
O CONFLITO ENTRE O UNIVERSALISMO DOS DIREITOS HUMANOS E O MULTICULTURALISMO: REFLEXOS NA APLICAÇÃO DA DOCTRINA DA MARGEM DE APRECIACÃO

*THE CONFLICT BETWEEN THE UNIVERSALISM OF
HUMAN RIGHTS AND THE MULTICULTURALISM:
REFLECTIONS ON THE APPLICATION ON THE MARGIN OF
APPRECIATION DOCTRINE*

José Ricardo Custódio de Melo Júnior

Advogado da União

*graduado em direito pela Universidade Federal de Alagoas e pós-graduado em Direito
Público pela Faculdade Baiana de Direito*

SUMÁRIO: Noções Introdutórias; 1 A Afirmação Histórica do Universalismo dos Direitos Humanos; 2 O Multiculturalismo e a Crítica ao Universalismo; 3 A Proposta de Harmonização Internacional entre o Reconhecimento do Multiculturalismo e Necessidade de Proteção Universal dos Direitos Humanos; 4 A Aplicação da Doutrina da Margem de Apreciação na Corte Europeia de Direitos Humanos e na Corte Interamericana de Direitos Humanos; 5 Considerações Finais; Referências.

RESUMO: O presente artigo tem o propósito de analisar o recorrente conflito entre a universalidade dos direitos humanos e o multiculturalismo e de que maneira esta tensão se reflete na adoção da teoria da margem de apreciação, pela Corte Europeia de Direitos Humanos e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos. Universalismo. Multiculturalismo. Harmonização. Margem de Apreciação. Jurisprudência das Cortes Internacionais de Direitos Humanos.

ABSTRACT: This article aims to analyze the recurring conflict between the universality of human rights and multiculturalism and how this tension is reflected in the adoption of the “margin of appreciation doctrine” by the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights.

KEYWORDS: Human Rights. Universalism. Multiculturalism. Harmonization. Discretion. Jurisprudence of the International Human Rights Courts.

NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

Uma das questões mais complexas, talvez a mais, no processo de consagração universal dos direitos humanos diz respeito a sua aplicação em todos os lugares do planeta sem que isso represente um aniquilamento de um dos maiores patrimônios da humanidade, que é a sua diversidade cultural.

Neste artigo, serão abordados, de maneira sucinta, o processo de universalização dos direitos humanos, seus antecedentes históricos, pressupostos filosóficos e jurídicos, bem como as críticas em razão de eventual mascaramento de um colonialismo cultural por parte das sociedades hegemônicas.

Por fim, será demonstrado como as diferenças culturais refletem nos critérios de julgamento das Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos.

Obviamente, não há aqui a mínima pretensão de esgotar o tema, até porque, não se pode dizer que o conflito objeto do presente artigo já tenha alcançado alguma solução. Tende-se, apenas, apresentar, após a descrição do problema, qual parece ser a orientação atual do direito internacional dos direitos humanos na busca pela harmonização entre a necessidade de se garantir a efetiva proteção dos direitos humanos e a de se preservar a diversidade cultural.

1 A AFIRMAÇÃO HISTÓRICA DO UNIVERSALISMO DOS DIREITOS HUMANOS

A universalidade dos direitos humanos decorre da ideia de que tais direitos são inerentes a todos os seres humanos, onde quer que estejam, não importando nenhuma outra qualidade adicional, como a nacionalidade, opção política, orientação sexual, crença, entre outras¹.

A concepção da existência de uma dignidade inata a qualquer ser humano não é recente. Na antiguidade grega há intenso trabalho filosófico na identificação do conceito de justiça², conforme se observa na *Ética a Nicômaco*, onde Aristóteles salienta a importância de se agir com justiça, para o bem comum da pólis. Também nesse período, o dramaturgo Sófocles, em sua obra *Antígona*, estimula a reflexão sobre a superioridade de certas normas morais e de concepções de justiça, ainda que contrárias às regras estabelecidas pelo poder soberano.

1 RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 2. ed. Saraiva. p. 89.

2 ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Introdução, tradução e notas de Antônio de Castro Caeiro. São Paulo: Atlas, 2009.

Com os gregos se estabelecem os primeiros direitos relativos à liberdade, que se expressava na democracia ateniense³, em que pese tais direitos estarem restritos aos cidadãos da pólis, dos quais não faziam parte os escravos, estrangeiros e mulheres, o que denota a inexistência de universalidade.

A religião judaico-cristã, por sua vez, promove uma significativa contribuição para a teoria da universalidade dos direitos humanos na medida em que proclama que todos somos filhos de Deus, tendo sido feitos à imagem e semelhança Dele (Gen. 1,26-27). Tais premissas demandam a conclusão de que a todos os seres humanos possuem uma dignidade inerente, tendo em vista o fato de serem filhos de Deus e carregarem o atributo de possuírem a imagem e semelhança do Criador.

Neste sentido, há vários textos no Novo Testamento que pregam a igualdade e solidariedade com o semelhante. Uma das passagens mais conhecidas é de Paulo, na Epístola aos Gálatas, quando conclama que “Não há judeu nem grego; não há escravo nem livre; não há homem nem mulher; porque todos vós sois um em Cristo Jesus” (III,28). Com a doutrina cristã, rompe-se a ideia grega de que os direitos do homem seria restrito a estamentos sociais.

Todavia, essa interpretação dos textos bíblicos de igualdade de dignidade entre os homens, também defendida pelos filósofos da escolástica católica⁴, não foi suficiente para moldar o sistema jurídico vigente na idade média, marcado por desigualdades inconcebíveis com a proteção de direitos humanos, tais como a escravidão e a servidão.

Alterações na estrutura socioeconômica, com a intensificação das relações sociais e o fortalecimento da burguesia levam ao desenvolvimento de teorias que buscam conferir direitos de liberdade ao homem, para que ele pudesse desenvolver suas atividades particulares sem a interferência indevida do soberano. Nasce as teorias contratualistas de cunho jusnaturalista.

Desenvolvida pelos filósofos iluministas, a escola do direito natural defende a existência de alguns direitos que seriam inerentes ao ser humano e que se independeriam do reconhecimento estatal, sendo, inclusive, a fonte de legitimidade do Estado.

3 A contribuição grega foi lembrada no voto da Ministra Cármen Lúcia, na ADPF 187/2011: “A Ágora – símbolo maior da democracia grega – era a praça em que os cidadãos atenienses se reuniam para deliberarem sobre os assuntos da pólis. A liberdade dos antigos, para usar a expressão de Benjamin Constant, era justamente a liberdade de ‘deliberar em praça pública’, sobre os mais diversos assuntos...”

4 “Os filósofos católicos também merecem ser citados, em especial São Tomás de Aquino, que, no seu capítulo sobre o Direito na sua obra *Suma Teológica* (1273) defendeu a igualdade dos seres humanos e aplicação justa da lei” In: RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 2. ed. Saraiva. p. 34

Neste sentido, Hugo Grócio, no seu livro, “O direito da guerra e da paz” (1625) proclamava a existência de um direito natural, de cunho racionalista - ou seja, independente de fundamentação teológica – reconhecendo que suas normas decorreriam de princípios e valores inatos ao ser humano. No mesmo contexto, John Locke⁵ entendia que o objetivo do governo em uma sociedade humana é salvaguardar os direitos naturais do homem, existentes desde o “estado da natureza”.

O jusnaturalismo é, por essência, universal. Parte de uma concepção abstrata do ser humano e, portanto, a fruição dos direitos independe de qualquer característica concreta, tal como a cor, nacionalidade, sexo, etnia ou condição social. A revolução francesa de 1789 acolhe os preceitos do direito natural, ao reafirmar a universalidade dos direitos do homem e a sua precedência em relação a qualquer organização política, conforme se observa nos seguintes artigos:

Art. 1.º Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum.

Art. 2.º A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.

Em que pese a afirmação da universalidade dos direitos humanos e na superioridade sobre os ordenamentos jurídicos, com o constitucionalismo moderno tais direitos foram internalizados, ou seja, positivados, nas constituições estatais.

Sob os auspícios da doutrina positivista, que negava qualquer valor a normas morais ou éticas que não integrassem a ordem jurídica de cada Estado, a proteção dos direitos humanos dependia da posituação de tais direitos e da proteção do Estado Nacional. Não se tratavam, portanto, de direitos universais, mas sim locais, condicionados à vontade política do poder nacional em consagrá-los e defende-los.

Este paradigma de proteção nacional dos direitos humanos foi rompido com as barbáries do totalitarismo nazista. A insuficiência do Estado Alemão em dar proteção à dignidade humana, ou pior, em ser o ator principal dessa violação, levou ao envio de aproximadamente 18 milhões de indivíduos aos campos de concentração, com a morte

5 LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o governo civil*: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil (1689). Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis, TJ: Vozes, 1994.

estimada de 11 milhões deles, sendo 6 milhões de judeus, além de inimigos políticos do regime, comunistas, homossexuais, deficiente físicos, minorias étnicas e raciais⁶. A ruptura trazida pela experiência totalitária nazista, segundo Lafer⁷ levou à inauguração do “tudo é possível” e este levou pessoas a serem tratadas, de direito e de fato, com supérfluas e descartáveis.

A reação ao “legado” nazista promoveu uma reconstrução dos direitos humanos, com a recuperação da ideia de universalidade. Ficou evidente que a proteção dos direitos humanos não poderia ser tida como parte da competência reservada exclusivamente ao Estado Nacional, pois as falhas deste levaram ao terror nazista.

Instaurou-se uma ótica diferenciada, que exigiu uma paulatina remodelagem da noção de soberania, para permitir uma proteção universal dos direitos humanos, por meio de organismos internacionais, garantida subsidiariamente quando o Estado Nacional falhar em tal desiderato⁸.

Há, portanto, um vínculo indissociável entre a característica de universalidade dos direitos humanos com o processo de internacionalização através de tratados internacionais e a criação das organizações internacionais. Neste sentido, podem ser citadas como marco a Carta de São Francisco⁹, que criou as Organização das Nações Unidas e a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, que deu densidade à referida carta, que estabelece em seu art. 1^o:

Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação. Além disso, não será feita nenhuma distinção fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa, seja

6 RAMOS. op. cit. p. 89.

7 LAFER, Celso. A reconstrução dos direitos humanos: a contribuição de Hannah Arendt. In: *Estudos Avançados* 11 (30), 1997. p. 55.

8 O atual sistema universal no âmbito da ONU e os regionais da América, Europa e África preveem diversos mecanismos e procedimentos de fiscalização, pressão, sanções políticas, econômicas e, em caso de extrema gravidade, reações militares ordenadas pelo Conselho de Segurança da ONU, destinados a assegurar a proteção dos direitos humanos.

9 Artigo 1. Os propósitos das Nações unidas são:

[...]

3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.

esse país ou território independente, sob tutela, autônomo ou sujeito a alguma limitação de soberania.

A universalidade dos direitos humanos foi reafirmada na 2ª Conferência Mundial da ONU de Direitos Humanos, realizada em 1993, em Viena, que em seu parágrafo 5º, estabeleceu que “todos os direitos humanos são universais”.

Com estas considerações, observa-se que a característica de universalidade dos direitos humanos é condição *sine qua non* de proteção desses direitos, o que deve ser sopesado quando se estiver diante das críticas advindas dos defensores do multiculturalismo.

2 O MULTICULTURALISMO E A CRÍTICA AO UNIVERSALISMO

A ideia de universalidade dos direitos humanos possui resistência de algumas correntes filosófico-doutrinárias que a enxergam como uma forma de imposição de valores de determinada cultura hegemônica, notadamente a ocidental, sobre as demais.

Esta preocupação ganha reforço argumentativo, quando se observa, por exemplo, na própria Carta da ONU, no art. 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, ao tratar das fontes do direito internacional, a ideia da existência de “nações civilizadas”, o que levaria à conclusão de que há, por outro lado, nações “não civilizadas”, com clara carga pejorativa que escamoteia uma discriminação entre culturas. Vejamos:

Artigo 38. 1. A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará:

- a) as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes;
- b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito;
- c) os princípios gerais de direito reconhecidos pelas Nações civilizadas;

Outra crítica decorre da relação muito próxima entre o conceito de universalismo e o de unidade. Sabe-se que unidade implica o não

reconhecimento das diferenças, o que induz à homogeneidade das concepções e valores das culturas hegemônicas.

Observa-se, neste ponto, que os pressupostos epistemológicos do universalismo – que possui como marco filosófico o iluminismo e marco jurídico-político a revolução francesa – é essencialmente homogeneizador, pois parte da figura de um sujeito transcendental.

Se o homem é um sujeito transcendental, abstrato, logo será igual, não havendo diferença entre qualquer ser humano. Ademais, se o uso da racionalidade é afeto ao homem, todos podem, através dela, formular conceitos universais.

Não é por outra razão que a formação dos Estados-nacionais, inspirada no racionalismo kantiano, tinha por objeto a concepção de unidade – nação costuma ser conceituada como a reunião de pessoas de mesma etnia, com o mesmo idioma e costumes – e indivisibilidade.¹⁰

Os pressupostos teóricos do racionalismo, que levam à concepção de unidade, começam a ser quebrados na pós-modernidade no campo científico, com o desenvolvimento da física quântica e a teoria da relatividade, segundo as quais a “verdade” depende do “ponto de referência”, e o objeto é sempre contaminado pelo sujeito observador. Na seara, filosófica, por sua vez, as teorias da linguagem demonstram que os conceitos e valores não possuem uma existência independente que possa ser percebida ou descoberta pelo pensamento racional, mas são categorias construídas nas relações pessoais que se travam dentro de um determinado espaço e tempo, de modo que podem variar, não se podendo estabelecer o que é o “correto” e o “errado”. Por fim, as graves crises sociais ocasionadas pela revolução industrial e os movimentos sociais, como o feminista, demonstraram que o “ser abstrato” sujeito de direitos universais na verdade tinha rosto. Ele era homem, branco e proprietário, que impunha os seus valores para preservar seu status social.

Tudo isso levou à necessidade de reconhecimento das diferenças, das identidades próprias de culturas que não compartilham dos mesmos valores que a cultura hegemônica, o que demandou a necessidade de harmonização entre a pretensão de proteção universal dos direitos humanos e o respeito à autonomia dos povos e a preservação da diversidade cultural como um patrimônio da humanidade.

10 PEREIRA, Deborah Macedo Duprat de Britto. O Estado Pluriétnico. In: *Além da tutela: bases para uma nova política indigenista III*. Rio de Janeiro: Laced, 2002.

3 A PROPOSTA DE HARMONIZAÇÃO INTERNACIONAL ENTRE O RECONHECIMENTO DO MULTICULTURALISMO E NECESSIDADE DE PROTEÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS

Essa tensão entre o universalismo e o multiculturalismo foi uma das principais preocupações da Conferência de Direitos Humanos de Viena, de 1993, no âmbito nas Nações Unidas, conforme se observa em seu preâmbulo e no art. 1.5:

Considerando as alterações mais significativas que ocorrem na cena internacional e as aspirações de todos os povos a uma ordem internacional baseada nos princípios consignados na Carta das Nações Unidas, incluindo a promoção e o encorajamento do respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais para todos, bem como do respeito pelo princípio da igualdade de direitos e da auto-determinação dos povos, da paz, da democracia, da justiça, da igualdade, do primado da lei, do pluralismo, do desenvolvimento, de melhores padrões de vida e da solidariedade;

1.5. Todos os Direitos do homem são universais, indivisíveis, interdependentes e interrelacionados. A comunidade internacional tem de considerar globalmente os Direitos do homem, de forma justa e equitativa e com igual ênfase. Embora se devam ter sempre presente o significado das especificidades nacionais e regionais e os antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, independentemente dos seus sistemas político, económico e cultural, promover e proteger todos os Direitos do homem e liberdades fundamentais.

A influencia das teorias relativistas, que defendem um maior respeito à diversidade cultural, mostra-se ainda mais clara na mudança de paradigma, no âmbito do direito internacional, que ocorreu quanto à questão das culturas tradicionais e povos indígenas.

Exemplo dessa clivagem pode ser observado na superação da Convenção 107 da OIT, de 5 de junho de 1957, que afirmava, já no próprio preâmbulo o propósito de integrar as populações indígenas à comunidade nacional. A visão integracionista, que desconsiderava a importância da cultura indígena, subsumindo-a a uma subcultura que necessita ser abandonada para “evoluir” em direção ao “estágio” da cultura dominante podia ser observada já no art. 1º da referida convenção:

A presente Convenção se aplica:

- 1) aos membros das populações tribais ou semitribais em países independentes, cujas condições sociais e econômicas correspondem a um estágio menos adiantado que o atingido pelos outros setores da comunidade nacional e que sejam regidas, total ou parcialmente, por costumes e tradições que lhes sejam peculiares ou por uma legislação especial;

Este paradigma, claramente etnocentrista, poderia até ser justificado sob o ponto de vista monocular da universalidade dos direitos humanos. Todavia, a compreensão da comunidade internacional evoluiu para o sentido de que o respeito à diversidade cultural é uma questão de reconhecimento de identidades próprias e, portanto, está intimamente ligada ao princípio da dignidade humana.

Não por outra razão, a Convenção 169 da OIT, de 7 de junho de 1989, revoga a Convenção 107 e reconhece expressamente que o direito internacional evoluiu desde 1957, fazendo-se necessário a adoção de novas normas que eliminem a orientação de assimilação – integracionista – promovida pela Convenção anterior, bem como, reconheça as aspirações dos povos indígenas a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida, mantendo e fortalecendo identidade, línguas e religiões, conforme se observa em seu preâmbulo:

Considerando que a evolução do direito internacional desde 1957 e as mudanças sobrevindas na situação dos povos indígenas e tribais em todas as regiões do mundo fazem com que seja aconselhável adotar novas normas internacionais nesse assunto, a fim de se eliminar a orientação para a assimilação das normas anteriores;

Reconhecendo as aspirações desses povos a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram;

Observa-se, portanto, que o movimento percebido no âmbito do direito internacional dos direitos humanos ocorreu no sentido de elevar o multiculturalismo a um patamar mais elevado, colocando-o como valor a ser sopesado com os demais direitos da pessoa humana.

Entendeu-se que o reconhecimento e respeito das identidades culturais dos povos também estava relacionado ao princípio da dignidade

humana. Reconhecer uma identidade é dizer que ela tem um valor próprio e igual às demais e, em última análise, reafirmar que cada pessoa é um fim em si mesmo, o que configura o núcleo do conteúdo do princípio da dignidade humana.

Esta nova concepção demandou uma nova configuração do princípio do universalismo dos direitos humanos. A solução que parece preponderar no direito internacional é a de que os direitos humanos não deixaram de ser universais, porém as concepções sobre o seu conteúdo admitem uma variação em razão das diferentes culturas, desde que não se aniquile o seu núcleo essencial.

Observa-se, portanto, que a ascensão do valor do multiculturalismo ao patamar dos direitos humanos – assim como ocorre quando um novo direito fundamental é positivado constitucionalmente – demandou uma harmonização com os demais direitos, a fim de se respeitar a todos na maior medida do possível, admitindo-se restrições, desde que preservado o núcleo essencial.

Neste sentido, podem ser observados o art. 9.1 da Convenção 169/OIT:

9.1. Na medida em que isso for compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, deverão ser respeitados os métodos aos quais os povos interessados recorrem tradicionalmente para a repressão dos delitos cometidos pelos seus membros.

Portanto, quanto maior a diversidade cultural, maior a necessidade de ponderação entre o universalismo dos direitos humanos e a proteção e reconhecimento das diferenças culturais. Por outro lado, havendo uma maior homogeneidade dentro de um espaço geográfico, a consagração de uma concepção a respeito do significado de determinado direito pode ser aplicada de modo mais uniforme.

Esta diferença de tratamento na aplicação das normas internacionais de direitos humanos pode ser mais facilmente percebida quando se analisa a jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

4 A APLICAÇÃO DA DOUTRINA DA MARGEM DE APRECIÇÃO NA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS E NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Ao contrário do que o processo de integração continental possa deixar transparecer, a comunidade europeia possui nítidas

diferenças culturais entre os seus países integrantes, principalmente entre os Estados do norte, sob a influência calvinista, e os do sul, preponderantemente católicos.

Essa diferença dificultaria qualquer processo de integração regional caso se pretendesse uma homogeneização dos valores e princípios de direitos humanos aplicados sobre os países do bloco.

Por tal razão, o sistema europeu de direitos humanos desenvolveu a doutrina da margem de apreciação, segundo a qual, determinadas questões polêmicas e controversas, sobre as quais não houvesse consenso entre os sistemas jurídicos, advindas em determinado Estado só poderiam ser discutidas, processadas e dirimidas, por juízes da comunidade nacional¹¹. Seria vedado aos juízes internacionais, notadamente da Corte Europeia de Direitos Humanos, conhecer de tais questões, por não possuírem familiaridade com elas e pela necessidade de se respeitar as visões locais.

A jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos - CEDH está repleta de precedentes de aplicação da referida doutrina. Alguns julgados são clássicos. No caso *Handsyde*, o Reino Unido confiscou exemplares de um livro considerado obsceno. Chamada a se pronunciar sobre eventual violação ao direito de liberdade de expressão, a CEDH entendeu que em razão do contato direto das autoridades estatais com as forças vitais de seu país, estariam, em princípio, em melhor posição de que o juiz internacional, para avaliar as exigências morais de suas sociedades.

Em outro julgado, no caso *Cossey*, a CEDH, ao tratar da questão relativa ao direito dos transexuais a modificarem sua identidade, bem como, ter direito ao casamento, decidiu que caberia a cada Estado, de acordo com a sua margem de apreciação, decidir sobre essas questões.

Mais recentemente, no Caso *Lautsi vs. Itália*, a CEDH valeu-se novamente da doutrina da margem de apreciação para permitir que símbolos religiosos, especificamente crucifixos, fossem utilizados em prédios e escolas públicas italianas, pois ante a ausência de consenso regional sobre a matéria, deveria prevalecer as peculiaridades das crenças e tradições italianas, sob pena de se impor o entendimento europeu de liberdade religiosa e liberdade de educação ao povo italiano.

- O entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH

A doutrina da margem de apreciação recebe um tratamento diferente no âmbito do sistema interamericano de direitos humanos.

11 PAIVA, Caio Cezar de Figueiredo; HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. Manaus: Dizer o Direito. 2015. p. 142.

Talvez em razão de uma maior homogeneidade cultural, decorrente da colonização predominantemente portuguesa e espanhola, a Corte Interamericana, salvo em raríssimos casos¹², não tem aceitado a aplicação da doutrina.

Em julgado recente, no caso *Lopez Mendonza vs. Venezuela*, a tese da teoria da margem de apreciação voltou a ser suscitada. Pela importância do caso e sua simbologia quanto ao tema, faz necessária uma descrição mais pormenorizada.

O Sr. Leopoldo Lopez Mendoza, político venezuelano, foi inabilitado para o exercício da função pública em dois processos administrativos sancionadores, sob a acusação de malversação de recursos públicos. Em razão de tais condenações, o Sr. Lopez Mendoza não conseguiu registrar sua candidatura na junta eleitoral para concorrer ao cargo de Dirigente Metropolitano de Caracas, capital da Venezuela. Por se sentir prejudicado, tentou reverter sua situação no âmbito da suprema corte venezuelana, o que restou infrutífero.

O caso foi levado à Corte Interamericana de Direitos Humanos que, entre outros fundamentos, condenou o Estado venezuelano, por violação ao art. 22.3 da Convenção Americana de Direitos Humanos - direito político de elegibilidade – pois a restrição aos direitos políticos deveria ter advindo de um processo criminal, no qual fossem asseguradas todas as garantias legais, o que não houve no ocorrido.

A Venezuela entendeu que a sentença era inexecutável, pois o tema estava relacionado com questões políticas internas, que envolviam a margem de apreciação exclusiva do Estado venezuelano.

Esta posição da Venezuela não possui a simpatia da Corte Interamericana de Direitos Humanos que não aplica a teoria da margem de apreciação, pois resvala numa perigosa tendência para o relativismo, o que permitiria que Estados violassem direitos humanos e se escusassem da proteção sob o argumento de questões internas.

Se de um lado, a margem de apreciação promove um fortalecimento do multiculturalismo, por outro, permite que minorias vulneráveis não tenham o abrigo do sistema de proteção internacional de direitos humanos, o que demonstra o quão é difícil a harmonização entre o universalismo e a promoção da diversidade cultural.

12 Opinião Consultiva n° 4/84, na qual se discutiram mudanças constitucionais no processo de naturalização de estrangeiros na Costa Rica.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O conflito entre o universalismo dos direitos humanos e o multiculturalismo é real e gera uma tensão, muitas vezes, de difícil solução. Quanto maior é a diferença cultural entre os povos, mais complexa se torna a aplicação uniforme de entendimentos a respeito do conteúdo dos postulados consagrados nas normas de proteção dos direitos humanos.

Esta é a razão pela qual a aplicação da doutrina da margem de apreciação recebe um tratamento diferente na Corte Europeia de Direitos Humanos, que a aceita sem maiores constrangimentos, e a Corte Interamericana de Direitos Humanos que a encara como um risco de relativização e esfacelamento dos postulados consagrados no Pacto de San José da Costa Rica.

No estágio atual do desenvolvimento e afirmação histórica dos direitos humanos, parece preponderar o entendimento de que o multiculturalismo é um valor que deve sim ser preservado, tendo em vista a sua íntima relação com o princípio da dignidade humana, todavia, sua aplicação não pode descambar em um relativismo tal que resulte na negação completa do núcleo essencial de outros direitos humanos fundamentais.

O certo é que a questão ainda está longe de uma solução pacífica, o que decorre do fato de que concepções de “justo” e “correto” são resultados da linguagem, da comunicação entre os indivíduos de uma comunidade, e que, portanto, se alteram conforme o espaço e o tempo.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Introdução. Tradução e notas de Antônio de Castro Caeiro. São Paulo: Atlas, 2009.

PEREIRA, Deborah Macedo Duprat de Britto. O Estado Pluriétnico. In: *Além da tutela: bases para uma nova política indigenista III*. Rio de Janeiro: Laced, 2002.

LAFER, Celso. A reconstrução dos direitos humanos: a contribuição de Hannah Arendt. In: *Estudos Avançados 11 (30)*, 1997.

LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o governo civil: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil* (1689).

Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis, TJ: Vozes, 1994.

PAIVA, Caio Cezar de Figueiredo; HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. Manaus: Dizer o Direito. 2015.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 2. ed. Saraiva.

