

Copyright © 2016, D'Plácido Editora.
Copyright © 2016, Antônio Escrivão Filho.
Copyright © 2016, José Geraldo de Sousa Junior.

Editor Chefe
Plácido Arraes

Produtor Editorial
Tales Leon de Marco

Capa
Tales Leon de Marco

Diagramação
Bárbara Rodrigues da Silva

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios, sem a autorização prévia da D'Plácido Editora.



D'PLÁCIDO
EDITORA

Editora D'Plácido
Av. Brasil, 1843, Savassi
Belo Horizonte - MG
Tel.: 3261 2801
CEP 30140-007

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	9
CAPÍTULO I	
Conceitos e categorias para uma compreensão dos direitos humanos.....	13
1.1. Debate sobre o fundamento dos direitos humanos.....	13
1.2. Categorias analíticas: gerações, dimensões ou processos de direitos, e indivisibilidade, interdependência e integralidade dos direitos humanos.....	35
1.3. Os direitos humanos como projeto de sociedade.....	44
CAPÍTULO II	
Um panorama do cenário internacional dos direitos humanos.....	51
2.1. Sobre o Direito Internacional dos Direitos Humanos.....	51
2.2. Sobre a exigibilidade e justiciabilidade, e o ambiente do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.....	63

Catálogo na Publicação (CIP) Ficha catalográfica

ESCRIVÃO FILHO, Antônio; SOUSA JUNIOR, José Geraldo de. Para um debate teórico-conceitual e político sobre os direitos humanos -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.	
Bibliografia ISBN: 978-85-8425-339-5	
1. Direito 2. Direitos Humanos I. Título II. Direito	
CDU342.7	CDU 340

A versão que ora se publica, ainda que se mantenha aberta para novas aquisições, em atualizações futuras, está completa em seus propósitos porque o seu sumário manteve as opções temáticas singular e originalmente problematizantes tal como pretenderam os autores, mas guardou atenção à ressonância que souberam captar junto a diversos auditórios no meio político, jurídico e acadêmico em diferentes espaços e vozes variadas.

Com certeza, essa singularidade e até mesmo originalidade é a melhor promessa que o livro formula: servir à interlocução inquietante que o debate sobre os direitos humanos alcança, no âmbito epistemológico, social, político e jurídico, no plano teórico e no campo da práxis. Portanto, entre acadêmicos e protagonistas atuantes, nas instituições e nos movimentos sociais.

Abril de 2016.
Antonio Escrivão Filho
José Geraldo de Sousa Junior

de Defesa de Direito da Sociedade Civil e sua Interação com os Órgãos de Litígio do Estado. Advocacia Popular em Debate, Maio de 2014; Seminário Organismos Universitários de Direitos Humanos, PUC/SP-Ford Foundation, Outubro de 2015; e os seminários conduzidos no espaços do Encontro Nacional da Articulação Justiça e Direitos Humanos (JusDh), intitulado Direitos Humanos, Justiça e Participação Social, Brasília, Junho de 2015; no XX Encontro da Rede Nacional de Advogadas e Advogados Populares (Renap), Luizânia, Novembro de 2015; e os seminários internacionais conduzidos no Programa de Pesquisa Visitante na UCLA School of Law, Universidade da Califórnia (via Bolsa PDSE/CAPES), em especial o Seminário "*Cause Lawyers, the Legal Profession, and Social Movements: a Comparative Perspective*", Los Angeles, Novembro de 2015; e o Primeiro Encontro da Secção Sociologia do Direito e da Justiça: Exigências Críticas para a Assessoria Jurídica Popular: contribuições de O Direito Achado na Rua, Coimbra, Janeiro de 2016, com Ludmila Cerqueira Correia.

CAPÍTULO I

Conceitos e categorias para uma compreensão dos direitos humanos

"Liberdade, essa palavra que o sonho humano alimenta, que não há ninguém que explique, e ninguém que não entenda"
(Cecília Meirelles)

1.1. DEBATE SOBRE O FUNDAMENTO DOS DIREITOS HUMANOS

A fim de se estabelecer uma interlocução sobre este vigoroso tema, parece adequado buscar uma reflexão sobre o que se compreende pela expressão *direitos humanos*. De fato, não é pouca nem pequena a gama de concepções e teorias que se escoram no conceito de direitos humanos, e neste sentido, definir uma abordagem conceitual se faz necessário para estabelecer este debate que ora se propõe.

De saída, portanto, cumpre refletir: o que são, ou o que se compreende por direitos humanos? É certo que a resposta se aproxima, aqui, da bela concepção de Cecília Meirelles sobre a liberdade: algo difícil de explicar, porém fácil de entender e sentir. Há que se admitir, é verdade, que a pergunta surpreende desde o ativista ao intelectual do campo dos direitos humanos, gerando aquele efeito meirelliano: sabemos o que são os direitos humanos, mas a resposta à pergunta é de difícil formulação.

Então vale o exercício investigativo. Note-se, que estamos tratando de uma expressão composta por dois

elementos que não possuem ainda qualquer consenso místico, científico ou filosófico em relação à sua definição. De fato, quem pode afirmar, de uma vez por todas, o que são *direitos*, e o que são os seres *humanos*?

De um lado o direito, que na antiguidade podia ser compreendido como a arte do bom e do justo, mas desde o advento do Estado Moderno foi limitado e reduzido a uma noção de ciência das leis, composta de normas estatais dotadas de sanção e imperatividade. Tinha restrição conceitual, do tipo que aprisiona algo que pode se expressar por diversas formas de conhecimento, inclusive artísticas, em uma ciência oficial, rígida e formal, constitui um movimento típico da modernidade ocidental⁷ – e isto perpassará todo o desenvolvimento deste texto – que operou ao menos três reduções para as quais importa se atentar: redução do conhecimento à ciência, da política ao Estado, e do direito à lei.

Neste sentido, uma nota de advertência inscrita no livrinho publicado nos anos 1980 por Roberto Lyra Filho, para responder à questão sobre “O que é o Direito?”, chama a atenção. Diz o autor que o mais importante não é estabelecer o que é o Direito, mas antes, dissolver as falsas noções que a seu respeito são elaboradas.

⁷ Tomamos a modernidade como categoria conceitual que expressa algo muito além de um marco temporal na história. Como afirma Aníbal Quijano, a modernidade representa “um novo universo de relações intersubjetivas de dominação sob a hegemonia eurocentrada” (2010, p. 85). Segundo Edgardo Lander (2005, p. 33), por seu turno, a ideia de modernidade captura complexamente quatro dimensões básicas: “1) a visão universal da história associada à ideia de progresso (a partir da qual se constrói a classificação e hierarquização de todos os povos, continentes e experiências históricas); 2) a ‘naturalização’ tanto das relações sociais como da ‘natureza humana’ da sociedade liberal-capitalista; 3) a naturalização ou ontologização das múltiplas separações próprias dessa sociedade; e 4) a necessária superioridade dos conhecimentos que essa sociedade produz (‘ciência’) em relação a todos os outros conhecimentos”.

Em sua abordagem do caso Lyra Filho traz o problema da ideologia, entendida ora como *crença* que reduz o entendimento sobre a realidade, porque acentua evidências sobre as quais nós não refletimos; ora como *falsa consciência*, na qual o marxista do termo, porque inverte o real tomando a angulação como universal; ora como *pré-compreensões* que sedimentam psicologicamente, cristalizando-as, as práticas sociais que se manifestam como instituições, como por exemplo, a família, a religião, o estado, as leis, etc.

Aplicando esses elementos ao Direito, o autor mostra como o jurídico foi conformado pela ideologia, sintetizando suas formas históricas em dois modelos principais: o *positivismo*, que suprime a história e os fatos de constituição do normativo para abstrair o Direito da experiência e projetá-lo para uma acepção metafísica, portanto ideal; e o *iuspositivismo*, que reduz o jurídico ao empírico, colando os fatos sociais a eles intrinsecamente vinculados, numa representação do concreto atual. Usando uma expressão latina, aqui traduzida, Lyra Filho assim denotava essa dupla redução: ordenado porque justo, no primeiro caso; justo porque ordenado, para aludir à outra hipótese.

Diante desta falsa dicotomia, em seu estudo o autor vai empreender uma abordagem dialética para escapar a esse duplo reducionismo e procurar desenvolver uma compreensão do jurídico mais problematizada pela circunscrição necessária entre fatos e ideias, e desenvolve uma teoria bastante influente a que deu o nome de “O Direito Achado na Rua”. Ainda voltaremos a essa concepção, mas aqui, o que nos move é trazer uma questão relevante para mostrar o quanto é desafiadora a adoção, na locução “direitos humanos”, de termos a respeito dos quais ou não há consenso, ou existem, na verdade, fortes antagonismos.

Com efeito, há quem compreenda o direito somente através da legislação, como no modelo da *civil law*, ou seja, o direito legislado, codificado, que se desenvolveu na moder-

nidade europeia. Há quem o compreenda somente através dos costumes, como no modelo da *common law*, apoiado nos usos sociais, coligidos e tornados prescritivos na forma de precedentes judiciais, tal como ocorre no sistema inglês.

Qualquer que seja uma das duas posições, o que se observa é que ambas incompreensões apoiam-se nas normas positivas estabelecidas por poderes presumidos, como o Estado e a tradição institucionalizada, levando a uma enclausuradora identificação entre lei e Direito, afeita ao monismo jurídico. Desse modo, e este é o ponto crucial deste debate, a partir de tais incompreensões nunca se reconhecerão como jurídicas as normatividades constituídas noutras dimensões do social, fora ou até contra as disposições que daí emanam, como enuncia a teoria do pluralismo jurídico, para falar apenas das hipóteses teóricas do chamado Direito Moderno (científico, pós-estatal e burocrático-legal).

Por essa razão, o mesmo Roberto Lyra Filho, em outro texto, com o sugestivo título de “O Direito que se Ensina Errado” (1980), apontava para o duplo equívoco consistente em falsear a pedagogia em razão da inadequada apreensão do próprio objeto de conhecimento, afirmando que “não se ensina bem o que se apreende mal; e a inadequada percepção do objeto de conhecimento, determina os defeitos da pedagogia”.

Por outro lado, é igualmente problemático um consenso relativamente ao segundo termo da locução: o humano. É claro que, se não refletimos de modo interpelante sobre esse elemento, à primeira vista todos parecemos compartilhar um entendimento comum. Será?

Nos mesmos anos 1980, aqui no Brasil, o então Tribunal Federal de Recursos, posteriormente transformado em Superior Tribunal de Justiça, foi chamado a se manifestar num pedido de habeas corpus para decidir se o cacique Xavante Mário Juruna poderia ou não sair do país para

presidir a 4ª edição de um Tribunal Ético de Direitos Humanos – O Tribunal Bertrand Russel – que se reunia naquele ano na Holanda para examinar violações a direitos indígenas por todo o mundo. Para decidir, felizmente de modo afirmativo, o Tribunal Federal de Recursos teve que se propor a seguinte questão: “temos dúvida em reconhecer no indígena Juruna a condição humana? Porque, se não temos dúvida, então é ele sujeito de direito da Declaração Universal dos Direitos Humanos e não poderá ser inibido por disposições legais que lhe reduzam essa condição” (SOUSA JUNIOR, 2011, p.148-153). Há que se ressaltar que o país sofria ainda com as típicas e sistemáticas violações e restrições de direitos características da ditadura, em um ambiente em que a condição jurídico-constitucional do indígena não lhe garantia plenos direitos sobre si próprio, em uma espécie de semi-humanidade juridicamente trazida pela expressão “relativamente incapaz”.

A questão não é acadêmica. Ela é simultaneamente filosófica, política e jurídica. Naquela época, e de modo diverso também agora, a legislação se coloca frequentemente em oposição aos valores dos Direitos Humanos, sobretudo em relação a vários segmentos étnicos e sociais subalternizados e excluídos. Claro, não apenas como uma opção política do regime autoritário, mas como tradução de um viés político de nossa cultura, o que ajuda a explicar, com Marilena Chauí (2006), o porquê da presença daquela oposição aos valores dos Direitos Humanos ainda e também na vigência política do regime de enunciado democrático – aqui valendo a observação, desenvolvida ao longo deste livro, de que a menção a um estado de enunciado democrático se apresenta como proposta a problematizar a dimensão substancial e de processo histórico que a noção de democracia deve exprimir.

Ainda na seara da investigação acerca do reconhecido ou consenso sobre a condição humana, vale lembrar um

episódio ocorrido no mesmo período e que foi registrado no boletim periódico do Conselho Indigenista Missionário – CIMI, um organismo da CNBB (Conferência Nacional dos Bispos Brasileiros). Numa de suas edições, o Porantim (este o nome do boletim) trazia uma narrativa de memórias de um “jagunço” (pistoleiro que aluga sua arma para ações criminosas) já velho e retirado que contava casos de suas ações a serviço do latifúndio para expulsar das terras a presença tradicional de “índios” e “posseiros”. A certo ponto, o jagunço narrava: “Atirei nele (num índio). Quando cheguei perto, vi que chorava. Parecia gente!” (In: SOUSA JUNIOR, 2011, 148-153).

Muito provavelmente, na consciência daquele “pistoleiro” não havia reconhecimento de humanidade do indígena (não que de modo diferente ele se inibisse, mas talvez modificasse o preço de sua atividade de pistolagem). Tal como, de resto, essa consciência não se mostrou presente, anos mais recentes, quando em Brasília jovens em fim de balada atearam fogo ao índio Pataxó que dormia em um banco de parada de ônibus. Presos, eles se mostraram surpreendidos e se auto-excusaram: “pensávamos que era um mendigo”.

Nessa consciência, um redutor cultural localiza o humano num grau de identidade em que o “outro” não está propriamente constituído. Assim como os chamados “monstros” e “feras” que os “encobridores”⁸ das Américas

⁸ Para o filósofo argentino Enrique Dussel (1993), precursor da chamada filosofia da libertação, o episódio da chegada dos europeus ao continente americano em 1492 encontra melhor significado na expressão “encobrimento da América” que em sua versão europeia denominada por “descobrimento”, haja vista a colonização ter se caracterizado não pela exploração de um território inabitado, mas pela negação existencial e consequente encobrimento histórico da cultura política, econômica e social de todas as civilizações que ocupavam o território invadido.

originados da Europa registravam nos “bestiários” descrições das novidades que os colonizadores do Novo Mundo anotavam nos diários de suas expedições.

Vale lembrar, nessa linha, que o próprio empreendimento da conquista (Ibérica) do Novo Mundo foi suspenso por dois anos pelo Rei Carlos V de Espanha, enquanto um debate acadêmico formalmente travado na cidade de Valladolid não lograsse a conclusão, afinal assentada na tese de Bartolomé de las Casas, Bispo de Chiapas (México) que afirmava, contra a opinião de seus opositores (Juan Ginés de Sepúlveda), que os indígenas eram seres humanos que possuíam alma. Deriva desse debate a adoção, na Bula do Papa Paulo III (1537), do entendimento que afirma serem os indígenas “verdadeiros homens” e não “animais brutos sujeitos” ao poder daqueles que “por cupidez”, agem “a fim de oprimir” (HERSCH, 1972: 401-402).

Ora, em quais graus de consciência e de consenso nos colocamos hoje quando, em relação à identidade indígena, adotamos posições de reconhecimento sobre questões muito problemáticas, entre elas as que dizem respeito à demarcação de suas terras (para muitos um excesso se se consideram algumas leituras que insistem em afirmar o arcaísmo cultural, étnico e social ou cosmológico por meio dos quais enquadram a ancestralidade indígena), à luz, por exemplo, do episódio de demarcação do território indígena “Raposa Serra do Sol”. Chamou a atenção para isso a petição on-line⁹, na qual seus subscritores procuraram levar ao Supremo Tribunal Federal sua convicção de que constitui grande desafio posto pela Constituição de 1988, “a afirmação dos indígenas como sujeitos de direitos, não mais passíveis de tutela pelo Estado e de políticas de assimilação, devendo ser respeitadas suas culturas e tradições; o reconhecimento da diversidade étnico-cultural como

⁹ Cf. <http://www.petitiononline.com/tirssjg/petition.html>

valor fundante do 'processo civilizatório nacional' e da própria unidade do país", como anotou Boaventura de Sousa Santos (2008, p. 24).

Ou nas situações de intensa luta por reconhecimento que, a partir da raiz de nossa formação colonial, patriarcal e racial, anima o processo emancipatório de segmentos subalternos e excluídos, cuja síntese pode se configurar como dramática experiência de humanização. Assim, as lutas sociais das mulheres, das crianças (aquelas que não são "trombadinhas", "meninos de rua", "pivetes", "flanelinhas", "de menor", rótulos ou estigmas que favorecem o controle social seletivo que vai da segregação ao extermínio), do povo negro, de quilombolas, de sem-teto, de sem-terra, de praticantes de religiões ou de cultos de matriz africana, e das trabalhadoras e trabalhadores.

Trabalhadoras e trabalhadores que, não nos esqueçamos de nossa origem colonial e presente colonialidade, foram classificados até 1888 como escravos, muito depois da primeira Constituição brasileira (1824), fundada no princípio formal de respeito aos "direitos dos homens" formulado pelo pensamento liberal que demarca a Declaração Francesa de 1789 (Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão), de acordo com a qual "os homens nascem livres e iguais". Apesar deste componente constitucional-formal, no entanto, do ponto de vista jurídico os escravizados ainda eram considerados como res, sujeitos ao regime das coisas, uma vez que podiam ser comprados e vendidos, tudo conforme o princípio do antigo direito romano: 'servus non habet personam' (o escravo não é pessoa).

Ao que parece, portanto, assim como em relação ao conceito de Direito, a noção de ser humano não se apresenta desde um dilema de menos difícil e ampla definição. Qual seria, afinal, o referencial de consenso? Ainda há pouco tempo o Supremo Tribunal Federal discutia, em 2008, no julgamento da ADI 3.510 referente às pesquisas com células

tronco, qual seria o marco ou o elemento constitutivo do início da condição humana, ou seja, a vida. A quem compete a resposta? Quem se atreve a responder? A ciência, a filosofia, a religião? Certamente a cada uma compete a sua compreensão de mundo, em sentidos comumente divergentes.

Se for possível, assim, admitir algum consenso sobre o que seriam os direitos humanos, talvez tenhamos que optar, então, pela diversidade e o dissenso como respostas, e a partir daí, junto com o caminhar do poeta Antônio Machado, construir o caminho ao começar a caminhar, no sentido da investigação acerca do debate conceitual ora proposto.

Seriam os direitos humanos um ente ou elemento abstrato, inserido em uma esfera suspensa da realidade, talvez um mundo das ideias, onde podem ser acessados, conhecidos, realizados, através de um exercício de elevação racional? Quer dizer, encontram-se, os direitos humanos, já em um plano superior, constituídos de uma vez por todas e com validade universal, à espera de que a razão humana possa iluminar-se e assim atingir o conhecimento acerca do que sejam e de como devem ser realizados?

Ou seriam os direitos humanos, em sentido um pouco diverso, algo inscrito na natureza, iminentes à humanidade, já existentes em si, plenos e completos, apesar de escondidos ou encobertos, de tal modo que cumpriria aos indivíduos e às sociedades desenvolver o raciocínio de forma a desvendar esta essência abstrata escondida porém já inserida na realidade, à espera de um momento de luz ou de um ser iluminado que a revele?

De outra sorte, deveríamos compreender os direitos humanos como mandamentos abstratos que advém de uma razão superior, mística – sem explicação racional – que apresenta os direitos humanos em sua condição universal e absoluta, pleno de significado e condições, algo como uma razão divina inscrita e revelada no coração dos homens e mulheres?

Observa-se, na especificidade de cada uma destas concepções, por sua vez inspiradas, as duas primeiras, nas ideias de Platão e Aristóteles respectivamente, e a terceira, na da teologia medieval, que comumente se atribui um fundamento abstrato aos direitos humanos, revestido de caráter absoluto e universal, pré-concebido porém acessível tão somente através de um exercício intelectual ou espiritual que, por seu turno, só se permitiu realizar, na história, através da mediação de homens (ressaltando a condição masculina como único sujeito de conhecimento) empoderados política, econômica e socialmente para dizer, determinar e realizar os direitos humanos.

Ressalte-se, neste sentido, que aqui interagem sempre alguns elementos constitutivos de tais concepções abstratas de direitos humanos, quais sejam, *i)* uma condição etérea (existência imaterial); *ii)* uma dimensão absoluta (dados de uma vez por todas), e *iii)* uma validade universal (no tempo e no espaço). Atente-se para o fato de que também aqui se assemelham e estão inseridas noções modernas, que buscam explicação na ciência do direito para compreender os direitos humanos ora como princípios (éticos, morais ou jurídicos), ora como normas jurídicas em âmbito nacional e internacional.

De fato, é comum encontrarmos a compreensão de que os direitos humanos provenham ou encontrem o seu fundamento, legitimidade ou validade nas normas internacionais. No entanto, se é inegável, por um lado, que se observam avanços no sentido da proteção e compreensão acerca do que sejam, ou de quais seriam os direitos humanos a partir das modernas declarações de direitos, como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), não menos evidente é o fato de que ambas refletem processos históricos de combate a opressões e lutas contra violações de direitos – ainda que não estivessem contemplados no seu processo de elaboração, é bom lembrar, sequer metade das

nações do globo¹⁰, e nem mesmo boa parcela dos indivíduos e comunidades de onde se afirmam tais documentos autodeclarados universais, com especial atenção para a dimensão étnico-racial¹¹ e patriarcal¹² geralmente inscritas, porém ocultas, em discursos universais de direitos humanos.

Talvez seja esta noção de *processos históricos de lutas por direitos*, então, um paradigma interessante para avançar na compreensão sobre os direitos humanos. Neste ponto, cabe ressaltar um importante elemento: não há que se ignorar,

¹⁰ Ressalte-se que à época da promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos a Organização das Nações Unidas (ONU) continha apenas 58 estados-membros, de onde é possível inferir – sem ignorar sua relevância histórica – como o seu texto possui algo de fundacional traduzido em universal.

¹¹ Conforme observa Scott Cummings, professor da Universidade da Califórnia, Los Angeles, na década de 1950, enquanto os Estados Unidos utilizavam os direitos humanos para cultivar aliados anti-comunistas na esfera internacional, ativistas estadunidenses denunciavam na recém formada Comissão de Direitos Humanos da ONU a barbárie da prática de discriminação racial no país: “While the United States sought to use human rights to cultivate anticommunist allies abroad, the creation of the human rights system emboldened activist groups at home, who saw it as a way to force the U.S. government to put its principles into practice. The NAACP, sensitive to the dynamics of Cold War politics, brought its civil rights agenda to the UN in the late 1940s and early 1950s in an effort to internationalize the civil rights struggle, submitting a petition to the newly formed UN Commission on Human Rights challenging the “barbaric” practice of U.S. discrimination against blacks” (2008, p. 901).

¹² Apesar de ter sido Eleanor Roosevelt, à época primeira-dama dos Estados Unidos, quem, dando a largada ao marketing político e ideológico que caracterizou a Guerra Fria, figurou em alguns dos anais da história oficial como a idealizadora da Declaração de 1948, o patriarcalismo como sistema de segregação da mulher em relação aos espaços de poder fica evidente no processo histórico de construção “universal” dos direitos humanos, ao se averiguar que até hoje nunca houve sequer uma mulher eleita para ocupar a cadeira de Secretária-Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), cargo de maior comando daquele organismo internacional.

por certo, que a expressão que dá origem à gramática dos direitos humanos começa a ser forjada e proclamada nos marcos do iluminismo, no século XVIII. No entanto, não parece que a investigação acerca dos direitos humanos deva se fixar, ou buscar um marco inicial – se é que ele existe – justamente nas cartas e declarações de direitos que tiveram força política e econômica para irromper a história do ocidente, a ponto de se afirmar enquanto documentos institucionalmente reconhecidos pelos respectivos Estados modernos.

Pois, desse modo, seria apenas possível proceder à investigação e compreensão dos direitos humanos a partir do momento histórico em que a luta por direitos passou a ser referida por este “nome”, de tal sorte que a luta indígena por direitos na atualidade, sobretudo os direitos que emanam do seu modo de vida, estaria inserida no âmbito dos direitos humanos, ao passo em que a luta indígena contra os colonizadores europeus não, ainda que tivesse o mesmo pano de fundo de uma disputa civilizatória pela defesa do seu modo de vida, e território. Da mesma, forma a luta por direitos das comunidades quilombolas, sem esquecer, é claro, da luta por direitos, das mulheres. Eis que entram em erupção, na análise, os elementos ausentes e desperdiçados tanto na versão oficial da história, como nas teorias abstratas dos direitos humanos. Neste sentido, Boaventura de Sousa Santos (2013) alerta que, no atual estágio do debate sobre os direitos humanos, há que se enfrentar as tensões e contradições internas das suas diversas teorias, a fim de superar o que chamou de *monolitismo* dos direitos humanos.

Algo que importa compreender, a esta altura, é que as noções abstratas de direitos humanos, seja com fundamento em um plano racional suspenso ou na essência da natureza humana, seja revelado pela espiritualidade ou pela ciência do direito – sem ignorar ou negar a relevância de cada uma destas concepções para a formação e

compreensão dos direitos humanos no ocidente – acabam por surtir um efeito de concebê-los como algo em sua essência alheio à ação humana, e, portanto, dissociado da dinâmica social e da história.

Desse modo, quer dizer, a partir deste efeito, invertem-se os elementos da equação dos direitos humanos. Inversão usual, típica de teorias abstratas como as teorias liberais, universalistas e normativas dos direitos humanos, tal inversão consiste em apresentar o produto como se fosse o próprio fundamento, de tal forma que as normas ou direitos já reconhecidos institucionalmente passem a constituir, em si, os direitos humanos.

A par da evidente importância e do significado de conquista que deve ser atribuído ao reconhecimento institucional dos direitos humanos em nível legal, constitucional ou internacional – que assim comumente assumem a gramática de direitos fundamentais, como é possível verificar em Perez Luño (2003) e Sánchez Rubio (2014) – ressalte-se que é preciso se atentar para ao menos três consequências ora não enfrentadas, ora ignoradas, ora omitidas pelas teorias abstratas dos direitos humanos, que poderíamos chamar de:

- 1) efeito encantatório ou ilusório; 2) o efeito imobilizante; 3) efeito de ordem.

É certo que tais efeitos são integrados entre si, e estão intimamente ligados, de um lado, ao papel ativo que as ideias dominantes produzem no ser social, através de instituições como as universidades e os meios de comunicação, por exemplo. De outro lado, estão ligados ao próprio monopólio do direito e da força, que constitui elemento central do Estado Moderno.

Neste sentido, partindo da crítica marxista à ilusão jurídica, para com István Mészáros (2008) enxergar nos direitos humanos uma complexa relação de ilusão e potencial para o desvelamento das promessas vazias do sistema do capital, por efeito ilusório podemos entender a situação usual da distância

entre direitos previstos e direitos efetivados, de tal forma que a simples previsão legal de um direito passe a servir de substituto, verdadeira ilusão, da sua real efetivação. Desse modo, a ilusão gera também um efeito imobilizante, na medida em que produz, ideologicamente, uma sensação de satisfação, reforçada por um discurso de ordem e justiça social. Assim, através de uma intensa e cotidiana afirmação daquela ilusão imobilizante pelo aparato estatal e social hegemônico, é produzido, finalmente, o efeito de ordem, que reduz a justiça social aos estritos termos e limites do ordenamento jurídico, de tal modo que os direitos humanos passam a ser identificados, limitados e contidos naquele rol de direitos positivados.

Note-se que, a partir deste ponto de vista, o ordenamento jurídico já conteria em si revelados todos os direitos humanos – ponto onde se encontram em discurso, e numa mesma identidade abstrata, as teorias do direito natural e do juspositivismo – o que significa, portanto, que não seria necessário (desde uma perspectiva jusnatural), nem sequer possível (desde uma perspectiva juspositiva), que os indivíduos, grupos ou sociedades interferam na condição de efetivação dos direitos humanos.

Por via de consequência a estes efeitos, os direitos humanos que ainda não tiveram força econômica, política e social para emergir ante um sistema de opressão em determinada sociedade, e dessa forma ainda estejam situados do lado de fora de determinada ordem legal, não são sequer considerados direitos, ao passo em que as lutas emergentes pela sua conquista passam a ser consideradas ilegais. Desse modo, negando os processos históricos que produziram, no embate de forças políticas, econômicas e sociais, os direitos humanos hoje institucionalmente reconhecidos no ocidente, inverte-se o fundamento pelo seu produto.

Assim, o direito positivado assume a condição de fundamento, enquanto os processos de lutas sociais que produziram a positivação como resultado são retirados

da história. É dessa forma, portanto, que se constrói uma noção abstrata de direitos humanos, identificando-os com princípios e normas jurídicas que, apesar previstas, não estão ao alcance dos sujeitos coletivos de direito, ao passo que uma série de direitos ainda não previstos, sequer podem ser reivindicados.

É certo que tal procedimento não ocorre ao acaso. De fato, ao atribuir um fundamento abstrato ou meramente formal aos direitos humanos, revestido daqueles elementos de dimensão etérea, condição absoluta e validade universal, que são, por seu turno, garantidos pelos efeitos ilusórios, imobilizantes e de ordem, eleva-se os direitos humanos a um nível alheio e dissociado da ação das mulheres e homens que, por suportarem cotidianamente situações de opressão e violação de direitos, buscam transformar o estado de coisas políticas, econômicas, sociais e culturais de opressão.

É o que discute o professor David Sánchez Rubio (2014), da Universidade de Sevilha, em entrevista concedida à professora Nair Heloisa Bicalho de Sousa¹³. Na oportunidade, o professor discorre sobre o que denomina a síntese de suas ideias sobre direitos humanos instituintes e processos de luta. Diz ele que em nosso imaginário, geralmente, os direitos humanos aparecem como instâncias instituídas, separadas de seus processos sócio-históricos de constituição e de significação.

As garantias para torná-los efetivos se reduzem ao jurídico-estatal, seja por meio de políticas públicas ou por meio de decisões judiciais e se tem que o direito estatal é a única instância salvadora da insociabilidade humana. Deslegitimasse, assim, a capacidade da sociedade civil para implementar um sistema de garantias, não único, mas plural que, dentro ou fora do marco legal, protege e defende direitos historicamente conquistados, ainda que debilitados por diversas

¹³ Cf. em: www.odireitoachadonaria.blogspot.com.

circunstâncias, além de novos direitos que a ordem política e econômica não se dispõe a reconhecer, por se considerar ameaçada. A isso se soma o recorte da capacidade soberana popular por meio de um conceito também restritivo de democracia, reduzida à representação partidária e à eleição, sob a abissal separação entre os governantes que mandam e os governados que se limitam a obedecer.

Para ele, uma das causas para que isso suceda se deve ao imaginário de despolitização que se construiu em torno dos direitos humanos e que leva a fragilizar o exercício autônomo do poder popular. Colocando-se de acordo com Joaquín Herrera Flores, ele considera que o poder constituinte, por exemplo, deve ser compreendido não apenas em termos constitucionais e de teoria política, mas também aplicados aos direitos humanos, e como tal, entendidos como a capacidade criativa plural e diferenciada, isto é, a qualidade individual e coletiva das pessoas concretas para enfrentar o mundo e reagir em face de seus entornos relacionais tanto para o bem quanto para o mal, na medida em que se distinga entre um poder constituinte emancipador, libertador e popular, de um poder constituinte oligárquico, dominador e excludente, sem esquecer, ainda, sua expressão autoritária, que encontrou abrigo na teoria constitucional brasileira no século XX, como alertado por Alexandre Bernardino Costa (2006).

À revelia da teoria constitucional clássica, aliás, são as noções de um poder constituinte oligárquico e autoritário que se fazem mais presentes nas constituintes latino-americanas dos séculos XIX e XX, anteriores à experiência do chamado Novo Constitucionalismo Latino-Americano, por nós também compreendido, no âmbito do grupo de estudos dos Diálogos Lyrianos (UnB), desde uma perspectiva de um Constitucionalismo Achado na Rua¹⁴.

¹⁴ No início do século XXI, a América Latina foi palco de amplas mobilizações populares contra o avanço no neoliberalismo, gerando processos históricos de rupturas políticas e deslocamentos

Trata-se, portanto, de não perder de vista que há despolitização dos direitos humanos se eles restam apenas justificados em procedimentos interpretados por técnicos e especialistas, eliminando-se, assim, a sua dimensão combativa, libertadora e de luta instituinte popular, própria dos movimentos sociais que exercitam poderes soberanos de luta por direitos em face de contextos de dominação, exploração e discriminação. Pois, desde essa dimensão instituinte e como processo de luta, os direitos humanos com sua dimensão política, sócio-histórica, processual, dinâmica, conflitiva, reversível e complexa constituem-se enquanto práticas que se desenvolvem cotidianamente, a todo o tempo e em todo lugar, e não se reduzem a uma única dimensão normativa, filosófica ou institucional, nem tampouco a um único momento histórico que lhes demarque a origem.

Também por compreender que se trata antes de garantir a eficácia dos processos de luta pela dignidade, ao invés de apenas revesti-los da forma jurídica e seus efeitos ambivalentes, Herrera Flores vem afirmar que “é uma tarefa importantíssima encontrar *formas plurales* de garantir dichos resultados, si es que queremos consolidarlos – y em su caso, institucionalizarlos –, bloqueando com ello la posibilidad de una vuelta atrás de las luchas” (2011, p. 15). Para além da forma jurídica, portanto, os sistemas de garantias dos direitos humanos devem assumir também formas concretas:

de poder que, de forma pioneira, romperiam com o legado do constitucionalismo estadunidense e europeu para construir experiências descoloniais reconhecidas como o Novo Constitucionalismo Latino-Americano, cujas maiores expressões são atribuídas à Constituição da República do Equador (2008) e à Constituição Política do Estado Plurinacional da Bolívia (2009). Cf. a respeito os estudos de Raquel Yrigoyen Fajardo (2006 e 2011), Fernando Dantas (2006), Wolkmer e Milena Melo (Coords., 2013), César Baldi (2013), Rosane Lacerda (2014), Gladstone Leonel (2015) e Pedro Brandão (2015).

políticas, econômicas, culturais e sociais. Como afirmamos em outra oportunidade,

Por isso que se diz que os direitos humanos não se confundem com as declarações que pretendem contê-los, com as ideias filosóficas que se propõem fundamentá-los, com os valores a que eles se referem ou mesmo com as instituições nas quais se busca representá-los. Os direitos humanos são lutas sociais concretas da experiência de humanização. São, em síntese, o ensaio de positividade da liberdade conscientizada e conquistada no processo de criação das sociedades, na trajetória emancipatória do homem. (SOUZA JÚNIOR., 2000, p. 183)

É dessa forma, portanto, que surgem, em contraponto às teorias abstratas, as concepções contra-hegemônicas de direitos humanos, que identificam o seu fundamento não mais em mecanismos racionais, imanes, místicos ou legais, senão que vêm afirmar a condição eminentemente histórica e cultural dos direitos humanos como processos de combate às violações e luta pela efetivação de direitos ora previstos porém sonogados, ora já negados ante à sua própria possibilidade de previsão.

Neste sentido, Santos (2009, p. 380) observa que esta concepção contra-hegemônica “es nueva em la medida en que no está basada en principios abstractos de individualismo, universalismo y generalidad, sino en fundamentos históricos, especificidades culturales y premisas políticas discriminadoras a favor dos desfavorecidos”.

Trata-se, portanto, da reposição do tema dos direitos humanos referidos ao contexto de práticas sociais emancipatórias, nos termos do que Roberto Lyra Filho vem chamar de dialética social do direito, concluindo:

Trata-se de fundamentar os Direitos Humanos, conscientizados, reivindicados e exercidos pelos povos, classes grupos e indivíduos em processo de libertação – e, quando me refiro aos Direitos Humanos, trato não só daqueles que já constam das declarações “oficiais”, mas também dos que vão surgindo no processo mesmo e que, só eles, podem validar as derivações normativas, isto é, os incidentes de positividade, mediante os quais o Direito é formalizado. (1986, p. 299)

Desse modo, o debate conceitual dos direitos humanos encontra, como fundamento teórico, um caminho orientado pela ação humana organizada em processo de libertação. Assim, os direitos humanos voltam ao domínio do agir humano, de modo que se compreenda que eles são efetivamente construídos e desconstruídos, reconhecidos e negados, efetivados e violados na dialética da história. Perceba-se que, dessa forma, caem por terra alguns dos elementos definidores dos direitos humanos no âmbito das teorias abstratas, em especial, a sua condição absoluta e a sua validade universal.

De fato, ao se perguntar se o fundamento dos direitos humanos está situado em um plano místico ou natural, imanente à condição humana, ou de modo contrário realiza-se em um plano social, condicionado ao ambiente político e cultural no qual os homens e mulheres estão inseridos, parece difícil não indicar a segunda opção. Isto porque, se de um lado, a base natural é inafastável da condição humana, por outro lado também é certo que a partir dela desenvolve-se uma tendência, na vida dos indivíduos e das sociedades, à intervenção, no tempo e no espaço, de mediações sociais que passam a se afirmar e se tornam cada vez mais predominantes na vida dos indivíduos inseridos em determinado ser social.

Esta é a noção, é bom lembrar, contida na assertiva clássica de Simone de Beauvoir quando afirma, ao refletir

sobre a condição feminina, que “ninguém nasce mulher, mas torna-se mulher”. De fato, também nos parece que “Aristóteles ao afirmar ser o homem um animal político, menos que atribuir uma distinção de racionalidade entre o animal homem e os outros animais, estivesse mesmo indicando isso que ficou assinalado como o processo de tornar-se homem” (SOUSA JÚNIOR., 2000, p. 182).

Parece pertinente, portanto, que a condição e fundamento dos direitos humanos sejam investigados a partir desta reflexão beauvoiriana, questionando-nos, acerca da vida humana em comunidade, quais as fronteiras entre o natural e o social, a fim de compreender, assim, o que se situa na dimensão natural, e o que se situa na dimensão social de nossa existência. Onde estariam situados e seriam revelados, então, os direitos humanos: na dimensão natural da vida humana, ou na medida das relações sociais de opressão e libertação que se realizam no cotidiano dos indivíduos, na sociedade?

Neste mesmo sentido, ao se proceder a uma investigação sobre o cenário atual dos direitos humanos em diversas regiões do país, ou nas diversas regiões do sistema global, certamente não se verifica na realidade concreta de cada território uma condição homogênea de direitos efetivados, ou menos qualquer validade universal em meio a sistemas jurídicos inseridos em contextos políticos, econômicos, sociais e culturais tão distintos. De modo contrário, o que se verifica é o que Boaventura de Sousa Santos (2013-A) identifica como verdadeira tensão entre o universal e o fundacional, onde universal é aquilo que quer se afirmar como válido independentemente dos contextos, em todos os tempos e lugares, ao passo em que o fundacional, pelo contrário, representa uma identidade específica que possui memória, história e raízes.

O que importa, quanto a esta tensão, não é agarrar-se a um dos polos supostamente contrários, senão compreender que, na história, por diversas vezes estes elementos se

fundem de tal modo que determinada cultura situada no plano fundacional passa a se afirmar como universal, através das ideias dominantes e de outras armas bélicas, políticas e econômicas não menos avassaladoras. Ocorre que não se trata apenas de um processo de autoafirmação, senão de uma projeção, verdadeira imposição, de uma cultura que assim procede fundada sobre a noção de que a sua superioridade existencial, espiritual, cultural, técnica e política – superioridade tão autoafirmada quanto a própria universalidade em si – deve ser transmitida e necessariamente incorporada por outras nações e comunidades cuja diversidade e diferenças culturais são compreendidas como inferiores.

Desse modo, a noção de universalidade vem embutida a uma noção ideológica de superioridade, e um processo histórico de imposição cultural, política e econômica, imposição realizada e justificada na medida de um discurso ora benevolente, ora missionário, ora democrático, que consiste em explicar a imposição através de dois eixos de argumentação: por um lado, uma noção de que toda aquela gama de superioridades constitui a melhor forma (histórica) que a vida humana já alcançou, de modo que toda e qualquer sociedade deverá, mais dia ou menos dia, chegar até aquele estágio de desenvolvimento, de tal forma que, de outro lado, esta imposição política, econômica e cultural assume ares de doação, caridade, tendo em vista que o processo de universalização da cultura superior vem salvar, modernizar, qualificar a vida na sociedade ou comunidade receptora, agora civilizada – alguns diriam colonizada, outros diriam invadida, em um processo recente, deslocada, despejada, desalojada, etc.

Note-se que a noção de universal muitas vezes realiza-se através de guerras voltadas para a paz, da dominação voltada para a democracia e a liberdade. Trata-se, portanto, de uma imposição que se justifica, porque visa a realizar o bem. Ocorre, no entanto, que nesta visão de mundo,

dados o estado de inferioridade daqueles que representam o Outro, estes por diversas vezes não conseguem sequer reconhecer que a chegada da cultura universal vem lhes tirar do atraso da incivilidade, de tal modo que se justifique, neste contexto, que a transmissão cultural se realize pela via da violência, uma espécie de violência que assume ares de “culpa da vítima”, violência expiadora do mal, da ignorância, da indisciplina.

Violência educadora, domesticadora, aniquiladora da diferença, que se ramifica para todos os campos da vida social, e se impõe sobre as diferenças étnicas, raciais, geracionais ou de gênero, por exemplo. Eis o que Enrique Dussel (1993) chama de mito da modernidade, que justificou e consolidou imposição das instituições políticas, econômicas, sociais e culturais da Europa sobre a África, América Latina e Ásia desde o período colonial até a atualidade, relegando heranças e assumindo diferentes formas e intensidades históricas.

De fato, este processo de universalização ocorre em diferentes escalas, no tempo e no espaço. Se ocorreu em relação à América Latina, por exemplo, no período da chamada expansão marítima, consolidando-se com a colonização e pelos cinco séculos seguintes, também é possível observá-lo na atualidade, seja em relação aos territórios e cultura dos povos indígenas e comunidades tradicionais e quilombolas no Brasil e todo o sul-global, seja em relação ao território e às culturas do oriente médio.

A fim de superar as noções contidas nos dois polos desta tensão entre o universal e o fundacional, a teoria crítica dos direitos humanos propõe um diálogo intercultural como mecanismo de interação entre as diferentes culturas. Uma inter-relação pautada pelo reconhecimento e respeito à diferença, e fundada em uma “racionalidade de resistência”, fomentadora de uma espécie de “universalismo de chegada”, que segundo Wolkmer (2011, p. 143): “assume a

realidade e reconhece a presença de inúmeras vozes, todas com o mesmo direito de se expressar, denunciar, exigir e lutar, sendo o conflito de ideias a pedra fundamental para uma teoria dos direitos humanos intercultural”.

Apresentadas algumas das noções e teorias que nos ajudam a compreender o universo conceitual do debate sobre os direitos humanos, cumpre avançar na investigação, a fim de conhecer algumas categorias reiteradamente associadas ao estudo do tema.

1.2. CATEGORIAS ANALÍTICAS: GERAÇÕES, DIMENSÕES OU PROCESSOS DE DIREITOS, E INDIVISIBILIDADE, INTERDEPENDÊNCIA E INTEGRALIDADE DOS DIREITOS HUMANOS

Uma abordagem usual para uma análise acerca dos direitos humanos é a sua identificação e classificação em relação aos grupos de direitos que foram reconhecidos em momentos e contextos históricos específicos. Vale notar que a semântica de tal abordagem varia em relação às teorias dos direitos humanos, podendo assumir, em teorias hegemônicas, a classificação de *gerações de direitos* – que alcançou maior notoriedade – ou ser referida, a partir da teoria crítica dos direitos humanos, como *dimensões ou processos de direitos*.

Algo que é consenso, ao menos aqui, é que tais gerações, dimensões ou processos respondem a conjunturas históricas em que lutas por direitos conquistam o reconhecimento institucional. A par de compreender, como já observado acima, que a história dos direitos humanos ontologicamente antecede e não se restringe à história da sua gramática, formulada a partir do iluminismo do século XVIII, há que se reconhecer, de outro lado, que as categorias acima apresentadas são desenvolvidas, por seu

turno, justamente no ambiente desta gramática dos direitos humanos, sendo, por isso, comumente referidas à história dos direitos humanos no âmbito da modernidade europeia.

É por este motivo que se explica, por outro lado, a notoriedade alcançada pela noção de gerações de direitos, tendo em vista tal semântica basear-se, justamente, na história da gramática europeia dos direitos humanos. No entanto, no dizer de Wolkmer (2011, p. 137), “não sendo a história do mundo resumida à história da velha Europa, tampouco limitar a reconhecer direitos, como descrito acima, expressão direta da hegemonia dos países centrais, torna-se inapropriada e insuficiente a descrição linear dos direitos humanos em gerações”.

Esta leitura geracional ainda corrente é tributária, em parte, de abordagens esquematizadoras que serviam obviamente a objetivos metodológicos. No entanto, é conhecida a advertência de seus formuladores, como T. H. Marshall, por exemplo, conscientes de que o que poderia ser chamado evolução, envolve processos mais complexos de “fusão” e de “separação” de elementos, em sentido não necessariamente linear.

Assim, Marshall considera que as especificidades entre os direitos “logo passaram a parecer elementos estranhos entre si”, constatando um certo “divórcio entre eles”, que chega a ser tão completo “que é possível, sem distorcer os fatos históricos, atribuir o período de formação da vida de cada um a um século diferente – os direitos civis ao século XVIII, os políticos ao XIX e os sociais ao XX” (1967, p.66).

Mas, é talvez Norberto Bobbio (1992) a principal fonte que conferiu aos direitos humanos a acepção geracional que tanto se difundiu. Para o jusfilósofo italiano, por mais fundamentais que sejam, os direitos humanos são direitos históricos, ou seja, instituídos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra poderes arcaicos, emergindo de forma gradual, não todos

de uma vez e nem de uma vez por todas, definindo-se em sucessivas gerações que correspondem ao progresso da capacidade humana de dominar a natureza e o próprio homem.

Como se pode observar, a ideia de gerações de direitos apoia-se no importante avanço observado em declarações e constituições aprovadas entre os séculos XVIII e XX na Europa. Neste sentido – a fim de superar incompreensões e um senso comum teórico no campo dos direitos humanos – é preciso ressaltar que esta história de avanços estudada desde um ponto de vista das gerações de direitos enxerga apenas uma história bastante própria e particular: a história da Europa Ocidental.

De fato, a teoria das gerações de direitos refere-se e talvez corresponda à história da Europa Ocidental em seu desenvolvimento social e político desde o advento da modernidade. Não nos parece, no entanto, que tal teoria e tais gerações possam ser afirmadas ou transportadas para a história e a realidade social e política da América Latina, senão em concepções que remontam, ainda que de modo inadvertido, às caravelas como metáfora de transporte, ou à colonialidade do saber como categoria analítica que emerge na teoria dos direitos humanos desde uma epistemologia do sul. Como diria Edgardo Lander:

Esta é uma concepção *eurocêntrica*, que pensa e organiza a totalidade do tempo e do espaço para toda a humanidade do ponto de vista da sua própria experiência, colocando a sua especificidade histórico-cultural como padrão de referência superior e universal. (2005, p. 34)

Outra dimensão do impacto da teoria das gerações é observada por Antônio Cançado Trindade, importante internacionalista brasileiro, aliás, professor da Universidade de Brasília, quando chama a atenção para o fato de que, “a despeito da aceitação virtualmente universal da tese da

indivisibilidade dos direitos humanos, persiste a disparidade entre os métodos de implementação internacional dos direitos civis e políticos, e dos direitos econômicos sociais e culturais” (2004, p. 29).

E, para avançar em direção à estabilização desse sentido de indivisibilidade, Cançado Trindade adverte, “em nada tem contribuído a teoria das chamadas ‘gerações de direitos’, a meu ver historicamente incorreta e juridicamente infundada”. Tal teoria, ele acrescenta, “tem, ademais fomentado a visão atomizada dos direitos humanos, com todas as suas distorções”. E conclui: “o fenômeno que testemunhamos em nossos dias, em meu entendimento, não é o de uma fantasmiosa e indemonstrável sucessão ‘geracional’ de direitos (que poderia inclusive ser invocada para tentar justificar restrições indevidas ao exercício de alguns deles, como já ocorreu na prática), mas antes o da expansão, cumulação e fortalecimento dos direitos humanos consagrados, todos essencialmente complementares e em constante interação” (1994, p. XVIII).

Neste sentido, ao invés de compreender que os direitos se constroem de uma forma linear, quase cardinal que, assim como gerações de indivíduos, respondem a uma ordem de nascimento à qual deve corresponder, consequentemente, uma ordem de prioridade no reconhecimento institucional, a noção de processos de direitos vem incorporar a compreensão de que os direitos se constroem e desconstroem na medida dos contextos de desenvolvimento político e social de cada sociedade, em sua própria história.

Neste sentido, por exemplo, a Constituição Brasileira de 1988, e em especial o Novo-Constitucionalismo Latino-Americano, vêm instituir uma espécie do que Boaventura de Sousa Santos (2009) chamou de curto-circuito histórico, ao reconhecer, finalmente, um amplo rol de direitos (Brasil) e redesenhar toda concepção normativa do Estado e de suas instituições desde um paradigma descolonial (Venezuela,

Bolívia e Equador), ao passo em que direitos clássicos como aqueles contidos nas Declarações de Direitos Humanos já haviam sido incorporados – e também destituídos, vide os Atos Institucionais durante a ditadura – por constituições anteriores, ainda que não gozassem de eficácia para a maioria de suas populações, nos termos dos efeitos de ilusão imobilizante e de ordem referidos acima.

Compreendidas estas noções, cumpre conhecer, finalmente, quais seriam estes processos de direitos de que se cuida. Dentre as diversas abordagens, o que nos parece essencial – e adequado a este espaço – é apresentar uma análise acerca dos *direitos civis e políticos* em relação aos *direitos econômicos, sociais e culturais*.

Direitos civis e políticos dizem respeito aos processos históricos que visavam garantir a proteção dos indivíduos em relação às arbitrariedades do Estado. Possuem uma base histórica e conceitual eminentemente liberal, tendo em vista referenciar-se na garantia da liberdade e propriedade individual como o núcleo dos direitos humanos. Em vista da perspectiva de vida em sociedade, a estes direitos individuais de natureza civil corresponde, ainda, o direito à participação nos processos políticos no âmbito do Estado de Direito.

Já os direitos humanos econômicos, sociais e culturais (Dhesc), por seu turno, são fruto dos processos de luta que vêm reivindicar a proteção e intervenção do Estado para que os direitos ao trabalho digno, à terra e moradia, à educação e saúde, sejam efetivamente realizados. Possuem uma referência eminentemente coletiva, portanto, de modo que se consolidam na medida da emergência de sujeitos coletivos de direitos, como o movimento sindical e os movimentos sociais de luta pela terra, por exemplo.

A esta altura já é possível identificar, de um lado, a verdadeira relação de complementaridade entre os processos de conquista de direitos civis e políticos e os processos referidos aos Dhesc. De outro lado, no entanto, também

saltam aos olhos as diferenças quer entre os seus paradigmas referenciais (indivíduo x estado; sujeito coletivo + estado), quer entre os sujeitos históricos que os reivindicam (proprietários e trabalhadores).

Importa conhecer tais diferenças, a fim de compreender que ao aderir a uma concepção linear de gerações de direitos, comumente se está a afirmar não apenas a prioridade dos direitos civis e políticos em relação aos Dhesc, senão que aí se encontram embutidas a afirmação de um estado liberal sobre um estado garantidor e provedor dos direitos da população que não possui a propriedade, mas apenas a sua força de trabalho, como fundamento do empoderamento político e forma de efetivar os seus direitos. Em um cenário de extrema concentração da propriedade, como é notório nos países do sul-global, não fica difícil compreender o serviço que prestam tais ideias dominantes.

De um lado, a concepção liberal que identifica no mercado o *locus* de exercício dos direitos individuais. De outro, uma concepção humanista, que compreende que os direitos humanos não podem ser reduzidos à condição de mercadoria, de tal modo que o público e o social compõem o seu *locus* de exercício e garantia.

Porém, se importa observar as diferenças entre os referidos processos de direitos, não é menor a necessidade de reconhecer a intrínseca relação que se trava entre eles no cotidiano de sua realização. Daí que surgem as categorias de indivisibilidade, interdependência e integralidade dos direitos humanos, onde as duas primeiras dizem respeito à própria manifestação e condição ontológica dos direitos humanos na realidade concreta, ao passo em que a terceira representa uma condição deontológica destes direitos, referindo-se, de maneira especial, aos seus sistemas de garantias, como o de reconhecimento institucional, por exemplo.

Por indivisibilidade compreende-se a noção de que os direitos humanos estão intimamente ligados entre si

no cotidiano das relações sociais. Isso quer dizer que no plano da realidade, só é possível verificar a realização dos direitos humanos desde uma perspectiva de conjunto, de tal modo que não nos parece ser possível a realização deste ou daquele direito humano isoladamente. Note-se que se está a referir sobre a manifestação dos direitos humanos na realidade concreta, do modo como eles se realizam na vida das pessoas, não se tratando, portanto, de um rol de direitos institucionalmente reconhecidos ou filosoficamente considerados.

Por isso se diz que os direitos humanos não estão disponíveis aos pedaços, não sendo passíveis de uma seleção em que se priorizam uns em detrimento de outros. Não podem ser fragmentados ou dissociados entre si, de tal modo que a violação de um direito humano impacta imediatamente em diversos outros correlatos como um efeito dominó, ao passo em que, por outro lado, a efetivação de um direito fortalece a garantia e a própria efetivação de uma série de outros direitos intrínsecos à sua realização.

Por via de consequência, a noção de interdependência vem expressar que as diferentes dimensões e direitos estão não apenas ligados entre si na realidade social, senão que se verifica uma relação em que a efetivação de um direito é condição para a realização de outros correlatos. Desse modo, um direito dá suporte ao outro, à maneira de uma teia que encontra o seu fortalecimento não em um elemento específico ou autônomo, mas na exata medida dos diversos pontos de contato que se tornam, cada um, elemento essencial da sua estrutura de sustentação, à maneira de uma pirâmide de cartas de baralho.

Neste sentido, acerca da relação de interdependência que se trava entre os direitos civis e políticos e os Dhesc, assevera Perez Luño que “resulta evidente también que de poco sirve proclamar determinadas libertades para aquellos sectores de población que carecen de medios para disfru-

tarlas” (2003, p. 91). Parece interessante esta assertiva, na medida em que expressa não uma primazia dos direitos de liberdade sobre os direitos econômicos e sociais, mas a noção de que, na realidade social, os direitos econômicos e sociais apresentam-se como instrumento e condição de eficácia dos direitos civis e políticos, para a maioria da população.

De fato, não é difícil reconhecer a impotência do sufrágio universal como direito político, sem garantir que a população se empodere através do trabalho e da educação para exercê-lo. Não parece menos evidente, neste sentido, que a igualdade formal perante a lei não passe de mera abstração, em um contrato onde uma das partes não goze de direitos econômicos capazes de fazer afirmar a sua independência e autonomia da vontade. Assim, ao passo em que a realização de um direito abre a perspectiva para a efetivação de outros direitos a ele relacionados, a noção de interdependência passa a se expressar também como uma verdadeira relação de potência entre os direitos na realidade.

É a partir do modo como os direitos se manifestam e se realizam no cotidiano social, portanto, observando o funcionamento dos sistemas de garantia e as formas de violação de direitos na vida das pessoas – e não desde uma perspectiva de projeção teórica ou reconhecimento formal – que se afirma que a indivisibilidade e interdependência constituem manifestações ontológicas dos direitos humanos. Isso quer dizer que não são categorias teóricas de uma formulação ideal dos direitos humanos, nem representam um imperativo imprimido aos direitos humanos pela ciência ou filtro institucional, mas, em sentido contrário, vem significar que indivisibilidade e interdependência são categorias que expressam teoricamente o modo como os direitos humanos se constituem na realidade. Em outras palavras, é o que afirma Karel Kosík, quando apresenta o aforisma síntese da noção de ontologia: “a filosofia não ‘se realiza’; é o real que filosofa” (2002, p. 168).

Aliado a estas manifestações ontológicas dos direitos humanos, o estudo e a práxis reivindicam ainda outra categoria usualmente referida ao tema, representada pela noção de integralidade, que significa que os direitos humanos devem ser socialmente exigidos, institucionalmente reconhecidos e amplamente garantidos em sua totalidade. Note-se que aqui se está afirmando uma condição deontológica dos direitos humanos, quer dizer, algo que deve ser observado e implementado pela práxis humana para construir a realidade.

Pela noção de integralidade não há que se admitir, portanto, discursos institucionais voltados ao argumento da impossibilidade de efetivação de determinados direitos. De fato, é comum a negativa de direitos por parte do Estado assumir formas diversas, variando desde a questão financeira – usualmente invocada contra a reivindicação dos Dhesc, como se os direitos civis e políticos do sufrágio e liberdade não dependessem, por exemplo, de vultuosos investimentos na estrutura eleitoral e segurança pública, respectivamente – até o fundamento moral e religioso – reiteradamente invocados contra a luta por direitos de reconhecimento das diferenças étnicas, dos direitos das mulheres e de diversidade afetiva.

Vale notar, para concluir, que a noção de integralidade vem dar suporte político para a luta pelos direitos humanos, na medida em que traduz em exigibilidade as categorias da indivisibilidade e interdependência.

Para concluir, a esta altura é possível verificar como as noções de indivisibilidade, interdependência e integralidade se chocam com a perspectiva de gerações de direitos. De fato, na medida em que em sua concepção linear a teoria das gerações afirma a primazia dos direitos civis e políticos sobre os demais direitos, não apenas se quebra a indivisibilidade dos direitos humanos, como também se fragiliza a sua concreção ao ignorar que na realidade estão integrados

de modo interdependente, o que, em última instância, abre caminho para justificativas e denegações de direitos a partir do argumento de que já a previsão formal de alguns direitos civis e políticos, dada a sua primazia, são suficientes para a realização da dignidade humana.

1.3. OS DIREITOS HUMANOS COMO PROJETO DE SOCIEDADE

A articulação dos elementos conceituais que aqui foram apresentados abre uma perspectiva orientada para que as categorias mobilizáveis desse tema possam contribuir para um programa de “reinvenção dos Direitos Humanos”. Recolhamos essa possibilidade a partir da leitura criativa que a esse respeito é localizada em considerações indicadas por Joaquín Herrera Flores.

Esse notável professor, tão precocemente falecido, havia lançado essa idéia a partir da “Cátedra de Direitos Humanos José Carlos Mariátegui” e do “Programa Oficial de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Desenvolvimento”, instalados na Universidade Pablo de Olavide, em Sevilha, onde desenvolveu seus trabalhos finais.

Chama a atenção, nas propostas de sua docência e de seus últimos escritos, essa clara atitude de reinvenção dos direitos humanos, enquanto premissa teórica apta a sustentar “a abertura de processos de luta pela dignidade humana” e, enquanto premissa política, apta a orientar projetos de sociedade, originados de “práticas sociais que aspirem a se realizar social e institucionalmente” (2008-A, p.14).

Em entrevista com ele realizada, quando de sua última visita a Brasília, o significado dessa reinvenção lhe foi formulado, com o intuito de aferir o seu alcance criativo para ser base de projetos de construção de sociedades.

Com efeito, ao lhe ser colocada a questão sobre as novas perspectivas e como a partir delas o direito se rela-

ciona com processos institucionais e sociais que levem à abertura e consolidação de espaços de luta pela dignidade humana, a sua resposta se orienta, exatamente, para esboçar com base em direitos humanos projetos possíveis no nível institucional e de sociedade. Diz Herrera Flores:

Creio que ao falar em direitos humanos, devemos ser conscientes de uma série de fatos históricos e sociais. Celebramos, em 2008, os 60 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), mas, também os 42 anos de sua ruptura em dois Pactos Internacionais (1966): o de direitos civis e políticos e o de direitos sociais, econômicos e culturais. Se a estrutura da Declaração era unitária, que razões fundamentaram e, o que é mais importante, que razões seguem fundamentando a visão dualista dos direitos? Se lermos com atenção os Informes de Desenvolvimento Humano que anualmente são publicados pelas Nações Unidas, observamos que, a cada ano que passa, aumenta o abismo entre ricos e pobres, e que não há modo de conter a pobreza e a mortalidade por fome nos países empobrecidos pelas políticas coloniais globais do modo de produção capitalista. E, por fim, se acessamos o último informe da Anistia Internacional [veremos que], de um modo direto, são questionados os avanços em direitos civis e políticos no mundo depois de seis décadas da assinatura da Declaração. Se fazemos estas leituras, creio que todos e todas perceberemos a necessidade de ‘reinventar os direitos humanos’ desde uma perspectiva mais atenta ao que está ocorrendo ao nosso redor. Creio, sinceramente, que chegou o momento de redefinir uma categoria tão importante para compreender os desafios com os quais se depara a humanidade em início do século XXI. Neste sentido, nós definimos os direitos humanos como ‘processos de luta pela dignidade’, ou seja,

o conjunto de práticas sociais, institucionais, econômicas, políticas e culturais levadas a cabo pelos movimentos e grupos sociais em sua luta por um acesso igualitário e não hierarquizado a priori aos bens que fazem digna a vida que vivemos. (2008-B, págs. 12-13)

A nota distintiva, sob o aspecto da fundamentação de projetos de sociedade em direitos humanos reside, certamente, na noção de 'dignidade material da cidadania', que se vislumbra no pensamento instigante desse autor. Rebelde a qualquer forma de colonialismo e imperialismo ocidental que privilegie unicamente o que se faz desde os países centrais, desprezando tudo o que provém de países periféricos pela ordem hegemônica global, pensar em projetos de sociedade, para ele, é estar acessível a experiências de gestão democrático-participativa da cidade e das comunidades, como condição para concretizar, à luz de direitos humanos reinventados, a dupla condição, em articulação simultânea, dos princípios de 'igualdade de poder político' (próprio das democracias representativas) com o de 'distribuição de poder político' (próprio das democracias participativas), que se apresentam atualmente como "desafio para nossos sistemas políticos tendencialmente fechados às novas formas de gestão do público" (2008, pág. 13).

Logo, seguindo a linha argumentativa do autor, têm-se que os direitos humanos não podem existir num mundo ideal, naturalizado, mas devem ser postos em prática por meio de uma ação social voltada para um projeto de construção da realidade, vale dizer, ter como referência que os direitos humanos não podem ser entendidos separadamente do político.

Aqui vale uma citação mais longa, extraída da entrevista já indicada (2008-B, p.12), até porque, guarda sabor de preciosidade, já que o suporte editorial teve

circulação restrita, de modo que hoje só exista em arquivos de colecionadores:

Do mesmo modo que não podemos separar os direitos sociais, econômicos e culturais dos direitos civis e políticos, tampouco devemos entender os direitos à margem das condições políticas e institucionais que sirvam para sua efetiva implementação e garantia. Para nós, é muito importante reivindicar a interconexão entre a igualdade e a liberdade: sem condições materiais de exercício será completamente impossível colocar em prática a liberdade. Mas, ao mesmo tempo, sem condições políticas e institucionais comprometidas com uma concepção positiva de liberdade, a consecução da igualdade se afasta como o horizonte. Cada vez que nos aproximamos dela, mais dificuldades encontramos para sua realização fática. Liberdade e igualdade são as duas caras da mesma moeda. Daí a importância de uma consideração 'política' dos direitos que se afaste de visões essencialistas sobre eles. Os direitos não são produtos de essências. **São o resultado de lutas sociais pela dignidade.** Lutas que vão dirigidas ao empoderamento dos seres humanos aumentando sua potência de atuar e de reagir diante de seus entornos de relações. Como defendia Baruch Spinoza em pleno século XVII, a política deve nos servir para reforçar nossa capacidade genérica de ação e reação diante do mundo. Se o político é entendido como algo separado desta 'decisão ética' de fortalecimento das capacidades e potencialidades humanas, converte-se em puro autoritarismo ou em mera legitimação da ordem hegemônica. Os direitos humanos requerem, pois, o político para sua efetiva implementação e para não ficarem em meros ideais abstratos. E, também, o político requer a interação com os direitos para não abandonar sua natureza de construção de

condições para garantir o desdobramento e a apropriação das capacidades humanas.

Os direitos humanos, assim, se erigem como um programa que dá conteúdo ao protagonismo humanista, conquanto orienta projetos de vida e percursos emancipatórios que levam à formulação de projetos de sociedade, para instaurar espaços recriados pelas lutas sociais por dignidade. É com esse programa, também, que se forja o humanismo de “O Direito Achado na Rua”, conforme salienta Roberto Lyra Filho (1982), formulador de seus princípios. Algo que procura restituir a confiança no poder de quebrar as algemas que aprisionam os sujeitos sociais em meio às opressões e espoliações que o alienam na História, e os impedem de exercitar a capacidade de transformar seus destinos e de conduzir a sua própria experiência na direção de novos espaços de emancipação.

Mas a liberdade, ele acrescenta, “não é dom; é tarefa, que se realiza na História, porque não nos libertamos isoladamente, mas em conjunto”. E se ela não existe em si, o Direito é comumente a sua expressão, porque ele é a sua afirmação histórico-social “que acompanha a conscientização de liberdades antes não pensadas (como em nosso tempo, a das mulheres e das minorias eróticas) e de contradições entre as liberdades estabelecidas (como a liberdade contratual, que as desigualdades sociais tornam ilusória e que, para buscar o caminho de sua realização, tem de estabelecer a desigualdade, com vista a nivelar os socialmente desfavorecidos, enquanto ainda existem” (1986, p.307).

Por esta razão, voltando a Roberto Lyra Filho, é de lembrar que “o Direito não é; ele se faz, nesse processo histórico de libertação – enquanto desvenda progressivamente os impedimentos da liberdade não lesiva aos demais. Nasce na rua, no clamor dos espoliados e oprimidos”, até se consumir, pela mediação dos direitos humanos, na

“enunciação dos princípios de uma legítima organização social da liberdade” (SOUSA JUNIOR, 2008, p.87-88).