

Human Rights and Bilateral Relations

Direitos Humanos e Relações Bilaterais

MARCO ANTONIO MARQUES DA SILVA

Professor in Criminal Procedure Law at PUC / SP

Professor Titular em Direito Processual Penal da PUC/SP

Judge of the Justice Court of São Paulo

Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo

President of the Brazilian Academy of Criminal Law

Presidente da Academia Brasileira de Direito Criminal

Executive Secretary General of the Community of Portuguese-Speaking Lawyers

Secretário-Geral Executivo da Comunidade de Juristas de Língua Portuguesa

I begin by expressing my pleasure and honor to have been invited to attend this important event, which is the hallmark of the contemporary world, globalization. But I can say it represents much more, is characterized as a real communion, that is, a common union of ideas and efforts.

The Italian jurist, Norberto Bobbio, among the many works he produced, wrote that one can state as being a classic, "The Age of Rights. " In this book discusses, among other ideas, that "the process of democratization of the international system cannot proceed without a gradual expansion of recognition and protection of human rights, above each state. Human rights, democracy and peace are needed three moments the same historical moment. "

An analysis and reinterpretation of this thinker, I believe that today we can say we are in the "Age of Duties: duties of solidarity, brotherhood, fellowship, of thought and action in favor of our fellows, those who need it most. And that is what took the liberty of writing the text that I begin to read.

Começo manifestando minha satisfação e honra em ter sido convidado para participar de tão importante evento, que tem a marca do mundo contemporâneo, a globalização. Mas posso dizer que representa muito mais, caracteriza-se como uma verdadeira comunhão, isto é, uma comum união de ideias e esforços.

O jurista italiano Norberto Bobbio, dentre as várias obras que produziu, escreveu uma que podemos indicar como sendo um clássico: "A Era dos Direitos". Nesse livro discorre, dentre outras ideias, que "o processo de democratização do sistema internacional não pode avançar sem uma gradativa ampliação do reconhecimento e da protecção dos direitos do homem, acima de cada Estado. Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico.

Fazendo uma análise e uma releitura desse pensador, acredito que hoje podemos dizer que estamos na "Era dos Deveres": deveres de solidariedade, de fraternidade, de comunhão, de pensar e agir em favor do nosso semelhante, daqueles que mais necessitam. E é nesse sentido que tomei a liberdade de escrever o texto que passo a ler

The citizenry is next to the process of formation and consolidation of the nation state as democratic being, from the ideals of respect, freedom and equality, claimed throughout history.

Initially, members of the cities were considered those born on its soil, they enjoyed privileges in relation to foreigners, receiving protection and the status of citizen in exchange for military duties and other obligations imposed by governments.

The original concept of citizenship referred, therefore the participant of a certain city, mingling with what we now mean by nationality.

Subsequently, with evolving the concept, citizens won the right to participate in the political life of the community, through the choice of governments. But yet these rights were granted to a minority, excluding women, children and slaves.

This segregationist reality, however, was not restricted to political rights. Moving forward in history with the rise of capitalism, industrialization and the Great Wars opened up a chasm between the poor class of workers, subjected to inhuman conditions of work, miserable salaries, and the upper class, small number of families that concentrated wealth and other social rights. In this situation, citizenship becomes a source of claims. The marginalized population protests, demanding better living conditions and work as well as the right to equal and effective participation in matters relevant to society.

With the revolutions in England (1688), in America (1776) and France (1789), called "bourgeois revolutions," begins a process of social transformation, towards the equal treatment of all individuals, which passed both time, still remains far in various parts of the world.

A cidadania se constitui ao lado do processo de formação e consolidação do Estado-nação, como ente democrático, a partir dos ideais de respeito, liberdade e igualdade, reivindicados ao longo da história.

Inicialmente, os membros das cidades, assim considerados os indivíduos nascidos em seu solo, gozavam de privilégios em relação aos estrangeiros, recebendo protecção e o status de cidadão, em troca de deveres militares e demais obrigações impostas pelos governante

O conceito originário de cidadania remetia, pois, ao de participante de uma determinada cidade, confundindo-se com o que hoje entendemos por nacionalidade.

Posteriormente, evoluindo o conceito, o cidadão conquistou o direito à participação na vida política da comunidade, por meio da escolha de governos. Mas ainda assim esses direitos eram concedidos a uma minoria, excluindo as mulheres, crianças e escravos.

Essa realidade segregacionista, entretanto, não ficou circunscrita aos direitos políticos. Avançando na história, com o surgimento do capitalismo, da industrialização e das Grandes Guerras abriu-se um abismo entre a classe pobre de operários, sujeitos a condições desumanas de trabalho, com salários miseráveis, e a classe alta, diminuto número de famílias que concentravam riquezas e demais direitos sociais. Em meio a essa situação, a cidadania transforma-se em fonte de reivindicações. A população marginalizada insurge-se, exigindo melhores condições de vida e trabalho, bem como o direito à igualdade e participação efectiva nos temas caros à sociedade.

Com as revoluções inglesa(1688), americana(1776) e francesa(1789), chamadas de "revoluções burguesas", inicia-se um processo de transformação social, rumo ao tratamento igualitário de todos os indivíduos, o que, passado tanto tempo, ainda permanece distante em vários pontos do mundo.

From there, the concept of citizenship has widened, recognizing each individual a condition of holding civil rights (life, liberty, happiness) and social (fellowship, education, work, housing), and universalized and positivized by the "Bills of Rights".

Jose Hurtado Pozoⁱ summarizes this trend by noting, progressively, first recognized people's rights and individual freedoms, soon after they develop the political rights and, subsequently, state social rights.

Walter Cenevivaⁱⁱ understands citizenship as the ability of the exercise of rights by the components of a people, linking the concept to the limits of nationality, "the citizenship has a biological assumption: the fact that someone born in a territory and subject to the legal system, that integrates the people, as a citizen. It may have also legal assumption: the adoption of citizenship, a possible way of naturalization. "

In turn, José Afonso da Silvaⁱⁱⁱ, expresses that nationality and citizenship cannot be confused. Nationality is defined on how to link to the state territory by birth or naturalization. Citizenship is a status linked to the political regime. Citizenship describes the participants in the life of the state, is an attribute of people integrated in society state, due to attribute political right to participate in government and right to be heard by political representation. "

However, as noted by Vera Regina Pereira de Andrade^{iv}, "in view of the assumption that citizenship is a multifaceted category and as such, it condenses historical, political, sociological, economic, philosophical, etc.. which prevent his or her monopoly ownership unilaterally by any of the knowledge "we mean that the contemporary thinking of citizenship must put aside any pragmatism, being made from the perspective of democracy and human rights.

A partir daí, o conceito de cidadania experimentou alargamento, reconhecendo a cada indivíduo a condição de detentor de direitos civis (vida, liberdade, felicidade) e sociais (fraternidade, educação, trabalho, moradia), universalizados e positivados pelas Declarações de Direitos.

José Hurtado Pozo sintetiza essa evolução observando que, de maneira progressiva, se reconhece primeiro às pessoas os direitos e liberdades individuais; logo depois se desenvolvem os direitos políticos; e, posteriormente, se afirmam os direitos sociais.

Walter Ceneviva entende cidadania como a possibilidade do exercício dos direitos pelos componentes de um povo, ligando o conceito aos limites da nacionalidade, "a cidadania tem um pressuposto biológico: o fato de alguém nascer em um território e, submetido à ordem jurídica deste, o integra no povo, como cidadão. Pode ter também, pressuposto jurídico: o da adoção da cidadania, por uma das formas possíveis de naturalização".

Por sua vez, José Afonso da Silva, salientando que nacionalidade e cidadania não mais se confundem, define aquele como vínculo ao território estatal por nascimento ou naturalização; esta como um status ligado ao regime político. Cidadania qualifica os participantes da vida do Estado, é atributo das pessoas integradas na sociedade estatal, atributo político decorrente do direito de participar no governo e direito de ser ouvido pela representação política".

Entretanto, como observa Vera Regina Pereira de Andrade, "tendo em vista o pressuposto de que a cidadania é uma categoria multifária e, como tal, condensa aspectos históricos, políticos, sociológicos, econômicos, filosóficos etc., que impedem seu monopólio ou sua apropriação unilateral por qualquer dos saberes", entendemos que o pensamento contemporâneo de cidadania deve deixar de lado qualquer pragmatismo, sendo feito através da ótica da democracia e dos direitos humanos.

Indeed, citizenship nowadays implies the recognition and exercise of an extensive set of rights and duties, whose effectiveness is only possible in a democratic state, which is based on the social and economic equality, to promote the dignity of human. This is because, in democratic pluralism is that the citizen has the role of proprietor of his rights and the central axis of the principles and foundations of the state.

There is no other reason that Paul says Bonavides citizenship is establishing a relationship of the citizen, while fraction of the people element, the state, so that the status civitatis defines the sum of rights and duties that the individual has to the State"^{iv}

Souza^{vi} Hebert notes that "the State without the control of citizenship goes astray, it corrupts itself. The state does not know how to live without the citizen, without each and everyone. The president does not exist without citizens. The market does not exist without the participation of each one. The mirror there is no one who sees it. But many people think invert, where it has effect has a cause (...). When the public learns that he is the beginning of what exists and can exist with their participation, democracy begins to emerge. Citizenship and democracy go hand in hand together, they do not exist separated"

Thus, state recognition as a tool to put social and conformation of the citizen as its key element, establishes as priority, the duty to respect fundamental rights and creating conditions for its exercise.

These rights, following the transformation of society and its interests are being expanded, favoring the identification of meaning and content of citizenship. In its strict sense, ensures the right to be recognized as a member of the Nation (attribute of nationality) and the exercise of political rights and obligations, while the broad classification, among social struggle, is integrated by the other rights inherent to the dignity of the person, both the individual and the social workers, who make up the core of fundamental rights.

Com efeito, cidadania na atualidade implica o reconhecimento e exercício de extenso conjunto de direitos e deveres, cuja efetivação só se torna possível no Estado Democrático de Direito, que tem por fundamento o desenvolvimento social e econômico igualitário, de modo a promover a dignidade da pessoa humana. Isso porque, é no pluralismo democrático que o cidadão desempenha o papel de titular de seus direitos e eixo central dos princípios e fundamentos do Estado.

Não é por outra razão que Paulo Bonavides afirma que é a cidadania que estabelece um vínculo do cidadão, enquanto fração do elemento povo, ao Estado, de modo que o "status civitatis define a soma dos direitos e deveres que o indivíduo tem perante o Estado".

Hebert de Souza aponta que "o Estado sem o controle da cidadania perde o rumo, corrompe-se. O Estado não sabe viver sem o cidadão, sem cada um e todos. O presidente não existe sem o cidadão. O mercado não existe sem a participação de cada um. O espelho não existe sem aquele que o vê. Mas muita gente pensa invertido, onde tem efeito tem causa (...). Quando o cidadão descobre que é ele o princípio do que existe e pode existir com sua participação, começa a surgir a democracia. Cidadania e democracia andam de mãos juntas, não existem separadas".

Assim, o reconhecimento do Estado como instrumento posto à conformação social e do cidadão como seu elemento essencial, estabelece, como primazia, o dever de respeitar os direitos fundamentais e proporcionar condições para o seu exercício.

Esses direitos, seguindo a transformação da vida em sociedade e de seus interesses, vão sendo ampliados, favorecendo a identificação do significado e conteúdo da cidadania. Em seu sentido estrito, assegura o direito de ser reconhecido como membro de Nação (atributo da nacionalidade) e o exercício dos direitos e deveres políticos, enquanto que a significação ampla, consectária das lutas sociais, é integrada pelos demais direitos inerentes à condição da pessoa digna, tantos os individuais como os sociais, que compõem o núcleo dos direitos fundamentais.

Citizenship, with the integration of human rights has become universal principle, extensible to all individual members of the international community, since human dignity should not constitute a single nation, no matter if placed in the west or the east.

A result of this cosmopolitan vision, the Brazilian Federal Constitution, 05 October 1988^{vii}, assigns and guarantees not only its citizens but to all foreigners, the postulate of fundamental rights.

Thus the traditional concept of citizenship, derived from political science, does not cover the extent that the Brazilian legal system has given the protection of human dignity, whether domestic or foreign.

However, for guarantee does not remain abstract, purely formal in the field, it is essential to establish a real awareness and citizen information, so you can therefore command the respect and effectiveness, since most people even know of existence and scope of their rights.

Moreover, although state responsibility to ensure the full realization of human rights, their role cannot be limited to only meet the needs of the poor. Must, before anything, give conditions for each of its members to be able to conquer their own goals, without relying on assistance to survive and, thus, achieve true freedom and dignity.

When it assumes that social rights are only granted by the state, accepts the idea of the existence of a reductionist passive citizenship, back to the stage of the welfare state.

We must assume that the realization of fundamental rights is not exclusively the work of state and that for the realization of citizenship in the spirit of democracy, it is essential to popular participation in decisions, rescuing what is implicit in its democratic structure of achievements through social struggles.

A cidadania, com essa integração pelos direitos humanos, tornou-se postulado universal, extensível a todos os indivíduos membros da comunidade internacional, uma vez que a dignidade humana não constitui dever de uma única nação, pouco importando se posicionada no ocidente ou no oriente.

Fruto dessa visão cosmopolita, a Constituição Federal Brasileira, de 05 de Outubro de 1988, atribui e garante, não só aos seus cidadãos, mas a todos os estrangeiros, o postulado dos direitos fundamentais.

Deste modo, o conceito tradicional de cidadania, oriundo da ciência política, não abarca a extensão que o ordenamento jurídico brasileiro conferiu à proteção da dignidade da pessoa humana, seja nacional ou estrangeiro.

Entretanto, para que essa garantia não permaneça abstrata, no campo meramente formal, é essencial instituir-se uma real conscientização e informação do cidadão, para que possa, assim, exigir o respeito e a efetividade, já que a maior parte da população sequer sabe da existência e do alcance de seus direitos.

Por outro lado, embora seja responsabilidade do Estado assegurar a plena realização dos direitos humanos, sua função não pode ser limitada a apenas suprir as necessidades dos mais carentes. Deve, antes de qualquer coisa, dar condições para cada um de seus membros seja capaz de conquistar suas próprias metas, sem depender da assistência para sobreviver e, com isso, alcançar a verdadeira liberdade e dignidade.

Quando se parte do pressuposto que os direitos sociais apenas são concedidos pelo Estado, aceita-se a ideia reducionista da existência de uma cidadania passiva, regredindo-se ao estágio do Estado Social.

Devemos assumir que a concretização dos direitos fundamentais não é obra exclusiva do Estado, e que para a realização da cidadania no espírito da democracia, torna-se indispensável a participação popular nas decisões, resgatando o que está implícito em sua estrutura democrática, de conquistas através de lutas sociais.

Thus, human rights will only be secured, effectively, where the citizenry is solidified in the various social plans. The mere existence of such rights, separate from its guarantees it is of no utility.

As said Jorge Miranda, the rights allow the performance of people and have immediate interference with the legal, as long as the guarantees are established depending on the connection they have with those^{viii}.

The present moment seems to be appropriate, since all segments of society cannot remain as mere spectators, waiting for the cold time of contact with the information brought to them and urges us to take a more advanced position in defense of the citizen Of the human person, the Democratic State of Rights^{ix}.

We know that citizenship and human rights are not just ideas of legal or social consequences of cosmological doctrine but, regardless of the possibility of a better world.

Currently, in full boil of information society, questions about citizenship and human rights concepts are replaced by much broader front of a globalized world, where social and cultural miscegenation, technological advances, the market economy, including the defense of the environment for the benefit of future generations, and even organized crime, contribute to making permeable the physical boundaries of nations.

Examples are the Google or Facebook, virtual territories without borders and with a number of users, creating what is today called "community" are often larger than the population of any nation in the world, where communication is the means for information, knowledge, search and enforcing rights.

Assim, os direitos humanos somente estarão assegurados, de forma efetiva, quando a cidadania estiver solidificada nos vários planos sociais. A simples existência desses direitos, separados de suas garantias, de nada valem.

Conforme afirma Jorge Miranda, os direitos permitem a realização das pessoas e têm interferência imediata nas esferas jurídicas, enquanto as garantias estabelecem-se em função do nexo que possuem com aqueles.

O momento atual afigura-se como oportuno, uma vez que todos os segmentos da sociedade não podem continuar como meros espectadores, aguardando a ocasião do contato frio com as informações que lhes são trazidas; urge que tomemos uma posição mais avançada, em defesa do cidadão, da pessoa humana, do Estado Democrático de Direito.

Sabemos que a cidadania e os direitos humanos não são apenas idéias de efeitos legais ou sociais, mas doutrina de consequências 7 cosmológicas, importando na possibilidade de um mundo melhor.

Atualmente, em plena ebulição da sociedade de informação, questões sobre cidadania e direitos humanos passam a ter conceitos muito mais amplos diante de um mundo globalizado, onde a miscigenação cultural e social, os avanços tecnológicos, a economia de mercado, inclusive a defesa do meio ambiente em benefício das futuras gerações, e até mesmo a criminalidade organizada, contribuem para tornar permeáveis as fronteiras físicas das Nações.

Exemplo disso são o Google ou o Facebook, territórios virtuais sem fronteiras e com um número de usuários, criando o que hoje se denomina de "comunidade", muitas vezes maior do que a população de qualquer outra nação no mundo, onde a comunicação é o meio para a informação, o conhecimento, a busca e efetivação de direitos.

The reflections of this new global order are desterritorialização (NON TERRITORY) e transculturation (OVER CULTURATION), where the human being, even without leaving home, becomes a citizen of the world. Terms such as the waves of protests in the Arab world, especially Tunisia, Egypt and Libya - where Facebook was a "window" for many young people who screamed for all continents who wanted more rights and freedoms and were not happy with the governments their respective countries.

There is no doubt that the fall of the Berlin Wall and the collapse of the Soviet Union fostered the current state of affairs, delivered the world mainly because of a paranoia that governed international relations, overcoming barriers that prevented the debate between cultures and seeks guarantees of human rights, as a condition for living together.

Given these political events of the late 1980 and early 1990, human rights and citizenship can no longer be understood from a concept of nation and nationality, a people bound to a territory but under the aspect cosmopolitan of effective participation, acting on behalf of the common good, that is, all eight persons, whether children and adolescents, women, blacks, homosexuals, elderly, indigenous, disabled, police, prisoners, foreigners, people border, migrants, refugees, those who have access to wealth and the dispossessed.

For last, so that citizenship rights are guaranteed and implemented, we must have an effective access to justice, because its meaning evolves according to the transformation suffered by the state and its political ideology.^x

After the consecration of social consciousness that has grown to realize that they are an essential positive role of the state to ensure all citizens access to those rights. As one of the most important weapons in the quest for realization of all fundamental rights is the access to justice, and that is that states^{xi} have sought to provide its citizens with specific mechanisms for its claim and exercise.

*Os reflexos dessa nova ordem global são **desterritorialização e transculturação**, onde o ser humano, mesmo sem sair de casa, passa a ser um cidadão do mundo. Temos como exemplo as ondas de protestos no mundo árabe -em especial Tunísia, Egito e Líbia -, onde o Facebook foi a "janela" para que muitos jovens gritassem para todos os continentes que queriam mais direitos e liberdades e não estavam contentes com os governos de seus respectivos países.*

Não há dúvidas que a queda do Muro de Berlim e a ruína da União Soviética fomentaram esse atual estado de coisas, sobretudo porque livrou o mundo de uma paranoia que regia as relações internacionais, vencendo barreiras que impediam o debate entre as culturas e a busca da garantia dos direitos humanos, como condição para a convivência coletiva.

Diante desses acontecimentos políticos do final da década de 1980 e início de 1990, os direitos humanos e a cidadania não podem mais ser entendidos a partir de um conceito de Nação e nacionalidade, de um povo ligado a um território, mas sim sob o aspecto cosmopolita, de uma efetiva participação de todos, atuando em favor do bem comum, isto é, de todas as 8 pessoas, sejam elas crianças e adolescentes, mulheres, negros, homossexuais, idosos, índios, portadores de deficiência, policiais, presos, estrangeiros, populações de fronteira, migrantes, refugiados, os que têm acesso à riqueza e os despossuídos.

Por derradeiro, para que os direitos da cidadania sejam garantidos e concretizados, há que se ter um efetivo acesso à justiça, pois seu significado evolui de acordo com a transformação sofrida pelo próprio Estado e sua ideologia política.

Após a consagração dos direitos sociais cresceu a consciência de que para que os mesmos se realizem é essencial uma atuação positiva do Estado no sentido de assegurar a todos os cidadãos o acesso àqueles direitos. Como uma das armas mais importantes na busca da efetivação de todos os direitos fundamentais está o Acesso à Justiça, e é nesse sentido que os Estados têm buscado fornecer aos seus cidadãos mecanismos específicos para sua reivindicação e exercício.

In conclusion, human dignity, innate element to men, and that means freedom, equality and justice, constituting the foundation of contemporary social-political organization of any state seeking the status of democracy, becomes the link between globalization, citizenship and human rights. Thus, the protection of human dignity is not the duty of either nation, but of the entire international community, true universal premise in search of a more humane and just world.

Em conclusão, a dignidade da pessoa humana, elemento inato aos homens, e que implica liberdade, igualdade e justiça, constituindo o fundamento da organização sócio-política contemporânea de qualquer Estado que pretenda o status de democrático, torna-se o elo entre globalização, cidadania e direitos humanos. Assim, a proteção à dignidade humana não é dever de uma ou outra nação, mas sim de toda a comunidade internacional, verdadeiro postulado universal, na busca de um mundo mais humano e justo.

ⁱ *De manera progressiva, se les reconoció primero a las personas los derechos y libertades individuales; luego, se desarrollaron los derechos políticos; y, posteriormente, se afirmaron los derechos sociales.* Derecho Penal, Indígenas y Ciudadanía, in Derecho penal Liberal y Dignidad Humana, Coordinador: Fernando Velásquez. Bogotá:Editorial Temis S.A., p. 327.

ⁱⁱ **Ceneviva**, Walter. *Direito Constitucional Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 3ª edição, 2003, p. 35.

ⁱⁱⁱ **Silva**, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo: Malheiros, 29ª edição, 2007, p. 345-346.

^{iv} **Andrade**, Vera Regina Pereira de. *Cidadania: do Direito aos Direitos Humanos*, São Paulo: Editora Acadêmica, 1993, p. 13.

^v **Bonavides**, Paulo. *Ciência Política*. São Paulo: Malheiros, 11ª Edição, 2005, p. 77.

^{vi} **Souza**, Hebert. Democracia e Cidadania. *Revista Democracia Viva*. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de Análises Sociais, ago.-set./2005, p. 48-52.

^{vii} 7 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

^{viii} **Miranda**, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. T. IV, Coimbra: Coimbra Editora, 2ª edição, 1998, p. 89.

^{ix} **Silva**, Marco Antonio Marques da & **Miranda**, Jorge. *Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana*, São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2ª edição, 2009, p. 45.

^x **Silva**, Marco Antonio Marques da. *Acesso à Justiça Penal e Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, p.75.

^{xi} **Cappelletti**, Mauro e **Garth**, Bryant *in Acesso à justiça*, Sérgio Fabris, Porto Alegre, 1988, pág. 11, nota 7, apontam como provável que tenha sido o Código Austríaco de 1895, o primeiro a reconhecer de modo explícito o dever do Estado de assegurar o acesso à justiça (ao menos enquanto as partes estivessem na Justiça), conferindo ao Juiz um papel ativo para a equalização das partes.