

JOHN RAWLS E UMA NOVA RACIONALIDADE PARA A FUNDAMENTAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

JOHN RAWLS AND A NEW RATIONALITY FOR THE GROUNDING OF HUMAN RIGHTS

**Natércia Sampaio Siqueira
Marcus Pinto Aguiar**

RESUMO

O presente trabalho busca apresentar as principais categorias delimitadoras da concepção de justiça em John Rawls e sua proximidade com a teoria dos direitos humanos de modo a verificar os pontos de convergência entre estas teorias, com o objetivo de fortalecer o entendimento e a efetivação dos direitos humanos. Assim, como o processo de internacionalização dos direitos humanos permitiu a ampliação da aplicação de tais direitos no âmbito nacional, a partir da obra O Direito dos Povos (The Law of Peoples), Rawls estende a ideia da posição original para a utilização dos princípios de justiça como Direito dos Povos, de aplicabilidade na ordem internacional. A pesquisa descreve este percurso de integração política e normativa da teoria dos direitos humanos e da teoria de justiça rawlsiana, a partir de pesquisa doutrinária, principalmente, na área de direitos humanos, direito internacional de direitos humanos e de algumas obras de Rawls seminais para alcançar os objetivos aqui descritos.

Palavras-chave: Direitos Humanos; Direito Internacional dos Direitos Humanos; Teoria da Justiça; John Rawls.

ABSTRACT

This paper aims to present the main categories of bounding the conception of justice in John Rawls and its proximity to the theory of human rights in order to verify the points of convergence between both theories, with the aim to strengthen understanding and the realization of these rights. Thus, as the process of internationalization of human rights has allowed expansion of the application of such rights at the national level, from the book The Law of Peoples, Rawls extends the idea of the original position for the use of the principles of justice as Law of Peoples, and its applicability in the international order. The work describes this journey of the political and normative integration of human rights theory and the Rawlsian theory of justice, from doctrinal research mainly in the area of human rights, international human rights law and the most relevant Rawls' works related to the objectives described herein.

Keywords: Human Rights; International Human Rights Law; Theory of Justice; John Rawls.

INTRODUÇÃO

O movimento de internacionalização dos direitos humanos, especialmente por meio de tratados internacionais de proteção de tais direitos, deu-se de maneira mais dinâmica a partir da Segunda Guerra Mundial, quando a preocupação dos Estados ocidentais pela promoção da dignidade da pessoa humana, permitiu a construção de sistemas apropriados para a efetivação dos mesmos na ordem interna.

Nesse sentido, a fundamentação dos direitos humanos passou a se dar principalmente por meio desta normatividade produzida por meio de acordos multilaterais entre os Estados nacionais no âmbito supranacional. E por conta de uma produção intensa destes instrumentos, passou-se a se preocupar mais com a concretização dos mesmos.

Em que pese o déficit de efetividade dos direitos humanos, o trabalho entende ainda a importância da busca do fortalecimento dos mecanismos de fundamentação de tais direitos, até como meio de garantir a aplicabilidade da normatização já existente, e assim, aporta como objetivo principal a busca de uma nova perspectiva para embasá-los.

Nesse sentido, o trabalho propõe uma aproximação entre a teoria dos direitos humanos e a teoria da justiça de John Rawls, identificando as principais categorias desta última como meio de pensar uma fundamentação para os direitos humanos, especialmente a partir da obra *O Direitos dos Povos (The Law of Peoples)*, ocasião em que o autor apresenta de forma mais ampla sua concepção de direitos humanos.

Percebe-se assim, que evolução da teoria de justiça rawlsiana em busca da identificação de uma sociedade justa, a partir da aceitação de princípios de justiça adequados, com base nas características de racionalidade e razoabilidade humanas, desenvolvidas para sociedades específicas (democracias liberais), enseja sua aplicação dentro de um contexto de universalidade, permitindo que o movimento de expansão dos direitos humanos também se realize com base nas propostas deste contexto de justiça proposto por John Rawls.

O trabalho se desenvolve principalmente por meio de pesquisa bibliográfica na área de direito internacional de direitos humanos e algumas obras de John Rawls pertinentes à temática, entre elas: *Uma Teoria da Justiça (A Theory of Justice)*, *Liberalismo Político (Political Liberalism)* e *O Direito dos Povos (The Law of Peoples)*, além de alguns comentadores do autor.

1 UNIVERSALIZAÇÃO E BUSCA DA FUNDAMENTAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

O paradigma apresentado pelo Direito Natural¹ que afirma ser este um dado metafísico e não uma convenção posta, com seus princípios de imutabilidade e universalidade, apreendido pela razão inerente a todas as pessoas, diante das dificuldades para a superação dos problemas² emergentes no século XVIII, assumiu uma nova conotação com o surgimento da Filosofia do Direito, entendida mais como ideia do que crença, na busca pelo entendimento da razão de ser do direito. (LAFER, 1988, p.17)

A crise da legalidade (dicotomia entre justiça e lei) contribui para a ampliação do campo de investigação da Filosofia do Direito para alcançar a problemática da “justiça da norma”, pois aquela adversidade, ao fundar-se em preocupações de cunho epistemológico e formal, promove também a ruptura com o telos normativo, qual seja, a pessoa humana, para quem, segundo a concepção deste trabalho e com amparo no pensamento de Lafer (1988, p. 19) afirmam ser o “valor-fonte” de qualquer ordem, nos termos:

Valor da pessoa humana, enquanto ‘valor-fonte’ de todos os valores políticos, sociais e econômicos e, destarte, o fundamento último da legitimidade da ordem jurídica, tal como formulada pela tradição, seja no âmbito do paradigma do Direito Natural, seja no da Filosofia do Direito.

Esse movimento centrípeto em torno da pessoa humana³ contribuiu para a concepção de alguns direitos considerados essenciais para a existência digna de cada e de todas as pessoas. Daí surgirem os denominados direitos humanos (na ordem internacional) e os direitos fundamentais (no âmbito do Estado Nação) cuja essencialidade foi garantida pelas Constituições estatais, ou pelo menos, deveria ter sido.

Entretanto, para se chegar à elaboração da ideia de direitos humanos, foi necessário passar primeiro pela construção do conceito de pessoa e a identificação de um princípio

¹É da fundamentação no direito natural que Vitória (2014) estabelece sua ideia de “direito das gentes”, ao defini-lo como “[...] aquele conjunto de normas jurídicas, estabelecidas pela razão natural em todos os povos, que determinam o exercício e o modo mais conveniente de tornar efetivo o direito natural”.

² Nesse sentido, afirma Lafer (1988, p.17) que: “O novo paradigma da Filosofia do Direito é uma resposta ao processo da crescente positivização do Direito pelo Estado – um processo que realçou o papel do Direito como instrumento de gestão e comando da sociedade através da técnica das ordens e proibições, dos estímulos e desestímulos às condutas humanas”.

³ Interessante destacar a tese de Lynn Hunt sobre o reconhecimento universal dos direitos humanos e a questão da “autoevidência”, conforme proposto pelas principais Declarações sobre a matéria. A autora defende que “ver imagens em exposições públicas e até ler romances epistolares imensamente populares sobre o amor e o casamento [...] ajudaram a difundir as práticas da autonomia e da empatia” e criaram a base emocional necessária para o desenvolvimento da ideia de direitos humanos no século XIX. (HUNT, 2009, p.30). A partir de outra perspectiva, Comparato (2010, p.50) entende que a “chave da compreensão histórica dos direitos humanos” também se encontra na experiência da “dor física e do sofrimento moral”, causados pelos horrores das guerras, torturas e desprezo pela condição humana.

comum a todas. Assim, ao descrever este processo, a partir da tradição judaico-cristã que apresenta uma visão da igualdade ontológica entre todos os homens (em que pesem as inúmeras diferenças culturais), perpassando por diversos momentos da história da humanidade, Comparato (2010, p.32) conclui que:

[É] a igualdade de essência da pessoa que forma o núcleo do conceito universal de direitos humanos. A expressão não é pleonástica, pois que se trata de direitos comuns a toda a espécie humana, a todo homem enquanto homem, os quais, portanto, resultam da sua própria natureza, não sendo meras criações políticas.

A aceitação da defesa dos direitos humanos está embasada numa racionalidade pluridimensional que gera algumas vezes dificuldades para sua aplicação. Mas qual a razão, o fundamento para a proteção dos direitos humanos? É preciso ainda buscar uma fundamentação para tais direitos? Mesmo reconhecendo que há uma “crise dos fundamentos”, de forma pragmática, entende Bobbio (2004, p.23) que este não é o problema principal relativo à matéria, ao expressar que: “O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político”.

Em que pese à importância e a veracidade (em parte) da reflexão de Bobbio, este trabalho entende que o contínuo e intenso diálogo em torno de seus fundamentos⁴ é que produzirá a força necessária para a regulamentação e efetivação da normatividade internacional e nacional relativa aos direitos humanos (e fundamentais).

Nesse sentido, ao aceitar que as teorias da justiça⁵ possam ser aplicadas como parâmetro de uma sociedade cuja existência se dá pela harmonia social advinda do acordo de valores defendido por seus integrantes, que na contemporaneidade pode ser expresso em torno da garantia eficaz de direitos humanos, é necessário que se estabeleçam movimentos direcionados ao acolhimento desta racionalidade.

Por mais que se queira e se diga que as instituições e o Estado têm como origem e fim o bem-estar da pessoa humana, e que estão juridicamente ordenados sob tais pressupostos, a concretização de direitos não se dá sem a participação política de todos, não apenas dos agentes públicos, mas também dos que são direta e indiretamente afetados pelas decisões daqueles.

⁴Para Bobbio (2004, p.26), “o problema do fundamento dos direitos humanos teve sua solução atual na Declaração Universal dos Direitos do Homem”, aprovada em 1948.

⁵ Para o escopo da presente pesquisa, a expressão “teorias da justiça” se refere ao arcabouço de propostas, especialmente, nos campos filosófico, político e jurídico, construídos ao longo da história da humanidade, em torno da busca pelo entendimento do que é a Justiça e do processo de sua aplicação no seio da sociedade e do Estado.

Entretanto, para se chegar neste nível de atuação, é necessário dar oportunidades para que as pessoas tenham conhecimento da sua autonomia e se conduzam como tal, exigindo investimento em projetos de uma educação de qualidade que esteja substancialmente voltada para o exercício da cidadania ativa.

Aqui vale lembrar a ressalva de Siqueira (2012, p.68) quando fala que a neutralidade do Estado Democrático de Direito se refere à “imparcialidade do Estado referente aos modelos de como se viver bem”, ensejando a igualdade e liberdade próprias deste modelo estatal. E é a mesma autora que levanta o questionamento sobre a ilusão de tal neutralidade, uma vez que a própria escolha de tais ideais já pressupõe a parcialidade do Estado pelas opções de vida das pessoas.

Assim, para resolver esse impasse, aponta para a solução contratualista proposta por John Rawls, para quem os princípios de justiça resultam de acordo político entre cidadãos, que nas suas relações privadas adotam diferentes concepções do bem acerca da estrutura básica da sociedade (overlapping consensus), o que revelaria a imparcialidade estatal à medida que a estrutura política, jurídica, econômica e social não estaria em comprometimento, a priori, com concepções específicas do bem. Por outras palavras, Rawls confere à sua teoria da justiça um caráter político e colaborativo, que a põem a salvo de teorias metafísicas para toda a vida. (SIQUEIRA, 2012, p.74). E, de acordo com Rawls (1999b, p. 459):

[...] Here neutrality of aim as opposed to neutrality of procedure means that those institutions and policies are neutral in the sense that they can be endorsed by citizens generally as within the scope of a public political conception. Thus, neutrality might mean for example, (1) that the state is to ensure for all citizens equal opportunity to advance any conception of the good they freely affirm; (2) that the state is not to do anything intend to favor or promote any particular comprehensive doctrine rather than another, or to give greater assistance to those who pursue it; (3) that the state is not to do anything that makes it more likely that individuals will accept any particular conception rather than another unless steps are taken to cancel, or to compensate for, the effects of policies that do this .

Prossegue Rawls (1999b, p. 459-460):

The priority of right excludes the first meaning of neutrality of aim, for it allows only permissible conceptions (those that respect the principles of justice) to be pursued. But that meaning can be amended to allow for this; as thus amended, the state is to secure equal opportunity to advance any permissible conception. In this case, depending on the meaning of equal opportunity, justice as fairness may be neutral in aim. As for the second meaning, it is satisfied in virtue of the features of a political conception: so long as the basic structure is regulated by such a view, its institutions are not intended to favor any comprehensive doctrine. But in regard to the third meaning (considered further in section VI below), it is surely impossible for the basic structure of a just constitutional regime not to have important effects and influences on which comprehensive doctrines endure and gain adherents over time,

and it is futile to try to counteract these effects and influences, or even to ascertain for political purposes how deep and pervasive they are. We must accept the facts of common-sense political sociology

Os direitos humanos também são uma elaboração cultural do próprio homem, uma construção jurídica e discursiva com a finalidade de garantir a existência humana digna e harmoniosa, do ponto de vista social. Então está intrinsecamente ligado a uma concepção de “vida”, aqui entendida numa perspectiva abrangente, no sentido de ser necessário mais do que um mínimo material para lhe garantir a existência biológica, mas também proporcionar a cada um as condições de desenvolvimento pessoal (e coletivo) de sua capacidade de autonomia para escolher opções e tomar suas decisões com responsabilidade.

O esforço de fundamentação dos direitos humanos na perspectiva jurídica implica na análise da elaboração e efetivação dos instrumentos normativos formais criados para sua proteção e promoção, especialmente a partir da segunda metade do século XX, tendo como motivação principal a hecatombe produzida pela Segunda Guerra Mundial (1939-1945).

Este caminho pode ser percorrido por meio da análise das principais conferências multiestatais que deram início ao processo de diálogo para a construção dos sistemas internacionais de proteção e promoção de direitos humanos e dos movimentos posteriores de efetivação e desenvolvimento de tais sistemas, incluindo a criação de órgãos de atuação supranacional (Organização das Nações Unidas, Organização dos Estados Americanos, entre outros), declarações multilaterais (Declaração Universal dos Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica, como exemplos) e estruturas sistêmicas interligadas nas esferas global e regional⁶.

Ainda nessa esteira de análise, os movimentos de democratização constitucional que aportaram relevantes conquistas no processo de garantia da fundamentalidade de direitos essenciais para as pessoas sob a proteção de seus Estados permitem uma ampliação do movimento de valorização dos direitos humanos (e fundamentais⁷, quando referidos no

⁶Este viés de fundamentação dos direitos humanos não faz parte do escopo desta pesquisa, mas pode ser mais amplamente apreciado a partir dos trabalhos de Trindade (2003), Ramos (2012) e Piovesan (2010), a título de exemplos dos mais influentes na doutrina brasileira.

⁷Esta distinção tem também função pedagógica, pois, como afirma Comparato (2010, p.70): “É aí que se põe a distinção, elaborada pela doutrina jurídica germânica, entre direitos humanos e direitos fundamentais (*Grundrechte*). Estes últimos são os direitos humanos reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos tratados internacionais. Segundo outra terminologia, fala-se em direitos fundamentais típicos e atípicos, sendo estes os direitos humanos ainda não declarados em textos normativos. Sem dúvida o reconhecimento oficial de direitos humanos, pela autoridade política competente, dá muito mais segurança às relações sociais. Ele exerce, também, uma função pedagógica no seio da comunidade, no sentido de fazer prevalecer os grandes valores éticos, os quais, sem esse reconhecimento oficial, tardariam a se impor na vida coletiva”.

âmbito estatal), sua integração normativa com os tratados internacionais e a luta pela busca de sua efetividade.

Ao trilhar este caminho em busca da fundamentação dos direitos humanos, inexoravelmente vai-se deparar também com as disputas entre as ordens política e jurídica, algumas vezes com caráter de integração, outras de exclusão, mas todas com repercussões sociais e econômicas, que desembocam numa releitura dos instrumentos modernos de democracia, entre eles, soberania, divisão de poderes e cidadania. Aqui se defende também a extensão do entendimento do que seja “política”, partilhando do pensamento de Pacheco (2005, p. 36):

As políticas também devem ser entendidas como ‘expressão da pólis’, isto é, como expressão da cidade, dos cidadãos, dos movimentos sociais e a própria organização dessas demandas sociais na forma de luta por direitos; lutas sociais por direitos humanos[...]. Desse modo, é inegável uma relação entre as políticas e os direitos; o mais usual é entender aquelas – as políticas, como produto destes – os direitos humanos. Mas, o contrário também é possível, afinal muitos direitos são institucionalizados a partir do processo de politização das sociedades ou grupos humanos.

Entretanto, como está previamente delimitado para alcançar os fins estabelecidos para este trabalho, pretende-se aqui, analisar a interligação dos direitos humanos com a teoria da justiça de John Rawls, buscando nesta última, subsídios para fortalecer a fundamentação de tais direitos. E é em suporte deste desiderato, que se faz a seguir um breve apanhado dos conceitos e categorias essenciais para entendimento da teoria rawlsiana de justiça.

2 ASPECTOS DA TEORIA DA JUSTIÇA EM JOHN RAWLS

Conflitos e identidades de interesses são sinais presentes nos agrupamentos humanos dotados de organização complexa na qual as pessoas buscam desenvolver suas potencialidades. Assim, entre as diversas possibilidades de arranjo social, cujos extremos são o de uma sociedade plenamente colaborativa e o outro, conflituosa, é necessário que sejam estabelecidas e aceitas regras de conduta a partir de um acordo entre seus membros para o convívio pacífico. Nesse sentido, os princípios de justiça são o vínculo deste acordo, ou como afirma Rawls (1999c, p.4): “Estes princípios são princípios de justiça social: eles proveem uma forma de atribuir direitos e deveres às instituições básicas da sociedade e definem a distribuição apropriada dos benefícios e limites da cooperação social”.

Assim, a teoria da justiça em Rawls procura delinear os contornos básicos de uma sociedade justa a partir de determinados princípios de justiça, estendidos às instituições

sociais e que fundamentam as balizas institucionais nos valores de liberdade e igualdade⁸, sem pretensões de universalização⁹, uma vez que os mesmos são pensados a partir da cultura própria das democracias ocidentais contemporâneas. São os princípios de justiça enumerados por Rawls (2005, p.291), a saber:

(1) Cada pessoa tem um direito igual a um sistema plenamente adequado de liberdades básicas iguais para todos, que seja compatível com um mesmo sistema de liberdades para todos.

(2) As desigualdades sociais e econômicas devem satisfazer a duas condições: (a) elas devem primeiro ser ligadas a funções e a posições abertas a todos, em condições de justa igualdade de oportunidades; e (b) devem proporcionar o maior benefício aos membros mais desfavorecidos da sociedade¹⁰.

Rawls, na delimitação dos princípios de justiça, parte do pressuposto de que, sob o cerceamento recíproco do racional mediante o exercício da razoabilidade, ter-se-iam asseguradas as melhores condições sociais ao desenvolvimento e exercício das faculdades morais no ambiente de estabilidade e segurança. Guiado por esta intuição, ele elaborou todo um procedimento que conduz à adoção dos princípios de justiça. Os representantes da sociedade, concebendo a si e aos demais como pessoas racionais – capazes de formar e desenvolver uma concepção do bem – não obstante os interesses particulares estarem vedados pelo véu da ignorância, optariam pelos princípios de justiça que possibilitariam as melhores condições de realização das faculdades morais em uma sociedade bem ordenada: posição original.

Ao aperfeiçoamento da posição original foi fundamental a elaboração do conceito do véu da ignorância, tanto porque viabilizou o acordo sobre os princípios de justiça entre pessoas racionais que adotam diferentes concepções do bem, como porque consiste numa condição procedimental que explica – ao menos, em parte – o conteúdo dos princípios de justiça. Isto, porque o véu da ignorância veda aos contratantes, na posição original, a ciência sobre o modelo de vida valorosa adotado pelos representantes e pelos representados, assim como o conhecimento das características pessoais de cada um:

Recordemos que, mesmo que os parceiros saibam que as pessoas que representam têm concepções determinadas do bem, elas não conhecem o conteúdo dessas

⁸Os princípios de justiça propostos por Rawls são fundamentais para a condução e regulação das instituições que realizam os valores insculpidos neste sistema de liberdades. (RAWLS, 2005, p.6)

⁹O próprio Rawls (1999c, p.7) aponta os limites da sua teoria ao afirmar que: “Não existe razão em supor antecipadamente que os princípios satisfatórios para a estrutura básica sejam aplicados para todos os casos”. No original: “There is no reason to suppose ahead of time that the principles satisfactory for the basic structure hold for all cases”.

¹⁰No original: “a. Each person has an equal right to a fully adequate scheme of equal basic liberties which is compatible with a similar scheme of liberties for all. b. Social and economic inequalities are to satisfy two conditions. First, they must be attached to offices and positions open to all under conditions of fair equality of opportunity; and second, they must be to the greatest benefit of the least advantaged members of society”.

concepções, isto é, não conhecem nem os fins últimos particulares que essas pessoas buscam, nem os objetos de seus compromissos e de suas finalidades, nem a visão que têm da sua relação com o mundo (religiosa, filosófica ou moral) com referência à qual essas finalidades e essas fidelidades são compreendidas. Entretanto, os parceiros conhecem a estrutura geral dos projetos de vida racionais das pessoas (dados os fatos gerais conhecidos a respeito da psicologia humana e o funcionamento das instituições sociais) e, a partir daí, conhecem os principais elementos de uma concepção do bem que acabo de enumerar. O conhecimento dessas questões acompanha a sua compreensão e o seu uso dos bens primários como expliquei mais acima. (RAWLS, 2000, p. 169).

Apenas nesta situação de ignorância referente à concepção do bem e aos talentos de cada qual é que aos contratantes, que adotam diferentes modelos de vida, seria possível acordar sobre os princípios de justiça. Veja-se: os menos talentosos – conscientes desta sua situação – não aprovariam o princípio de que as funções e postos estariam abertos a todos, em condições de justa oportunidade; antes, eles prefeririam o critério de preenchimento por sorteio. Da mesma forma, os mais talentosos – cientes desta sua característica – não se comprometeriam com o princípio da diferença. (SELENE, 2004, p.114-116). Seria preciso, portanto, que os contraentes, para concordarem com os princípios de justiça, não conhecessem as características e preferências suas e dos seus representantes, razão pela qual se recorreu à concepção do véu da ignorância.

Por outro lado, não seria possível entrar em acordo sobre os princípios da justiça se o véu da ignorância fosse tão espesso a ponto de retirar dos contratantes o conhecimento acerca da pessoa e das suas faculdades morais. Não por menos, Rawls ressalta que os representantes mantêm não apenas o conhecimento geral sobre o conceito de concepção do bem, assim como detêm a noção dos bens primários.

São bens primários, para Rawls (2000, p.166-167), as liberdades básicas, a liberdade de movimento e a livre escolha da ocupação, os poderes e as prerrogativas das funções e dos postos de responsabilidade, a renda e a riqueza e as bases sociais do respeito próprio. Tais bens, por sua vez, são os meios fundamentais para que cada pessoa forme e desenvolva a sua concepção do bem: “[...]primary goods are social background conditions and all-purpose means generally necessary for forming and rationally pursuing a conception of the good” (RAWLS, 1999a, p.370).

Cientes destes conceitos básicos – pessoa e bens primários – permitiria, no entendimento de Rawls (2000, p.175), informação suficiente aos representantes da sociedade para que, na posição original, deliberassem sobre os princípios de justiça, de maneira a proteger “[...] uma gama extensa de concepções determinadas (porém desconhecidas) do bem

e que garantam da melhor forma as concepções políticas e sociais necessárias para o desenvolvimento adequado e o exercício completo e informado das duas faculdades morais”.

Rawls, entretanto, após críticas referentes ao caráter metafísico da posição original, deu um passo além: a posição original, caracterizada por um acordo equitativo entre pessoas livres e iguais, estaria respaldado na cultura pública própria de uma democracia bem ordenada. Ou seja, em uma democracia bem ordenada, seus membros reconhecem a si e aos demais como pessoas livres e iguais, que em cooperação equitativa recíproca delimitam – ainda que em um exercício de abstração ideal – os princípios de justiça que possibilitariam as melhores condições sociais para que cada qual se desenvolva como pessoa.

Por consequência, a justificativa última da “justiça como equidade”(justice as fairness) passa a ser a cultura pública inerente a uma democracia: a forma como cada qual concebe a si e aos demais no espaço público de uma democracia. Rawls parece curvar-se ao caráter cultural: a sua teoria de justiça passa a ser explicada no modo de se perceber e vivenciar a si em uma democracia.

3 JUSTIFICATIVA EQUITATIVA DOS DIREITOS HUMANOS

Ainda que Rawls tenha buscado o fundamento último da teoria da justiça na cultura pública própria de uma sociedade democrática, a equidade que permeia o relacionamento entre diferentes – inclusive Estados soberanos – lhe permitiu aplicar conceitos próprios da teoria da justiça – como, por exemplo, a posição original – às relações internacionais.

Ao se deter na concepção cultural da “justiça como equidade”, poder-se-ia chegar à conclusão de que a teoria dos direitos humanos sob a ótica da universalidade, no sentido de serem inerentes a todos os homens, por sua simples condição humana, sem limitações históricas ou geográficas¹¹, seria com aquela incompatível. Antes, a teoria dos direitos humanos teria aplicabilidade restrita às sociedades democráticas liberais ocidentais. Entretanto, a equidade imanente às relações internacionais entre estados soberanos passa a justificar uma teoria universalista dos direitos humanos. É a ideia que se extrai do livro *The Law of Peoples*, de 1993, quando Rawls expressa de forma ampliada sua concepção de direitos humanos e da sua própria teoria da justiça.

¹¹Vale pontuar a crítica de Flores (2009, p.75), para quem, direitos humanos são “verdadeiramente, produtos culturais que surgem das reações humanas frente aos sistemas de relações nos quais vivem”.

É interessante observar que Rawls alarga o conceito da posição original na sua obra *O Direito dos Povos* (*The Law of Peoples*), permitindo a ideia de universalização¹² da sua teoria da justiça pela adesão de outros povos¹³ aos princípios liberais, cuja justificativa para tanto está no interesse que o ser livre e racional tem em realizar sua natureza e no reconhecimento que eles são “os mais compatíveis com a natureza humana”¹⁴. (JESUS, 2011, p.117)

Em busca de uma cooperação efetiva entre os povos que permita uma adesão mais ampla dos princípios de justiça a partir desta segunda posição original, Rawls (2001, p.163) estabelece um rol de direitos humanos¹⁵ compatível com o “pluralismo razoável”, entendido este como:

O fato de que uma pluralidade de doutrinas abrangentes razoáveis em conflito, religiosas e não religiosas (ou seculares), é o resultado da cultura das suas instituições livres. Doutrinas diferentes e irreconciliáveis unir-se-ão para sustentar a ideia de liberdade igual para todas as doutrinas e a ideia da separação de Igreja e Estado¹⁶.

Uma consequência de destaque na questão do pluralismo razoável é a necessidade apontada por Rawls da existência de “fronteiras”, a garantia da soberania dos povos e o afastamento de um “Estado Mundial”, com base no “dever de não intervenção”¹⁷. Daí também a justificativa para o reduzido rol de direitos humanos em Rawls, como citado anteriormente, de modo a integrar as diferentes concepções políticas da multiplicidade de povos e simultaneamente garantir uma base universal mínima de direitos humanos fundamentais que

¹²De acordo com Rawls ((2001, p.89): “É importante perceber que a concordância a respeito de um Direito dos Povos que assegura os direitos humanos não é limitada apenas às sociedades liberais”. Ainda em Rawls (2001, p.105): “O rol dos direitos humanos honrados por regimes liberais e decentes deve ser compreendido como direitos universais no seguinte sentido: eles são intrínsecos ao Direito dos Povos e tem um efeito (moral) sendo ou não sustentados localmente. Isto é, sua força política (moral estende-se a todas as sociedades e eles são obrigatórios para todos os povos e sociedades, inclusive os Estados fora da lei”.

¹³Cf. Rawls (2004, p.51), sobre a “segunda posição original”. Nesta posição, as partes (representantes dos povos “decentes”) encobertas com o véu da ignorância, “são justamente situadas, racionais, e movidas por razões adequadas”, de maneira a adotar “o mesmo Direito dos Povos adotado pelas partes que representam as sociedades liberais”. (RAWLS, 2004, p.82)

¹⁴Afirma Jesus (2011, p.117) que: “Apenas a interpretação kantiana permite entender por que as sociedades ‘decentes’ tendem a se tornar liberais: elas são formadas por seres livres e racionais que, em contato com povos liberais, perceberão que esse arranjo político realiza mais plenamente sua natureza do que as instituições ‘decentes’”.

¹⁵Cf. Rawls (2004, p.85).

¹⁶Assim entende Jesus (2011, p.121) acerca do pluralismo razoável: “Diferentes pessoas possuem diferentes planos de vida e distintas ideias da vida boa, mas isso não as impede de conviver sob os princípios de justiça em uma sociedade democrática, que respeita todas as concepções permissíveis do bem”. Este mesmo pensamento no âmbito nacional pode ser estendido para a esfera global, na qual as diferenças culturais e políticas não são impeditivos da escolha de uma normatividade internacional partilhada de forma comum, assim como é o caso dos tratados internacionais de direitos humanos, entre outros. Cf. Rawls (2004, p.47-48), entre os “princípios tradicionais de justiça entre povos livres democráticos” há a indicação de que “os povos devem honrar os direitos humanos”.

¹⁷Cf. Rawls (2004, p.50) e Jesus (2011, p.122).

devem ser respeitados pelos Estados, como fruto de um acordo racional entre os povos para a garantia da paz (estabilidade) internacional.

Percebe-se que a teoria dos direitos humanos e a teoria da justiça de Rawls apresentam elementos que podem proporcionar novas reflexões sobre a efetividade da primeira e o desenvolvimento desta última neste campo do direito. A equidade, que norteia a concepção da pessoa sobre si em uma democracia, mas que também influencia a concepção dos diferentes Estados e Nações sobre si e os demais nas relações internacionais permite o pensar, sob os condicionamentos da posição original, sobre princípios comuns de justiça que permitam de forma recíproca e razoável o exercício do pluralismo: o ser autenticamente a si.

4 CONCLUSÃO

Não se pode duvidar que a concretização dos direitos humanos na realidade de vida das pessoas, especialmente as de condição hipossuficiente, apresenta um déficit de efetividade frente às inúmeras situações de exclusão, discriminação e violação que muitas pessoas ainda experimentam no dia a dia de suas vidas.

Nesse sentido, a multiplicação de documentos, tratados, declarações, enfim, de normas internacionais que são produzidas não tem sido suficiente para garantir eficazmente a defesa e promoção de tais direitos no âmbito estatal.

Este trabalho conclui que ainda se fazem necessários debates e diálogos em torno da temática da fundamentação dos direitos humanos como meio de racionalizar o seu conhecimento e capacitar as pessoas a decidir autonomamente pela vida que querem ter, implicando por isso, na necessidade de conciliação entre a autonomia estatal e suas obrigações morais diante do povo para à concretização de direitos fundamentais.

A aproximação da teoria dos direitos humanos com a teoria da justiça de John Rawls, aos moldes do que foi apresentado nesta pesquisa, permite que aquela se apodere de importantes institutos dos princípios liberais propostos pelo autor para fortalecer os movimentos de luta pelos caminhos de busca por uma existência digna a todas as pessoas humanas.

Deste modo, por mais que a “posição original” rawlsiana possa ser considerada como um exercício de abstração, ou que a ideia de pessoa humana esteja delimitada à condição de cidadão, ou que os princípios de justiça possam ser entendidos como limitados às sociedades liberais, assim como o rol dos “bens primários” seja reduzido, estas mesmas categorias tomam

uma dimensão maior ao se inserirem no contexto de universalidade proposto posteriormente pelo próprio Rawls, reforçando o esforço de fundamentação dos direitos humanos e sua aplicabilidade na materialidade da vida humana.

Diante das contínuas violações de direitos humanos que se apresentam contemporaneamente, a reflexão sobre a busca de uma “sociedade justa”, nos planos nacional e global, continua atual. Neste sentido, os princípios de justiça rawlsianos procuram estabelecer um rol factível básico de direitos humanos para qualquer tipo de sociedade, ressaltando, entretanto, a relação de proximidade entre tais direitos e as sociedades democráticas.

A aproximação da teoria da justiça de Rawls frente à universalização dos direitos humanos não se dá sem críticas, como anteriormente referido, por conta do caráter reducionista da definição de pessoa humana, da supremacia da soberania estatal frente à ordem internacional e da delimitação do campo de aplicação dos princípios de justiça como equidade às sociedades liberais. Entretanto, a análise da evolução da sua concepção de justiça, a partir da obra Teoria da Justiça até O Direito dos Povos, pode ser apropriada pela teoria contemporânea dos direitos humanos como fundamentação da necessidade de um movimento de racionalização de sua universalidade e como instrumento de proteção integral da pessoa humana nos mais diversos contextos culturais.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 9 ed. 10 reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

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

FLORES, Joaquín Herrera. **Teoria crítica dos direitos humanos**: os direitos humanos como produtos culturais. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos**: uma história. Traduzido por Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

JESUS, Carlos Frederico Ramos de. **John Rawls**: a concepção de ser humano e a fundamentação dos direitos do homem. Curitiba: Juruá Editora, 2011.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. 6 reimp . São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

PACHECO, Marcos Antônio B. **Estado multicultural e direitos humanos**: tópica constitucional dos direitos étnicos. São Luís: UFMA/CNPq, 2005.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional**. 2 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

RAWLS, John. **A theory of justice**. rev. ed. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1999c.

_____. Social unity and primary goods. In: FREEMAN, Samuel (Org.). John Rawls: collect papers. Cambridge: Harvard University Press, 1999a. p. 359-387.

_____. The priority of right and ideas of the good. In: FREEMAN, Samuel (Org.). John Rawls: collect papers. Cambridge: Harvard University Press, 1999b. p. 449-472.

_____. **Justiça e democracia**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **O direito dos povos**. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martin Fontes, 2004.

_____. **Political liberalism**. New York: Columbia University Press, 2005.

SELENE, Hugo O. **Neutralidad y justicia**: en torno al liberalismo político de Rawls. Madrid, Barcelona: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2004.

SIQUEIRA, Natércia Sampaio. **Tributo, mercado e neutralidade no Estado Democrático de Direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Vol. I. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

VITÓRIA, Francisco de. **Sobre el poder civil, sobre los indios, sobre el derecho de guerra**. Texto escaneado a partir de la edición Francisco de Vitoria. Sobre el poder civil. Sobre los indios. Sobre el derecho de guerra, Tecnos, Madrid, 1998, pp. 1-54. Título original: De potestate civili. Disponível em: <<http://filoteca.comule.com/Autores/Vitoria,%20Francisco%20de/Vitoria-Francisco-de-Sobre-El-Poder-Civil.pdf>>. Acesso em: 25.jun.2014.