignidade humana, vê-se que, uma vez respeitado o direito de escolha da mulher (*direito humano fundamental*) em optar pelo uso da burca, abre-se espaço para o reconhecimento dessa prática como expressão das peculiaridades culturais adotadas por cada sociedade. Isso é possível porque essa escolha representa a adoção livre de certos valores morais que a usuária da burca, juntamente com o grupo em que está inserida, elegeu para a sua realização pessoal. Veja-se que, nesse nível de análise, são respeitadas as peculiaridades culturais e suas práticas, visto que se busca compreensão ética das finalidades de cada grupo-social, sem utilizar juízos de valor sobre qual é a melhor forma de valorizar a mulher ou lhe fazer mais feliz, pois esses conceitos são, por natureza, relativos. Respeita-se, assim, a dignidade da mulher, em sua *dimensão básica*, representada pelo seu *direito humano fundamental* de liberdade de crença⁸⁸, e preserva-se a forma escolhida por ela para a realização dessa dignidade, de acordo com os valores morais que aceitou seguir livremente, personificado pelo *direito humano dependente de fatores culturais* de manifestação da religião⁸⁹ que elegeu.

Nessa análise, vê-se que a posição atualmente adotada pela França e outros países das sociedades ocidentais acerca da proibição ou restrição do uso da burca em lugares públicos, baseada no conceito moral de dignidade humana adotado por essas sociedades, materializa a tentativa de imposição de um imperialismo cultural, com total desrespeito às crenças e axiomas seguidos pelas mulheres que veem o uso da burca como forma de realização de sua dignidade. A pretensão exposta por esses Estados de escolher o que é certo, válido e bom para as mulheres que vivem em seus territórios, baseada única e exclusivamente em um conjunto moral adotado pela maior parte de seus nacionais, representa, portanto, uma violação frontal ao *direito humano fundamental* de liberdade de crença. Além disso, é também um desrespeito à diversidade, assegurada pelo *direito humano dependente de fatores culturais* de manifestação de religião. É que essas proibições não levam em consideração que aquelas

⁸⁸ GHANDHI, op. cit., p. 24.

⁸⁹ Ibidem.

mulheres usuárias da burca por convicção, tratadas, nesse caso, como mero objetos, são providas de sentimentos, vontades, sonhos e crenças, os quais devem ser compreendidos e respeitados.

A situação das mulheres muçulmanas nas sociedades ocidentais é apenas mais um exemplo dentre os vários que podem ser vistos diariamente nos meios de comunicação, em que uma cultura tenta impor uma visão moral à outra, utilizando a bandeira dos direitos humanos como justificativa. Observe-se que os textos das Declarações internacionais reconhecem expressamente a liberdade de religião e de crença, bem como os seus respectivos meios de externalização, como forma de expressão da dignidade humana.⁹⁰ Contudo, a ausência de fundamentação clara e objetiva sobre a forma como esses direitos devem ser interpretados tem levado alguns governos a entenderem que a vestimenta usada pelas muçulmanas contraria o conceito moral de dignidade humana.

Estas situações polêmicas têm ocorrido diante da ausência de compreensão das diferentes dimensões de atuação dos direitos humanos. Isso ocorre porque os conceitos até então desenvolvidos, associados à generalidade dos textos das declarações internacionais, não deixam claros os parâmetros que devem ser utilizados para identificar um *direito*, como sendo *humano*, e, tampouco, informam como esses direitos devem ser interpretados.

A teoria apresentada neste estudo propõe a utilização da ética, por sua capacidade de diálogo com as diversas morais, como ferramenta para conceituar e construir um parâmetro de identificação e interpretação dos direitos humanos. Assim, diante de casos concretos, substituem-se quaisquer aferições morais por análises objetivas e éticas dos fatos, passando-se a verificar tão só se as circunstâncias avaliadas implicam ou não a redução dos indivíduos envolvidos a meros objetos, desprovidos de vontade. Se essa redução estiver presente no caso estudado, ter-se-á uma situação clara de violação dos *direitos humanos fundamentais*. Caso contrário, se as práticas avaliadas, embora controvertidas e incompatíveis com certas leituras morais, não acarretam tal redução, respeitando os indivíduos como sujeitos de direitos, livres para seguirem suas crenças, vê-se, então, que devem ser respeitadas e protegidas, pois materializam uma forma de expressão cultural da dignidade humana, protegidas pelos *direitos humanos dependentes de fatores culturais*.

A compreensão da existência de duas dimensões de direitos humanos permite uma

⁹⁰ Na seara internacional, o direito de liberdade de religião é previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU (1948); na Declaração para a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Baseadas na Religião ou na Crença (1981); na Declaração de Direitos das Pessoas Pertencentes às Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Lingüísticas (1992). In: GHANDHI, op. cit., p. 22-25; 107-109; 180-182.

avaliação objetiva de casos concretos, pois, ao mesmo tempo em que se busca a proteção universal da *dimensão básica* da dignidade humana, respeitam-se as diferenças morais adotadas por cada sociedade.

Deve-se ressaltar, no entanto, que a distinção aqui proposta entre *direitos humanos dependentes de fatores culturais* e *direitos humanos fundamentais* não pretende relativizar o respeito de uma *dimensão* em relação à outra, mas demonstrar que existe um conjunto universal e básico dessa categoria que representa um nível fundamental de atuação dos direitos humanos. Sobre esse nível é que se construirão as especificações culturais da dignidade humana, de acordo com as peculiaridades morais e possibilidades políticas e econômicas de cada povo.

Adverte-se, contudo, que a compreensão da existência de duas dimensões dos direitos humanos não afasta o caráter de indivisibilidade dessa categoria, pois as normas existentes nesses dois níveis de atuação são interdependentes. Para ilustrar esse raciocínio, toma-se emprestado o exemplo destacado por Carol Devine, para quem assegurar-se ao indivíduo o direito ao voto (*direito humano fundamental*) não será o bastante se ele não tiver um trabalho, com remuneração, em patamar suficiente que lhe garanta ter o que comer (*direito humano social*); de igual forma, o fato de alguém estar desempregado e não ter comida suficiente (pela ausência de realização de um *direito humano social*, não significa que também não seja capaz de votar (ou seja, de exercer um *direito humano fundamental*).⁹¹

A indivisibilidade e a interdependência dos direitos humanos não se incompatibilizam com a teoria aqui defendida na medida em que se entende que os indivíduos devem ter iguais acessos a essas duas dimensões de atuação. A distinção que se faz é que, no nível *básico* de realização da dignidade humana, ou seja, nos *direitos humanos fundamentais*, não se admite a imposição de restrições políticas ou culturais, na sua efetivação, enquanto, no segundo nível, estarão situadas normas que, embora sejam de observância obrigatória por todos, admitem diferentes formas de realização, dependendo do contexto político, econômico ou social em que forem aplicadas. Não se pode pensar, por exemplo, em implementar os direitos *humanos sociais* na República do Congo, com toda a sua miséria e dificuldades econômicas, da mesma forma como são implementados na Alemanha, pois as condições desses povos são diferentes.⁹²

⁹¹ DEVINE, Carol; HANSEN, Carol Era; WILDE, Ralph. *Human Rights: The Essential Reference*. Phoenix: Oryx Press, 1999, p. 105.

⁹² DIOUF, op. cit., p. 52.

3. A Morfologia dos Direitos Humanos Fundamentais e o Desafio da sua Proteção nas Sociedades Multiculturais – a Coexistência do Universal com o Relativo

Como se viu anteriormente, dentro do gênero *direitos humanos* encontram-se os *direitos humanos fundamentais*, os quais podem ser conceituados como **o conjunto de valores éticos, positivados ou não, que visam a proteger e realizar a dimensão básica da dignidade humana, impedindo que os indivíduos sofram qualquer tipo coisificação ou de redução legal ou moral ao seu status como sujeitos de direitos.** O uso dessa expressão se mostra apropriado, visto que é nessa *dimensão* que se encontra o rol de direitos básicos, essenciais e *fundamentais* que todos os membros da espécie humana devem compartilhar em igualdade de condições, sem a objeção de qualquer natureza.⁹³

Desse modo, vê-se que essa base de direitos caracteriza-se como o alicerce mínimo necessário para que cada sociedade edifique as demais dimensões de atuação dos direitos humanos, as quais representam as diferentes formas culturais de realização da dignidade humana. Nesse mesmo sentido, Ingo Sarlet reconhece que o uso da expressão *direitos humanos fundamentais* auxilia a ressaltar que os *direitos humanos* também buscam reconhecer certos valores e reivindicações essenciais a todos os seres humanos, os quais se destacam por sua fundamentalidade material, comum tanto aos *direitos humanos* como as *direitos fundamentais* constitucionais.⁹⁴

Feita essa primeira reflexão, deve-se ressaltar que esses direitos não podem, entretanto, ser confundidos com os *direitos fundamentais*, embora com estes guardem íntima relação. Isso porque esses últimos materializam a inserção de todos os tipos de direitos humanos no âmbito da legislação interna dos Estados.⁹⁵ É que a função dos direitos fundamentais é a de dar eficácia as duas dimensões dos direitos humanos, inserindo na ordem jurídica doméstica de cada povo ações positivas (condições materiais para que os direitos humanos sejam implementados) e negativas (direito de defesa contra violações destes direitos) para a realização da dignidade humana.⁹⁶ Os *direitos humanos fundamentais*, por sua vez, como *dimensão* de atuação dos direitos humanos, não necessitam de positivação interna nos Estados para existirem como tal, visto que o seu fundamento está na própria *dignidade, em seu nível*

⁹³ FLORES, Joaquín Herrera. *A (Re)invenção dos Direitos Humanos*. Trad. Carlos Roberto Diogo Garcia, Antônio Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 29.

⁹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais, a reforma do judiciário e os tratados internacionais de direitos humanos: notas em torno dos §§ 2º e 3º do art. 5º da Constituição de 1988. *Revista de Direito do Estado*, Rio de Janeiro, ano 1, nº1, p. 65, jan./mar. 2006

⁹⁵ PÉREZ-LUÑO, António Enrique. *Los derechos fundamentales*. 5ª ed. Madrid: Tecnos, 1993, p. 46.

⁹⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de Los Derechos Fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Políticos e Constitucionales, 1993, p. 241.

básico, inerente a todos os seres humanos.

Para ilustrar a questão, tome-se como exemplo o direito à vida. Ele está situado numa *dimensão* de atuação tão profunda e basilar que se torna pressuposto lógico para o exercício de outros direitos, pois não se consegue imaginar o gozo de qualquer direito sem que se tenha antes preservada a própria vida. Neste sentido, David Beetham defende que a vida é condição para o gozo de todos os direitos, pois sem ela não se pode alcançar a satisfação de qualquer necessidade humana.⁹⁷ Assim, pode-se afirmar que ela é *um direito humano fundamental*, uma vez que está situada numa *dimensão* de atuação que serve como base de desenvolvimento para outras dimensões de realização dos direitos humanos. Observe-se que o *direito humano fundamental* à vida persiste e deve ser invocado, mesmo nos Estados ou sociedades que não o reconheçam dentro de suas ordens jurídicas internas, pois é, por natureza, inerente a todos os seres humanos. Esse traço permite distinguir claramente essa categoria em relação aos *direitos fundamentais*, uma vez que esses últimos, para existirem, devem passar por um processo de positivação e reconhecimento na seara do direito interno dos Estados⁹⁸, enquanto os *direitos humanos fundamentais* dispensam esse processo legislativo para existirem como tal.

4. Conclusão

Em razão do exposto, verifica-se que o conceito ético de *direitos humanos fundamentais* proposto neste trabalho, em conjunto com o procedimento hermenêutico de análise de casos concretos, sob a ótica das duas dimensões da dignidade humana, mostram como é possível alcançar a proteção universal desses direitos, respeitando-se às especificidades culturais de cada povo. Essa coexistência é alcançada na medida em que a partir desses marcos teóricos, ressalta-se a importância de preservação da diversidade, expressa na forma como cada cultura realiza a *dimensão cultural* da dignidade humana, impondo-se como único limite a essas tradições a não violação do traço universal básico que distingue o ser humano de um objeto, ou seja, a preservação de sua dignidade no nível da *dimensão básica*.

A proposta teórica aqui descrita evidencia também que nem todos os valores éticos proclamados nas Declarações internacionais como sendo direitos humanos possuem natureza

⁹⁷ Beetham sustenta *in verbis* que: “*The most fundamental condition for exercising our civil and political rights is that we should be alive to do so (...). Without life we cannot pursue a distinctively human life, or exercise the rights and freedoms that are characteristic of it.*” In: BEETHAM, David. *Democracy and Human Rights*. Cambridge: Polity Press, 1999, p. 97.

⁹⁸ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1999, p. 528.

universal, pois, como se viu anteriormente, existem níveis de realização desses direitos que são morfológicamente passíveis de adaptações culturais. Por outro lado, fica claro também que existe uma dimensão básica da dignidade humana, caracterizada por atributos que todos os indivíduos possuem e que os levam a rejeitar situações consideradas ruins e indesejáveis, independentemente das especificidades culturais em que estejam inseridos. Nesse nível de atuação, estão presentes os direitos humanos fundamentais, os quais são universais e não aceitam restrições legais ou morais sobre o seu conteúdo, já que estão morfológicamente relacionados com a proteção da dimensão básica da dignidade, que é inerente a todos os seres humanos. Eles constituem, portanto, o limite mínimo que deve ser observado por todas as nações na regulação de suas práticas morais.

Com essa sistematização oferece-se espaço para a coexistência das teses universalistas e relativistas dos direitos humanos, pois, ao mesmo tempo em que se reforça a necessidade de observância global dos direitos humanos fundamentais, como uma obrigação de todas as civilizações, proclama-se que existem dimensões de atuação dos direitos humanos que deverão não só respeitar, mas também proteger as tradições e as especificidades morais de cada civilização.

Além disso, a compreensão dessas distintas dimensões de atuação dos direitos humanos e dos conteúdos alcançados por cada uma delas permite o desenvolvimento de parâmetros hermenêuticos objetivos que podem ser de grande auxílio na solução de casos envolvendo situações controvertidas sobre práticas culturais. Desse modo, diante de uma situação concreta sobre suposta violação de direitos humanos fundamentais, decorrente do exercício da tradição de um povo, não se farão mais avaliações morais sobre o caso para afirmar que eles implicam afronta à dignidade humana. Ao contrário, buscar-se-á verificar tão somente se a situação implica a redução das pessoas envolvidas na prática avaliada à condição de mero objeto ou coisa, desprovida de vontades ou sentimentos.

5. Referências Bibliográficas

ALEXY, Robert. *Teoria de Los Derechos Fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Políticos e Constitucionales, 1993.

ANDORNO, Roberto. Liberdade e Dignidade da Pessoa: dois paradigmas opostos ou complementares na bioética? In: MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (Org.). *Bioética e responsabilidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 73-93.

ARENDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2004.

BAEZ, Narciso Leandro Xavier. Dimensões de Aplicação e Efetividade dos Direitos Humanos In: XIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - Desafios da Contemporaneidade do Direito: diversidade, complexidade e novas tecnologias, 19, 2010, Florianópolis. *Anais...* Florianópolis, 2010, p. 7120-7134.

_____; BARRETTO, Vicente. Direitos Humanos e Globalização. In: _____. (Orgs). *Direitos Humanos em Evolução*. Joaçaba: Editora Unoesc, 2007.

BALES, Kevin. *Disposable People: new slavery in the global economy*. Los Angeles: University of California Press, 2000.

BEETHAM, David. *Democracy and Human Rights*. Cambridge: Polity Press, 1999.

BORELLA, François. Le Concept de Dignité de la Personne Humaine. In: PEDROT, Philippe (Dir). *Ethique Droit et Dignité de la Personne*. Paris: Economica, 1999.

BRENNER, Robert. The rises and declines of serfdom in medieval and early modern Europe. In: BUSH, M. L. (Ed.) *Serfdom and Slavery: Studies in Legal Bondage*. London: Longman, 1996, p. 247-276.

BUULTJENS, Ralph. Human Rights in Indian Political Culture. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperativs of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1999, p.528.

CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti de. *Processo Penal e Constituição*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CHAN, Joseph. Confucianism and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.

CHAN, Stephan. Buddhism and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

COPERNICUS, Nicolaus. *Copernicus: on ther revolutions of the haeavenly spheres*. Trad. DUNCAN, A. N. New York: Barnes & Noble Books, 1976.

COUNCIL FOR A PARLIAMENT OF THE WORLD'S RELIGIONS. Declaration Towards a Global Ethic. Disponível em <http://www.parliamentofreligions.org/_includes/FCKcontent/File/TowardsAGlobalEthic.pdf>. Acesso em: 07 maio 2011.

CROCE, Benedetto. *Declarações de Direitos – Benedetto Croce, E. H. Carr, Raymond Aron*. 2. ed. Brasília: Senado Federal, Centro de Estudos Estratégicos, Ministério da Ciência e Tecnologia, 2002.

DALACOURA, Katerina. Islam and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.

DEVINE, Carol; HANSEN, Carol Era; WILDE, Ralph. *Human Rights: The Essential Reference*. Phoenix: Oryx Press, 1999.

DIOUF, Jacques; SHEERAN, Josette. *The State of Food Insecurity in the World: Addressing food insecurity in protracted crises*. Rome: Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO) and World Food Programme (WFP), 2010.

DWORKIN, Ronald. *O domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais* Trad. Jerferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

FLOOD, Patrick James. *The Effectiveness of UN Human Rights Institutions*. Westport: Praeger Publishers, 1998.

FLORES, Joaquín Herrera. *A (Re)invenção dos Direitos Humanos*. Trad. Carlos Roberto Diogo Garcia, Antônio Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

FRANCO DEL POZO, Mercedes. El derecho humano a un medio ambiente adecuado. In: UNIVERSIDAD DE DEUSTO, *Cuaderno de Derechos Humanos*, Universidad de Deusto (Bilbao), n. 8, Bilbao, p. 28-46, España, 2000,

GHANDHI, P. R. *Internacional Human Rights Documents*. 4 ed. New York: Oxford University Press, 2004.

HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. Trad. Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

HABERMAS, Jürgen. *The Future of Human Nature*. Malden: Blackwell Publishing Inc., 2003.

HARSH, Bhanwar Lal. *Human Rights in India: Protection and Implementation of the Human Rights Act, 1993*. New Delhi: Regal Publications, 2009.

HÖFFE, Otfried. *A democracia no mundo de hoje*. Trad. Tito Lívio Cruz Romão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

HONGLADAROM, Soraj. Buddhism and Human Rights in the Thoughts of Sulak Sivaraksa and Phra Dhammapidok (Prayudh Prayutto). In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998.

IHARA, Craig K. Why There Are no Rights in Buddhism: A Reply to Damien Keown. In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998.

JUNGER, Peter D. Why the Buddha Has no Rights. In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998.

KANT, Immanuel. Groundwork of the Metaphysic of Morals. In: PASTERNAK, Lawrence. *Immanuel Kant: Groundwork of the Metaphysic of Morals*. New York: Routledge, 2002, p. 17-98.

KEOWN, Damien. Are There Human Rights in Buddhism?. In: KEOWN, Damien V.; CHARLES, S. Prebish; WAYNE, R. Husted. *Buddhism and Human Rights*. Cornwall: Curzon, 1998.

KLEVENHUSEN, Renata Braga . O conceito de direito à vida no direito brasileiro e a tutela do mebrão humano. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier ; BARRETTO, Vicente. (Org.). *Direitos Humanos em evolução*. 1 ed. Joaçaba - SC: UNOESC, 2007, v. 1, p. 99-122.

KÜNG, Hans; KUSCHEL, Karl-Josef. *A Glogal Ethic: The Declaration of The Parliament of the World's Religions*. New York: The Continuum International Publishing Group Inc., 1993.

LAWSON, Edward. *Encyclopedia of Human Rights*. 2 ed. Washington: Taylor & Francis, 1999.

- LEAL, Rogério Gesta. *Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- LEGESSE, Asmarom. *Human Rights in African Political Culture*. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980.
- LENG, Shao-Chuan. *Human Rights in Chinese Political Culture*. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperatives of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980.
- LI, Xiaorong. *Ethics, human rights, and culture: beyond relativism and universalism*. New York: Palgrave Macmillan, 2006.
- LIMA JÚNIOR, Jayme Benvenuto. *Os Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- LYON, Dawn; SPINI, Debora. Unveiling the Headscarf Debat. *Feminist Legal Studies, Netherlands*, v. 12. p. 328-351, 2004.
- MAHONEY, Jack. *The Challenge of Human Rights: Origin, Development, and Significance*. Oxford: Blackwell Publishing, 2007.
- MARTINEZ, Miguel Angel Alegre. *La dignidad de la persona como fundamento del ordenamiento constitucional español*. León: Universidad de León, 1996.
- MAURER, Béatrice. Notas sobre o respeito da dignidade humana... ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. Trad. Rita Dostal Zanini. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- MAYER, Ann Elisabeth. The Islamic Declaration on Human Rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.
- MELTZER, Milton. *Slavery I: From the Rise of Western Civilization to the Renaissance*. Chicago: Henry Regnery Company, 1971.
- MIKLÓS, András. Central and Eastern Europe: The Reality of Human Rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. O Conceito de Dignidade Humana: Substrato Axiológico e Conteúdo Normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 109-133.
- MORAIS, José Luís Bolzan de. Direitos Humanos, Estado e Globalização. In: RÚBIO, David Sánchez; FLORES, Joaquín Herrera e CARVALHO, Salo (org.). *Direitos Humanos e Globalização: Fundamentos e possibilidades desde a teoria crítica*. Rio de
- MUNRO, Bradley R. Maritain and the Universality of Human Rights. In: SWEET, William. *Philosophical Theory and the Universal Declaration of Human Rights*. Ottawa: University of Ottawa Press, 2003.
- MURITHI, Tim. Ubuntu and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.

- NEIRINCK, Claire. La Dignité de la Personne ou le Mauvais Usage d'une Notion Philosophique. In: PEDROT, Philippe (Dir). *Ethique Droit et Dignité de la Personne*. Paris: Economica, 1999.
- OREND, Brian. *Human Rights: Concept and Context*. Peterborough,(Ontario-Canadá): Boadview Press, 2002.
- OSTNER, Iona. Farewell to the Family as We Know it: Family Policy Change in Germany. In *German Policy Studies*. Georg-August-University, Göttingen, v. 6, n.1, p. 221-249, 2010.
- PAREKH, Bhikhu. Pluralist universalism and human rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.
- PÉREZ-LUÑO, Antônio Enrique. *Derechos humanos em la sociedade democratica*. Madrid: Tecnos, 1984.
- _____. *Los derechos fundamentales*. 5ª ed. Madrid: Tecnos, 1993.
- PISCATORI, James P. Human Rights in Islamic Political Culture. In: THOMPSON, Kenneth W. *The Moral Imperativs of Human Rights: A World Survey*. Washington: University Press of America, 1980.
- SANTOS, Boaventura de Souza. Para uma concepção multicultural dos direitos humanos. *Contexto Internacional*, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 23, n.1, p. 119-138, jan./jun. 2001.
- SARLET, Ingo Wolfgang. As Dimensões da Dignidade da Pessoa Humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: _____ (Org). *Dimensões da Dignidade: Ensaio de Filosofia do Direito e Direito Constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 13-44.
- _____. As dimensões da dignidade da pessoa humana: uma compreensão jurídico-constitucional aberta e compatível com os desafios da biotecnologia. In: SARMENTO, Daniel et al. (Coord.). *Nos limites da vida*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 212-234.
- _____. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- _____. Os direitos fundamentais, a reforma do judiciário e os tratados internacionais de direitos humanos: notas em torno dos §§ 2º e 3º do art. 5º da Constituição de 1988. *Revista de Direito do Estado*, Rio de Janeiro, ano 1, nº 1, p. 59-87, jan./mar. 2006
- SILVA, Reinaldo Pereira. *Introdução ao Biodireito. Investigações Político-Jurídicas sobre o Estatuto da Concepção Humana*. São Paulo: LTr, 2002.
- SINGER, Peter. *Animal Liberation*. 2 ed. New York: The New York Review of Books, 1990.
- SOETENDORP, Awraham. Jewish Tradition and Human Rights. In: SMITH, Rhona K. M.; ANKER, Cristien van den. *The essentials of human rights*. London: Oxford University Press, 2005.
- SOKO, Keith. *A Mounting East-West Tension*. Milwaukee: Marquette University Press, 2009.
- SOUTH ASIA HUMAN RIGHTS DOCUMENTATION CENTRE. *Human Rights and Humanitarian Law*. New Dehli: Oxford University Press, 2008.
- STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas*. Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2006.

TALWAR, Prakash. *Human Rights*. Delhi: Isha Books, 2006.