

DAS TRAMPAS DO DIREITO COMO FORMA À TEORIA CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS

FROM THE BAITS OF LAW AS A FORM TO THE CRITICAL
THEORY OF HUMAN RIGHTS

DE LAS TRAMPAS DEL DERECHO COMO FORMA A LA
TEORÍA CRÍTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS

SUMÁRIO:

Introdução; 1. Um direito pela forma; 2. Por uma teoria crítica dos direitos humanos; Considerações Finais; Referências.

RESUMO:

Essa produção resulta de um esforço reflexivo no campo da teoria do direito, buscando expandir a compreensão do direito como instrumento de poder e, a partir disso, propondo o seu preenchimento a partir da matriz da teoria crítica dos direitos humanos como forma de apropriação contra-hegemônica dessa ferramenta. Partimos do aprofundamento da reflexão do direito como forma a partir da obra de Brewster Kneen, Norbert Rouland, Homi Bhabha e Boaventura de Sousa Santos, entre outros que foram acionados no desenvolvimento. Após, a partir de Joaquim Herrera Flores entramos na teoria crítica dos direitos humanos, então, com a colaboração de Etienne Balibar, Alain Supiot, Alberto Luiz Warat e Edgar Morin, provocamos uma movimentação nas ideias, para visualizar um direito pluricêntrico e como possibilidade de ocupação emancipadora.

ABSTRACT:

This production is the result of a reflective effort

Como citar este artigo:
RODRIGUES,
Bruno, SOUTO,
Caio. Das Trampas
do direito como
forma à teoria crítica
dos direitos humanos.
Argumenta Journal
Law, Jacarezinho – PR,
Brasil, n. 41 2023,
p. 153-179

Data da submissão:
11/09/2023

Data da aprovação:
15/03/2024

1. Universidade Federal do Amazonas – UFAM – Brasil
2. Universidade Federal do Amazonas – UFAM - Brasil

in the field of legal theory, seeking to expand the understanding of law as an instrument of power and, based on this, proposing its completion based on the matrix of the critical theory of human rights as a form of counter-appropriation. hegemonic of this tool. We start from the deepening of the reflection of law as a form based on the work of Brewster Kneen, Norbert Rouland, Homi Bhabha and Boaventura de Sousa Santos, among others who were involved in the development. Afterwards, starting with Joaquim Herrera Flores, we entered the critical theory of human rights, then, with the collaboration of Etienne Balibar, Alain Supiot, Alberto Luiz Warat and Edgar Morin, we provoked a movement in ideas, to visualize a pluricentric right and as a possibility of emancipatory occupation.

RESUMEN:

Esta producción es el resultado de un esfuerzo reflexivo en el campo de la teoría jurídica, buscando ampliar la comprensión del derecho como instrumento de poder y, a partir de ello, proponer su realización a partir de la matriz de la teoría crítica de los derechos humanos como instrumento. forma de contraapropiación hegemónica de esta herramienta. Partimos de la profundización del reflejo del derecho como forma a partir del trabajo de Brewster Kneen, Norbert Rouland, Homi Bhabha y Boaventura de Sousa Santos, entre otros que intervinieron en el desarrollo. Después, a partir de Joaquim Herrera Flores, nos adentramos en la teoría crítica de los derechos humanos, luego, con la colaboración de Etienne Balibar, Alain Supiot, Alberto Luiz Warat y Edgar Morin, provocamos un movimiento de ideas, para visualizar un derecho pluricéntrico y como una posibilidad de ocupación emancipadora.

PALAVRAS-CHAVE:

Direitos Humanos; Teoria Crítica; Pluralismo.

KEYWORDS:

Human Rights; Critical Theory; Pluralism.

PALABRAS LLAVE:

Derechos Humanos; La teoría crítica; Pluralismo.

INTRODUÇÃO

O presente texto parte da necessidade de refletir no campo da teo-

ria do direito sobre a perspectiva do direito enquanto forma, enquanto instrumento político e de poder. Com isto, vamos enveredar pelo campo teórico buscando a aumentar o estoque de conhecimento no campo da teoria crítica do direito, acionando a bibliografia especializada para pensar o direito como ferramenta. Partimos do aprofundamento da reflexão do direito como forma a partir da obra de Brewster Kneen, Norbert Rouland, Homi Bhabha e Boaventura de Sousa Santos, entre outros que foram acionados no desenvolvimento

Propomos aqui um conjunto de reflexões que passa pela problematização da concentração e apropriação do Direito pelo Estado, que na história das ideias ocidentais é a forma por excelência de exercício do mesmo. Com isto, é necessário pensar as ideias de universalidade que se impregnam na teoria do direito para explicar o direito hegemônico, que se materializa historicamente pelo viés da razão colonizadora e colonialista, apropriando-se das diversidades para, ao fim, extirpá-las e homogeneizá-las.

A apropriação das dimensões plurais do Direito ocorre principalmente através da organização do Estado. Inicialmente, essa apropriação se deu por meio do princípio liberal e, posteriormente, do princípio neoliberal. Isso faz com que o Direito se torne um mecanismo-fetice que produz direitos, mas não se compromete efetivamente com a sua efetivação.

Então, na segunda parte do texto, a partir da matriz da teoria crítica dos direitos humanos, acionamos Joaquim Herrera Flores, com a colaboração de Étienne Balibar, Alain Supiot, Alberto Luiz Warat e Edgar Morin, para impulsionar uma reflexão acerca de um direito pluricêntrico como possibilidade emancipatória, ou seja, como forma de produzir outras teias de significado sentido, encadeando aí novos sentidos e formas para e no sistema direito, onde a desordem é sinônimo de germinações em *ex potentia*.

1. UM DIREITO PELA FORMA

O ponto de partida é tratar em nível teórico uma percepção do Direito e, com isso, analisar sua potência enquanto fenômeno de regulação social e, enquanto instrumento, visualizar a capacidade de sua manipulação pelos atores sociais que o disputam. Razão a qual aportamos aqui a leitura a partir dos sistemas epistemológicos de Pierre Bourdieu e Boaventura de Sousa Santos como ancoragens possíveis como ponto de partida.

Brewster Kneen (2013) escreveu um livro que tem um título interessante e bastante pessimista para o Direito, qual seja, *La tiranía de los derechos*. Esta obra nos provoca a perceber uma realidade crua e vazia do Direito. O ponto ordinário de avaliação de Kneen é a associação entre Direito e lei, e com isso ele está indicando o Direito enquanto uma “casca de ovo”, só como forma, desprovido de essência e autoridade moral ontologicamente constituída. Kneen argumenta que a busca incessante por direitos individuais e privilégios pode levar à “tirania dos direitos”, na qual a sociedade é dominada por indivíduos ou grupos que buscam seus próprios interesses em detrimento do bem comum. Ele discute como essa ênfase nos direitos individuais pode afetar áreas como a economia, a política e a cultura. Para ele, o sistema econômico atual está impulsionado por uma lógica que prioriza a acumulação de riqueza e poder por parte de um pequeno grupo de elites em detrimento das necessidades e interesses da maioria da população e do meio ambiente. Ele acredita que a proteção excessiva dos direitos individuais pode permitir que essa lógica continue, em detrimento do bem-estar da sociedade como um todo. Não se pode então atribuir qualquer característica emancipatória ou conservadora, pois esta avaliação vai depender de sua manipulação pelos sujeitos e pelos movimentos políticos.

Kneen (2013), então, nos indica que não há instituições legais ou governamentais para que todos reclamem seus direitos e que a ideia de responsabilidade social é uma categoria que tem a ver com relações sociais, práticas e éticas, não se tratando, portanto, de uma categoria jurídica.

Por outro lado, Norbert Rouland (2008, p. 21) registra que há uma crescente demanda de direitos pelas minorias e, em termos de intenções e de discurso, estamos preparados para criá-los, da melhor classe possível formalmente, sem que isto implique qualquer melhora ou efetividade destes direitos. Kneen (2013, p. 3), por sua vez, acrescenta nesse mesmo sentido quando se trata do reconhecimento de direitos em âmbito internacional, indicando que fabricamos diversas declarações sem que se articulem quaisquer esforços para implementá-los, razão a qual os Estados são reiteradamente reclamados a efetivar direitos, pois é, por excelência, o seu principal violador. Em suma, Rouland argumenta que a justiça não deve ser vista apenas como uma questão de direito estatal, mas sim como um processo social que envolve múltiplos sistemas jurídicos em uma mesma

sociedade. Ele defende que o diálogo e a negociação entre esses sistemas são essenciais para a construção de uma justiça mais justa e equitativa.

Homi Bhabha (2013, p. 188) ressalta que a história nos apresentou o “nunca mais”: nunca mais ao holocausto, nunca mais ao escravismo, nunca mais a colonização, nunca mais a necessária migração dos excluídos e dos trabalhadores sem-terra, contudo, ao mesmo tempo essa mesma memória dizia “no cuenten conmigo para hacer lo correcto”¹. Isso nos mostra uma necessária separação entre forma e matéria, onde a forma desenha e escreve, enquanto a matéria é a realização fática dos direitos na vida das pessoas. Bhabha argumenta que a noção de direitos humanos é complexa e contraditória. Por um lado, os direitos humanos são fundamentais para a proteção dos direitos e liberdades individuais e coletivos, garantindo a igualdade e a justiça. Por outro lado, ele argumenta que a noção de direitos humanos pode ser usada para reforçar e justificar relações de poder desiguais e a dominação cultural e política. Bhabha critica a ideia de que os direitos humanos são universais e atemporais, afirmando que eles são moldados por contextos culturais e históricos específicos. Ele argumenta que a noção de direitos humanos é construída em relação a outras formas de poder, como a economia, a política e a cultura. Para Bhabha, a teoria crítica dos direitos humanos deve levar em conta as formas como as relações de poder e a cultura influenciam a concepção e aplicação dos direitos humanos. Ele defende que devemos examinar de perto as práticas e discursos que moldam a noção de direitos humanos, bem como as forças sociais e políticas que os moldam. Além disso, Bhabha argumenta que a teoria crítica dos direitos humanos deve levar em conta a complexidade e a ambiguidade da identidade. Ele defende que a identidade não é fixa ou estável, mas sim construída através da negociação e do diálogo entre diferentes culturas e perspectivas. Ele enfatiza a importância de reconhecer a natureza híbrida e fluida da identidade ao pensar em questões de direitos humanos. Na teoria geral do direito, a ideia do legalismo, segundo Judith Shklar orienta-se por um horror as generalidades vagas, por essa razão cultuam-se as categorias “permitido” e “proibido”, de forma bem determinadas e expressas em comandos normativos, dando a condição de possibilidade ao reclame de direitos (*apud* KNNEN, 2013, p. 8), o que Luhmann vai chamar de dimensão binária da linguagem jurídica (1983).

Os elementos que compõem e preenchem a lei, esse tal recipiente

vazio, dependem de “quién representa el Estado y quién ejerce realmente el poder de dicho Estado”²². Com isso, “el lenguaje de los derechos se convierte simplemente en una máscara moralista para el ejercicio del poder”²³. A linguagem do Direito não serviria para as intenções da justiça social, uma vez que está geralmente apropriado pelo poder colonial, onde este se converte em mera “ilusión de intenciones, que seguramente son buenas intenciones, detrás de las cuales se llevan a cabo la individualización y la privatización sin obstáculos”²⁴ (KNNEN, 2013, p. 8-11). O Direito é um instrumento de opressão das minorias e vetor de externalização de juízos de valor de um determinado setor social inclinado a utilizar o Estado para interesse próprio (ROULAND, 2008, p. 238).

O conceito e a linguagem dos direitos estão associados profundamente com a história e cultura ocidental (KNEEN, 2013), e esse Direito expressa uma congênita preferência por si mesmo e presume que vigora um acordo ampliado e universal em torno de suas próprias categorias, tornando-as hegemônicas. Ocorre que o Direito se fundamenta a partir do império da razão e essa é essencialmente helênica, portanto, ocidental (ROULAND, 2008, p. 244-6). Warat (1997) entende que essa racionalidade cria um imagético orgânico de homogeneidades das forças sociais, falsamente unívoca e coesa, que cria mecanismos de obediência e que legitima a ordem posta, a partir de uma democracia abstrata e alienada, que reproduz subjetividades reforçadoras do sistema.

Considerando então que a noção de Direito é essencialmente europeia e ocidental, vale destacar que o próprio termo definidor é inexistente em vários povos orientais, chegando inclusive a ser de difícil tradução e alinhamento a outras linguagens, pois a noção tradicional de Direito imprime a ideia de comando, normatividade e exercício de poder. Para os povos originários dos Andes, por exemplo, não existe a categoria “Direito” em sua linguagem. A filosofia andina, invoca a categoria *Suma Qanaña* para representar um viver bem e conviver bem, mas que não apresenta uma interface comunicativa direta com a noções de Direito, toda relação traçada então é forçada e não condiz com a essência do primeiro. Em Bangladesh também não existia a categoria do Direito na linguagem corrente local, houve a necessidade de criar a palavra *hoque*, e com ela o significado atribuído foi de responsabilidade coletiva e cuidar dos outros, novamente os elementos centrais que caracterizam o vernáculo Direito se

afastam. Kneen registra que Farhad Mazhar, líder de Nayakrish Andolon (Movimento Novo da Agricultura) de Bangladesh, disse-lhe que “qualquer discurso de los ‘derechos’ presupone un sujeto autónomo y ego-céntrico”⁵, o que não existe na percepção do *hoque*. Até o século XIX, o Japão também não tinha um conceito para satisfazer a demanda ocidental para um equivalente a Direito, então foi criado o termo *kenri*, que invoca o significado de autoridade, poder e vantagem. No mesmo sentido, na Coréia do Sul foi criado o *kwon-ri* para se referir ao Direito Legal, que associa a ideia de poder e interesse (KNEEN, 2013).

É evidente que a ideia de Direito (ocidental), e o modo como ela domesticou as culturas estranhas à sua origem, seguiu uma lógica imperialista e da subjugação, a partir de uma projeção intencional de representação, mais do que qualquer pretensão de descrição de realidade (KNEEN, 2013). Rouland diz que esse Direito é uma linguagem eminentemente colonialista, regrado por uma lógica unitarista que serve somente para a manutenção dos grilhões coloniais (2008, p. 266). Supiot (2007, p. 38), no mesmo sentido, diz que o Direito sob o qual vivemos, tatuado pelo carimbo dos Direitos Humanos, é basicamente ocidental e está preso em “la jaula de su propia visión del mundo y es ajeno al sentido que dan los otros hombres”⁶ e, portanto, é alienado ante a pluralidade de dimensões possíveis.

A pretensão universalista do Direito é claramente encontrada no texto *O que é o terceiro estado?* de Sieyès (2001), que trata sobre a revolução francesa e seus postulados: “Imagino a lei no centro de um globo imenso; todos os cidadãos, sem exceção, estão à mesma distância e ocupam apenas lugares iguais”. Nesta passagem, há uma clara conversão entre igualdade formal e direitos individuais, os quais restaram consolidados no momento histórico supramencionado.

O Direito, enquanto forma ocupada, ou seja, enquanto ferramenta preenchida com um ideal iluminista e eivado pela razão ocidental da modernidade é, portanto, universalizado a partir desses pressupostos. A perspectiva liberal orienta as classes e organiza a cultura, assim, essa cultura particular com data e local determinado na história dos vencedores, pretendeu universalizar-se e fez um trabalho bastante denso nas mais diversas estruturas sociais, desde a academia, com a produção de fundamentos epistemológicos, até as bases das relações sociais e institucionais mais

fáticas.

O modelo liberal encontrou um contexto já dado de teorias da modernidade alinhadas à experiência da “euromodernidade”, que buscava descrever a estrutura e formação das sociedades de maneira ampliada ou globalizada. A modernidade historicamente se alinhou com a reforma protestante, que deu vez para a revolução científica, misturando-se ainda as experiências do sistema colonial, que se engaja com formas de violência, de brutalidade, de escravidão e das guerras globais. No núcleo da modernidade está no cristianismo, na ciência, no capitalismo e na democracia, contudo, a palavra modernidade trouxe muitas ambiguidades e evidencia o problema de multiplicidade. Mas não foi a Europa sozinha que criou a modernidade, pois esta foi criada globalmente, na interação entre o Ocidente e o resto do ocidente, contudo, o esquema produzido se tornou universal, e o universal não é nada mais do que o particular hierarquizado no mercado de valores. Grossberg recorre a “transmodernidade” de Dussel para se referir ao processo de exteriorização do interior da versão da euromodernidade. Essa versão da modernidade foi mercantilizada no mercado de valores, determinando os futuros possíveis que são comercializados, limitando assim os diagramas possíveis e desejáveis (GROSSBERG, 2012).

Então, longe de um vazio moral ideológico, o Direito acaba sendo canalizado e apropriado por grupos de poder globais em interação com os locais, os quais desenham a expressão de produção do Direito e a formatação do Estado.

Nos dias atuais, o passado recente se conecta com a globalização tanto das relações sociais quanto do capital. Nessa linha, podemos identificar corporações sem fronteiras que adotam uma perspectiva neoliberal, buscando a desregulamentação da economia, a livre negociação e a equiparação da pessoa artificial (jurídica) com a pessoa natural (física). Isso faz com que a pessoa artificial assuma o papel do sujeito que demanda direitos, apresentando necessidades e desejos, como se fosse uma pessoa física. Esses fenômenos ficam evidentes durante as crises do capitalismo, quando a falta de recursos financeiros passa a ser demandada e apresentada ao Estado como uma ameaça de morte iminente. Nesse contexto, ocorre um apelo fraterno de auxílio e transferência de recursos públicos para a esfera privada, sob a alegação do bem maior: salvar empregos e o

sistema econômico. É como se o Estado estivesse lidando com uma pessoa doente que necessita de remédios e tratamento de saúde, e, em seu espírito humanitário, concede o remédio necessário (mais capital para sobrevivência). A perspectiva liberal parte do pressuposto de que os indivíduos existem antes do Estado e, portanto, os direitos estão ligados aos indivíduos considerados individualmente, não como membros de comunidades politicamente organizadas (RICOEUR, 1995). No final do século XX, essa perspectiva foi expandida e flexibilizada com a introdução de tratados internacionais que reconhecem os direitos sociais e coletivos. No entanto, os estados-providência, que enfrentaram repetidas crises do capitalismo, optaram por reduzir os direitos sociais e coletivos para diminuir o custo e enxugar o Estado. Ao mesmo tempo, eles garantiram a propriedade privada/individual e as obrigações contratuais, consolidando um sistema jurídico baseado na mercadoria, que é um dos princípios fundamentais do liberalismo.

De acordo com Boaventura de Sousa Santos, a transição do Direito, que antes era politizado, para um estado esvaziado e despolitizado, não é uma iniciativa liberal, mas sim neoliberal. Ele argumenta que essas forças não são características do liberalismo, mas sim de um conservadorismo antigo (SANTOS, 2003, p. 6-9). Enquanto o discurso defende a redução do Estado e a liberdade de mercado, os poderosos que se escondem por trás desse movimento utilizam os recursos públicos e limitam os investimentos em direitos sociais e coletivos. No entanto, eles não mexem em seus próprios privilégios, como cargos de confiança, auxílio-moradia para juízes e lista de auxiliares parlamentares. Esses instrumentos são projetados para manter os coronéis modernos que ocupam constantemente as instâncias do Estado.

Segundo Wendy Brown (2015), Dardot e Laval (2017), há uma diferença fundamental entre liberalismo e neoliberalismo. Enquanto o liberalismo defende a proteção da esfera privada contra a intervenção excessiva do Estado, o neoliberalismo vai além, exigindo a completa submissão da sociedade aos mecanismos de mercado e à lógica empresarial (BROWN, 2015; DARDOT; LAVAL, 2017). Nessa perspectiva, a competição e a busca pelo lucro são os principais motores da sociedade, e todas as dimensões da vida social devem ser submetidas a esses imperativos. Para Foucault, o neoliberalismo é uma forma de governamentalidade que busca produzir

sujeitos empreendedores de si mesmos, capazes de gerenciar suas próprias vidas de forma eficiente e racional (FOUCAULT, 2008). Essa é uma mudança radical em relação ao liberalismo clássico, que se preocupava principalmente com a proteção dos direitos individuais e da esfera privada contra a intervenção do Estado.

A crise, portanto, do estado-providência se dá a partir de um processo de bloqueio e resistência do processo de inclusão social gradual e continuada, configurando, a partir do exercício do monopólio de criar o Direito, um verdadeiro bloqueio da emancipação social e das reformas de Estado. Segundo Pierre Rosanvallon em seu livro *La Crise de l'État-providence*, a crise do Estado de bem-estar social, que ocorreu nas décadas de 1970 e 1980, foi resultado das transformações econômicas e sociais que levaram ao esgotamento do modelo de Estado providência. Para o autor, o Estado de bem-estar social estava baseado em uma concepção de justiça social que buscava garantir a todos os cidadãos a igualdade de oportunidades e a proteção contra os riscos sociais. No entanto, as mudanças estruturais no mundo do trabalho e na economia, como a globalização e a crise do petróleo, tornaram o modelo insustentável. O livro de Rosanvallon contribuiu para o debate sobre as alternativas ao Estado providência, incluindo as propostas do neoliberalismo.

A possibilidade de revolução desapareceu e as modernidades subalternas foram colocadas enquanto competidores e inimigos do Direito formal. Este contexto levou a um processo de exclusão crescente da população, que nas últimas décadas de expansão formal dos direitos, criaram expectativas de inclusão ou, ao menos, possibilidade dela. Boaventura de Sousa Santos entende que essa exclusão é de duas naturezas, pré e pós-contratuais, a primeira se dá por impedir o acesso àqueles que nunca tiveram direitos, já a segunda trata daqueles que assinaram o contrato e foram considerados destinatário de direitos e reconhecimentos, mas que foram excluídos no curso de vigência do contrato, e deles foram subtraídas as possibilidades de retorno (o que ele denomina de sociedade civil incivil). Enquadra-se aí àqueles os sujeitos que ganharam cidadania no ponto de vista formal, mas que do ponto de vista material a sua realidade em nada transformou, continuando subordinadas às faltas e ausências (SANTOS, 2003).

Do ponto de vista contratualista, mesmo que eventualmente tenham

concordado com os termos do contrato, ou não, os sujeitos são colocados em um estado de natureza junto com aqueles que não concordaram e são deixados de fora do castelo dos direitos. Essa situação cria uma constante angústia sobre o presente e o futuro, onde os sujeitos perdem o controle das expectativas e são considerados “cães”, reduzidos a atos de sobrevivência (SANTOS, 2003). Acrescente-se a isso a teoria de Giorgio Agamben (2002), que define o termo “nudez de direito” como a exclusão de certas pessoas da proteção da lei, ou seja, uma situação em que a vida nua fica desprotegida de qualquer garantia legal, fazendo com que ela seja tratada como uma mera vida biológica (*zoé*)⁷, destituída de qualquer valor político ou jurídico. Agamben argumenta que a biopolítica, que é a gestão da vida pela política, promove a redução da *bios* à *zoé*, transformando a vida política em vida nua, desprovida de qualquer proteção legal ou política. Nesse contexto, a gestão política da morte se torna um elemento crucial para entender como o Estado moderno produz a exclusão e a violência em nome do poder político. Segundo Achille Mbembe (2018), a necropolítica é a gestão política da morte, que se baseia em critérios econômicos e raciais de escolha sobre quem deve morrer. Isso significa que, em determinadas situações, algumas vidas são consideradas menos valiosas e podem ser sacrificadas em nome do bem comum, perpetuando assim a violência e a exclusão.

A narrativa do contratualismo, que moldou a racionalidade ocidental moderna, foi imposta sem a concordância de muitos indivíduos, incluindo aqueles que não tiveram a oportunidade de fazer parte do grupo privilegiado “dentro” e aqueles considerados inferiores por uma suposta “natureza”, que sequer foram convidados a assinar o contrato. A lógica de exclusão é fundamental para a modulação contratual do mundo e, portanto, para o constitucionalismo. Como uma alternativa epistêmica para justificar o desenho social, o contrato pressupõe a associação de indivíduos específicos para proteger o espaço privado com as ferramentas do espaço público. Aqueles que assinam o contrato são considerados cidadãos, excluindo, portanto, estrangeiros, imigrantes, mulheres, negros, indígenas e outros que não tiveram a oportunidade de assinar (SANTOS, 2008b).

Mancel contribui para a leitura desse contexto de exclusão a partir da dicotomia e complementariedade das categorias de afetados, dominados ou excluídos que, em processo circular, modelam um paradigma de direito hegemônico:

O afetado é o que sofre os efeitos de um acordo válido alcançado. Ter consciência que é afetado é já resultado de um processo de libertação. Assim, o ponto de partida radical é “... a situação na qual o/a afetado/a não têm consciência de ser afetado/a”. Tal é o escravo que acredita ser por ‘natureza’ escravo. O dominado é o afetado intra-sistêmico, como a mulher sob o machismo, a classe operária sob o capitalismo. O excluído: “Por último há o afetado que estritamente estão ou não em relação de dominação, e que são excluídos [...], como o pobre que, excluído do processo produtivo, não tem condições de satisfazer suas próprias necessidades, isto é, reproduzir sua vida” (MANCEL, 2000, p. 72).

Este contexto consolida, segundo Boaventura de Sousa Santos (2003, 40-45), o enraizamento do que ele chama de “fascismo social”, pois este deixou de ser um sistema político para se caracterizar enquanto perfil do atual estágio civilizacional, onde se naturaliza regimes de trocas desiguais. O fascismo aparece com diversas roupagens, mas de uma forma geral ele fragiliza a democracia pelo mercado, convivendo com práticas de usurpação do poder do Estado, modo pelo qual este resta neutralizado, com ou sem seu próprio consentimento. Mas ele aparece também na sua forma de dominação via território, quando faz surgir novas espécies de coronelismo, fenômeno no qual o capital extravagante coopta as instituições e compromete os territórios.

2. POR UMA TEORIA CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS

O Direito ocidental, socialmente excludente e politicamente apropriado pelo capital dá, contrafaticamente, vida à noção tradicional de direitos humanos, que correspondem a “[...] procesos y dinámicas sociales, políticas, económicas y culturales que se desarrollan históricamente em estrecha relación con la aparición y expansión del modo de producción y de relaciones sociales capitalistas”⁷⁸ (FLORES, 2005, p. 18).

Os direitos humanos estão umbilicalmente associados a uma gramática linguística-individualista e, em razão disso, a teoria clássica vai apresentar os direitos humanos em três gerações progressivas, acumulativa e linear. A primeira fase é devedora do “derecho del ciudadano burgués”, essencialmente relacionado aos direitos individuais, e que está diretamente ligado a Declaração francesa dos direitos do homem e do cidadão. Já na segunda fase, o processo de superação está associado a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que consolidou os direitos individuais e acresceu direitos

de ordem social, com a “[...] necesidad de concretar la idea de derechos humanos con la exigencia de desarrollo económico, la reivindicación de la interdependencia entre derechos humanos y política democráticas de decisión popular” (FLORES, 2005, p. 18-19). Ao cabo, a terceira fase, onde os direitos transindividuais e homogêneos, que englobam ideais de fraternidade e solidariedade, como o direito à paz, ao meio ambiente, as garantias do biodireito e orientações no plano da bioética e da proteção aos bens artístico, históricos, culturais paisagísticos e estéticos, tudo isso compatível com os direitos individuais e sociais citados anteriormente.

Para Herrera Flores (2005, p. 186-208), o Direito hegemônico ocidental pretende-se enquanto linguagem universal. O autor registra que o Direito que conhecemos detém uma perspectiva eminentemente individualizadora dos direitos, associado esse à perspectiva universalizante apoiada pelo modelo de exercício do poder no globo. Contudo, o problema do universalismo está exatamente na sua falta de contexto, nos vazios que produzem suas generalizações.

É interessante a expressão que Flores (2005, p. 217) compartilha para pensar a possibilidade hegemônica dos Direitos Humanos: “o son derechos universales o no son derechos humanos”⁹. O autor indica que um pequeno grupo de intelectuais, depois da segunda grande guerra, encurralou a racionalidade do Direito e eliminou estruturas de significantes alternativos, subordinando-o ao interesse dos agentes do capital econômico, que se orientam na perspectiva única do acúmulo de capital. E nessa perspectiva, ser racional é ser universal.

Con sólo observar el contenido “inicial” de los derechos humanos: libertad contractual, libertad religiosa, propiedad privada de uno mismo y de los medios de producción, el derecho de moverse libremente por todos los lugares que a uno le interesen (ius comunicaciones) y el derecho a comerciar con todo lo que uno se encuentre (ius commerci), considerando como guerra justa cualquier intromisión ilegítima e “ilegal” em tales premisas racionales [...] (FLORES, 2005, p. 217).¹⁰

Herrera Flores diz que há uma prioridade do Direito sobre o bem, das liberdades individuais frente aos projetos vitais, o que “[...] es de una circularidad peligrosa para los colectivos que han sufrido una marginación histórica [...]”¹¹. Daí sai a fórmula de que o Direito passa a ser um fim em si mesmo, convertendo-se em injustiça e desigualdade, em uma inclinação de subversão ideológica do próprio Direito (2005, p. 254-9).

O conceito e linguagem do Direito são categorias particulares das

culturas ocidentais e colonizadoras, as quais tiranizam outras a partir da constante deformação impositiva da linguagem e da cultura. A ideia de Direito é essencialmente eurocêntrica e iluminista, publicamente comunicada no DUDH em 1948, que anuncia um projeto fundado primordialmente na liberdade individual (KNEEN, 2013). O Direito nessa versão apresenta o homem como um fim em si mesmo, através de um catálogo universal de Direitos que atende a todas as suas necessidades, através de um messianismo ocidental, revelado às sociedades subdesenvolvidas enquanto remédio ao atraso, criando uma espécie de fundamentalismo (SUPIOT, 2007).

Para Supiot, o positivismo reduziu a lei e a dissolveu no direito, em um catálogo de direitos individuais supostamente universal, onde os sujeitos são um fim em si mesmo e, com isso, armou a cultura contra as culturas, a crença contra as crenças (2007), empurrando segundo Legendre, a uma concepção de humanidade a uma armadilha carniceira (*apud* SUPIOT, 2007).

Essa perspectiva foi incorporada pelo positivismo e se traduz no comportamento dos atores sociais, tanto dentro quanto fora do campo do Direito. Eis que os jargões jurídicos de máxima vinculação ao positivismo estão na ponta da língua de todos: “según el derecho vigente”¹². Isto tudo alicerçado na perspectiva da “la ratio legis (razón de la ley) no es ley ni el derecho, ni siquiera está dentro del derecho, sino fuera del derecho”¹³ (TROPER *apud* SUPIOT, 2007, p. 121), na medida que integra um imaginário social retro legitimador da ordem jurídica.

A formatação dos Direitos Humanos ocidentalizada e individualista, dentre os múltiplos significantes, acaba escolhendo uma, atribuindo o significado individualista aos Direitos Humanos, mesmo quando há um claro choque a noção de gerações harmônicas de direitos. A economia de mercado demanda a conversão de tudo em recurso, seja humano ou natural, tendo que virar propriedade para poder ser comercializado (KNEEN, 2013). É aí que a segunda e terceira fase/dimensões/geração de direitos humanos se subordinam a primeira.

Os Direitos Humanos acabam por se formatar enquanto um sistema ideológico, seguro e que não ameaça as elites, já que sua formatação em ação do Estado é nula e permite o exercício pleno dos direitos individuais das elites que dominam os meios de produção do próprio Direito. Nessa formatação o Estado não é uma ameaça, pelo contrário, serve aos indivíduos e a plena efetividade de seus direitos individuais (KNEEN, 2013), pois não interfere nos planos da acumulação de capital.

Flores (2005, p. 218) cita Giordano Bruno¹⁴ para definir o *universalis-*

mo, que seria uma tarefa de asnos contra asnos, e com isso indica a cegueira das pretensões do universalismo que, ao fim, não presta a quase ninguém, a não ser as fontes culturais e políticas que se pretende universalizar. E nesse sentido que o modelo de universalismo é um recorte agressivo e castrador da diversidade e da dignidade em sentido ampliado, seja ela de qual modelo for.

Todo aquello que está fuera del círculo de racionalidad “empolvado” y “privilegiado” valía exactamente igual, o, como decimos, no valía nada, siendo, por consiguiente, legítimo invadirlos, apoderarse de todos sus recursos naturales, someterlos a servidumbre legal y, al final, “civilizarlos” em lo que “valía universalmente”: la concepción occidental de la dignidad¹⁵. (FLORES, 2005, p. 218).

Homi Bahbah (2013, p. 25), citando Kristeva, diz que o conceito de dignidade humana, forjado no interior da teoria do Direito foi alijado pela euforia dos humanistas clássicos, que esconderam os dramas, as alienações e os caminhos sem saída convergindo para uma perspectiva sufocante de dignidade enclausurada pelo unilateralismo cultural.

Esse universo cosmológico da perspectiva homogeneizante se pauta no paradigma da construção de um lugar comum generalizado. Sobre isto, Supiot (2007) indica que “el problema no es elegir entre la disciplina colectiva y la libertad individual, sino redefinir su necesaria combinación¹⁶”, pois essa combinação acaba por alijar a segunda perspectiva. É necessário reconstruir esse lugar como um lugar de diversidade, dotado de positividade e criatividade, onde seja permitido o encontro do múltiplo (FLORES, 2005, p. 222).

A noção tradicional de Direitos Humanos criou um sistema de dimensões ou gerações de Direitos Humanos, colocando no primeiro degrau os direitos individuais, depois na segunda geração os direitos de igualdade e, por último, na terceira geração, os direitos de fraternidade, numa clássica replicação dos ideais franceses. Contudo, parece-nos, apoiados nas leituras de Herrera Flores, que essa escada de direitos é frágil, principalmente porque pressupõem um processo sequencial de superação. O que ocorreu, na verdade, foi a expansão dos direitos formais enquanto os degraus anteriores continuaram inacabados (2005, p. 234). E, nesses termos, Kneen entende que a “lenguaje de los derechos permanece como una abstracción jurídica impotente¹⁷” (2013, p. 153), ou seja, um conjunto histórico de direitos sem fundamentos ontológicos e transcendentais, “no

puede existir la implementación de los derechos humanos, sino que tampoco hay ‘derecho’ dentro de estos ‘derechos’”¹⁸ (BALIBAR, 2016, p. 133).

Tronti diz que os Direitos Humanos são, em verdade, uma massa de experiências humanas que, pela sua formação histórica, desenharam uma humanidade genérica e que estão intrinsecamente ligadas a história, as lutas e as articulações de diversas naturezas, genéricas ou particulares, fazendo aparecer imagens de desejos, de vontades, de atos, de ideias, de vitórias, de experimentos e de conhecimentos (apud FLORES, 2005, p. 20-21).

É neste espaço, nesta brecha, que Grossberg, citando Willians, indica que na modernidade existem espaços entre conhecido/conhecível, experiência/discurso e vivido/articulado, que albergam a emergência da criatividade ou de outras modernidades, assim, há outros diagramas concretos de realidade instalados na realidade e que representam outros esquemas possíveis de estar no mundo e de viver que devem ser explorados (2012).

Com isto, parece que podemos ter um primeiro palpite para a pergunta formulada por Flores quando indaga a pretensa universalidade do DUDH e ainda continua sem efetividade em grande parte do mundo? Com isso, o autor nos provoca a repensar os Direitos Humanos a partir de um esforço de interpretação da realidade por outros enfoques (FLORES, 2005, p. 21). Esforço o qual abre espaço para a produção de uma abordagem crítica daquilo que se convencionou chamar de teoria crítica dos Direitos Humanos, a qual apresenta, como ponto de partida, uma inflexão sobre a ideia sistêmica de violência social, a qual:

[...] ponen en juego dispositivos de captura, de difuminación y de extinción de la creatividad y capacidades sociales, dispositivos que articulan estratégicamente con ese fin conocimientos técnicos, normas jurídicas, relaciones de autoridad, saberes prácticos, morales, mecanismos de disciplina y de control, etc. Esta constatación, nos conduce a la afirmación de una teoría crítica de los derechos humanos que se oponga a las simplificaciones que proponen oponer - como única forma de resistencia - a la complejidad de esos dispositivos de captura y de extinción de la creatividad social una metodología puramente jurídica.¹⁹ (FLORES, 2005).

Essa violência social se reproduz em silêncio, que são para Homi Bahbah.

[...] síntomas de la muerte social, lugares de opresión y ex-

clusión, huellas de la negación de los derechos humanos, memoriales erigidos em honor de aquellos deliberados lapsus de la memoria encargados de enterrar el pasado de tantos pueblos desplazados y colonizados”²⁰ (2013, p. 170).

Uma sociedade expropriada pelo capital convive com o aniquilamento disfarçado como uma grande promessa de futuro e cria um mercado que se expande e fabrica um vazio político, buscando sua realização em espaços sem vínculos sociais, onde se abdica do direito de significar. Os Direitos Humanos foram expostos na pós-modernidade a uma miséria psicológica e submeteram tal miséria às massas humanas, que induz a produção padronizada da subjetividade, onde a leitura do mundo se dá por encadeamento vigiado e controlado da verdade que dependem da força de linguagem, o que leva a morte do desejo e a um absoluto terror instituído e internalizado, gerando povos famintos e sem perspectivas (WARAT, 1997).

Há uma quantidade incrível de intelectuais e políticos que dão cabedal teórico para o aprisionamento dos Direitos Humanos, que sustentam uma orientação de normalidade para o sistema, que foi constituída e escrita na versão historicamente consumada de Direitos Humano (WARAT, 1997).

O fundamentalismo aos Direitos Humanos na modernidade criou uma pretensão impositiva frente aos estados e as outras culturas, que o colocou em face de uma guerra antiocidental (SUPIOT, 2007). Contudo, Homi Bahbah (2013) é entusiasta de um movimento que permita uma reflexão para criar lugar para as narrativas da vida cotidiana, expandindo as oportunidades para que os povos possam contar suas histórias.

Parece que esse entendimento se coaduna com o pensamento de Rodrigo Calderón Astete (2005, p. 75), interessado na teoria crítica dos Direitos Humanos, indica que esta cria um psicopoder, inaugurando condições de possibilidade para que a teoria possa potencializar o olhar, o analisar, o julgar e, ainda, um produzir e reconstruir realidades através da associação do corpo com a psiqué, permitindo o preenchimento e orientações para as práticas de construção de outros mundos possíveis.

As condições iniciais da teoria crítica em Direitos Humanos acrescentam ainda dois outros elementos a serem considerados para a elaboração dessa perspectiva, qual seja, a satisfação dos desejos e a apresenta-

ção de necessidades renovadas. Trata-se de uma perspectiva que estimula novas práticas de antagonismo de combate para uma outra ordem social que tangencie a formatação neoliberal e hegemônica que deixou, e vem deixando, fissuras e sensações de vazio (FLORES, 2005, 22-7).

Na concepção de Santos, a possibilidade de ruptura com a teoria tradicional dos Direitos Humanos, cega essa para as questões do pluralismo e da diferença, está em dimensões de resistência e de linguagens de emancipação, isto a partir de movimentos do cosmopolitismo subalterno, na sua forma mais radical, seja a partir da desobediência civil, guerras, guerrilhas ou manifestações de rua. A resistência cria zonas de contatos, as quais são, para este autor, espaços de circulação de ideias e saberes, onde agências normativas se encontram e mutuamente se repelem, subvertendo a assimetria. É nessas zonas de disputa que novos códigos são inventados, a partir de uma experimentação antimonopolista de nítido reconhecimento, é a partir dessas zonas que se criam dignidades negociadas (2003).

Para este contexto, Flores (2005, 29) diz que é necessário: (1) uma visão realista e lúcida do mundo, essencialmente fragmentária e o que permite saber onde estamos e para onde vamos; (2) a formatação de um protagonismo combativo das minorias, com fundo ofensivo e; (3) ainda, a necessária apropriação, pelas coletividades, de espaços de poder, exigindo reconhecimento público, principalmente onde há mais fragilidades e menos resistência legal. Contudo, esse sistema teórico deve ser capaz de instrumentalizar as pessoas para o enfrentamento das opressões, exclusões e injustiças, as quais não se reduzam as dimensões meramente procedimentais, jurídicas e unicamente teóricas. Mas sim, por outro lado, conferindo aos sujeitos históricos um caráter real, que desafiem os caminhos universais, que é produto exclusivo do neoliberalismo (FLORES, 2005, p. 181-4);

Não é que a teoria crítica dos Direitos Humanos seja uma proposta salvadora e saída única para uma outra realidade possível, ela é, na verdade, um propulsor dos desejos e potências das camadas mais baixas, que estimula e capacita teoricamente a produção de novas realidades (FLORES, 2005, p. 30-1).

Uma perspectiva para e dos Direitos Humanos tem que voltar sua visão para o reconhecimento da diferença, enquanto chave de linguagem numa dimensão polimórfica:

[...] lo que enriquece nuestra realidad son las diferentes formas de vida, las distintas percepciones y modos de enten-

der el propio cuerpo, la continua experimentación social a la hora de ejercer prácticas sociales y comunitarias. Ahora bien, irrumpir en lo real a través de tales “procesos de diferenciación”²¹ [...] (FLORES, 2005, p. 39).

Rodrigo Caldeirón (2005, p. 87-9), registra que tanto os sujeitos quanto os direitos precisam de uma constante atualização, o qual deve ocorrer em diversos espaços imbricados na produção do Direito, seja na sua dimensão formal e institucionalizada, quando na sua esfera dilatada, alcançando a produção das relações concretas no mundo real, constituindo uma verdadeira teia. O ponto aqui é romper com a ideia de produção exclusiva de direito nas estruturas do Estado sem, ao mesmo tempo, negar que lá aconteça buscando tangenciar as dimensões burocratizadas de sua elaboração e disputa institucionalizada, seja na esfera legiferante (pelas regras da política), seja pela ideia do judicial (processo).

Embora Rodrigo Caldeirón Astete entenda que a luta pela resignificação do Direito se dê majoritariamente no campo concreto de disputa, é também um entusiasta da luta possível pela via institucional do judiciário, indicando que os sujeitos concretos podem se apropriar do instrumento do Direito enquanto potencial de conquista de direitos, reconhecimento e respeito:

[...] el derecho puede ser una herramienta de esa lucha, un instrumento de enormes potencialidades y aplicaciones, que encuentra su fundamento precisamente en esa doble significación del derecho como norma y como sentido común de justicia, en la doble localización de lo institucional y lo social y que permite, por lo mismo, una reapropiación de esos espacios por los actores sociales que sean capaces de constituirse em sujetos jurídicos, políticos y sociales em forma integrada. El derecho, incluso el derecho formal e institucional puede ser utilizado y movilizado em beneficio de luchas sociales y/o como herramienta de defensa y conquista de espacios por los sectores sociales em lucha por sus necesidades y su dignidad, como bien lo demuestra la larga historia de lucha por los Derechos Humanos.²² (ASTETE, 2005, p. 90).

Sobre isto, Herrera Flores (2005, p. 222) indica que no interior dessa linguagem do Direito, enquanto ferramenta possível de luta, os Direitos Humanos deveriam ser o nosso instrumental mais direto de esgrima. Contudo não é bem assim que ocorre, pois a formatação teórica e a manipulação dos Direitos Humanos pela teoria tradicional fragilizaram sua posição de resistência, servindo inclusive para sustentar o modelo he-

gemônico do direito individual em face das demais classes de direitos, tais como os direitos sociais, direitos coletivos e direitos transindividuais, como se pode identificar estes esforços em Flávio Konder Comparato (2008), Flávia Piovesan (2016) e Ingo Sarlet (2010), entre outros. Para Herrera Flores (2008), pela teoria tradicional dos direitos humanos se justificam porque somos, por redundância, humanos, criando uma plataforma que viabiliza a busca do próprio direito, que estão, por sua vez, vinculados pela ideia de extensão e generalização.

Uma teoria crítica dos Direitos Humanos tem (1) que ser capaz de atacar e ressignificar os núcleos duros das teorias neoliberais de direito, conseguindo reutilizar, com versatilidade e flexibilidade seus códigos e, ainda, (2) apresentar formas de manejo dos desejos em moralidades obscurecidas (ASTETE, 2005, p. 93). Esse recorte de possibilidade permite repensar a produção de espaços autônomos e autogestionáveis no interior dos próprios Direitos Humanos, tangenciando o que Flores chama de *espaciídios* (2005), que deriva da falta de reconhecimento e determina as minorias ao enclausuramento puro e simples, com a limitação de locomoção, liberdades diversas e, ainda cerceia as condições de reprodução das identidades culturais, e outras repercussões.

Nessa inclinação de resistência, Rodrigo Caldeirón Astete (2005, p. 99-100) fala da necessidade de organizar um banco de dados da memória, ou melhor, de contramemória “de las luchas sociales y sus lecciones para la actuación política”²³, enquanto jeito de produzir e organizar as novas lutas a partir das contradições vividas, criando fugas da racionalização (MORIN, 2011), inserindo entropia no sistema direito e, com isto, permitindo novas potências de ordens outras.

Para Herrera Flores, uma teoria crítica dos direitos humanos demanda um processo de reapropriação temporal e histórica de suas próprias estruturas pelos sujeitos históricos, por isso seu resultado é sempre provisório, mas sempre promissor para expansão da vida e diversidade.

Por tanto, nosotros no comenzamos por “los derechos”, sino por los “bienes” exigibles para vivir con dignidad: expresión, confesión religiosa, educación, vivienda, trabajo, medio ambiente, ciudadanía, alimentación sana, tiempo para el ocio y la formación, patrimonio histórico-artístico.²⁴ (FLORES, 2008, p. 23).

Foi só no final do século XX que os mecanismos internacionais foram surgindo, a partir de processos de incorporação de tratados que res-

pondiam a demandas particulares de atualização, no Brasil essas pautas se traduziram na demanda pelo meio ambiente, das mulheres, da emissão de gases, das comunidades indígenas, dos deficientes, entre muitas outras. Uma teoria crítica dos Direitos Humanos tem uma tarefa bastante específica, que é produzir significado a partir de elementos de tolerância, coexistência e diversidade, os quais constituem o caminho para a dignidade de diversas naturezas (FLORES, 2005, p. 181-6).

Junto ao conhecido Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, celebrado ainda que com resistência do bloco capitalista que ditou o desenho do Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos no mesmo ano, avizinham-se pactos de equilíbrio entre as esferas dos reclames internacionais por direitos, como por exemplo a Carta Cultural da África da OUA (Organização da Unidade África) de 1976, substituída pela Carta da Renascença Cultural de 2006, além da Carta Africana de Direitos dos Homens e dos Povos, de 1981, todas estas convenções destacam a universalidade dos Direitos Humanos, incluindo aí o reconhecimento e respeito aos valores tradicionais e culturais reconhecidos pelas comunidades, além da autodeterminação como elemento central, o que vemos também na Convenção 169 da OIT. Ao cabo, vale ainda citar a Proclamação do Teerã, de 1968, onde os direitos individuais são contrabalanceados com os direitos sociais e coletivos.

Com a ampliação das ferramentas e instrumentos internacionais de proteção jurídico-formal, temos experimentado uma sequência ininterrupta e continuada de Direitos Humanos em múltiplas dimensões. Foi a teoria universalista e unidimensional de Direitos Humanos responsável pelo alijamento da efetivação dos próprios Direitos Humanos, provocando processos sociais de reinterpretção das liberdades desde um ponto da política, onde os sujeitos são os emancipadores e construtores das condições sociais, econômicas e culturais (FLORES, 2005, p. 228-9). A diversidade deve ser considerada um critério da universalização dos Direitos Humanos, permitindo assim uma leitura dos direitos que se adeque a uma nova ecologia dos saberes, que permita a substituição do conhecimento-regulação pelo conhecimento-emancipação (SANTOS, 2005), que absorve pluralidades e modos de viver

De acordo com Warat (1997), as práticas de Direitos Humanos são práticas e discursos de preservação do amor, que precisam portar práticas

libertatórias, que permitam que o homem reencontre seus vínculos perdidos com a vida. Este encontro com a vida citado por Warat, seria compatível com a interpretação que Gilroy, citado por Grossberg (2012), que indica as possibilidades de interpretação da mordenidade, principalmente quando diz que esta se trata de uma ecologia particular de pertencimento, o que permite revelar diversos diagramas do viver constante no mundo.

Quando se ignora as incertezas dos desejos e do pensamento, os Direitos Humanos ficam reduzidos a crenças elaboradas as margens da realidade, impedindo a renovação e o compromisso do homem com o seu corpo, vida e histórica (WARAT, 1997).

Flores (2005, p. 245) cita que a maior dificuldade de implementação dos Direitos Humanos está no nível da efetividade na escala dos direitos sociais e coletivos, pois esses demandam um processo positivo de comportamento dos Estados, diferentemente dos direitos individuais, que clamam pela inércia do Estado. Nesse sentido, os direitos sociais, econômicos e culturais sofrem um processo de degradação, já que sua própria existência demanda uma intervenção que é resistida pela burguesia capitalista.

A faceta desse Direito é colonialista, o que para Santos, representa um “conjunto de trocas extremamente desiguais que assentam na privação da humanidade da parte mais fraca como condição para explorar ou para excluir como descartável” (2008a, p. 37).

Esse Direito detém características muito bem conhecidas por nós, é encapsulado pelo Estado, “cuyas instituciones y leyes, y sobre todo las Constituciones, están aparentemente inscritas en piedra” (SANTOS, 2010f, p. 111), e operava no império da disjunção, “redução e abstração cujo conjunto constitui o [...] paradigma da simplificação” (MORIN, 2011, p. 11), por esse paradigma ele destrói o conjunto e a totalidade do tecido social. Por essa “visão mutiladora e unidimensional, paga-se bem caro nos fenômenos humanos: a mutilação corta na carne, verte o sangue e expande o sofrimento” (MORIN, 2011, p. 12).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de uma teoria crítica dos Direitos Humanos, buscamos um paradigma de direitos que identifica suas fontes e cria pontos de encontro. Esses pontos de encontro permitem que as fontes possam colidir e gerar

focos de reconhecimento, em vez de retração, como as zonas de contato de Boaventura de Sousa Santos. A teoria crítica dos Direitos Humanos sugere algumas possibilidades positivas para usos alternativos dessa linguagem, que podem resultar em novas relações sociais e uma vida diferente. Apesar de representar apenas ilhotas de ações e princípios de pensamento não mutilante e, portanto, libertário, essas texturas embrionárias são significativas (MORIN, 2010b, p. 63).

Nosso estudo parte da concepção do direito como forma, despidendo-o de moralidade *a priori*, mas que é preenchida historicamente por processos e contextos sociais. Mapeamos aquilo que chamamos de Direito e o associamos a um fenômeno localizado no tempo e no espaço, identificando suas perspectivas eurocêntricas, as quais ganharam potência na história do direito, se projetando como espaço hegemônico e predador, ou seja, uma modalidade de direito bastante específica que se projeta para o mundo e se replicação sobre outros embriões do fenômeno jurídico, silenciando-os.

O direito ocidental criou a linguagem universal dos direitos humanos, em uma projeção de universalidade a partir de um contexto, mas esta particularidade sobrepujou outras, amordaçando suas potências regulatórias. Os direitos humanos na sua versão eurocêntrica passaram a ser a linguagem universal do silenciamento das particularidades.

A teoria crítica dos direitos humanos vai acionar outras linguagens, refletir sobre a pseudo-universalidade comunicada pelo paradigma tradicional dos direitos humanos, permitindo a renovação de seus elementos e criando espaços de fricção que permitem a germinação de outras possibilidades. O teor de dignidade da pessoa humana passa então por processos de reificações de significação, incorporando a complexidade da vida estranhas a tabulação tradicional. Por esta perspectiva, o pluralismo e outros neoconstitucionalismos do sul vão impulsionar novos processos de preenchimento dos signos do direito, permitindo o surgimento de novas ecologias de moralidade, de cosmovisões, de conhecimento e de integração.

Em resumo, podemos afirmar que a teoria crítica dos direitos humanos é uma resposta – não a única – às críticas de que a noção tradicional dos direitos humanos é eurocêntrica e comprometida com os valores do colonialismo e do neoliberalismo. De fato, a teoria crítica dos direitos

humanos aponta para a necessidade de construir um mundo não apenas mais justo, mas também mais pluridiverso, ou seja, que reconheça e valorize a diversidade cultural, étnica, religiosa, de gênero e de orientação sexual. A teoria crítica dos direitos humanos sugere possibilidades positivas para usos alternativos dessa linguagem, que podem resultar em novas relações sociais.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Homo sacer: o poder soberano e a vida nua**. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

ASTETE, Rodrigo Calderón. Derechos, Seducción y Poder: A propósito de las luchas por los derechos humanos y la transformación social. In: MOURA, Marcelo de Oliveira (Org). **Irrompendo no real: escritos de teoria crítica dos direitos humanos**. Pelotas: EDUCAT (Editora da Universidade Católica de Pelotas), 2005, p. 69-108.

BALIBAR, Etienne. Sobre la política de los derechos humanos. In: **Derecho y Crítica Social**. Vol. II, nº 2, 2016, p. 131-150.

BHABHA, Homi K. **Nuevas minorías, nuevos derechos**. Buenos Aires: Siglo veintiuno editores, 2013

BROWN, Wendy. **Undoing the Demos: Neoliberalism's Stealth Revolution**. New York: Zone Books, 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

Conferência Internacional de Direitos Humanos. **Proclamação do Teerã**, 13 de maio de 1968.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A Nova Razão do Mundo: Ensaio sobre a Sociedade Neoliberal**. São Paulo: Boitempo, 2017.

FOUCAULT, Michel. **Nascimento da Biopolítica: Curso dado no Collège de France (1978-1979)**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

FLORES, Joaquín Herrera. Introducción General. In: MOURA, Marcelo de Oliveira (Org). **Irrompendo no real: escritos de teoria crítica dos direitos humanos**. Pelotas: EDUCAT - Editora da Universidade Católica de Pelotas, 2005, p. 17-46.

_____, Joaquín Herrera. *La verdad de una teoría crítica de los derechos humanos*. In: MOURA, Marcelo de Oliveira (Org). **Irrompendo no real: escritos de teoria crítica dos direitos humanos**. Pelotas: EDUCAT - Editora da Universidade Católica de Pelotas, 2005b, p. 179- 260.

_____. **La reivención de los Derechos Humanos**. Andalucía: Atrapasueños, 2008.

GROSSBERG, Lawrence. Em busca de las modernidades. **Estudios culturales em tempo futuro: como es el trabajo intelectual que requiere el mundo de hoy**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2012.

KNEEN, Brewster. **La tiranía de los derechos**. Itanzaigó: Cienflores, 2013

LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito I**. Rio de Janeiro: Tempo universitário.1983.

MANCIEL, E. A. Uma introdução conceitual às filosofias da libertação. **Revista Nova Fase: Libertação - Libertación**, Curitiba: IFIL, Ano 1, n.1, 2000, p. 25-80.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. São Paulo, n-1 edições, 2018.

MORIN, Edgar. **Introdução ao pensamento complexo**. Porto Alegre: Sulina, 2011.

MORIN, Edgar. **Para onde vai o mundo?** Petrópolis: Vozes, 2010b.

OIT – Organização Internacional do Trabalho, **Convenção n° 169**, de 7 de junho de 1989 – Convenção sobre Povos Indígenas e Tribais.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, de 1948.

OUA – Organização da Unidade África. **Carta Africana de Direitos dos Homens e dos Povos**, em 27 de julho de 1981, Nairóbi/Quênia.

OUA – Organização da Unidade África. **Carta Cultural da África**, de 1976.

OUA – Organização da Unidade África. **Carta da Renascença Cultural**, de 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2016.

RICOEUR, Paul. **O justo ou a essência da justiça**. Lisboa: Instituto Pedagógico, 1995.

ROSANVALLON, Pierre. **La Crise de l'État-providence**. Paris: Éditions

du Seuil, 1981.

ROULAND, Norbert. **Nos confins do direito**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo: para uma nova cultura política**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008a.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Poderá o Direito ser emancipatório? In: **Revista Crítica de Ciências Sociais**, n. 65, maio, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sul**. Lima: Red Latinoamericana de Antropología Jurídica (RELAJU), 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Editora Civilização brasileira, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Um discurso sobre as ciências**. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2008b.

SARLET, Ingo. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. **O que é o Terceiro Estado?** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.

SUPIOT, Alain. **Homo Juridicus: ensaio sobre a função antropológica do direito**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

WARAT, Alberto Luiz. **Introdução geral ao direito III: o direito não estudado pela teoria jurídica moderna**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1997

'Notas de fim'

1 “não contem comigo para fazer o correto” – tradução livre dos autores.

2 “quem representa o Estado e quem exerce realmente o poder do dito Estado” – tradução livre dos autores.

3 “à linguagem dos direitos se converte simplesmente em uma máscara moralista para o exercício do poder” – tradução livre dos autores.

4 “ilusão de intenções, que seguramente são boas intenções, por trás das quais se levam a cabo a individualização e a privatização sem obstáculos” – tradução livre dos autores.

5 “qualquer discurso dos ‘direitos’ pressupõe um sujeito autônomo e egocêntrico” –

tradução livre dos autores” – tradução livre dos autores.

6 “na jaula de sua própria visão de mundo e é alheio ao sentido que os otros homens dão” – tradução livre dos autores.

7 Bios se refere à vida em sua dimensão política, ou seja, a vida considerada em relação às suas possibilidades e à sua realização em sociedade, enquanto zoé se refere à vida em sua dimensão biológica, ou seja, a vida enquanto mera sobrevivência biológica.

8 “[...] processos e dinâmicas sociais, políticas, econômicas e culturais que se desenvolvem historicamente em estreita relação com a aparição e expansão do modo de produção e de relações sociais capitalistas” – tradução livre dos autores.

9 “ou são direitos universais ou não são direitos humanos” – tradução livre dos autores.

10 “Com somente observar o conteúdo “inicial” dos direitos humanos: liberdade contratual, liberdade religiosa, propriedade privada individual e dos meios de produção, o direito de ir e vir livremente para todos os lugares que lhe interesse (direito de comunicação) e o direito de comercializar com todo mundo que se encontre (direito comercial), considerando como guerra justa qualquer intromissão ilegítima e “ilegal” em tais premissas racionais [...]” – tradução livre dos autores.

11 “[...] é de uma circularidade perigosa para os coletivos que sofreram uma marginalização histórica [...]” – tradução livre dos autores.

12 “segundo o direito vigente” – tradução livre dos autores.

13 “a ratio legis (razão da lei) não é lei nem direito, nem sequer está dentro do direito, senão fora do direito” – tradução livre dos autores.

14 Giordano Bruno, foi um ex-monge e intelectual do campo da filosofia, de origem italiana, e produziu suas reflexões filosóficas no século XVI.

15 “Todo aquele que está fora do círculo de racionalidade “empoeirada” e “privilegiada” valia exatamente igual, ou, como dizemos, não valia nada, sendo, por conseguinte, legítimo invadi-los, apoderar-se de todos seus recursos naturais, submetê-los a servidão legal e, ao final, “civilizar-los” naquilo que “valia universalmente”: a concepção ocidental de dignidade” – tradução livre dos autores.

16 “o problema não é eleger entre a disciplina coletiva e a liberdade individual, senão redefinir sua necessária combinação” – tradução livre dos autores.

17 “linguagem dos direitos permanece como uma abstração jurídica impotente” – tradução livre dos autores.

18 “não pode existir implementação dos direitos humanos, mas também não existe ‘direito’ dentro desses ‘direitos’” – tradução livre dos autores.

19 [...] entram em jogo dispositivos de captação, obscurecimento e extinção da criatividade e das capacidades sociais, dispositivos que articulam estrategicamente para esse fim conhecimentos técnicos, normas jurídicas, relações de autoridade, saberes práticos e morais, mecanismos disciplinares e de controle, etc. Esta constatação nos leva à afirmação de uma teoria crítica dos direitos humanos que se opõe às simplificações que se propõem a opor - como única forma de resistência - à complexidade desses dispositivos de captura e extinção da criatividade social, uma questão puramente jurídica. – tradução livre dos autores.

20 [...] sintomas da morte social, lugares de opressão e exclusão, síntomas de la muerte social, lugares de opresión y exclusión, vestigios da negação dos direitos humanos, memoriais levantados em honra daqueles deliberados lapsos de memória encarregados de sepultar o pasado de tantos povos expulsos e colonizados” – tradução livre dos autores.

21 [...] o que enriquece a nossa realidade são os diferentes modos de vida, as diferentes percepções e formas de compreender o próprio corpo, a experimentação social con-

tínua no exercício das práticas sociais e comunitárias. Agora, entrar na realidade através de tais “processos de diferenciação” – tradução livre dos autores.

22 [...] o direito pode ser uma ferramenta desta luta, um instrumento de enormes potencialidades e aplicações, que encontra o seu fundamento precisamente nesse duplo significado do direito como norma e como sentido comum de justiça, na dupla localização do institucional e do social e que permite, pelo mesmo motivo, uma reapropriação desses espaços por atores sociais capazes de se tornarem sujeitos jurídicos, políticos e sociais de forma integrada. O direito, incluindo o direito formal e institucional, pode ser utilizado e mobilizado em benefício das lutas sociais e/ou como ferramenta de defesa e conquista de espaços pelos setores sociais na luta pelas suas necessidades e dignidade, como demonstra claramente a longa história pelos Direitos Humanos – tradução livre dos autores.

23 “das lutas sociais e suas lições para a atuação política” – tradução livre dos autores.

24 Portanto, não partimos dos “direitos”, mas dos “bens” necessários para viver com dignidade: expressão, confissão religiosa, educação, moradia, trabalho, meio ambiente, cidadania, alimentação saudável, tempo de lazer e formação, patrimônio histórico-artístico. – tradução livre dos autores.