LUMEN ET VIRTUS
ISSN: 2177-2789

O IMPERATIVO HUMANITÁRIO DO DIREITO INTERNACIONAL NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS DO SÉCULO XXI

https://doi.org/10.56238/levv16n49-003

Data de submissão: 02/05/2025 **Data de publicação:** 02/06/2025

Vinícius Alves Scherch
Doutor em Ciência, Tecnologia e Sociedade – CTS pela Universidade Federal de São Carlos - UFSCar, Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP. Professor do Curso de Direito da UNOPAR/Anhanguera. Procurador do Município de Bandeirantes-PR.
Lattes: http://lattes.cnpq.br/1721329870636878
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-3671-3822

Rogério Piccino Braga
Pós-Doutoramento em Democracia e Direitos Humanos pelo Ius Gentium Coninbrigae – Universidade de Coimbra, Doutor e Mestre em Direito Constitucional pelo Centro Universitário de Bauru – ITE, Professor Colaborador de Direitos Humanos e Fundamentais da Universidade Estadual do Norte do Paraná – Uenp, Coordenador e Professor do Curso de Direito da Unopar Anhanguera Bandeirantes
Lattes: http://lattes.cnpq.br/4022699994172031
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-6546-1244

RESUMO

A sociedade atual é caraterizada pela volatilidade das relações, onde extremos se erigem e desmoronam a todo tempo. A marca da liquidez apontada por Bauman não apenas se confirma, mas se comprova com conflitos internacionais que palmeiam as linhas do *soft power* até as guerras mais tradicionais. Convivem, no século XXI, as taxações que mitigam o livre comércio como impõe os EUA e uma guerra que já dura mais de uma década no território ucraniano. Entre um fato e outro, há uma convergência: a satisfação do interesse nas riquezas finitas do espaço global. A pesquisa buscará responder questões ainda não solucionadas pela academia, no que tange à efetividade dos sistemas global e regionais de proteção dos direitos humanos e fundamentais: O sistema multinível é eficaz à não violação de direitos inatos do ser humano? A metodologia utilizada na pesquisa foi a dedutiva, alicerçada na pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Direito Internacional. Dignidade Humana. Direitos Fundamentais.

1 INTRODUÇÃO

Em concomitância, países europeus, expressivamente Reino Unido, Itália e Portugal, passam a reformular suas diretrizes de obtenção da nacionalidade e da entrada de estrangeiros em seus territórios, recrudescendo as regras; lado outro, a China amplia suas relações e avança sobre o ocidente, se posicionando na disputa das relações políticas e comerciais que acontece na América Latina.

Conquanto estes conflitos sejam resultantes de embates no campo da política e das relações internacionais, não se pode perder de vista que o Direito e a Política são amalgamados em aspectos da criação e da organização de seus objetivos. É paradoxal compreender que o Direito é criado, em partes, dentro da Política – se considerada a função legiferante que edita as leis – e serve para organizar e disciplinar esse poder político que se situa na estrutura do Estado.

Embora seja semelhante, no âmbito internacional, o exercício do poder político não é centralizado ante a inexistência de hierarquia e de relações verticais entre os Estados. Permanecem as diferenças culturais, a pluralidade política e ideológica as discussões que, por vezes, desencadeiam os conflitos.

O objetivo deste texto é apresentar o Direito Internacional para além da visão tradicional que é mais afeiçoada às questões da soberania, das relações convencionais e da disciplina de entrada, permanência e retirada dos estrangeiros de um determinado país. Por meio do método hipotético-dedutivo, constrói-se a premissa de que o Direito Internacional se alinha ao imperativo humanitário para buscar na proteção das pessoas a finalidade essencial das estruturas normativas globais.

O estudo é dividido em duas partes, primeiro apresentando o Direito como pacificação social e depois o aspecto humanitário do Direito Internacional. O que se buscou com a pesquisa foi a resposta a questões prementes de uma sociedade global, caracterizada pelo conjunto normativo construído de forma soberana e universal.

2 DIREITO E PACIFICAÇÃO

O Direito, embora apresente uma estrutura um tanto quanto rígida – no sentido de engessamento de suas formas, apegado a ritos e molduras de aplicação – pode ser mais maleável do que parece. Não apenas no que alcança os sentidos que podem ser dados às expressões abertas e a cobertura normativa que os princípios oferecem, a compreensão das dimensões dos direitos e dos objetivos almejados pode ser estrategicamente posicionada.

Nesse sentido, os direitos humanos de terceira geração são reconhecidos como de titularidade da comunidade e objetivam assegurar o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito à autodeterminação e o direito ao meio ambiente equilibrado. Esses direitos, inseridos didática e estrategicamente na terceira geração, são de cunho solidário e decorrem do entendimento de que as pessoas partilham do mesmo mundo. São resultado da compreensão de que os recursos do planeta

Terra são finitos e que as riquezas divididas de forma extremamente desigual formando espaços de miséria, opressão e exploração.

Há, portanto, ameaças que são naturais, pela própria disponibilidade geográfica dos recursos e ameaças artificiais que são criadas pela própria sociedade, o que contribui para pôr em risco a sobrevivência humana, se não forem concebidos meios de mitigação desses problemas.

Sobre esse posicionamento estratégico dos direitos em gerações ou dimensões, ideia primária de Vasak e que foi desenvolvida na sequência por outros juristas, destaca-se o entendimento de Comparato, para quem os Direitos Humanos são uma afirmação histórica. Nesse ponto, ressalta-se a universalidade e a concorrência dos direitos inseridos nesse contexto, o que não desafia a sobreposição ou afastamento de sua aplicação concomitante aos casos concretos.

Ou ainda, como apresentado Paulo Bonavides, a classificação geracional dos direitos humanos pode ser percebida em mais de três, como fez o autor ao posicionar na quarta geração a denominada globalização dos direitos humanos – direito de participação democrática (democracia direta), direito ao pluralismo político, direitos relacionados à bioética e manipulação genética, direitos da dignidade da pessoa humana contra intervenções abusivas de particulares ou do Estado. Para Bonavides, o direito à paz da humanidade seria objeto de uma quinta geração.

Conforme classifica a doutrina de Direito Internacional, os mencionados direitos seriam tratados em uma terceira dimensão, sob a alcunha de direitos globais. Independentemente da topografia, a paz constitui-se em importante objeto do Direito Internacional, não apenas pela historicidade de sua origem na Paz de Vestefália em 1648, mas, necessariamente, pela sua instrumentalidade no âmbito global. Nesse sentido, acrescenta Valério de Oliveira Mazzuoli:

> O Direito Internacional Público é o direito da concórdia, eis que visa compor as tensões pelas quais passa a sociedade internacional, trazendo estabilidade e segurança para as relações recíprocas entre os seus membros. Sua função precípua consiste em trazer ao mundo contemporâneo a certeza da convivência pacífica (ou seja, da paz) entre as nações.

Essa noção do Direito enquanto *medium,* ou seja, meio de se buscar a justiça – pacificação social – também se aproxima da ideia de mediação ou mediador imbuída ao Direito como forma de alcançar o equilíbrio.

A ideia do Direito mediador é fundamental para a compreensão do Direito Internacional na disciplina dos conflitos, já que as matérias que regula almejam metas comuns da humanidade, destacando-se a paz, a segurança e a estabilidade nas relações internacionais (Mazzuoli, 2019).

Percebe-se que há um constante movimento no Direito Internacional, isso porque, de acordo com a concepção contemporânea a solução dos conflitos são, cada vez mais, reposicionadas para a multilateralidade, pois já se percebe que as divergências entre os Estados e as questões de locomoção no espaço mundial são questões globais.

O Direito de Guerra – em sua reserva mínima que ainda existe – não obstante os progressos alcançados nos últimos cem anos, aponta de modo patente os limites da capacidade de regulação do uso da força pelo direito internacional, no contexto presente (Accioly, 2012).

Assim, ainda que se tenha uma reserva normativa que autoriza o uso da força, o principal escopo da norma é a garantia de busca pela paz e pela segurança internacional, não importando se a discussão é política ou jurídica. É relevante observar que de acordo com a Carta das Nações Unidas (1945), a guerra é o uso da força, o que leva a uma concepção do Direito que é feita por diversos autores, como Walter Benjamin que aponta o Direito como *Gewalt,* Max Weber entendo o direito como monopólio da violência legítima, Karl Marx trata o Direito como dominação, Giorgio Agamben vê o Direito como meio de controle da vida, Michel Foucault compreende o Direito como controle social e, por fim, Carl Schmitt tem no Direito a decisão política de guerra e de paz.

Embora não seja adequado tratar dos referidos autores tão superficialmente, o objetivo é apresentar as relações entre o Direito e o poder, bem como as afinidades políticas envolvidas na paz e na guerra.

Dentro desse quadro, para o Direito Internacional há uma viragem na noção de Direito, que em várias fontes se constitui na legitimação do uso da força e do poder, para uma concepção e prevalência dos Direitos Humanos, mesmo em situações de conflito-guerra. Sobre isso, Francisco Rezek aponta que a própria diplomacia se vocaciona a alcançar a pacificação, prezando pelo interesse político em praticar a paz:

> Além disso, fora do âmbito jurisdicional, construiu-se uma variante do acervo de meios diplomáticos: cuida-se do recurso às organizações internacionais, destacadamente àquelas de vocação política, na expectativa de que seus órgãos competentes componham as partes e resolvam o conflito. É usual que se denominem meios políticos de solução de conflitos internacionais os mecanismos existentes no âmbito dessas organizações. (Rezek)

Tal ideia se amolda com uma visão universalizante, global ou cosmopolita do Direito Internacional, a fim de ter não no Estado e em seus interesses o objeta, mas na criação de um sistema protetivo das pessoas humanas espalhadas pelo mundo.

Dessa forma o *jus ad bellum* é cada vez mais relativizado com o desenvolvimento do Direito Internacional, resultando em uma resposta excepcional – *ultima ratio* – das relações internacionais, que somente se justifica diante de ações que afetem aspectos existenciais da comunidades, figurando em uma resposta equivalente ao dano ou ameaça de dano.

3 DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO HUMANITÁRIO

Em decorrência não de um aprimoramento, mas do reconhecimento do lugar dos sujeitos humanos no Direito Internacional, notadamente movido pelas consequências das guerras e do desenvolvimento dos Direitos Humanos, chega-se ao Direito Humanitário.

O Direito Humanitário é resultado do humanismo na política, autores como Hannah Arendt, apontam para uma necessária proteção das pessoas, independentemente da existência de uma estrutura normativa-jurídica à qual se vinculem. Ou seja, não seria necessária a figura do Estado para garantir o acesso aos direitos mais básicos e ligados à dignidade da pessoa humana.

A resposta aos regimes de exceção – totalitarismos e suas variações que eliminam direitos dos cidadãos – é fornecida por um pensamento humanista e que considera intangível a dignidade das pessoas humanas. Esse conteúdo básico que é transmitido para as estruturas jurídicas é o fundamento da organização e limitação do poder em nível interno – Constituição – e fornece a base para inúmeros compromissos que são assumidos pelos Estados na sua atuação global – desde as Quatro Convenções de Genebra de 1949 aos arranjos atuais para mediar os conflitos no Oriente Médio e a Guerra na Ucrânia.

Temas como o desarmamento, a limitação do uso de armas químicas, a eticidade na condução das pesquisas nucleares, aos poucos vão cedendo lugar para outras preocupações: atualmente o uso massivo de *drones* e ciberataques em servidores de entidades governamentais e centros de processamento de dados de energia elétrica, recursos hídricos e saúde, representam potencial destrutivo consideravelmente grande e, sobretudo, silencioso.

Uma reserva mínima, que se encontra no Direito Humanitário, é o que garantiria a própria existência da espécie humana em casos de conflitos mais severos:

> De fato, uma nova guerra total não faria desaparecer apenas o direito que rege as relações entre Estados, mas virtualmente tudo quanto resultou de alguns milênios de trabalho, reflexão, criação e aprimoramento da raça humana, se essa mesma, de algum modo, puder subsistir. Ninguém desconhece tal perspectiva, e em razão dela se tem dito que o armamento nuclear, para os países que ainda o preservam e desenvolvem, é algo a não ser jamais utilizado. Há uma espécie de crise da grande guerra desde que esta se excluiu do rol das possibilidades razoáveis. O resultado são exercícios variantes de violência, geograficamente circunscritos, muitas vezes anacrônicos e de motivação frívola, flagelando de preferência os pequenos e fracos, os que de modo inevitável se privam do essencial quando envolvidos no empreendimento bélico, e que mais elementarmente dependem, nesse contexto, dos princípios e preceitos do direito internacional humanitário. (Rezek)

No século XXI, conciliando interesses políticos e jurídicos em nível mundial, o Direito Internacional se deixa influenciar pelo imperativo humanitário e perite que se construa o "Direito Internacional dos Direitos Humanos é aquele que visa proteger todos os indivíduos, qualquer que seja a sua nacionalidade e independentemente do lugar onde se encontrem" (Mazzuoli).

Decorrência da influência humanitária no Direito Internacional, surgem diversos compromissos na forma de tratados, a saber, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969) juntamente com o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988), com o Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos Referente à Abolição da Pena de Morte (1990), aConvenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (1985), a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a

Violência contra a Mulher (1994), a Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (1994) e a Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Pessoas Portadoras de Deficiência (1999), a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância (2013), estes são apenas alguns exemplos do âmbito regional da América.

Além do exercício político, os direitos de conteúdo humanitário buscam no Tribunal Penal Internacional a coerção necessária para reprimir crimes de gurra. Do ponto de vista jurídico, o TPI exerce uma jurisdição e pode alcançar indivíduos que atentem contra a Humanidade, ainda que seja um caminho difícil diante do envolvimento das questões políticas e de Estado.

O problema dos direitos humanitários é que acabam se rendendo a dualismos que impedem a sua universalização. A ideia de um ganha-perde ainda permeia a base das relações humanas. Esclarece Boaventura de Sousa Santos, que os ideais da corrente que defende o universalismo dos Direitos Humanos implicam uma imposição moral universal, ou seja, não poderiam ser postos em prática no cenário mundial sem a imposição de uma cultura hegemônica às minorias. O autor alerta que esse modelo caracteriza uma espécie de eliminação cultural.

Uma concepção multicultural dos Direitos Humanos, construída a partir do diálogo entre as culturas, objetivando alcançar uma universalidade construída por diversas concepções culturais, de forma imparcial, sem imposição de valores ocidentais às culturas orientais e vice-versa, seria capaz de alcançar o ideal cosmopolita. Essa ideia se baseia na interculturalidade, isto é no contato e intercâmbio entre culturas em condições de igualdade, que dá por meio da hermenêutica diatópica, como demonstra Boaventura de Sousa Santos.

Se o próprio Direito internacional tem bases muito sólidas no costume, que a expressão da aderência de práticas sociais para a criação de normas jurídicas, o movimento humanitário precisa se alinhar com o convencimento da sociedade para promover a necessária universalização, tanto de reconhecimento – que é o aspecto político – quanto de respeito – que é o aspecto jurídico.

Fato é que a universalidade dos Direitos Humanos encontra seu ponto mais crítico, quando o assunto é a pasteurização do conceito de dignidade – aspecto caro ao ordenamento jurídico internacional, já que não há padrões conceituais e assim o é por conta da construção consuetudinária dos direitos fundamentais/humanos, como se verá a seguir.

4 DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS

Os direitos chamados fundamentais são aqueles que traduzem valores importantes ao ser humano em seu convívio social. Tais valores são definidos pela comunidade de vida ou de destino, como definidas por Zygmunt Baumann, ainda que tais peculiaridades não tenham a prerrogativa de afastar a imperatividade do respeito dos direitos fundamentais em sua universalidade, como

sacramentado por Deborah Duprat (2007, p. 9-19)[1]. A construção de valores diz respeito ao que se convencionou historicamente pelas conquistas sociais de um povo e a religiosidade se insere nesse contexto.

Como dito em sede introdutória, a busca por respostas à finitude quando apresentada ao indivíduo e, principalmente, a possibilidade do exercício dessa busca, está umbilicalmente ligada à liberdade como valor essencial componente do conjunto de promoção da dignidade humana. O poder familiar estaria autorizado a decidir o que é, ou, o que não é dignidade do ser humano quando de sua formação nos primeiros anos de vida? A apresentação da transcendentalidade ao indivíduo não pode confundir-se com a imposição de princípios setoriais de transcendência.

E trata-se aqui de uma questão de dignidade da pessoa humana em viés de reconhecimento e não de atribuição com em tempos passados. Impor princípios de religiosidade significa furtar do ser humano a possibilidade do contato com a diversidade cultural religiosa e tal ingerência – mais do que limitar – transcreve-se em conduta abolicionista da dignidade. A historicidade como característica de tais direitos nos revela que as conquistas sociais é que ovem a construção desses valores essenciais. A democracia e essa construção se relacionam desde os primórdios da discussão acerca dos direitos fundamentais. Um povo que participa da formação da estrutura governamental, consequentemente é ator da evolução construtiva de direitos essenciais ao ser humano em sociedade.

O que se percebe nessa versão "novos tempos" daquilo que um dia se convencionou denominar de "contrato social", é uma tentativa desenfreada de se persuadir o ser humano em laços, ferros e correntes atadas, tudo à necessidade de continuidade das tradições e princípios que conformaram um seio familiar específico. Ainda que para isso, as liberdades e as conquistas sejam olvidadas. Não deveria ser assim. A família é a primeira de todas as sociedades, a natural, e com o tempo evoluiu na mesma margem proporcional das conquistas sociais por direitos. Sabe-se que "as crianças apenas permanecem ligadas ao pai o tempo necessário que dele necessitam para a sua conservação e assim que cesse tal necessidade, dissolve-se o laço natural" (ROUSSEAU, 1978, p. 22)[2].

Dessa forma, a necessidade de se impor e estabelecer pontos comuns de contato com a transcendência -, transcendência de matriz, nomenclatura aqui adotada - revela uma tentativa de contraposição ao que Rousseau já vislumbrava ao tratar do contrato social, a saber, que os laços cessam quando a necessidade de independência é maior do a necessidade de auxílio. Talvez por ser tardia nossa preocupação com a efetividade de valores essenciais ao ser humano nessa sociedade tão desenhada e redesenhada, é que os níveis de violações às liberdades sejam tão alarmantes.

[1] DUPRAT, Debora. O direito sob o marco da plurietnicidade/multiculturalidade. In: DUPRAT, Deborah (org.). Pareceres jurídicos: direito dos povos e das comunidades tradicionais. Manaus: UEZ, 2007, p. 9-19.
[2] ROUSSEAU, Jean-Jacques. O contrato social. Tradução de Rolando Roque da Silva. São Paulo: Editora Cultrix, 1978.

Como pontua Fábio Konder Comparato (2015, p. 24)[3], somente no período histórico denominado axial é que se passou a vislumbrar um conceito próximo ao de igualdade entre os homens e que vinte e cinco séculos é que tal igualdade fora positivada em uma Declaração Universal dos Direitos Humanos, a título de parâmetro de interpretação do ordenamento jurídico dos países democráticos. Antes, porém, o que os franceses chamaram de "atestado de óbito do Antigo Regime" (LEFEBVRE, 1958, p. 162)[4], a saber a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789. A corroborar, os ensinamentos de Gustavo Zagrebelsky[5], para quem, no espírito da Revolução Francesa, a proclamação dos direitos "*servía para fundamentar una nueva concepción del poder estatal, determinando sus condiciones de legitimidade sobre la base de uma orientación liberal*[6]*"* (2011, p. 52). E fecha seu raciocínio lembrando tratar-se a Declaração, de um instrumento de reconhecimento das verdades de uma filosofia política, apresentada como o espírito comum de uma época, pugnando por seu transporte, da teoria para a prática:

> La *Declaración* no era propriamente derecho positivo, sino um "reconocimiento" de las "verdades" de uma filosofia política, presentada como el espíritu común de toda uma época, que pedia ser llevada del campo de la teoría al de la práctica. El objetivo que se perseguía era la demolición de las estructuras del *Ancien Régime* y la instauración del reino de la libertad y la igualdad jurídica em uma sociedade que aún no conocía ni la uma ni la outra y que sólo habría podido conocerlas a través de uma profunda reforma de la legislación civil, penal y administrativa (ZAGREBELSKY, 2011, p. 52).

Ao lado das definições bem centralizada pelos atores já citados, Luigi Ferrajoli apresenta à academia conceito fruto de uma evolução das conquistas sociais, até chegar aos dias hoje e como sendo "direitos fundamentais todos aqueles direitos que dizem respeito universalmente a todos os seres humanos enquanto dotados do *status* de pessoa, ou de cidadão ou de pessoa capaz de agir" (2011, p. 9). O conceito trazido pelo autor corrobora o propósito de universalidade aos direitos essenciais ao ser humano, desenvolvido pela primeira vez no contexto francês de afirmação histórica dos direitos humanos, pensados ao propósito de um mundo ideal. O mundo passava a positivar tentativas de universalização à dignidade humana, notadamente de seu reconhecimento.

É o caso da Constituição Federal brasileira de 1988 quando conformou normativamente a dignidade da pessoa humana sob a densidade normativa fundamental a amparar o Estado Democrático de Direito no país e, assim, "reconheceu categoricamente que o Estado existe em função da pessoa humana, e não o contrário" (SARLET, 1997, p. 539)[7].

---

[3]COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 9ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 24.
[4] G.LEFEBVRE. La rivoluzione francese. Tradução de P. Serini, Turim, Einaudi, 1958.u
[5]ZAGREBELSKY, Gustavo. *El Derecho Dúctil: Ley, Derechos, Justicia*. Madri: Editorial Trotta, 2011, p. 52.
[6] Servia para fundamentar uma nova concepção de poder estatal, determinando suas condições de legitimidade sobre a base de uma orientação liberal (tradução livre).
[7] SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana**. In: CANOTILHO, J.J. Gomes (Org.) [et. al]. *Comentários à Constituição do Brasil.* São Paulo: Saraiva, 2014, apudAlbert Bleckmann, 1997, p. 539.

Já Vidal Serrano Nunes Júnior e Luiz Alberto David Araújo[8], ao tratar da dignidade da pessoa humana, tecem importante associação desta com os direitos humanos:

> Existe um valor genérico que permeia a noção de Direitos Fundamentais, qual seja a proteção da dignidade humana em todas as suas dimensões e essa proteção exatamente por abordar as diversas dimensões ou faces da dignidade humana, pode ser segmentada segundo os valores específicos que venham a contemplar.

Pietro de Jesús Lora Alarcón[9], não se apartando de tudo o que traçamos até o momento, bem lembra da teoria dos três graus do ser e nos ajuda na construção dos direitos fundamentais voltados ao ser humano precipuamente:

> Nessa teoria, *a coisa, o indivíduo e a pessoa* são considerados patamares existenciais, sendo que, a primeira é o ser sem unidade, pois se uma coisa quebra nada morre nela. O quebrar coisas nos dá coisas. Porém, ao tomar-se contato com o biológico nos deparamos com os indivíduos. E, dentre os indivíduos, distinguimos os das espécies não humanas, mas que apresentam potência vital, e o indivíduo da espécie humana. Este último é algo a mais ou representa algo a mais que um indivíduo, pois é uma pessoa, uma *substância individual de natureza racional.* Assim, tão somente do indivíduo da espécie humana, transformador consciente da realidade, com plena percepção do seu tempo, é dizer, das noções de passado, presente e futuro, pode-se cobrar responsabilidade, posto que é o único que converte natureza em cultura, distinguindo dentre o bom e o ruim, o aceitável e o condenável, o razoável e o absurdo. Nesse sentido, o significado da dignidade expressa algo que eleva, que realiza, que qualifica, e que, portanto, sobrepassa os meros fatos.

Walter Claudius Rothenburg[10], ao citar Antonio Enrique Pérez Luño, nos mostra a razão de ser dos direitos fundamentais:

> Os direitos fundamentais são "faculdades e instituições" que consagram e garantem os valores "vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade", fundados na "dignidade da pessoa humana" e orientados por "justiça, solidariedade" e "promoção do bem de todos".

Novamente Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior[11], traçando aspectos heterogêneos aos direitos fundamentais, dizem sobre a não pacificidade na formulação de uma definição de tais direitos e propugnam por um critério uniforme nesta linha[12]:

> Os Direitos Fundamentais constituem uma categoria jurídica, constitucionalmente erigida e vocacionada à proteção da dignidade humana em todas as dimensões. Destarte, possuem natureza poliédrica, prestando-se ao resguardo do ser humano na sua liberdade (direitos e garantias individuais), nas suas necessidades (direitos econômicos, sociais e culturais) e na sua preservação (direitos à fraternidade e à solidariedade).

---

[8] ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. ***Curso de Direito Constitucional***. 17ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2013, p. 155.
[9] Op. cit., p. 269.
[10] PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitucíon.** 6ª. ed. Madri: Tecnos, 1999, p. 111-120, apud ROTHENBURG, Walter Claudius. *Direitos Fundamentais*. TAVARES, André Ramos; FRANCISCO, José Carlos (Coord). Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014, p. 41.
[11] ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. ***Curso de Direito Constitucional***. 17ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2013, p. 153.
[12] SARLET, Ingo Wolfgang. ***A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional***. 11ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 27.

Assim, como bem asseveram Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins, os direitos fundamentais "*são direitos público-subjetivos de pessoas (físicas ou jurídicas), contidos em dispositivos constitucionais e, portanto, que encerram caráter normativo supremo dentro do Estado*"[13].

Já ao tratar da diferenciação entre direitos humanos e direitos fundamentais, André de Carvalho Ramos[14] nos mostra irrelevante no campo do conhecimento:

> A união de termos mostra que a diferenciação entre direitos humanos, representando os direitos reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, e os 'direitos fundamentais', representando os direitos positivados nas Constituições e leis internas, perde a importância, ainda mais na ocorrência de um processo de aproximação e mútua relação entre o Direito Internacional e o direito interno na temática dos direitos humanos. [...] Os direitos humanos consistem em um conjunto de direitos considerados indispensáveis para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade. Os direitos humanos são os direitos essenciais e indispensáveis à vida digna.

Raul Machado Horta[15], bem dizendo sobre a falta de credibilidade no texto constitucional – por muitos chamado de esvaziamento do sentimento constitucional, faz acender o alerta sobre o enfraquecimento do Estado Democrático de Direito:

> O acatamento à Constituição, para assegurar sua permanência, não se resolve exclusivamente no mundo das normas jurídicas, que modela e conduz à supremacia da Constituição. O acatamento à Constituição ultrapassa a imperatividade jurídica de seu comando supremo. Decorre, também, da adesão à Constituição, que se espraia na alma coletiva da Nação, gerando formas difusas de obediência constitucional (...). A reforma constitucional exprime o rompimento do compromisso que mantém o equilíbrio entre os grupos sociais, a Sociedade e o Estado. O segredo da estabilidade da Constituição Norte-Americana, das Constituições monárquicas da Suécia, Noruega, Dinamarca, Bélgica, Luxemburgo e Holanda decorre da raridade de emendas constitucionais. As modificações infrequentes preservam a validez da Constituição e reforçam o seu prestígio na alma do povo.

Nesta linha, Marcelo Neves[16] nos apresenta o conceito de legislação simbólica, cuja origem – ou para uns consequência – encontra morada nessa falta de sentimento constitucional:

> Os termos "simbólico", "símbolo", "simbolismo", etc. são utilizados nas diversas áreas de produção cultural frequentemente sem que haja uma predefinição. A isso está subjacente a suposição de que se trata de expressões de significado evidente, unívoco, partilhado "universalmente" pelos seus utentes, quando, em verdade, nem sempre se está usando a mesma categoria. Ao contrário, estamos diante de um dos mais ambíguos termos da semântica social e cultural, cuja utilização consistente pressupõe, portanto, uma prévia delimitação do seu significado, principalmente para que não se caia em falácias de ambiguidade.

[13] DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. ***Teoria Geral dos Direitos Fundamentais*****.** 5ª. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 41.
[14] RAMOS, André de Carvalho. ***Curso de Direitos Humanos***. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 27 e 51.
[15] HORTA, Raul Machado. ***Direito Constitucional***. 5ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p.71-72.
[16] NEVES, Marcelo. ***A Constitucionalização Simbólica***. 2ª. ed. São Paulo: VWF Martins Fontes, 2007, p.5.

Dito isso, identificar um direito fundamental no texto de uma constituição democrática não é tarefa difícil, ainda que afastado do rol que traz o capítulo dos Direitos Fundamentais. É o que se extrai das lições de Walter Claudius Rothenburg[17]:

> Certos direitos são fundamentais porque constituem a base do ordenamento jurídico, tanto em sentido axiológico – pois representam os valores mais importantes – quanto em sentido lógico – pois a compreensão do conjunto de normas jurídicas orienta-se por eles. Pode-se, assim, falar na originalidade dos direitos fundamentais para dizer que são os primeiros a se levar em conta. A fundamentalidade revela-se pelo conteúdo dos direitos fundamentais (o que é dito: a referência aos valores essenciais do ser humano em sociedade e a **preocupação com a promoção da dignidade**)

Por esse motivo, ou seja, por tratar-se de um direito fundamental, aquele que se preocupa com a dignidade – da pessoa humana, por assim dizer -, é que não resta dúvida sobre o fato de ser o ensino religioso parte ainda que implicitamente dos direitos fundamentais do indivíduo. É a dignidade da pessoa humana o alicerce das constituições democráticas. A própria essência do Estado Democrático de Direito solidifica-se na conformação normativa dos direitos fundamentais no texto das Cartas Constitucionais. Dá a esse movimento o nome de Constitucionalismo.

Alicerce, fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro, serve, pois, de sustentação tanto ao produto do trabalho do Poder Legislativo como para as decisões exaradas pelo Poder Judiciário, como deixa claro Pietro de Jesús Lora Alarcón[18]:

> Nessa seara, cumpre também assinalar, nos marcos do chamado neoconstitucionalismo ou constitucionalismo de princípios, a consideração de que os direitos consagrados em normas outrora vistas como de efetividade diferida, sobre a base de uma interpretação irresponsável da sua programaticidade – normas programáticas, hoje são normas que exigem sua aplicabilidade imediata. Tais normas que se referem a direitos sociais, quando efetivadas, supõem uma ação estatal destinada a promover soluções a problemas que impedem o surgimento de uma condição mínima de vida do ser humano. Destarte, a dignidade humana, como base para o exercício da liberdade, é prestigiada de maneira direta, através de uma interpretação que obriga o Estado a trabalhar com um sentido de justiça social definido e decisivo.

Ao trazer as lições de Jürgen Habermas[19], Walter Claudius Rothenburg[20] sacramenta todo o exposto e diz ser a dignidade:

> Um sismógrafo que mostra o que é constitutivo para uma ordem jurídica democrática – a saber, precisamente os direitos que os cidadãos de uma comunidade política devem se dar para poderem se respeitar reciprocamente.

[17]ROTHENBURG, Walter Claudius. *Direitos Fundamentais*. TAVARES, André Ramos; FRANCISCO, José Carlos (Coord). Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014, p. 41
[18] Op. cit., p. 269.
[19] HABERMAS, Jürgen. ***Sobre a Constituição da Europa: um Ensaio***. São Paulo: Unesp, 2012.
[20] ROTHENBURG, Walter Claudius. ***Direitos Fundamentais***. In: André Ramos Tavares (Org.), José Carlos Francisco (Org.). Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014.

Por isso concluir que a dignidade ganha morada na autonomia do ser humano, ou seja, é o livre-arbítrio que possui o indivíduo para desenhar seu modo de vida[21].

5 CONCLUSÃO

O Direito é um instrumento de pacificação social, porém a paz social somente é alcançada com a justiça. Nesse sentido, o Direito propõe regras e princípios que buscam se aproximar desse fim, mas que precisam encontrar efetividade e adesão no corpo social.

Quando se trata do Direito Internacional a sua tendência a abranger cada vez mais os aspectos dos Direitos Humanos, se mostra favorável a um ambiente de cultura dos direitos humanos onde a dignidade se posicione como um elemento inalterável das relações políticas e do ordenamento jurídico.

Embora os conflitos do século XXI sejam mais complexos que aqueles que o Direito da modernidade enfrentou, é natural pensar que o Direito Internacional tenha como desafio principal se estabelecer como mediador.

No quadro de uma hermenêutica diatópica, pensar o imperativo humanitário como critério de orientação das decisões políticas e judiciais para a buscar da pacificação é essencial. Nesse espaço, devem ser consideradas as questões do exercício autoridade, responsabilidade e os limites da legalidade que viabilizam regimes autoritários e a propagação de conflitos de interesses puramente vinculados ao exercício do poder e do interesse em recursos.

A pacificação se concilia com a justiça social, ou seja, no objetivo a busca do bem comum se situa não na eliminação das diferenças, mas na coexistência cultural, jurídica e política das relações externas, fixando-se, assim a diretriz do Direito internacional.

[21] SARLET, Ingo Wolfgang, Op. cit., p. 126.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, Geraldo Eulálio; CASELLA, Paulo Borba. Manual de direito internacional público. São Paulo: Saraiva, 2012

AGAMBEN, Giorgio. Estado de exceção. São Paulo: Boitempo, 2004.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de Direito Constitucional. 17ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2013.

ARENDT, Hannah. Origens do totalitarismo. Tradução Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Tradução, Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

BENJAMIN, Walter. Obras escolhidas – Magia e Técnica, Arte e Política. 3ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1987.

COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 9ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. 5ª. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DUPRAT, Debora. O direito sob o marco da plurietnicidade/multiculturalidade. In: DUPRAT, Deborah (org.). Pareceres jurídicos: direito dos povos e das comunidades tradicionais. Manaus: UEZ, 2007.

FOUCAULT, Michel. Microfísica do poder. 7. ed. Org. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2018.

G.LEFEBVRE. La rivoluzione francese. Tradução de P. Serini, Turim, Einaudi, 1958.

HABERMAS, Jürgen. Sobre a Constituição da Europa: um Ensaio. São Paulo: Unesp, 2012.

HORTA, Raul Machado. Direito Constitucional. 5ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Curso de Direito internacional público. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MARX, Karl. O 18 Brumário e cartas a Kugelmann. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

NEVES, Marcelo. A Constitucionalização Simbólica. 2ª. ed. São Paulo: VWF Martins Fontes, 2007.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitucíon. 6ª. ed. Madri: Tecnos, 1999, p. 111-120, apud ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos Fundamentais. TAVARES, André Ramos; FRANCISCO, José Carlos (Coord). Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014

RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2014.

REZEK, José Francisco. Direito internacional público: curso elementar. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos Fundamentais. TAVARES, André Ramos; FRANCISCO, José Carlos (Coord). Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos Fundamentais. In: André Ramos Tavares (Org.), José Carlos Francisco (Org.). Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. O contrato social. Tradução de Rolando Roque da Silva. São Paulo: Editora Cultrix, 1978.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Uma concepção multicultural de direitos humanos. Lua nova: Revista de Cultura e Política, São Paulo, v. 39, p. 105-124, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 11ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana. In: CANOTILHO, J.J. Gomes (Org.) [et. al]. Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2014, apudAlbert Bleckmann, 1997.

SCHMITT, Carl. Teologia política. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

WEBER, Max. Ciência e política: duas vocações. Tradução de Leonidas Hegenberg e Octany Silveira da Mota. São Paulo: Cultrix, 2007.

VASAK, Karel. For the Third Generation of Human Rights: The Rights of Solidarity, Inaugural lecture, Tenth Study Session, International Institute of Human Rights, July 1979. In:

VASAK, K. (Ed.). The international dimension of human rights. Paris: Unesco, 1982. v. I e II.

ZAGREBELSKY, Gustavo. El Derecho Dúctil: Ley, Derechos, Justicia. Madri: Editorial Trotta, 2011.