



Prisma Jurídico

ISSN: 1677-4760

prismajuridico@uninove.br

Universidade Nove de Julho

Brasil

Souza Grossi, Naiara; Brocanelli Corona, Roberto
Mito e encantamento: os direitos humanos no contexto latino-americano
Prisma Jurídico, vol. 11, núm. 1, enero-junio, 2012, pp. 33-52
Universidade Nove de Julho
São Paulo, Brasil

Disponível em: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=93426128004>

- ▶ Como citar este artigo
- ▶ Número completo
- ▶ Mais artigos
- ▶ Home da revista no Redalyc

redalyc.org

Sistema de Informação Científica

Rede de Revistas Científicas da América Latina, Caribe , Espanha e Portugal
Projeto acadêmico sem fins lucrativos desenvolvido no âmbito da iniciativa Acesso Aberto

Mito e encantamento: os direitos humanos no contexto latino-americano

Myth and delight: the human rights in Latin America

Naiara Souza Grossi

Mestranda e graduada pela UNESP

Membro do NETPDH

naiara.grossi@gmail.com

Roberto Brocanelli Corona

Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC – São Paulo

Professor dos cursos de graduação e pós-graduação da UNESP

profcorona@terra.com.br

Resumo: Este trabalho tem por escopo problematizar a temática dos direitos humanos no contexto latino-americano. A positivação dos direitos humanos, fruto de diversas idiossincrasias e afrontas cometidas nos horrores da Segunda Guerra Mundial, demonstra uma preocupação latente de tutelar direitos inerentes ao homem, dada a sua condição humana. Ocorre, todavia, que a normatização, especificamente no contexto latino-americano, é realizada apartada de um resgate histórico, social, cultural como se todos os sujeitos que se destinam esses direitos ocupassem posição horizontalmente permissível de usufruir os direitos humanos. Essa constatação resulta na existência dos direitos humanos nas cartas, mas não a sua efetividade, provocando um fenômeno mitológico ou encantador dos referidos direitos. Logramos criticar estes cenários, buscando identificar os paradigmas que ainda sustentam essas amarras e apontando para uma concepção sinestésica dos direitos humanos.

Palavras-chave: Direitos humanos. Efeito encantatório. Latino-america.

Abstract: This work is to discuss the scope of human rights issues in Latin American context. The positivization of human rights, the result of various insults and idiosyncrasies affected the horrors of World War II, show a latent concern of protecting the rights inherent to man because of his human condition. Occurs however, that the regulation specifically in the Latin American context, it is held apart from a historical, social, cultural as if all the subjects that these rights are intended to occupy position horizontally permissible to enjoy human rights. This finding results in the existence of human rights in the letters but not its effectiveness, resulting in a charming mythological or phenomenon of those rights. We succeeded to criticize this scenario, trying to identify the paradigms still hold their bonds and pointing to a synesthetic conception of human rights.

Key words: Human rights. Incantatory effect. Latinoamérica.

1 Introdução

Este trabalho tem por escopo problematizar a temática dos direitos humanos no contexto latino-americano. Cumpre-nos destacar, já neste primeiro momento, que nossa abordagem confluirá com o posicionamento de José Eduardo Faria (1988) ao dizer que, muito embora “discurso científico tenha de ser aberto”, este não pode ser apresentado de forma desinteressada ou até mesmo neutra, uma vez que “o discurso científico está relacionado com o modo de produção material e compromissado com o sistema social”. Essa assertiva fica evidente, principalmente, ao abordar os direitos humanos, não de forma anestesiada, como um feixe de direitos dispostos em uma carta, mas sim como autêntico despertar de sentidos.

Assim, não apresentaremos o excerto de forma indiferente, como se fosse possível dissecar o objeto cognoscente do sujeito cognoscível/investigador, afinal os direitos humanos, precisamente a partir do século XX, com a positivação internacional por meio de uma gama de tratados e convenções,

corroboraram com a eriça de uma ordem normativa que está ligada a nós, enquanto sujeitos diretamente, afetando-nos.

Logramos, nesse diapasão, analisar os direitos humanos a partir de sua normativização, mas ressaltamos desde o presente momento que não concebemos ser esta a única forma possível de concepção e construção dos aludidos direitos. Para isso, necessariamente devemos iniciar o excerto enfrentando a concepção totalitarista dos direitos humanos, que acabam por aprisioná-los como se não houvesse outra forma de concebê-los que não por meio da positivação Estatal, para isso identificaremos suas características, evidenciando a universalidade como contraponto crítico.

A concepção predominante, quando falamos em direitos humanos, ainda comporta cunho fortemente positivista, que traz um *campo paradigmático* de aprisionamento desses direitos, fora do qual sua concepção se torna (im) possível. Confrontar esses paradigmas, quais sejam, o científico, o filosófico e o político, é necessário para a proposta de *exterioridade*¹ e compreensão sinestésica que desejamos realizar.

Cumpre ressaltar que não refutamos a positivação dos direitos humanos enquanto forma de tutelar seres humanos, deseja-se apenas evidenciar que esta não é a única forma de concepção desses direitos, sendo apenas a mais simplista delas, a que privilegia alguns humanos considerados sujeitos e marginalizando os demais (“outro”). É nesse contexto que a concepção *encantatória*², *mitológica*³ e *simbólica*⁴ dos direitos humanos na América Latina, é evidenciada. Porquanto são direitos que existem no papel, mas não na realidade fática e cotidiana dos homens (sujeitos).

O recorte epistemológico realizado, qual seja, o latino-americano, além de metodologicamente necessário, para melhor compreensão do assunto, tem sua razão de ser no contexto espaço temporal no qual a pesquisadora se insere, logrando assim possibilitar uma crítica mais reflexiva. Os aportes teóricos igualmente apresentam-se no mesmo recorte epistêmico podendo ser citados, a título exemplificativo, David Sanchèz Rubio,

Joaquim Herrera Flores, José Eduardo Faria, Marcelo Neves, Antônio Alberto Machado e Hélio Gallardo.

2 A totalidade aprisionada dos direitos humanos no contexto da América Latina

Tradicionalmente, é perceptível notar uma tentativa de imposição eurócêntrica à concepção latino-americana que circunda os direitos humanos. Não por outra razão é que aportados em Norberto Bobbio (1992) podemos classificar os direitos humanos como aqueles tautologicamente definidos como pertencentes ao ser humano enquanto homem (sujeito), sendo fruto de processos históricos que, em meio a avanços e retrocessos, surgiram até o momento de sua positivação (ou constitucionalização), por determinado ordenamento jurídico (ou Estado)⁵ apresentando ainda como características: a universalidade, imprescritibilidade, inalienabilidade, indivisibilidade; de modo que para a existência dos direitos humanos (e consequente preservação), todo o elenco deve estar presente.

Didaticamente, os direitos humanos são concebidos por *gerações*⁶ ou *dimensões*⁷, sendo o uso terminológico da última expressão preferível por grande parte dos autores por excluir a ideia de sobreposição de uma nova fase em detrimento da outra que se finda.⁸ Dessa maneira, sinteticamente, observamos nos manuais e livros que versam sobre a temática “[...]uma visão geradora, com certas doses de linearidade e etapismos, que os considera como uma categoria histórica que surgiu em contextos concretos e como resultado da luta e da confluência de determinados interesses”⁹.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1999, p. 57), irá nos ensinar: “[...] a primeira geração seria a dos direitos de *liberdade*, a segunda, dos direitos de *igualdade*, a terceira, assim, complementaria o lema da Revolução Francesa: *liberdade, igualdade, fraternidade*”.

A primeira geração também terá, dessa maneira, seu aparecimento como consequência dos logros da burguesia na luta por reconhecimento de espaços sem a ingerência do Estado. Já os direitos de segunda geração ou econômicos, sociais e culturais serão reflexo das lutas operárias do século XIX, como oposição ao reconhecimento formal dos direitos individuais, contra o Estado e as classes dominantes ante a conscientização da desigualdade na distribuição de riquezas. Por fim, fala-se em uma nova categoria de direitos, estancados na terceira geração e que surgem devido às novas exigências que aparecem com novas tecnologias e as influências que essas provocam sobre o homem.¹⁰

É salutar debruçar esforços para compreender o intenso processo de positivação dos direitos humanos, fenômeno este corroborado por tratados e convenções internacionais que irromperam a partir do século XX como forma de reação aos horrores e descalabros acometidos durante os regimes totalitaristas vigentes na Europa. O sentimento vivenciado, segundo Theodoro Adorno¹¹, passou a ser de uma ética negativa, ou seja, muito embora não se soubesse o que era desejável era necessário utilizar-se de todas as armas para que os horrores de Auschwitz não se repetissem.

Desejou-se assim elevar como máxima categoria o princípio da dignidade da pessoa humana, possibilitando a todos, indistintamente, condições de desenvolver suas potencialidades em sociedade, de (res) significação do homem (sujeito) em comunidade, que não será mais visto enquanto coisa, mas sim pessoa, não podendo nunca ser utilizado como meio, porquanto se traduz em um fim em si mesmo, e vedando sua instrumentalização.

Todavia, como bem pondera Caio Granduque José(2001), a propugnação pela revolução ética dos direitos humanos foi falsamente exaltada nos discursos, caindo na absurdade da não-efetivação:

Os direitos humanos não existem na realidade fenomênica das pessoas de carne e osso, ou seja, não são vivenciados nas condutas intersubjetivas e nem mediatizam as relações humanas coti-

dianamente. [...] Portanto, é uma expressão do absurdo o fato de que os direitos humanos não sejam direitos propriamente ditos e só existam plenamente nas palavras com que foram proclamados e no pedaço de papel em que foram consignados [...]

Entretanto, é preciso compreender o contexto ainda arraigado às raízes carcomidas do positivismo denunciado por Antônio Alberto Machado (2011). Muito embora muitos atribuam (de forma equivocada) uma superação do positivismo jurídico, isso somente poderá ocorrer se efetivamente a teoria do direito estiver apta a superar os limites impostos pelo “campo paradigmático” tradicional positivista aportado primordialmente na *lei* ou *norma* (*campo científico*), na eleição do método *lógico-formal*, assumindo, enquanto ideologia política, o *liberalismo* (*campo político*) e, visualizando no *racionalismo analítico* (*campo filosófico*) a única matriz do conhecimento jurídico-filosófico.

A terminologia *paradigma* foi cunhada e popularizada a partir da obra de Thomas Kuhn¹², intitulada *A estrutura das revoluções científicas*. Para o autor, a ideia de paradigma se relaciona “[...] aquilo que os membros de uma comunidade científica compartilham”. Ou seja, poderia ser definido como um modelo, uma estrutura de pensamento por meio do qual poderia se conceber a ciência.

Antônio Alberto Machado leciona que muito antes das propugnações de Thomas Kuhn, Paul Feyerabend já anunciaava que os paradigmas não deveriam ser tomados enquanto *standards*, “[...]que, a pretexto de orientar a investigação científica, acabam por limitar a atividade da ciência[...]¹³” condicionando não somente seus métodos e ramos, mas também os resultados e objetivos, evitando qualquer possibilidade de conhecimento criador, prospector e explorador de novas fórmulas e estruturas.

O combate a este aprisionamento do campo científico é a denominação “revolução científica” propugnada por Thomas Khun (1998), no sentido de mudança paradigmática, ou seja, um paradigma mais antigo seria supe-

rado, total ou parcialmente, pela realidade e pelos fatos e assim substituir-se-ia por um novo, dada a sua incompatibilidade com o anterior. Adverte Machado (2011, p. 29) todavia, que tal revolução seria algo pouco provável, pois o jurista não tem uma tradição de enfrentamento da ordem jurídica vigente, ainda que esta “ordem seja injusta e, portanto, ilegítima.”

A verdade é que, as muitas variantes da teoria juspositivista não conseguem superar os paradigmas tradicionais justamente porque esses paradigmas são definidos pela lógica e pela dinâmica da sociedade moderna, capitalista. Isto é, os paradigmas do juspositivismo têm as suas raízes fincadas na ordem do capitalismo. Ou, por outros termos, o positivismo é mesmo a ideologia jurídica da sociedade burguesa. Tal significa dizer que, dentro da ordem burguesa capitalista a ideologia jurídica jamais conseguirá subverter ou superar os paradigmas do juspositivismo. Logo, toda corrente do pensamento jurídico por mais sofisticada que seja, está mesmo fadada a reproduzir os paradigmas tradicionais, de forma repetitiva e, portanto, conservadora.

Esse fenômeno de “aprisionamento” do direito em um quadrado paradigmático produzirá o que Luis Alberto Warat (1988) irá chamar de “sentido comum teórico do jurista”, que, por sua vez, se desdobrará em duas vertentes aparentemente antagônicas. A primeira delas se refere à sensação de que as questões nefrálginas do direito como sua definição, validade, legitimidade, eficácia etc., estão resolvidas, não necessitando serem revisitadas, indagadas ou refletidas. A segunda, e talvez esta aparece até como consequência daquela, é a dispensabilidade da teoria, ou seja, a prática jurídica é desvinculada de um conhecimento teórico prévio por parte dos operadores do direito para seu exercício.

Desta feita, é possível falar em crise paradigmática do Direito na medida em que a sua ideologia – resquiciamente liberal –; o seu modelo episte-

mológico – cunhado pela dogmática-normativa –; “[...]deixaram de fornecer as respostas adequadas para os problemas com que vem se defrontando esse campo do saber, especialmente na sua dimensão aplicada” (MACHADO, 2009, p.70), ocasionando o diagnóstico metafórico elucidado por Eduardo Galeano, identificado por David Sánchez Rubio (2007)¹⁴, de não reconhecimento entre teoria e prática na convergência de direitos humanos.

3 Problematização da positivação dos direitos humanos no contexto latinoamericano

A afirmação dos direitos humanos ao longo da história da América Latina, não se deu de forma linear¹⁵. Corrobora-se, que o processo de positivação dos direitos humanos teve seu ápice confluente na aprovação pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro 1948, por meio da Resolução n. 217, na 3^a sessão ordinária dos Direitos do Homem, da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Todavia, atualmente é possível serem apontados, tanto em nível nacional, regional quanto global, um feixe normativo que tem como objetivo precípua a tutela dos direitos humanos, nesse sentido destacaremos a gama regional da latino-américa.

Caracteristicamente, podemos identificar na classificação de direitos predicados enquanto humanos, pontos comuns. Assim, os referidos direitos devem ser universais, indivisíveis, guardar entre si uma interdependência. Sinteticamente, a característica da universalidade pode ser compreendida, enquanto todos os homens (sujeitos), pela característica da humanidade, seriam detentores desses direitos. Além disso, os direitos humanos guardam uma inter-relacionariedade entre si, de modo que o gozo ou violação de um direito humano tão-somente, é pressuposto para o gozo ou violação dos demais, dada a sua indivisibilidade e interdependência.

A internacionalização da tutela dos direitos humanos revela destaques quanto aos instrumentos normativos para salvaguarda dos aludidos direitos, apontamos como principais: a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1789), a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), a Convenção Europeia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (1950), a Carta Social Europeia (1961), o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) que tornou aplicável a Declaração de 1948, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores (1989) e a Declaração da OIT relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998), a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais (2000), as várias Convenções da OIT e o Protocolo de San Salvador (1998), adicional ao Pacto de San José da Costa Rica.

Cumpre destacar que, sem ignorar a adesão integral e irrestrita pelos diversos países do mundo, torna-se perceptível a conclusão de que a recepção destes instrumentos normativos depende, em muitos aspectos, da articulação política interna em cada país, é dizer que a efetividade desses instrumentos (e consequentemente dos próprios direitos por eles assegurados) depende dos interesses dominantes em cada nação.

O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, foi aprovado pela XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, tendo por objetivo realizar os valores nele acordados, em uma clara tradução da preocupação manifestada pelas Nações Unidas em tornar aplicável os princípios sustentados na Declaração Universal dos Direitos do Homem.¹⁶

A aplicabilidade do pacto em territórios nacionais, especificamente o Brasil, tem sua força respaldada na ratificação ocorrida somente em 1992. Quanto à natureza, trata-se de lei internacional de direito público não se restringindo ao território de um só Estado, em razão da fonte de sua emanação e do alcance de suas normas. Pode ser caracterizado como um tratado plurilateral, por possuir diversos signatários, tendo adentrado em nosso ordenamento jurídico com força constitucional, “[...] razão pela qual sua

aplicabilidade é imediata e sua eficácia é plena, colocando-se como base de todo o nosso ordenamento jurídico e incidente nos mais diversos ramos do direito.”(RAMPIN, GROSSI e Costa, 2011, p.339)¹⁷

Analizando a estrutura preambular do Pacto, já é possível denotar que seu objeto é a proteção da dignidade da pessoa humana, uma vez que logra reconhecer a dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus iguais e inalienáveis como fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo:

Pela leitura de seus artigos, encontramos a previsão dos seguintes direitos: o direito ao trabalho livremente escolhido ou aceito; o direito à previdência e ao seguro social; a proteção à família e, especialmente, à maternidade, à infância e adolescência; o direito ao pleno desenvolvimento da personalidade humana, em respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais. (RAMPIN, GROSSI e COSTA, 2011, p.339)

Além da previsão dos direitos supramencionados, o Pacto ainda aborda outros aspectos de alta relevância para o desenvolvimento do homem (sujeito) seja por meio da tutela da saúde, educação, cultura, do desenvolvimento científico e tecnológico, enfim, direitos que estabelecem condições mínimas para a vida humana. Ressaltamos novamente que o objeto deste trabalho não é abordar minuciosamente cada um dos direitos mencionados, contudo, reconhecemos que tais direitos humano-sociais sejam indisponíveis.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ou, popularizadamente, Pacto de San Jose da Costa Rica” traz em seu artigo 79 e seguintes, a criação de dois importantes instrumentos de proteção aos direitos humanos, quais sejam, a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o que demonstra uma preocupação da América Latina em efetivar os direitos arrolados e não somente declará-los. Entre os direitos civis e políticos elencados do artigo 3º ao 25 da Convenção, destacaremos o artigo

4º que propugna que “Toda pessoa tem o direito que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.”

A análise dos direitos previstos nestes tratados demonstra que ambos, em uníssono, propugnam por uma proteção da vida humana em sua totalidade. Todavia, ignoram vicissitudes entre os seres humanos que alocam uns em condições de vulnerabilidade exponencialmente maior quando comparados a outros, de marginalização, rechaçamento e exclusão, o que, por sua vez, impede realização dos direitos humanos no plano real, na fenomenologia das pessoas de carne e osso. Cumpre destacar, que igualmente no contexto latino-americano é impossível fomentar uma reflexão acerca dos direitos humanos ignorando seu contexto político, econômico, histórico e social sob o risco de produzir metais, ideais, mitos e simbologismos que contrastam com a realidade de negação das necessidades mais básicas para a sobrevivência de um ser humano, fomentando a lógica de negação e procrastinando o efeito encantatório dos direitos humanos.

4 Por uma concepção sinestésica dos direitos humanos: superação do (des) encanto e do mito

Ao enfrentar a problemática do mito, José Eduardo Faria (1988) irá conceituá-lo enquanto um processo de compreensão do mundo que reflete um cenário imaginário, quando não utópico, em que há a reprodução de falas, atos, personagens potencialmente exacerbados, provocando o aparecimento de uma falsa ideia, ilusória, delirante, irreal. Para o autor ainda, será graças aos mitos que a aparente conciliação entre as contradições sociais serão possíveis, isso porque essas intempéries serão projetadas em uma “[...] dimensão harmoniosa de essências puras, relações necessárias e esquemas ideais, aos quais se deve forçosamente aderir.”(1988, p.51).

No desenvolvimento deste tópico, interessa-nos trabalhar a partir do ponto de vista político do mito. A clarificação do conceito é realizada por Faria ao esboçar que:

[...] têm uma função eminentemente socializadora: seu papel é o de pacificar as consciências e neutralizar sua reflexividade mediante o esvaziamento e a cristalização do real, levando os homens a aceitar passiva e conformadamente uma situação que lhes foi imposta socialmente.(1988, p.51)

No cenário latinoamericano, um dos grandes mitos persistentes é o de que os direitos humanos somente passam a serem existentes e garantidos quando inscritos em uma constituição democraticamente aprovada por cidadãos livres e iguais que se destina a proteger e amparar a toda universalidade que compõe aquele local. “Do ponto de vista da ordem jurídico-política vigente, eles têm sido consagrados sob a forma dos princípios [...]”¹⁸ constitucionais, todavia, na prática, a afirmação contida nos textos legais não tem sido a garantia necessária para sua efetividade.

Antônio Alberto Machado, debrucando esforços na compreensão da temática, irá classificar essa anomia como *efeito encantatório dos direitos humanos*, ou seja, “[...]o efeito ilusionista, [...] que esses direitos produzem nos juristas, os quais se satisfazem com a retórica vazia que eles representam, ainda que em completo descompasso com a realidade material”,¹⁹ o que, por sua vez, produz o fenômeno dos direitos que somente encontram seus planos de existência nas cartas, nos tratados e nas convenções onde são regidos sem ultrapassar a barreira teórica para existir na prática.

O tratamento universal dispensado aos direitos humanos em um cenário inigualitário, com déficit social e sujeitos a regimes discriminativos e privilegiadores economicamente de uma certa elite tal qual o latino-americano, torna impossível abandonar o lugar-comum da retórica. Assim, fertiliza-se um cenário no qual a vaguezza e ambiguidade irão desempenhar

o papel de comunicação entre indivíduos de classes antagônicas, logrando uma ação efetiva, mas que, em verdade, abismam as injustiças, privilegiam os mais fortes e acentuam as estruturas socioeconômicas discriminadoras.

O professor da Universidade de Sevilla, David Sánchez Rubio (2011) denuncia que o tratamento dispensado aos direitos humanos ainda é corroborado por posições fortemente conservadoras, influenciadas pela cultura jurídica ocidental, o que nos permite ter uma concepção ainda muito simplista desses direitos que, consequentemente, provoca uma cisão entre a teoria e a prática. Alegoricamente, ainda se vale de uma história popular²⁰ para comparar, metaforicamente, os direitos humanos a um traje que vestimos sem se preocupar se nos cabe bem, se aquele traje é o mais adequado ou não, importando apenas o que aparenta.

Alerta, outrossim, que a visão dos direitos humanos classificados enquanto direitos de primeira, segunda e terceira geração, conformam um imaginário eurocêntrico e uma cultura excessivamente anestesiada e circunscrita a uma única forma hegemônica de ser humano, qual seja, a que é imposta pelo Ocidente sob o prisma da modernidade burguesa e liberal:

[...] las generaciones de derechos humanos parten de una afirmación histórica sobre su origen que se sustancializó y se absolutizó. Una vez que nacieron ya se impusieron como si fueran su máxima expresión y como si hubiesen dado para siempre. Por ello, establecerlas como molde y patrón, y se han aplicado sobre otras secuencias espacio-temporales, inviabilizando tanto la dinâmica y los conflictos implicados como los nuevos problemas que se han ido presentando. De esta manera se silencia el sentido político que tienen derechos humanos em tanto processos de desencuentros, conflictos y desgarramientos.²¹

O autor quer demonstrar com isso que os direitos humanos concebidos de forma universalista, com recorte europeu-ocidental, às vezes excluem

outras formas de reconhecimento que não o Estado. Não desejando afastar o Estado enquanto protetor e garantidor dos direitos humanos, é preciso, no entanto, atentar para outros espaços de luta por (re) conhecimento dos direitos humanos de uma minoria que (re) constroem a partir de suas culturas, histórias, experiências próprias.

Analizando tangencialmente a temática, Marcelo Neves (2004)²² igualmente afirmará que a tônica dos direitos humanos será a *inclusão* no sentido que, embora caracterizadamente como universais, há uma pluralidade de sujeitos marginalizados desses direitos, afirmará inclusive que, embora a tônica dos direitos humanos seja proporcionar um consenso entre os homens (sujeitos), sua emergência majoritariamente, surge do dissenso dessa heterogeneidade social, que no contexto latinoamericano é completamente aviltada sob uma pretensa universalidade.

Nesse sentido, o professor da Universidade de Brasília (UnB) irá conceituar a *força simbólica dos direitos humanos*, esclarecendo a duplicidade que sua significação proporciona, podendo ser traduzida tanto como no sentido de falta de força normativa dos atos, discursos, declarações e textos relacionados a temática; quanto a compreensão da dimensão simbólica não na manutenção do *status quo*, mas exatamente na sua superação em situações de negação concreta aos direitos humanos.²³

Ao longo da exposição deste trabalho, buscamos trabalhar com a segunda significação, ou seja, a da superação das situações de negação dos direitos humanos, a desmistificação da concretização desses direitos; não ignoramos a normatização enquanto *um* meio de reconhecimento dos direitos humanos, propugnamos apenas que não seja o *único*. A América Latina é composta por um cenário heterogêneo, diversificado; neste contexto, nivelá-la sob uma pretensa universalização corresponde deixar a margem sujeitos essencialmente vulneráveis, que não vivenciam direitos humanos, que os vestem metafisicamente, sem que contudo os sintam ontologicamente.

5 Considerações finais

No desenvolver deste trabalho, buscamos evidenciar nossas premissas assumindo desde a introdução que nossa postura na abordagem da temática não configuraria uma postura neutra e descompromissada, por quanto enquanto sujeitos, indubitavelmente somos resvalados pela temática dos direitos humanos. Neste diapasão, compreendemos que neste momento é valiosa a apresentação das conclusões, enquanto notas de forma apenas a resgatar o raciocínio desenvolvido, sintetizando-o para compreensão holística do tema:

- a. Os direitos humanos, principalmente a partir do século XX, sofreram um intenso processo de positivação, havendo diversas promulgações de tratados, convenções, pactos, cartas etc., em âmbito internacional, nacional, regional que visassem assegurá-los. Os horrores vivenciados a partir da Segunda Guerra Mundial não seriam tolerados novamente pela humanidade, o homem não poderia ser usado enquanto meio para se conseguir algo, por quanto se constitui um fim em si mesmo;
- b. Didaticamente, convencionou-se conceber os direitos humanos em três gerações ou dimensões distintas, cada uma delas identificadas por contextos históricos diferentes revelando assim o caráter contínuo desses direitos; tal classificação e o caráter de historicidade e continuidade, são perceptíveis ainda que partindo de uma perspectiva estritamente dogmática, o que, não se conformou neste trabalho;
- c. Todavia, a estratificação geracional dos direitos humanos é alvo de críticas neste trabalho a medida que conformam uma concepção eurocêntrica desses direitos, a crítica ao princípio da universalidade é evidenciada justamente por contribuir significativamente nesse contexto; em se tratando de direitos humanos no contexto latino-americano, rico por suas lutas sociais, disparidades econômico culturais, não há como enxergar todos os sujeitos de forma homogênea, sob

pena de estabelecer uma hierarquização entre os destinatários dos aludidos direitos;

- d. A superação da visão de direitos humanos cunhados por um recorte ocidental-europeu, perpassa igualmente por uma revolução paradigmática no sentido de rompimento com as estruturas normativo-positivistas e político-ideológico arcaicas que minam quaisquer tentativas de emancipação, libertação, alteridade dos povos latino-americanos;
- e. O não comprometimento com a exterioridade proposta corrobora com a perpetuação dos direitos humanos, enquanto simples mandamentos de papel, daí se falar em superação do seu efeito mitológico, encantatório ou simbólico; no sentido de que a existência desses direitos apenas no imaginário das pessoas e não no plano concreto, deve ser extirpada da sociedade.

Notas

- 1 A terminologia, propositalmente utilizada, faz clara referência à obra de Enrique Dussel, um dos principais aportes teóricos deste trabalho. *Filosofia da liberdade na América Latina*. Coleção Reflexão Latino-Americana. São Paulo: Loyola; Unimep, 1980.
- 2 A terminologia é utilizada pelo professor Antônio Alberto Machado, e estará presente no decorrer do desenvolvimento do trabalho. A teoria do direito e os paradigmas positivistas. In: BORGES, P.C.C. (org.). *Marcadores sociais da diferença e repressão penal*. São Paulo: NETPDH Cultura Acadêmica Editora, 2011. p. 29.
- 3 “Os mitos são um processo de compreensão do mundo de caráter peculiar e simplificador, refletindo uma representação de fatos e personagens exagerada pela imaginação e provocando, assim, o aparecimento, de ideias falsas e irreais – quando não utópicas. [...] Graças aos mitos, torna-se possível à conciliação aparente das contradições sociais, na medida em que estas são projetadas numa dimensão harmoniosa de essências puras, relações necessárias e esquemas ideias, aos quais se deve forçosamente aderir.” Cf. FARIA, J.E. Mitos e conflitos: os direitos humanos no Brasil. In. _____, (org.). *A crise do direito numa sociedade em mudança*. (Coleção Roberto Lyra Filho. Pensamento Crítico no Direito). Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1988. p. 51.
- 4 “É preciso exatamente reconstruir o campo de sentido predominantemente em que os direitos humanos são utilizados no discurso político e jurídico da atualidade, para, a partir daí, enfrentar com maior clareza a questão da sua força simbólica.” Cf. NEVES, M. A

força simbólica dos direitos humanos. REDE – Revista Eletrônica de Direito do Estado. nº 4. Salvador. 2004. p. 2.

- 5 “É aí que se põe à distinção, elaborada pela doutrina jurídica germânica, entre direitos humanos e direitos fundamentais (*Grundrechte*). Estes últimos são os direitos humanos reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos tratados internacionais. Segundo outra terminologia, fala-se em direitos fundamentais típicos e atípicos, sendo estes os direitos humanos ainda não declarados em textos normativos.” Cf. COMPARATO, F.K. *A afirmação histórica dos direitos humanos.* 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 22.
- 6 A terminologia *gerações* é cunhada neste trabalho, aportada em Norberto Bobbio que ao defender uma concepção histórica dos Direitos Humanos, didaticamente compatibiliza os em três gerações, chegando a apontar uma quarta: “Do ponto de vista teórico, sempre defendi – e continuo a defender, fortalecido por novos argumentos – que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas”. BOBBIO, N. *A era dos direitos.* Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p.5.
- 7 A expressão tem respaldo no professor Paulo Bonavides. *Direito constitucional.* Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- 8 “O processo de desenvolvimento dos direitos humanos, assim, opera-se em constante cumulação, sucedendo-se no tempo vários direitos que, mutuamente, se substituem, consoante a concepção contemporânea desses direitos, fundada na sua *universalidade, indivisibilidade, interdependência e inter-relacionariedade*”. MAZZUOLI, V. de O. *Curso de Direito Internacional Público.* 2^aed. revisada, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p.677. (grifo do autor)
- 9 RUBIO, D.S. Direitos humanos, ética da vida humana e trabalho vivo. In.WOLKMER, A.C. (org.). *Direitos humanos e filosofia jurídica na América Latina.* Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004. p. 141.
- 10 “O direito à paz, o direito ao desenvolvimento, o direito ao meio ambiente e/ou à qualidade de vida e à liberdade informática, são alguns deles”. RUBIO, D.S. Direitos humanos, ética da vida humana e trabalho vivo. In.WOLKMER, A.C.(org.). *Direitos humanos e filosofia jurídica na América Latina.* Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004. p.142.
- 11 “Hitler há impuesto a los hombres en estado de no-libertad un nuevo imperativo categórico: orientar su pensamiento y su acción de tal modo que Auschwitz no se repita, que no ocurra nada parecido.” ADORNO, T.W. *Dialectica negativa.* Tradução de Alfredo Brotons Muñoz. Madrid: Akal, 2005. p. 334.
- 12 KHUN, T.S. *A estrutura das revoluções científicas.* 5^a ed. São Paulo: Perspectiva, 1998. p. 100.
- 13 MACHADO, A.A. *Ensino jurídico e mudança social.* 2^a ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 67.

- 14 "Afirma Eduardo Galeano que tan grande es el abismo entre lo que se dice y lo que se hace sobre derechos humanos que, cuando ambos van caminando por la calle y se cruzan en una esquina, pasan de largo sin saludarse porque no se conocen." SÁNCHEZ RUBIO, D. *Repensar derechos humanos: de la anestesia a la sinestesia*. Sevilha: MAD, 2007. p. 11.
- 15 "Foi de qualquer forma, sobre a concepção medieval de pessoa que se iniciou a elaboração do princípio da igualdade essencial de todo ser humano, não obstante a ocorrência de todas as diferenças individuais ou grupais, de ordem biológica ou cultural. E é essa igualdade de essência da pessoa que forma o núcleo do conceito universal de direitos humanos. A expressão não é pleonástica, pois que se trata de direitos comuns a toda a espécie humana, a todo homem enquanto homem, os quais, portanto, resultam da sua própria natureza, não sendo meras criações políticas". Cf. COMPARATO, F.K. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 20.
- 16 RAMPIN, T.T.D. Direitos humanos e gênero: um apporte quase universal. In BORGES, P.C.C. (org.). *Marcadores sociais da diferença e repressão penal*. São Paulo: NETPDH, Cultura Acadêmica Editora, 2011. p. 95.
- 17 RAMPIN, T.T.D.; GROSSI, N.S.; COSTA, Y.F. da. À margem de nós, a democracia: notas sobre a justiça de transição no Brasil. *Pensar Revista de Ciências Jurídicas*, v. 10. nº 1, 2011. p. 339.
- 18 Idem.
- 19 Cf. GRANDUQUE JOSÉ, C. *O absurdo dos Direitos Humanos: Reflexões a partir de Albert Camus*. In. Revista de Estudos do Núcleo de Estudos de Direito Alternativo. nº 1, vol. 1, 2001. Disponível em: <<http://seer.franca.unesp.br/index.php/direitoalternativo/article/viewFile/296/317>> Acesso em: 22 nov. 2011.
- 20 "Resulta que um hombre necesitaba que lè hicieran um traje para una boda y acudió a un sastre. Lè preguntó si podía hacerle el traje más hermoso y el sastre le contestetó que en dos semanas lo tendría preparado. El hombre se fue muy contento y semanas regresó a la sastrería para comprobar si ya estaba preparado su traje. Efectivamente ya estaba presto y dispuesto. El sastre lo sacó y el hombre se extrañó porque vio que la obra têxtil era muy grande y algo amorfa. Timidamente expresó su contrariedad porque esperaba algo mejor. El sastre lè contestó que no se preocupara, que se lo probara porque ahí iba a comprobar lo bien que lè iba a sentar el traje. El hombre metió una mano, luego otra y al final se encajó el traje como pudo. Salió de la com lar opa nueva puesta.
Al rato de ir caminando de manera rara y atípica con la vestimenta recién comprada, dos hombres lo vieron y uno de ellos dijo a su compañero: "ui mira ese pobre hombre tan deformé y com esos problemas físicos que tiene. Apenas puede andar bien". El amigo lè contestó, "si es cierto, pero qué bueno es el sastre que lè hizo el traje, verdad?". RUBIO, D.S. *Direitos humanos, ética da vida humana e trabalho vivo*. Op Cit. p. 12.
- 21 Cf. RUBIO, D.S. Sobre el concepto de "historización" y una crítica a la visión sobre las (de)-generaciones de derechos humanos. In. BORGES, P.C.C.(org.). *Marcadores sociais da diferença e repressão penal*. São Paulo: NETPDH Cultura Acadêmica Editora, 2011. p. 18.

- 22 “Os direitos humanos servem, antes, para permitir a convivência nas condições reais de dissenso estrutural. Se quisermos falar em moral universalista moderna que estaria suposta na idéia de direitos humanos, essa moral deveria ser entendida como moral do dissenso. [...]. A questão dos direitos humanos só se manifesta quando o dissenso vem à tona”. Cf. NEVES, M. A força simbólica dos direitos humanos. *REDE – Revista Eletrônica de Direito do Estado*. nº 4. Salvador. 2004. p. 9. *passim*.
- 23 “A referencia simbólica a determinado instituto jurídico caracterizado por alto grau de ineficácia normativo-jurídica serve tanto ao encobrimento dessa realidade e mesmo à manipulação política para usos contrários à concretização e efetivação das respectivas normas, quanto a uma ampla realização do modelo normativo no futuro.” *Ibidem*. p. 5.

Referências

ADORNO, T.W. *Dialectica negativa*. Tradução de Alfredo Brotons Muñoz. Madrid: Akal, 2005.

BOBBIO, N. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, P. *Direito constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

COMPARATO, F.K. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

DUSSEL, E. *Filosofia da libertação na América Latina*. Coleção Reflexão Latino-Americana. São Paulo: Loyola; Unimep, 1980.

FARIA, J.E. A noção de paradigma na ciência do direito: notas para uma crítica ao idealismo jurídico. In. _____. (org.). *A crise do direito numa sociedade em mudança*. (Coleção Roberto Lyra Filho. Pensamento Crítico no Direito). Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1988.

_____. Mitos e conflitos: os direitos humanos no Brasil. In. _____. (org.). *A crise do direito numa sociedade em mudança*. (Coleção Roberto Lyra Filho. Pensamento Crítico no Direito). Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1988.

FERREIRA FILHO, M.G. *Direitos humanos fundamentais*. 3.ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1999.

GRANDUQUE JOSÉ, C. O absurdo dos Direitos Humanos: Reflexões a partir de Albert Camus. In. *Revista de Estudos do Núcleo de Estudos de Direito Alternativo*. nº 1, v. 1, 2001. Disponível em: <<http://seer.franca.unesp.br/index.php/direitoalternativo/article/viewFile/296/317>> Acesso em: 09 nov 2011.

KHUN, T.S. *A estrutura das revoluções científicas*. 5^a ed. São Paulo: Perspectiva, 1998.

MACHADO, A.A. A teoria do direito e os paradigmas positivistas. In. BORGES, P. C. C. (org.). *Marcadores sociais da diferença e repressão penal*. São Paulo: NETPDH Cultura Acadêmica Editora, 2011.

_____. *Ensino jurídico e mudança social*. 2^a ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MAZZUOLI, V. de O. *Curso de direito internacional público*. 2^aed. revisada, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NEVES, M. A força simbólica dos direitos humanos. *REDE – Revista Eletrônica de Direito do Estado*. nº 4. Salvador. 2004.

RAMPIN, T.T.D. Direitos humanos e gênero: um aporte quase universal. In BORGES, P.C.C. (org.). *Marcadores sociais da diferença e repressão penal*. São Paulo: NETPDH, Cultura Acadêmica Editora, 2011.

_____; GROSSI, N.S.; COSTA, Y.F. da. *À margem de nós, a democracia: notas sobre a justiça de transição no Brasil*. *Pensar Revista de Ciências Jurídicas*, v. 10. nº 1, 2011.

RUBIO, D.S. Direitos humanos, ética da vida humana e trabalho vivo.
In.WOLKMER, A.C.(org.). *Direitos humanos e filosofia jurídica na América Latina*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004.

_____. Sobre el concepto de “historización” y una crítica a la visión sobre las (de)-generaciones de derechos humanos. In. BORGES, P.C.C. (org.). *Marcadores sociais da diferença e repressão penal*. São Paulo: NETPDH Cultura Acadêmica Editora, 2011.

_____. *Repensar derechos humanos: de la anestesia a la sinestesia*. Sevilha: MAD, 2007.

WARAT, L.A. O sentido comum teórico dos juristas. In. FARIA, J.E. (org.). *A crise do direito numa sociedade em mudança*. (Coleção Roberto Lyra Filho. Pensamento Crítico no Direito). Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1988.

 recebido em 13 mar. 2012 / aprovado em 13 maio 2012

Para referenciar este texto:

GROSSI, N. S.; CORONA, R. B. Mito e encantamento: os direitos humanos no contexto latino-americano. *Prisma Jurídico*, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 33-52, jan./jun. 2012.