

**CRÍTICA A UMA CULTURA ESTÁTICA E ANESTESIADA DE DIREITOS
HUMANOS: POR UMA RECUPERAÇÃO DAS DIMENSÕES CONSTITUINTES DA
LUTA PELOS DIREITOS** ¹²

David Sanchez Rúbio³

Resumo: Este artigo tenta discorrer e refletir um pouco sobre a ideia de democracia e de direitos humanos que se maneja no cotidiano e de que forma parte da cultura popular difundida pelos meios de comunicação e pelas instâncias políticas tradicionais de representação, tanto em realidades europeias, como latino-americanas e "euamericanas". Para isso, parte-se de duas hipóteses de trabalho, ambas relacionadas com a explicitação do esvaziamento que historicamente tiveram os conceitos de democracia e de direitos humanos na tradição cultural que se diz é a mais representativa e emblemática de ambos: a cultura ocidental com sua diversidade e pluralidade. Este trabalho se centra no conceito de democracia e no de direitos humanos vistos, enfocados e entendidos a partir de uma perspectiva crítica e reivindicativa de um maior protagonismo de sua dimensão instituinte e criadora de realidades. Por um princípio de agência se oferece um insumo que sirva para ampliar a mirada de ambos os conceitos, principalmente a relativa aos direitos humanos, que permita reivindicar e demandar suas dimensões criativas, imaginativas, antagonistas e instituintes a partir da subjetividade popular.

Palavras-chave: democracia; direitos humanos; cultura; dimensões instituintes.

1. Introdução

Quando se fala, se pensa e se atua em nossos contextos culturais sobre realidades relacionadas com Direitos Humanos, nos deparamos com uma anomalia que, normalmente, não costumamos enfrentar e, quando a fazemos, nos encontramos com uma série de limites, obstáculos culturais, sociológicos, relacionais, simbólicos e institucionais que são difíceis de superar. Já é comum e natural aceitar a diferente dimensão entre a teoria e a prática dos direitos humanos. Esta fratura dual se agrava diante da solidez de uma sensibilidade social assentada sobre uma maneira de concebê-los a partir de uma espécie de bipolaridade não só mental, como também cultural.

Por um lado, estamos de acordo com a importância que têm os direitos humanos, o efeito positivo e encantador que possuem porque simbolicamente servem para legitimar a

¹ Artigo recebido e aprovado no dia 23 de fevereiro de 2017.

² Traduzido por Kalebe Rangel Lopes da Silva, graduando pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Revisado por Carlos Magno Spricigo, Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense (PPGDC/UFF).

³ Professor Titular de Filosofia do Direito da Universidade de Sevilha – Espanha.

justiça dos Estados civilizados, constitucionais e democráticos. Discursivamente quase todo o mundo está convencido de sua necessidade para que princípios como a dignidade humana, a liberdade e a igualdade sejam garantidos em qualquer comunidade que os respeita. Mas, por outro lado, somos conscientes da dificuldade de seu cumprimento no dia a dia, na prática e, o que é pior, que sejam garantidos em determinados espaços sociais como podem ser o âmbito doméstico ou os mundos da produção, do trabalho e do mercado. Inclusive individual e coletivamente nos fragmentamos e nos dividimos em nossas identidades ao defender alegremente a universalidade dos direitos humanos com discursos de inclusões abstratas, mas sobre a base trágica e desconfiada de exclusões concretas marcadas pelas nacionalidades, o racismo, o sentido de pertença, a condição de classe, a defesa do direito da propriedade de maneira avarenta e absoluta, o machismo ou o conceito de cidadania.

Movemo-nos em uma bipolaridade que nos permite respeitar e reconhecer os direitos em uns casos e, por isso, presumir alegremente que somos exemplo de universalidade, de civilização, de progresso e de esperança para a humanidade e, simultaneamente, justificar o descumprimento dos direitos em outros casos ou, inclusive, ignorar e desconhecer a existência de outros direitos quando afetam a determinadas coletividades que são prescindíveis, por razões de Estado, de segurança, de força maior, por motivos sexuais ou critérios de desenvolvimento ou de competitividade estabelecidos pelo sistema econômico e mercantil próprio de nossas sociedades capitalistas. Inclusive essa condição cultural bipolar e dicotômica, se complementa com uma “atitude autista”⁴, a qual, entre inações e omissões tolera o sofrimento humano de muitos imigrantes e/ou mulheres agredidas e violentadas, a impunidade dos autores de delitos de colarinho branco e a criminalização de coletividades que tentam lutar pela vulneração dos direitos que se relacionam com o desfrute de uma casa, o uso e a posse da terra, uma saúde pública universal ou um trabalho digno.

Bipolaridade separadora que também se manifesta em um plano mais jusfilosófico, como sucede entre o princípio da legalidade e o princípio da justiça. Quando interessa ou convém, sob o marco da legalidade se justificam injustiças como sucede sistematicamente na Europa e nos Estados Unidos com o tema da imigração ou nos casos dos que defendem uma concepção absoluta da propriedade privada avarenta e concentrada; e quando a legalidade é um obstáculo, a força compulsiva dos fatos é um consolo ou legitima qualquer sacrifício de vidas humanas ou de direitos declarados e/ou dignos de ser reconhecidos como universais.

4 Termo tomado de Salo de Carvalho em sua intervenção em uma das *Jornadas Hispano-Brasileiras sobre criminologia, teoria crítica e direitos humanos*, celebrada em 14 de fevereiro de 2014 na Faculdade de Direito da Universidade de Sevilla.

Seguindo este raciocínio, resulta típico, tópico e clássico dar por certa a separação que existe entre o que se diz e o que se faz em matéria de direitos humanos. Quase todo o mundo tem em mente a ideia de que é muito diferente a teoria e a prática dos mesmos. Este abismo é considerado indiscutível e muito difícil de superar. Muito se escreveu e se disse sobre as possíveis causas deste distanciamento: desde razões próprias da perversa ou bondosa condição humana, passando por motivos de maturidade cultural e originalidade civilizadora, até por causas socioeconômicas e/ou relacionadas com o grau de desenvolvimento que se precisa obter para poder fazê-los efetivos. Não obstante, sem que sejam descartáveis nem desmerecidas estas razões, o certo é que poucos são os estudos que partem da premissa de que talvez esta separação entre o dito e feito, entre o plano do ser e do dever ser, resida também, em uma alta porcentagem e com um alto grau de responsabilidade, em nossa própria maneira de pensar direitos humanos⁵. De certo modo, é que em uma cultura interessadamente conformista, indolente, acomodatória e passiva convém entender direitos humanos a partir destes dois planos aparentemente distintos. Parece que é como se existisse uma espiritualidade de impotência que, sob a desculpa desse abismo entre o dito e o feito, adota a atitude de seguir deixando as coisas tais como estão, permanecendo intactas às estruturas socioculturais assimétricas e desiguais sobre as quais esta cultura de negligência move-se como peixe na água. Possivelmente nos convém manter essa diferença para consolidar e reforçar uma sensibilidade dos direitos humanos, onde exista, muito limitada, reduzida e simplista, que tanto na superfície como no fundo convém aos que, realmente, preferem conviver cumprindo, destruindo e/ou ignorando direitos humanos ou, como mínimo, sob uma lógica normalizadora

5 Alguns exemplos: GALLARDO, Helio, *Política y transformación social. Discusión sobre derechos humanos*, Ed. Tierra Nueva, Quito, Ecuador, 2000; *Siglo XXI: militar en la izquierda*; e *Siglo XXI: producir un mundo*; SAN JOSÉ, Arlekin, *Derechos humanos como movimiento social*, Ediciones desde abajo, Bogotá, 2006; e *Teoría crítica: matriz y posibilidad de derechos humanos*, Gráficas Francisco Gomez, Murcia, 2008; OBANDO, Ana Elena, *¿A qué derechos tenemos derechos las mujeres?* (Proposta apresentada diante da Assembléia Legislativa da Costa Rica), referência tomada de FACIO, Alda *Hacia otra teoría crítica de derecho* em Lorena Fries y Alda Facio (comp.), *Género y derecho*, LOM ediciones, La Morada, Santiago, 1999; Joaquín Herrera Flores (edit.), *El vuelo de Anteo, Descleé de Brouwer*, Bilbao, 2000 e *Los derechos humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto*, Los libros de la Catarata, Madrid, 2005; MEDICI, Alejandro, *El molestar en la cultura jurídica. Ensayos críticos sobre políticas del derecho y derechos humanos*, Ed. de la Universidad de la Plata, 2011; e *La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro descolonial*, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, Mispat, San Luis-Aguascalientes-San Cristobal de la Casas, 2012; GALTUNG, Johan, *Derechos humanos, una nova perspectiva*, Instituto Piaget, Lisboa, 1998; DE LA TORRE RANGEL, Jesús Antonio, *Iusnaturalismo histórico analógico*, Ed. Porrúa, México, 2011; ROSILLO, Alejandro, *Los inicios de la tradición iberoamericana de derechos humanos*, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, Mispat, San Luis-Aguascalientes-San Cristobal de la Casas, 2011; Boaventura de Sousa Santos, *Derechos humanos, democracia e desenvolvimento*, Cortez Editora, São Paulo, 2013; Juan Antonio Senent de Frutos (ed.), *La lucha por la Justicia. Selección de textos de Ignacio Ellacuría (1969-1989)*, Universidad de Deusto Bilbao, 2012; e VV.AA, *Teoría crítica dos direitos humanos no século XXI*, EDIPUCRS, Porto Alegre, 2008.

de inclusões e de exclusões, só os reconhece a alguns grupos ou coletividades e os desconhece a outros por diversas circunstâncias muito relacionadas com o racial, sexual, genérico, etário, a condição de classe e/ou a capacidade ou incapacidade psíquica ou física.

Inclusive, indo além, a partir de um modo concreto de entender os direitos humanos, através de sua quase exclusiva dimensão institucional nos é ensinada uma ideia tão restrita e tão reduzida que, ao final, acaba por destituir-nos a todos como seres humanos, tirando nossa dimensão constituinte, individual e coletiva, nossa qualidade soberana de significar e ressignificar a realidade, porque com essa concepção oficializada e disseminada que limita direitos humanos a instâncias teóricas, normativas, burocráticas e institucionalizadas, não somos realmente reconhecidos em nossa capacidade de dotar de caráter nossas próprias produções culturais, políticas, éticas, sexuais e libidinais, econômicas e jurídicas com autonomia, responsabilidade e autoestima em todos aqueles espaços e lugares sociais nos quais se forjam as mesmas relações humanas, como são o mundo do trabalho, da produção e o mercado, as esferas domésticas, comunitárias e da cidadania.

Esta distância entre teoria e a prática que vemos como natural e indiscutível baseia-se nas razões que justificam a indolência e a passividade na hora de construir (ou destruir) diariamente e em todos os lugares sociais os direitos humanos. Seguramente podemos ver aqui a armadilha: ao considerar como natural, normal e indiscutível a distância entre o praticado e o falado, se está consolidando e fortalecendo uma forma de entender e praticar a convivência humana sem pretensões de se conseguir uma maior coerência no que é universal sócio-historicamente produzido, e que faz o jogo dos interesses particulares daqueles que mais se beneficiam que isso seja assim por desejos pessoais, por intenções e relações de poder ou porque estão convencidos de que a vida só pode classificar-se por meio de hierarquias e classificações de pessoas que são superiores e merecem melhores condições de existência diante de outras que por considerá-las inferiores e perdedoras, merecem ser tratadas com desprezo.

Assim sendo, a pouca cultura que existe sobre Direitos Humanos, que é excessivamente formalista e técnica ao circunscrever-se a circuitos judiciais, revela-se tão extremamente reduzida, insuficiente e limitada que, de maneira voluntária e/ou involuntária, tem como resultado reforçar e fazer hegemônica essa superação entre o que se diz e o que se faz em matéria de direitos humanos. Por esta razão, faz-se necessário assinalar algumas pistas para articular e defender uma concepção muito mais complexa, relacional, sócio-histórica e holística que priorize: a) tanto as próprias práticas humanas, que são a base sobre a que

realmente se fazem e se desfazem, constroem e destroem direitos e sobre os quais se inspiram e elaboram teorias; b) como a própria dimensão criativa e instituinte dos seres humanos plurais e diferenciados, que são os verdadeiros sujeitos e atores protagonistas. Isto é o que tentaremos fazer em seguida: primeiro, explicitaremos esse imaginário simplista e anestesiado predominante para que, posteriormente, em segundo lugar, visualizemos outro possível modo de olhar, entender e conceituar direitos humanos e assim recuperar dimensões que potencializem um imaginário mais ativo, mais coerente e desperto, de acordo com uma prática que deve ser o apoio e fundamento de sua rica e complexa realidade.

2. O Paradigma Simplificado de Direitos Humanos: entre o instituído, o burocrático e o pós-violatório

Geralmente, quando se fala de Direito Humanos se costuma recorrer a uma ideia dos mesmos baseada nas normas jurídicas, nas instituições - com o Estado encabeçando-as - e em certos valores que lhes dão fundamento (como a dignidade, a liberdade, a igualdade e a solidariedade) e que estão ou baseados na própria condição humana ou então refletidos em suas produções normativas e institucionais. Direitos humanos são aqueles direitos reconhecidos tanto no âmbito internacional como nacional pelas constituições, normas fundamentais, cartas magnas, tratados e declarações baseadas em valores e interpretadas por uma casta de especialistas. Sem que estas dimensões sejam negativas e tendo todas elas muitas consequências positivas porque são instâncias que legitimam um conjunto de lutas sociais cujas reivindicações se objetivam, não obstante quando se absolutizam como únicos elementos dos Direitos Humanos, acabam por potencializar uma cultura burocrática e normativista que reduz e limita sua força constituinte, já que nossos direitos, desde a totalização de essas dimensões, se garantem unicamente quando uma norma os positiva e quando um corpo de funcionários pertencentes ao Estado, os faz operativos entre reflexões doutrinárias de apoio, dando-lhes continuidade através de garantias concretizadas por meio de políticas públicas e sentenças judiciais. A partir desta ótica instituída dos Direitos Humanos se delega integralmente a determinados especialistas, técnicos e interpretes da capacidade de saber se estamos ou não estamos protegidos quando é violada nossa dignidade, nossa liberdade ou nossas condições de vida e, além disso, tendemos a reduzir sua efetividade só quando um tribunal possui a sensibilidade interpretativa de garanti-los. Deste modo, temos a sensação de que a existência de um direito humano se manifesta e aparece no instante em que

é violado ou vulnerado, fato que permite a abertura dos procedimentos desenvolvidos nos circuitos da administração da justiça.

Este caráter instituído, delegado, funcionalista e pós-violatório, consciente e inconsciente, leva consigo implicações ou consequências que ressaltaremos, ampliando as proposições de Helio Gallardo. Para este autor, os Direitos Humanos fazem referência, ao menos, a cinco elementos: a) a luta social; b) a reflexão filosófica ou dimensão teórica e doutrinal; c) o reconhecimento jurídico-positivo e institucional; d) a eficácia e a efetividade jurídica que se relacionam com o sistema de garantias; e) a sensibilidade sociocultural e popular⁶.

A partir destes diferentes elementos, observaremos como nosso imaginário oficial e mais difundido se concentra somente em alguns deles, fortalecendo essa cultura generalizada e passiva, conformista e inativa. São os seguintes: a dimensão normativa e institucional; a dimensão teórico-filosófica e a eficácia jurídico-estatal com seu sistema de garantias judiciais. Como resultado, pondo o enfoque somente neles, desconsideramos ou outorgamos mínima importância a âmbitos fundamentais que servem para estender uma sensibilidade ativa, participativa, transformadora, sócio-histórica e prática de direitos, como são a luta social, seja em sua vertente de movimentos sociais, ou então através do esforço individual e cotidiano de cada ser humano e sem reduzir a luta a um único ato pontual e originário; a eficácia não jurídica e a eficácia jurídica não estatal traduzida em sistemas de garantias tanto jurídicas como sociais, políticas e econômicas; assim como a cultura e sensibilidade popular. Elementos que são todos eles básicos para que possamos entender melhor e pô-los em prática mais coerentemente. Estes aspectos inferiorizados podem nos permitir superar e/ou enfrentar essa separação sistemática existente entre o que se diz e o que se faz sobre direitos humanos e que nos impede de nos desenvolvermos como sujeitos autônomos e diferenciados individual e coletivamente.

Com respeito aos elementos supervalorizados ou que sendo parte de uma estrutura mais complexa, se convertem na única realidade importante dos direitos, ignorando o resto, fato este que contribui para consolidar a separação entre o dito e o feito, inclusive minimizando os efeitos positivos reais e concretos do pouco que se pratica em matéria de direitos humanos, há que dizer o seguinte:

6 Ver seus livros mencionados, especialmente, "*Derechos Humanos como movimiento social*" e "*Teoría crítica: matriz y posibilidad de derechos humanos*". O conceito de Direitos Humanos entendido em uma perspectiva crítica e concebidos como "processos de abertura e consolidação de espaços de luta pela dignidade humana" em grande parte devemos a Joaquín Herrera Flores, cuja contribuição e marca dificilmente serão apagadas.

2.1. O preconceito ontológico e essencialista das teorias sobre Direitos Humanos

É comum, do ponto de vista teórico, os Direitos Humanos serem usualmente associados e conhecidos pelo que, ao longo da história, nos disseram e nos dizem determinados pensadores ou filósofos ilustres. Autores e autoras como John Locke, Francisco de Vitória, J.J. Rousseau, Thomas Hobbes, Immanuel Kant, Karl Marx, Norberto Bobbio, Agnes Heller, Luigi Ferrajoli, Jürgen Habermas, Iris Marion Young, Gregorio Peces Barba, Enrique Dussel, Antonio Enrique Pérez Luño, Ingo Sarlet, Celia Amorós, Judith Butler, Javier Muguerza, Boaventura de Sousa Santos, Alda Facio, Catharine Mackynnon, Amartya Sen e tantos outros, são algumas das mentes lúcidas que falaram sobre Direitos Humanos e colaboraram com ideias sugestivas sobre os mesmos, fazendo-nos crescer para nos inspirar e podermos nos orientar em nosso espaço vital e existencial, ao menos nos lugares onde seus discursos e teorias chegam, geralmente e de maneira comum, nos circuitos acadêmicos e universitários. O problema não radica nas iluminadoras reflexões sobre o tema com que nos brindam aqueles que fazemos parte da cultura jurídica, mas sim no fato de pensar que são eles ou elas, os filósofos ou especialistas, quem os criam com suas teorias, esquecendo, omitindo ou deslocando o detalhe de que a realidade dos direitos humanos sempre excede a teoria, já que, independentemente da posição ideológica ou filosófica que se tenha, direitos humanos são produções sócio-históricas e processos relacionais gerados por atores sociais sobre os quais se teoriza, em contextos culturais e espaço-temporais complexos, concretos e particulares.

Riccardo Orestano denomina como “preconceito ontológico” a mania que os juristas têm de essencializar seus conceitos desistoricizando-os e crendo que têm vida própria, convertendo-os em entidades superiores e hipostasiadas, estáticas e inamovíveis não afetadas pelo curso do tempo nem pela contingência humana. Grande parte da ciência jurídica pensa que os conceitos fundamentais do direito têm o pressuposto de que são entidades dadas, das quais há que se captar e individualizar a “essência em quanto tal”, como se tratasse de uma “coisa real”. Se tem a mania, com isso, de se chegar a definir os conceitos jurídicos, como o de Direitos Humanos neste caso, em termos de “essências”. Inclusive com suas próprias palavras “parece que a realidade não pode ser conhecida, vivida, possuída, dominada em sua totalidade (e, portanto, em sua complexidade) se não é decomposta em partes e privilegiando um ou outro aspecto saliente dela... mediante conceitos ou símbolos destinados a ocupar seu

posto. Conceitos que chegam a ser a um tempo instrumento e objeto de nosso conhecimento” (ORESTANO, 1997, p. 417-418 e 428-429).

Algumas explicações deste preconceito ontológico de priorizar a teoria e a reflexão por cima das práticas terrenas e materiais, dos conflitos, das relações de poder e dos processos sociais se devem a um problema maior: a tendência que a racionalidade ocidental tem a nível estrutural de abstrair e idealizar a realidade, separando os objetos que analisa como se tivessem vida fora do mundo no qual habitam no momento que são nominados científica e filosoficamente. O próprio Orestano, refere-se às representações dos juristas sobre as realidades concretas, como “noções abstratas” com um caráter seletivo e parcial a respeito da totalidade de cada experiência (ORESTANO, op. cit.). Em que pese o fato de simplificar ser consubstancial ao ser humano, se o fazemos a todos os níveis e todas as escalas desde hábitos socioeconômicos e culturais que o reforçam, separando conceitualmente o que a realidade une interrelacionalmente, reduzindo o plural a uma de suas partes como se fosse a totalidade e abstraíndo e idealizando o mundo substituindo-o por nossas próprias produções (como o mercado, o Estado o dinheiro, o valor de câmbio, os valores e/ou princípios como a liberdade ou a igualdade, as ideologias e as teorias), tudo o que o ser humano, enquanto sujeito, cria e fabrica como objeto, termina convertendo-se em uma instância superior, em um fetiche idolatrado. Passa a ser de objeto a um sujeito com um valor maior que nós, e nós passamos a ser objetos inferiorizados em nossa condição corporal e carnal. Deixamos de ter protagonismo ao outorgá-lo e transmiti-lo àquilo que geramos, criamos e produzimos para fazer de nossa existência uma vida digna de ser vivida.

Evidentemente que as colaborações doutrinárias, teóricas e filosóficas, muitas delas exercidas em instâncias privilegiadas e distantes do social e popular, nos oferecem mapas mentais com os quais podemos compreender e orientar-nos sobre os elementos e características que formam parte ou que giram em torno aos Direitos Humanos, mas sempre como complemento e apoio às reais experiências de quem os gerem, os demandam, os reivindicam, os constroem e os destroem com ações, relações, meios, lutas, conflitos, dissensos, consensos, determinações e mediações concretas que são a base de seus conteúdos avalizados ou não avalizados com livros, manuais, artigos e opiniões. O modo de pensar, seja em sua versão jusnaturalista centrada na norma jurídica e na autoridade que a cria a partir de critérios hierárquicos, ou na forma garantista, outorgando conteúdos valorativos aos ordenamentos jurídicos mediante as constituições e seus direitos fundamentais que só os juízes podem definir, pode inspirar-nos e influenciar-nos positivamente, mediatizando e

condicionando parcelas da realidade. Não obstante, quando determinada concepção tenta substituir a esta, as consequências podem ser contraproducentes, como por exemplo: essencializar, absolutizar, descontextualizar e desistoricizar os processos relacionais e de existência contingentes e finitos, juntos com seus sujeitos, que conformam as experiências de vida de todos os seres humanos. Tudo isso, fazendo hegemônica uma determinada forma de ver e interpretar que, apoiando consciente e inconscientemente ao sistema predominante que nos envolve, obriga as pessoas a se comportarem de determinada maneira subordinando-se a valores e normas que estão acima delas, impossibilitando o desenvolvimento de outros modos de ver baseados em práticas e experiências socioculturais plurais e alternativas àquela defendida e imposta pela perspectiva que se totaliza e que pertence ou beneficia a determinados grupos de poder frente a outros.

2.2. A dimensão normativa e institucional

Da mesma forma, tal como já foi apontado, uma faceta importante dos Direitos Humanos é seu processo de institucionalização e reconhecimento normativo tanto em escala nacional como internacional. Quando movimentos sociais como o da burguesia no processo de conformação das sociedades modernas (são paradigmáticas as revoluções inglesa, estadunidense e francesa), ou como o movimento dos trabalhadores no século XIX e os movimentos das mulheres e dos indígenas no século XX com seus antecedentes no passado, se levantaram para reivindicar maiores espaços de liberdade e denunciar distintas formas de excesso do poder (econômico, cultural, étnico, libidinal etc.), o objetivo do reconhecimento constitucional e jurídico se fez crucial para objetivar suas demandas. Daí a importância que tem a dimensão jurídico-positiva dos Direitos Humanos. São muitas as coletividades que lutam por este tipo de reconhecimento que objetiva suas reivindicações, mas ao dar uma excessiva importância e até o considerar o único caminho possível, provoca várias consequências negativas, entre as que se destacam, por um lado, a blindagem de quais são os direitos que merecem a categoria de ser tratados como fundamentais e quais são os que não a merecem, impedindo-os e limitando a dimensão histórica, inconclusa e aberta dos mesmos e sua multifacética opção de que possam existir sem que seja necessária uma norma que os converta em reais por serem revestidos formal e institucionalmente (MORONDO TARAMUNDI, 2013, p. 121). Desta maneira se omitem aqueles outros processos de luta por dignidade que não seguem o formato de reconhecimento formal e normativo e que se

objetivam com outro tipo de instâncias não enquadradas no parâmetro ocidental e burguês do Estado-nação. São muitos os povos que reivindicam seus direitos desde marcos e expressões não estatais que melhor se visualizam a partir de um paradigma pluralista de direito e crítico com o monismo jurídico. O pluralismo jurídico em sua versão emancipadora e a partir de baixo pode nos oferecer uma dimensão reguladora não fechada da convivência social e comunitária, que pode se manifestar de uma maneira mais aberta e flexível à ação individual e coletiva dos membros de uma sociedade, sendo menos rígida que a oferecida pelas normas jurídico-estatais (WOLKMER, 2001 e SOUSA SANTOS, 2009).

Por outro lado, outra consequência prejudicial é uma eficácia minimalista, reduzida e insuficiente, já que a materialidade e a prática real do prescrito, só é obtida seguindo o molde de opções e possibilidades procedimentais estabelecidas pelas normas que se fazem operativas unicamente se há algum funcionário ou operador jurídico (juiz, fiscal, promotor ou procurador) que, tendo sensibilidade, tenta fazer real o dito pelo ordenamento, interpretando-o e aplicando-o com consciência de efetivar os direitos reconhecidos e através de meios adequados. Isto é melhor percebido se observarmos a porcentagem desproporcional que existe entre o número de violações que todos os dias acontecem em um estado constitucional de direito e quantas dessas violações são atendidas integralmente com seus diferentes tipos de garantias que se estabelecem como resposta institucional paliativa, reparadora e ressarcidora. É irrisória a porcentagem resultante da atenção judicial com sentenças favoráveis. A seguir o explicitaremos melhor.

2.3. As garantias jurídicas estatais: os Direitos Humanos constituído

Junto com a reflexão teórico-filosófico e doutrinal, além do reconhecimento normativo descrito, nosso imaginário oficial soma e o complementa com a eficácia e a efetividade jurídica de Direitos Humanos que, geralmente, costumam ser o único e principal recurso ao que recorrem para garanti-los e concretizá-los. Que haja tribunais de justiça aos que possamos acudir para denunciar e estados de direito para proteger os direitos fundamentais não é algo que se tenha que depreciar, muito pelo contrário. Mas centralizar nosso imaginário só nestes três elementos, superdimensionando-os como exclusivos, tem efeitos maléficis para a maioria da humanidade. Para demonstrar o que estamos dizendo, basta fixar-nos neste exercício de reflexão que segue a linha apontada anteriormente: quantas violações de Direitos Humanos sucedem todos os dias no mundo ou nos estados que se dizem de direito? Certamente que

muitíssimas e incalculáveis. Quantas dessas violações são atendidas judicialmente, com sentença favorável e, além disso, efetivas? Certamente que, sendo generosos, a proporcionalidade é de um 99,9% de violações para um 0,1%. Paradoxalmente é essa cultura em torno aos circuitos judiciais que nos é ensinada nas faculdades de direito e que os meios de comunicação ecoam. O mais irônico é que somos conscientes destas insuficiências e carências. Portanto, algo acontece quando nosso imaginário caminha por paisagens tão pequenas e tão desproporcionais em níveis de eficácia. Se observarmos bem, é curioso comprovar que circunscrevemos Direitos Humanos a uma simples reivindicação ou demanda judicial interposta antes os tribunais de justiça, dado que os mesmos já foram violados. Educam-nos para esse 0,1% de atenção exitosa e para nada mais. Logo, também, como já antecipamos, costumamos defender uma concepção pós-violatória de direitos humanos ignorando ou fazendo pouco-caso à dimensão pré-violatória. Direitos humanos parecem que só existem uma vez que foram violados e se encaminham às instâncias institucionais e estatais responsáveis de atendê-los, não nos importando aquela dimensão de sua realidade que se constitui ou se destrói antes de acudir ao Estado e que passam por circuitos que excedam a juridicidade estatal legislativa, executiva e judicial.

Deste modo, o fato de que os Direitos Humanos se reduzam a normas, instituições e teorias, provoca uma cultura delegativa por substituição no conjunto dos mortais que se centra no absoluto protagonismo adjudicado aos funcionários da administração de cada Estado e aos especialistas (operadores jurídicos profissionais) encarregados de interpretar as normas. Óscar Correias explica a partir do direito subjetivo que um terceiro (o funcionário) proporciona aos cidadãos como mediador e facilitador das faculdades que estes possuem. Concretamente, os direitos humanos são conceituados pela doutrina como direitos subjetivos que requerem a existência de normas que imponham obrigações a alguns funcionários para que nos facilitem as faculdades reconhecidas nos direitos humanos normatizados. Como nasceram com o Estado moderno, representando a organização política e normativa da modernidade, este marco institucional implicou para legitimá-lo, toda uma estratégia discursiva pela qual a ordem jurídico-estatal expropriou o protagonismo da sociedade civil. Desde então, foi encarregado a um grupo de funcionários responsáveis pelo monopólio da força legítima, a tarefa necessária para que a sociedade se reproduzisse quando se alteraram as relações mercantis formadas pelos indivíduos proprietários, evitando, assim, aquelas condutas indevidas para o mercado capitalista. Para isso, a estratégia discursiva do Estado moderno destruiu e dissolveu as relações comunitárias, principalmente os meios com os que os

indivíduos se relacionavam entre si como sujeitos vivos e empoderados. Herança que chega até nossos dias de maneira mais pronunciada (CORREAS, 2003, p. 24).

Junto ao corpo de funcionários, também se costuma recorrer aos ativistas, associações de Direitos Humanos e ONGs para ampliar o leque de garantias e promoção dos Direitos Humanos, e como veículo que alivia as responsabilidades do Estado. Não obstante, o problema permanece, pois na maioria das vezes estas organizações atuam de maneira paternalista. Com tudo isso, cria-se uma situação de subordinação e sujeição estrutural das pessoas e dos cidadãos às decisões e ações daqueles que representam aos poderes legislativo, executivo e judiciário ou a uma ONG mais ou menos altruísta. A cidadania e os movimentos sociais perdem todo o protagonismo em sua capacidade de significar e ressignificar seus direitos.

Neste sentido, os Direitos Humanos aparecem como instâncias instituídas, separadas de seus processos sócio-históricos de constituição e significação. As garantias se reduzem ao jurídico-estatal, bem através de políticas públicas e por meio de sentenças judiciais e se pensa que o direito estatal é a única instância salvadora da insociabilidade humana. Deslegitima-se, assim, a capacidade da sociedade civil para implementar seu próprio sistema de garantias que, dentro ou fora do marco legal, protegem e defendem direitos historicamente conquistados, porém debilitados por diversas circunstâncias e novos direitos que a ordem política e econômica não os querem reconhecer pela ameaça que supõem para a ordem de poder estabelecido. A isso se soma o recorte da capacidade soberana popular mediante um conceito também restritivo de democracia, que fica reduzida à representação partidária e eleições nas urnas sob a base de uma abissal separação entre os governantes que mandam e os governados que se limitam a obedecer⁷.

Em que pese que se falará disso mais adiante, o efeito expropriatório e de sequestro tanto da capacidade de luta constituinte popular como da ação social e cotidiana se manifesta na criminalização das ações cidadãs individuais e coletivas a favor do cumprimento de direitos normativos, mas não efetivados estatalmente (como o direito à moradia, o direito à terra, a função social da propriedade e o direito ao trabalho), assim como também com o desprestígio e a má divulgação na mídia das lutas instituintes por novos ou ancestrais direitos não normatizados constitucionalmente, mas legitimados por sua justiça referida à

7

Para um conceito mais amplo de democracia ver SANCHÉZ RUBIO, David e SENENT, Juan Antonio, *“Teoría crítica del derecho. Nuevos horizontes”*, Univesidad Autónoma San Luis Potosí, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, Mispat, San Luis-Aguascalientes, 2013.

materialidade diferenciada de condições de existência e identitárias (por exemplo, determinados direitos coletivos de nações e povos indígenas ou direitos ambientais e direitos sexuais).

Diante deste panorama e através desta evidência, algo sucede quando nosso imaginário se move dentro de esquemas que não questionam as limitações de uma forma de pensar nem de uma maneira de entender direitos humanos com suas consequências práticas. A consequência é que nos conformamos com que sejam os especialistas em direito, os operadores jurídicos e, em último caso, os tribunais de justiça de âmbito nacional e internacional aqueles que nos digam quais são nossos direitos e, além disso, também superdimensionamos e só nos preocupamos pela etapa ou dimensão pós-violatória dos mesmos, que fica circunscrita à esfera de sua reivindicação judicial, quando já foram violados, ao final, o que estamos consolidando é uma cultura simplista, deficiente, pontual, insuficiente e limitada de Direitos Humanos.

Entretanto, devemos esclarecer, para não sermos conduzidos a equívocos, que com esta denúncia não estamos negando a importância que os ordenamentos jurídicos, os Estados constitucionais de direito, os sistemas de garantias estatais dos direitos fundamentais e as diversas interpretações discursivas, teóricas e doutrinárias que acompanham. Fica fora de toda dúvida a necessidade das dimensões filosóficas, jurídico-positivas e de eficácia estatal. São conquistas e produções humanas que há que consolidar e reforçar, sem cair em eurocentrismos ou ocidentalismos, mas não são o único caminho ou opção, nem a única e exclusiva forma de garantia contra os diferentes excessos de poder violadores de direitos. Sendo necessárias, são insuficientes por muitas razões. Está bem claro que há que melhorar e fortalecer o papel dos ordenamentos jurídicos e dos sistemas de proteção dos direitos humanos tanto a nível nacional como internacional, assim como se faz imprescindível reconhecê-los institucionalmente com uma sensibilidade da cultura jurídica pelos direitos em seus processos interpretativos, mas não há que dar-lhe o exclusivo e o único protagonismo a estas dimensões teóricas e jurídico-positivas. Reiterar que ainda que sejam importantes e necessárias as dimensões filosófica, institucional, de efetividade jurídico-estatal e garantista dos Direitos Humanos, são insuficientes. Por esta razão há que ampliar a mirada a outras partes, as quais serão assinaladas no próximo tópico.

3. Por uma Cultura Instituinte, Multi-Garantista e Inter-Escalar de Direitos Humanos

Diante desta concepção excessivamente jurídico-positiva, estatista, formalista, pós-violatória, instituída e delegativa banhada por uma cultura atomista e individualista, tentaremos oferecer, a partir da teoria - que sempre abstrai -, mas consciente de sua tensionalidade lançada a uma *práxis* integral, algumas pistas para uma noção mais complexa de Direitos Humanos que processual, relacional e dinamicamente se constroem a partir de práticas sociais e ações humanas que empoderam sujeitos. Seguindo as contribuições de Helio Gallardo, os Direitos Humanos têm como referente básico a vocação de autonomia dos sujeitos sociais como matriz de autonomia dos indivíduos ou pessoas. Guardariam relação com a capacidade que o ser humano tem e deve ter como sujeito para dotar de caráter suas próprias produções em contextos que não domina completamente e, também, estariam vinculados com a disposição de denunciar e lutar contra qualquer situação que impossibilite esta capacidade de criar, significar e ressignificar as instituições socialmente produzidas. Para Helio Gallardo, “sujeito” quer dizer pôr-se em condições sociais e individuais de apropriar-se de uma existência pela qual lhe é dado caráter ou sentido a partir de outros, com outros, para outros e para si mesmo e de comunicar com autoestima esta experiência de apropriação de ambientes que nos excedam e não dominamos em sua totalidade. Assim sendo, por “autonomia” entende que para os seres humanos há uma possibilidade de passar mediante ações de experiências de menor controle (ou alienantes) a experiências de maior controle (liberadoras) por parte daqueles que as vivem. Por isso, há que recuperar outras dimensões ou elementos de direitos humanos que nos permitam ser sujeitos soberanos ativos e instituintes, como por exemplo:

3.1. A luta social e a luta cotidiana: a dimensão constituinte dos direitos humanos a partir das relações humanas e tramas sociais

Em primeiro lugar aquele âmbito que dá origem aos Direitos Humanos os mantêm vivos: a) a luta e a ação social; e b) a luta individual e cotidiana. Em ambos casos, Direitos Humanos tem mais a ver com processos de lutas por abrir e consolidar espaços de liberdade e dignidade humanas. Em concreto podem ser concebidos como o conjunto de práticas, ações e atuações sociopolíticas, simbólicas, culturais e institucionais tanto jurídicas como não jurídicas, realizadas por seres humanos quando reagem contra os excessos de qualquer tipo de poder que lhes impede que possam auto-constituírem-se como sujeitos plurais e diferenciados. As lutas podem manifestar-se por meio de demandas e reivindicações populares em forma de

movimentos sociais ou individualmente, na vida diária e ambientes cotidianos nos quais as pessoas convivem e reagem. Vejamos cada uma delas:

3.1.1. As lutas dos movimentos sociais. Poder constituinte popular frente ao poder constituinte oligárquico.

Os movimentos sociais em suas lutas, através da história, a partir de racionalidades, imaginários e demandas diferentes, tentam ter controle sobre seus ambientes entrando em conflito com outros imaginários, outras racionalidades e outras reivindicações que, por diversas razões, acabam fazendo-se hegemônicas. Isso provoca que as lutas não hegemônicas possam terminar invisíveis, silenciadas, eliminadas ou ressignificadas por aqueles que detenham o poder. Não obstante, as lutas e conflitos populares permanecem, seguem latentes, além de que podem surgir outras novas com novos movimentos que questionem o oficial e insuficientemente institucionalizado. No contexto moderno, o problema reside em que foi só o imaginário burguês e seu processo de luta o que se impôs ao resto de imaginários (trabalhadores, feminista, libidinal, étnico, ambiental...), estabelecendo uma roupagem teórica e institucional que todos deveriam colocar e, além disso, moldando uma figura à qual os demais deveriam adaptar-se, impedindo-lhes a possibilidade de construir novos trajes e novas figuras próprias de racionalidades, espiritualidades e corporeidades diferentes.

Assim como demonstra Helio Gallardo, a matriz e a base de Direitos Humanos está constituída sócio-historicamente pela formação social moderna, por suas instituições, dinâmicas e lógicas. A luta da burguesia como sociedade civil emergente e moderna, fundamentou direitos humanos através de sua dinâmica reivindicatória de libertação diante de todo impedimento ilegítimo estabelecido pelos reis, os senhores feudais e a Igreja, que não reconheciam a ampliação das exigências de humanidade expressas nas particularidades da vida burguesa (GALLARDO, 2007). Mas esta matriz, que possui um horizonte de esperança e possibilidades muito forte, em sua origem e posterior desenvolvimento esteve dividida por tensões, oposições e conflitos diversos. Se é certo que a burguesia concebeu e criou com suas práticas e teorias, desde o princípio, o imaginário dos Direitos Humanos como direitos individuais, porém sua força persuasiva, hegemônica e simbólica consolidou uma universalidade abstrata e colonizadora que silenciou e invisibilizou a separação que, desde seus inícios, deu-se não somente entre a ordem feudal diante do que a burguesia lutava, mas também diante de outros grupos sociais que ficaram discriminados, explorados e

marginalizados por não encaixar no “traje” da cultura burguesa. Em vez disso, a capacidade de desta coletividade impor-se e de fazer-se hegemônica, provocou, ao institucionalizar suas reivindicações, que outros grupos humanos não puderam nesse mesmo período e, em períodos posteriores, fazer uma luta com resultados institucionais e estruturais equivalentes aos que conseguiu a burguesia. Isto ocasionou uma série de experiências de contrastes diversos e diferentes em coletividades (indígenas, mulheres, outros grupos étnicos ou raciais etc.) com seus próprios horizontes de sentido, propostas existenciais plurais e modos de vida diferenciados, que tiveram que adaptar-se ao imaginário da modernidade liberal burguesa e decolonial, cujo horizonte de sentido – que não era o único válido e verdadeiro – possuía tanto lógicas de emancipação como lógicas de dominação e exclusão patriarcais, raciais e etnocêntricas, sendo estas últimas que se fizeram predominantes ao subalternizar e vitimizar aqueles que questionavam a ordem econômica capitalista e burguesa, baseada na propriedade privada absoluta, a competitividade de ganhadores e perdedores, o livre mercado e a racionalidade instrumental do máximo benefício e a eficiência.

Curiosamente, a cultura jurídica que reconhece a importância da luta pelos direitos, o faz exaltando como criadora dos mesmos a luta desenvolvida pela burguesia, com algum antecedente ou precedente histórico prévio, mas unicamente o valoriza como um momento constituinte pontual, fundador e originário, que desaparece no instante que se formaliza procedimentalmente e subordinando ao resto das lutas ao esquema marcado pela institucionalização normativa, pelo princípio de legalidade, pela forma do estado de direito, consensuado constitucionalmente através da democracia representativa. A força instituinte da burguesia converteu em instituído qualquer outro tipo de reivindicação popular e gerou a aparência de que ela também se limitou pela forma de Estado. De todos os movimentos sociais no contexto moderno e ocidental, o único que tinha força e poder era o movimento burguês, pois desde o princípio teve uma força inigualável para enfrentar a ordem medieval. Os demais movimentos e/ou grupos sociais tanto a nível intra-cultural como inter-extra-cultural, se encontraram em situações estruturais de debilidade, sendo inferiorizados em sua capacidade criativa de dotar de caráter suas próprias produções, além do domínio simbólico, discursivo e institucional a todos níveis, do liberalismo político e econômico da classe burguesa.

Não é de se estranhar que hoje em dia se criminalizem aqueles movimentos sociais que lutam ou bem pelo cumprimento de direitos juridicamente reconhecidos, ou bem pela

legitimidade de novos direitos não objetivados nas normas constitucionais.⁸ Demonstra ser um contra-senso que o elemento que dá origem e fundamento aos mesmos, a luta social, seja denegrada, desqualificada e demonizada pelos meios de comunicação e pelas instâncias governantes e estatais. Isto é o que ocorre, por exemplo, na Espanha e no Brasil com os protestos cidadãos a favor dos serviços públicos, por motivo das crises econômicas e as políticas privatizadoras, ou pelos megaprojetos de mineração ou da Copa do Mundo de futebol de 2014 ou, inclusive, pelas mobilizações populares produzidas em defesa e em favor do direito à moradia diante dos despejos ou pelos conflitos relacionados com a posse e a titularidade da terra (MST, movimentos camponeses, povos indígenas, movimentos sem teto).

Uma das causas de que isto aconteça se deve ao imaginário de despolitização que foi construído em torno dos Direitos Humanos e que implica um debilitamento e uma anulação do exercício autônomo do poder por parte do povo e/ou da sociedade civil. Para isso, um recurso crucial que foi utilizado é o modo de conceber o poder em uma só expressão. Tradicionalmente é definido como a capacidade de domínio de uma pessoa sobre a outra, sendo o resultado de uma relação de mando e obediência. Para Max Weber, “poder” significa a probabilidade de impor a própria vontade, inclusive contra toda resistência (WEBER, 1992, p. 43). Já implica potencialmente um tratamento ou relação desigual, manipulada e por imposição, onde uma das partes é superior à outra, quem se subordina e até é submetida. Este foi o modo pelo qual o Ocidente se expandiu pelo mundo, colonizando-o e apropriando-se dele.

Não obstante, Alejandro Médici contrapõe este conceito de poder, o qual denomina estratégico, com outra noção de poder mais libertador e gerador de autoestima, entendido como a capacidade das pessoas para atuar concertadamente para fazer coisas de modo cooperativo e conjuntamente, em base a um consenso previamente obtido (MÉDICI, 2012). Se trataria de uma noção de poder compartilhado, sem hierarquias discriminantes e não baseadas no par superior/inferior. O ser humano, em sua capacidade de significar e ressignificar mundos plurais, cimentaria como fundamento deste modo constituinte de criar realidades na vontade de viver, segundo o sentido dito por Enrique Dussel, reinterpretando a Es pinoza. Um poder do qual podemos nos alimentar, desfrutar de um lar e vestir-nos dignamente e garantindo a vida de cada ser humano particular, com nomes e sobrenomes, proporciona os meios para satisfação das necessidades que permitem a produção, reprodução,

8 Sobre o paradoxo e a contradição de criminalizar os movimentos sociais quando são fonte de criação de direitos em seus processos de luta, ver CORREA BORGES, Paulo César, “A tutela penal dos direitos humanos”, em *Revista Espaço Acadêmico*, v. 11, nº 134, julho de 2012, pp. 82 e ss.

manutenção e desenvolvimento da vida humana concreta mediada culturalmente (DUSSEL, 2006, P. 24). Do ponto de vista político, seria por antonomásia o povo o sujeito primeiro e último do poder, sendo o verdadeiro soberano com autoridade própria. Com a categoria de *potentia*, Dussel entende “o poder que tem a comunidade como uma faculdade ou capacidade que lhe é inerente a um povo como última instância da soberania, da autoridade, da governabilidade, do político” (ibid.). Alejandro Médici amplia, completando, seu significado com o conceito de *hiperpotentia*, a partir da posição do bloco social dos oprimidos que representam a exterioridade radical do sistema fetichizado. É o povo visto como “*subjetividades subalternizadas que criticam a transformação da ordem social e institucional existente, que formulam suas reivindicações em forma de novos direitos, que expressam sua vontade crítica de convivência desde o consenso contra-hegemônico*”...(MÉDICI, op. cit.)

Em um nível mais antropológico, pode falar-se da qualidade instituinte criadora dos seres humanos para transformarem a si mesmos e aos contextos nos quais se desenvolvem. Neste sentido, Joaquín Herrera Flores alude à capacidade humana genérica de reagir culturalmente diante do mundo, de reagir frente a seus ambientes relacionais, em um permanente, contínuo e inacabado processo de criatividade e significação com suas consequências tanto positivas como negativas. Em termos de dignidade humana, seria a “*manifestação da potencialidade humana para construir os meios e as condições necessárias que possibilitem a capacidade humana genérica de fazer e desfazer mundos*” (HERRERA FLORES, 2005, p. 18, 57, 60 e 89). O poder constituinte, em termos não só constitucionais e de teoria política, mas aplicado aos Direitos Humanos, seria a capacidade criativa plural e diferenciada, a qualidade individual e coletiva das pessoas concretas de enfrentar o mundo, reagindo frente a seus ambientes relacionais tanto para o bem como para o mal. Por isso há que distinguir entre um poder constituinte emancipador, libertador e popular e um poder constituinte oligárquico, dominador e excludente.

Para o que nos interessa, o poder popular visto como poder originário e instituinte, na tradição da teoria política e como promessa incumprida da modernidade, se mostra como o fundamento e legitimidade das instituições e dos sistemas de organização de uma sociedade qualificada de democrática. O conjunto de sujeitos individuais livres que em rede e com vínculos intersubjetivos dentro de uma comunidade, se reúnem consensualmente como poder constituinte que constrói realidades a partir da materialidade da vida possibilitada, estabelece as bases do constitucionalismo democrático moderno e dos estados constitucionais de direito. O poder do povo e para o povo é sua máxima expressão, entendido como instância originária

e fundadora da ordem política. Mas ao longo da história, de maneira sistemática e, principalmente, quando já assentadas as revoluções burguesas que originaram a primeira etapa do constitucionalismo, ficou submetido a um projeto de controle não só, como diz Toni Negri, da ciência jurídica (NEGRI, 1994, p. 20), mas também a um nível mais estrutural por meio dos poderes oligárquicos que, por tradição tiveram um medo e uma suspeita ancestral diante do popular, quase sempre adjetivado desdenhosamente como a gentalha ou a massa imatura, selvagem e perigosa. Ao longo do tempo foram se desenvolvendo sucessivas políticas de limitação, recorte, parcelamento e debilitação. O direito e a representação política foram dois dos principais instrumentos para amansar e domar a força criativa e transformadora dos ambientes relacionais. A dimensão delegativa e instituída do poder governativo e político, termina roubando e expropriando o poder soberano das maiorias populares, que perdem o protagonismo direto de significar e dotar de caráter suas próprias produções, de fazer e desfazer mundos. Gabriel Mendéz e Ricardo Sanín o descrevem da seguinte maneira quando se referem ao constitucionalismo estadunidense ou “usamericano”⁹: a constituição colapsa o poder constituinte do povo a uma sociedade pré-existente (institucionalizado) e, portanto, perde toda a trilha da existência e subjetividade política e de sua agência jurídica controlada mediante extensivas formas jurídicas, algumas delimitam sua atividade como atividade processual e outras vão além e despejam sua agência política em outras instituições que as contêm e neutralizam. O povo, base da legitimidade da arquitetura política, desaparece no instante que é internalizado como uma parte a mais da constituição, isto é, como poder constituído (MENDEZ HINCAPIE e SANIN RESTREPO, 2012, p. 108). Ambos os autores indicam as consequências: a constituição, em vez de ser um processo aberto a uma comunidade ampliada e plural de intérpretes que abarca a toda a cidadania, se fecha como um nicho privado de operadores jurídicos e a doutrina constitucional, encriptando-a com uma linguagem tecno-legal que se converte em indecifrável e também ao poder que o sustenta.

Este efeito limitante e de blindagem dos seres humanos como sujeitos soberanos se projeta sobre os Direitos Humanos, que, tal como foi dito, perdem seu caráter político e passam a ser instâncias técnicas e burocráticas. Ao juridificar-se, se despolitizam desvinculando-os de lutas sociais que resistem aos processos que agridem o impulso vital

9 Utilizo o termo “usamericano” para referir-me à realidade e à cultura dos EUA. Junto com “Usamérica” tento contrapor o uso abusivo, hegemônico e imperial que os Estados Unidos da América fazem do termo “americano” e que se estende pelo mundo com a expansão do idioma inglês, para referir-se só a seu país e cidadãos, excluindo e ignorando ao resto de americano que pertencem ao continente.

instituinte de reação cultural e de existência plural e diferenciada. Quando a luta política pelos direitos deveria estar presente em todas as instâncias tanto jurídicas, como socioeconômicas e existenciais, ela é filtrada, regulada e limitada com as camisas de força das normas e dos procedimentos jurídico-estatais, que impossibilitam as transferências de poder que o povo e cada ser humano precisam para criar e recriar mundos a partir de suas próprias particularidades e diferenças. A armadilha destes malabarismos de desempoderamento popular, radica em diluir ao poder constituinte popular convertendo-o em só uma capacidade originária ou subordinando-o a um poder constituído delegativo, estratégico, burocrático e técnico. Se termina normalizando e naturalizando a ideia de que assim, toda dimensão constituinte que na origem é legitimadora, passa a ser legitimada pelas instâncias institucionais que o controlam. Se oculta com isso, a captura do instituído realizada por esse outro poder constituinte oligárquico, estratégico, fetichizado e excludente, que é o que realmente se apropria e controla o processo de construção da realidade a partir de parâmetros economicistas, mercantis, patriarcais, coloniais e racistas, e sob a enganosa noção de indivíduos empreendedores e competitivos.

Definitivamente, se despolitizam os Direitos Humanos juridificando-os em procedimentos interpretados por técnicos e especialistas, eliminando, com isso, a dimensão combativa, libertadora e de luta instituinte popular própria dos movimentos sociais que exercem o poder soberano da luta pelos direitos diante de contextos de dominação, exploração e discriminação. Por isso, é falsa e mentirosa a ideia de que existe um poder instituído, de direito, constitucional e democrático desvinculado de ameaças, controles e hegemonias de poder. Ao custo de eliminar a dimensão constituinte popular e da sociedade civil que afeta e influencia sobre o instituído, quem exerce um sistemático controle é o outro poder constituinte, o oligárquico, que se mantém em sua versão dominadora e imperial por meio dos interesses e ações hegemônicas e alienantes do capital patriarcal. Os protagonistas do mundo dos negócios, as empresas multinacionais, os grandes bancos, o FMI, a OMC, o BM e aquelas grandes potências ou Estados mais fortes do capitalismo tanto central como periférico, com suas respectivas classes ricas nacionais, são os poderes constituintes oligárquicos que possuem o controle e a autoridade do poder instituído, plasmado nos Estados constitucionais de direito. Absolutizam seus interesses por meio de direitos como a propriedade privada, a liberdade de contratos e o livre comércio. A estratégia é utilizar o Estado de direito estatal e a legalidade quando convêm em uns casos, e em outros é preferível vulnerabilizá-lo, criando normatividades paralelas. Aí está a importância que tem exigir, reivindicar e recuperar o papel

protagonista do poder constituinte popular e dos Direitos Humanos instituintes que compensam as carências, as omissões e as agressões do poder constituído normativo e estatal blindado e enclausurado oligarquicamente. A força dos Direitos Humanos em eficácia e reconhecimento garantido aumentará quando o poder constituinte popular e democrático, que também pode decantar-se à criação de espaços de dominação e destruidores de dignidades, se complementa com os Direitos Humanos instituídos, que concretizam as lutas instituintes e emancipadoras populares e que permitem a todo ser humano ser tratado como sujeito atuante e instituinte e não como objeto manipulável, vitimizado e prescindível.

3.1.2. Lutas individuais do dia a dia e poderes instituintes cotidianos. A estrutura inter-escalar e multi-espacial dos direitos

Não obstante, para lutar pelos Direitos Humanos não é necessário fazer parte de um movimento social. As lutas cotidianas e individuais – e que também são políticas – enfrentam o efeito estático e congelado pontual e incerto das formas jurídicas expressadas em leis e regulamentos por meio de conjuntos e atuações e relações pessoais, concretas e próximas destinadas a fazer efetivos os direitos proclamados. Se com primeiro tipo de luta pelos direitos através dos movimentos sociais nos encontramos com Direitos Humanos gerados a partir de poderes constituintes populares com uma maior força coletiva transformadora, neste segundo tipo de luta relacional do dia a dia, os direitos humanos são exercidos por poderes instituintes mais “cotidianistas”, expressados com a potência individual e pessoal e as ações particulares desenvolvidas mediante cada pessoa.

Para fazer operativas as normas constitucionais, juntamente às ações dos operadores jurídicos com sensibilidade por direitos humanos, que atendem às demandas e denúncias através de sentenças, ações de defesa e medidas administrativas, estão os atos cidadãos individuais dirigidos a fazer valer os direitos reconhecidos pelas normas. Mas também, nos espaços relacionais de convivência (na família por meio da educação de crescimento respeitosa, na escola através de pedagogias libertadoras, no trabalho com o reconhecimento integral dos direitos trabalhistas etc.), de *motu proprio* os seres humanos podem desenvolver um conjunto de tramas sociais nas quais uns tratem aos outros como sujeitos iguais e plurais, atuando e lutando para convocar e sensibilizar, desde dinâmicas de reconhecimentos mútuos, solidárias e a partir de horizontalidades, ampliando o âmbito de garantias de direitos a lugares cotidianos e não só judiciais.

Por isso, é um erro pensar que o conteúdo dos Direitos Humanos ou dos princípios e valores que os inspiram estão definidos pelas sentenças judiciais que os interpretam ou pelas teorias jusfilosóficas. Pelo contrário, o núcleo do conteúdo dos direitos humanos vem determinado, não pela teoria ou interpretação projetada sobre as normas jurídicas, sobre as sentenças judiciais ou refletidas em livros ou manuais que só são um complemento, mas sim por um conjunto de relações, ações e meios que se utilizam e implementam para fazê-los factíveis em cada contexto, possibilitando ou impossibilitando as condições de existência e de vida plurais e diferenciadas, a partir do exercício contínuo, histórico, permanente e aberto da potência soberana e constituinte popular. O próprio Albert Camus em sua obra “O homem rebelde”, dado que afirma os limites que qualquer valor deve ter para não sacrificar vidas humanas caso se converta em absoluto, e depois de analisar de que forma na história da luta pela justiça ou pela dignidade humana no Ocidente foram utilizados meios contrários aos princípios e valores proclamados, nos lança a seguinte reflexão: *O fim justifica os meios? É possível. Mas o que justifica o fim?* Camus aponta: *a essa pergunta, que o pensamento histórico deixa pendente, a rebelião responde: os meios* (CAMUS, 1996, p. 341). Desta forma, nos dá uma pista acerca de quais são os conteúdos de qualquer fim ou princípio como a dignidade, a liberdade e a igualdade: são os meios e o conjunto de relações utilizados para fazê-los realidade os que lhe dão a justa medida e o autêntico significado do proclamado. A dimensão da factibilidade humana, do que é factível e possível em um valor ou princípio humano, e que se faz operativo institucional e pela *práxis* humana, nos dará a coerência ou incoerência material e real daquilo que proclamamos.¹⁰

Da mesma forma, Leandro Konder expressa muito bem esta referência material das ações e as atuações em combinação com os meios, através do conceito de *práxis*, que é muito afim à dimensão instituinte dos seres humanos e onde o conteúdo dos direitos relacionais se explicita não pelas formas: *“a práxis é a atividade concreta pela qual os sujeitos humanos se afirmam no mundo, modificando a realidade objetiva e – para que possam alterar – transformando-se a si mesmos* (KONDER, 1992, p. 115 *apud* CARVALHO, 2014). A teoria, como um modo de ação e um momento necessário da *práxis*, será um apoio reflexivo que verifica os acertos ou desacertos da mesma. Mas é esta, consistente no uso de meios e ações, com a qual o ser humano comprova a verdade, ou seja, *a efetividade e o poder, o terreno de*

10 Sobre o critério e princípio de factibilidade, inspirado em Franz Hinkelammert, ver DUSSEL, Enrique “*Ética de la liberación. En la edad de la globalización y la exclusión*”, Trotta, Madrid, 1998.

seu pensamento, evitando abstrações mutilantes dos testemunhos, as experiências plurais e diferenciadas de cada pessoa.

Na ordem da convivência humana e em cada espaço relacional, se constroem e respeitam ou se destroem e violam os Direitos Humanos segundo o tipo de relações humanas que ali se desenvolvem: se mediante as dinâmicas lógicas de dominação e império ou mediante lógicas de emancipação e libertação. Através das primeiras o poder se exerce entre sujeitos considerados superiores e humanos tratados como objetos inferiores, manipuláveis, prescindíveis e manejáveis. Por meio das segundas, as relações com o outro e a outra juntamente às identidades do nós se constroem a partir de tramas de reconhecimentos mútuos, respeito e considerando a todos como sujeitos. O caso é que o tipo de sociedades em que vivemos, a assimetria e desigualdade estrutural é manifesta. São muitas as discriminações, violências, marginalizações, explorações e exclusões com as quais se trata a outros como objetos e se lhes nadifica por razões raciais, sexuais e de gênero, de classe, etárias, etno-culturais e por deficiências psíquicas ou físicas. No que se refere à cultura ocidental moderna, nas palavras de Aníbal Quijano, esta defende e se move por um critério de poder caracterizado por um tipo de relação social constituída pela copresença de três elementos: a dominação, a exploração e o conflito. O modo de controlar as áreas de existência social como o trabalho, o sexo, a subjetividade/intersubjetividade, a autoridade coletiva e a natureza, foi se realizando de forma assimétrica e hierárquica. Sob o conceito de “matriz de colonialidade do poder”, Quijano nos mostra o modo como o Ocidente se expandiu pelo mundo sob estruturas dominadoras e discriminadoras, estabelecendo não apenas uma divisão social e internacional do trabalho, mas também uma divisão do ser, do saber, do poder (e do fazer) humanos desigual, excludente e não equitativo. Indo além, o filósofo peruano aponta que a globalização em curso é a culminação de um processo que se iniciou com a conquista da América, tendo o capitalismo colonial/moderno e eurocentrado como novo padrão de poder mundial. Um dos eixos fundamentais deste padrão é a classificação social da população terrestre sobre a ideia de raça, construção mental que expressa a dominação colonial. Raça e identidade racial foram estabelecidas como instrumentos de classificação social básica da humanidade e como complemento da classificação de classe. Com o transcurso do tempo, a ideia de raça se naturalizou nas relações coloniais de dominação entre europeus e não-europeus. Este instrumento de dominação social universal incorporou outro mais antigo, o sexual e/ou de gênero. A raça branca e o patriarcado do homem branco, varão, maior de idade, crente religioso, heterossexual e proprietário se converteram em dois critérios fundamentais de

distribuição da população mundial em categorias, lugares e papéis na estrutura de poder.¹¹ Os sistemas duais e binários superior/inferior, civilizado/bárbaro, desenvolvido/subdesenvolvido, maduro/imaturo, rico/pobre, ganhadores/perdedores, forte/fraco, norte/sul, universal/particular expressam muito bem os horizontes de sentido de-coloniais e a classificação hierárquica da convivência entre as pessoas (SANCHEZ RUBIO, 2013, p. 251).

Algumas das consequências desta interpretação de Quijano a respeito de Direitos Humanos é que dinâmicas predominantes das relações nas esferas sociais são de dominação e império. Estruturalmente existem algumas sociedades que dividem racial, sexual, genérica, classista e etariamente de forma discriminatória, excludente, marginadora, desigual e injusta à grande maioria da humanidade. Há aqueles que possam pensar que por isso que aparecem os Direitos Humanos, como instrumentos de luta e enfrentamento às violações que surgem destes espaços relacionais. O Estado nacional seria o veículo protagonista de limite, de controle, de prevenção e de sanção das extralimitações dos poderes. Não obstante, em função do que estamos dizendo, o imaginário que faz uso dos Direitos Humanos e tal como o entendemos oficialmente, não permite enfrentar violência estrutural e assimétrica do nosso sistema capitalista global. Não a afeta. O modo como conceitualizamos e defendemos os direitos humanos só tem alguns efeitos paliativos e pontuais. Por este motivo é imprescindível sair deste bloqueio do 0,1% de êxito na proteção e nas garantias. Os Direitos Humanos, junto com outros conceitos ou meios emancipadores relacionados com a ideia de libertação e dignidade humanas em perspectiva intercultural, devem ter algumas consequências transformadoras da divisão violenta e desigual do ser, do saber, do poder e do fazer humanos no étnico, racial, etário, de gênero e sexual e também no referente à classe social. Visibilizar o papel tão importante das esferas relacionais e as tramas sociais em todos os espaços (doméstico, libidinal e íntimo, cidadão, comunitário, global, do trabalho e o mercado etc.) e promover a partir do cotidiano o desenvolvimento de dinâmicas de emancipação e libertação com as quais todos nos constituímos como sujeitos, a partir das coletividades mais vulnerabilizadas e vitimizadas, permitirá resultados maiores de transformação dessa violência estrutural sobre a qual se sustentam nossas sociedades. Por isso se deve trabalhar a nível inter-escalar (a partir do local, passando desde o nacional até o global) e multi-espacialmente (em todos os lugares onde as relações humanas se desenvolvem) convocando, testemunhando, ampliando,

11 Ver QUIJANO, Anibal “*Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina*” em Edgardo Lander (comp.) “*La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*”, CLACSO, Buenos Aires, 2001, pp. 201 e ss.; em matéria de gênero ver LUGONES, María “*Colonialidad y género*”, em *Tábula Rasa* nº 9, julho-dezembro, 2008; e GALLARDO, Francesca “*Las ideas feministas latinoamericanas*”, Ediciones desde abajo/DEI, Bogotá, 2004, pp. 144 e ss.

sensibilizando e promovendo relações humanas inclusivas de reconhecimentos mútuos, reciprocidades e solidariedades.

É decisivo descobrir que, realmente, são nossas relações e práticas ou tramas sociais tanto jurídicas como não jurídicas as que, em cada momento e em todo lugar, nos dão a justa medida de se fazemos ou não fazemos direitos humanos, de se estamos construindo processos de relações sob dinâmicas de reconhecimento, respeito e inclusão ou sob dinâmicas de império, dominação e exclusão. Em definitivo, se realmente estamos contribuindo a que os direitos humanos existam ou não existam em e a partir de nossa cotidianidade. Aí está a necessidade de refletir permanentemente sua dimensão política, sócio-histórica, processual, dinâmica, conflitiva, reversível e complexa. Portanto, há que apostar por uma noção sinestésica de direitos humanos que nos desperte da anestesia na qual estamos submersos, com a qual os cinco ou seis sentidos atuam simultaneamente as 24 horas do dia em todo lugar. São práticas que se desenvolvem diariamente, em todo tempo e em todo lugar e não se reduzem a uma única dimensão normativa, filosófica ou institucional, nem tampouco a um único momento histórico que lhes dá uma origem. Direitos Humanos guardam mais relação com o que fazemos em nossas relações com nossos semelhantes, seja sob lógicas ou dinâmicas de emancipação ou de dominação, do que com o que nos dizem ser determinados especialistas (ainda que também repercute em nosso imaginário e em nossa sensibilidade sobre Direitos Humanos).

3.2. A dimensão multi-garantista dos Direitos Humanos: garantias jurídicas não estatais e garantias sociais

Em segundo lugar, e muito relacionado com o anterior, para fazer efetivos direitos humanos, se precisa criar sistemas de garantias que funcionem com as atuações e ações humanas de defesa, luta e reivindicação. Este sistema de garantias, que deve ser plural e múltiplo, porém é normalmente reduzido a dois níveis: *a)* por um lado fica reduzido à dimensão instituída, sobre a qual se delega, sob um aparente consenso ou pacto social, qualquer manifestação de justiça ao legalizado e constitucionalizado; e *b)* em segundo lugar, se enfoca a dimensão pós-violatória, omitindo a centralidade da dimensão pré-violatória dos mesmos, que é muito mais ampla que a oferecida pelas políticas públicas de prevenção e que se manifesta com a *práxis* relacional cotidiana da sociedade civil no social, no político e no econômico. Além disso, para ampliar o olhar sobre o sistema de garantias, em conjunto com a

legitimidade estatal do jurídico e a legitimidade social, que pode ser classificada de ilegal, apesar de sua materialidade de justiça, também existe, uma dimensão jurídica não estatal, concretizada pela atuação de certas coletividades, como os povos indígenas ou o MST, que se auto-organizam e autorregulam com lógicas emancipadoras e com modos de resolução de conflitos e garantias de direitos a partir de paradigmas jurídicos não estatais ou que se complementam com eles.¹²

Neste sentido, utilizando uma categoria de Enrique Dussel, “a legalidade da injustiça”, Jesús Antonio de la Torre Rangel denuncia o conflito jurídico que surge quando a justiça é somente a habilidade de dar ao poderoso o tomado ao fraco sob uma aparência legal (DELA TORRE RANGEL, 2014 e DUSSEL, 1973, p. 66). Diante desta cooptação do direito vigente por parte de poderes oligárquicos e hegemônicos que impossibilitam condições de vida dignas ao povo e debilitam as garantias jurídicas positivadas, mediante processos de libertação e de luta pelos seus direitos, os poderes populares reagem diante da coação legal do sistema vigente, implementando atuações que sirvam de garantias de seus direitos roubados. A comunidade daqueles coletivos vitimizados e oprimidos, enquanto movimentos sociais, instituem critérios de “uma justiça ilegalizada” institucionalmente, desde parâmetros críticos e transformadores que aspira a uma “legalidade da justiça” que não lhes tire suas condições existenciais e de vida como sujeitos instituintes plurais e diferenciados.

Por esta razão, é necessário abrir instâncias de complemento entre diversos tipos de garantias em todas as escalas e espaços sociais com a combinação tanto das atuações como dos dispositivos estatais sobre a base das relações e tramas sociais públicas, estatais e privadas. A sociedade civil e o povo têm que recuperar seu protagonismo e sua legitimidade também como atores que constroem garantias sociais, a maioria delas garantidas pelos textos constitucionais, mas anuladas pela inatividade, inamovibilidade e a inação por parte das instâncias estatais. Quando na Espanha pessoas se mobilizam para evitar e impedir um

12 Por meio do chamado novo constitucionalismo latino-americano e autodenominando-se como Estados Plurinacionais – com certa afinidade mas com diferente perspectiva política o Brasil também constitucionaliza direitos étnicos e coletivos – se estão reconhecendo uma série de novos direitos vinculados com a dimensão multiétnica e plurinacional de suas sociedades. Trata-se de um processo de mestiçagem cultural no qual o paradigma moderno não é o único que estabelece as condições de garantias jurídico-política e penal. A isso se somam outras racionalidades e outras epistemologias tradicionalmente silenciadas e marginalizadas que indicam seu reconhecimento e têm seus próprios caminhos para tratar os desvios comunitários e garantir seus próprios direitos. Estes costumam ser de caráter coletivo relacionado com os povos indígenas e/ou grupos afrodescendentes (p.e. o direito à terra, o direito à autodeterminação e à autonomia, direitos culturais – educação, idioma, usos e costumes... – justiça informal etc.) e sistematicamente negados ao longo de uma trágica história de resistência, espólio, genocídio e barbárie. Ver MÉDICI, A. “*La constitucional horizontal*” e WOLKMER, A.C.; MELO, M.P. (orgs.) *Constitucionalismo Latino-Americano: tendências contemporâneas*, Jurúa Editora, Curitiba, 2013.

despejo que deixaria sem moradia a uma família endividada ou sai às ruas para evitar a privatização e mercantilização de um bem essencial para a vida, como a água ou a saúde, está abrindo processos de proteção e garantias de direitos. Se, além disso, existe um apoio judicial com sentenças favoráveis, a efetividade poderá ser maior, mas a legitimidade constituinte do povo é manifesta, inclusive nos casos de inatividade ou omissão da administração. O mesmo acontece no Brasil, diante dos diversos conflitos de terra, quando indígenas, comunidades de quilombolas, camponeses ou grupos urbanos e de vizinhos atuam para impedir a vulnerabilização de direitos tão fundamentais como o direito à moradia, o direito a uma vida digna e à integridade pessoal ou o direito a desfrutar de um lugar – terra ou território – que permita condições de existência mínimas para ser sujeitos vivos, atuantes, plurais e diferenciados.

Não há apenas um sistema de Direitos Humanos, mas múltiplos. Uma cultura multi-garantista dos mesmos articulará, de maneira complementar em alguns casos e em outros conflitivamente, diversas vias de proteção. Por exemplo: dentro das disputas pela posse e propriedade da terra no Brasil, falta um marco legal regulador com ações e diretrizes que possam mediar e prevenir os conflitos urbanos sobre terras, além do pouco que tem sido feito ao nível da intervenção pública. Inclusive, apesar de que o direito à moradia digna está reconhecido no ordenamento jurídico brasileiro (CRFB/88 – Art. 6º), o poder judiciário, na maioria os casos, privilegia aplicação da legislação processual civil para justificar as desocupações de áreas conflitivas e com o uso da força policial (MÜLLER, 2014). Mas, graças às lutas da sociedade civil organizada e representada pelos movimentos populares e pelas ONGs, têm sido propostas alternativas para impedir os despejos e o cumprimento das ordens judiciais de desocupação que violavam direitos humanos. No ano de 2006 se criou a Plataforma Brasileira de Prevenção de Despejos, graças à qual se corrigiram mediante recomendações ao Estado brasileiro de medidas a seguir para prevenir despejos em áreas urbanas e rurais de comunidades tradicionais e étnicas.

Também a Plataforma DHESCA Brasil, formada por uma rede de movimentos sociais e ONGs, desde 2002, fundava a “Relatoria do Direito Humano à Cidade”, cujo objetivo é visibilizar as violações de direitos motivadas por conflitos urbanos pela terra. E, entre outras medidas, resoluções e organismos gerados, em 2008 se criou por meio da Resolução nº 50 do Conselho das Cidades, a “Coordenação de Conflitos pelas Terras Urbanas” no interior da Secretaria Nacional de Programas Urbanos do Ministério das Cidades. Este órgão tem como funções a mediação de conflitos pela terra, a criação de estruturas regionais de mediação de

conflitos e a adoção de medidas de prevenção, entre outras. A soma das ações da sociedade civil, os movimentos sociais, junto com a colaboração dos organismos estatais, permite paliar e reduzir os altos índices de violência produzidos nas zonas rurais e urbanas quando a polícia aplica as medidas de despejo (MULLER, 2014). As garantias de direitos como o direito a uma moradia digna ou o direito a um devido processo legal, junto com a garantia da segurança da posse, o direito ao acesso à terra para os grupos mais vulneráveis e a função social da propriedade, se implementam e se fazem efetivas pela ação simultânea dos organismos estatais (onde a sociedade deve participativamente estar mais presente também) e as partes implicadas: a cidadania atuante junto com os movimentos sociais que instituem realidades diante das carências, das violações e das injustiças que experimentam. Se se juntam esforços comuns entre o Ministério Público e a cidadania, a efetividade dos sistemas de proteção será mais alta, sem incorrer ou cair em triunfalismos, pois a luta é permanente e contínua, nunca termina.¹³

Tradicionalmente, as garantias jurídicas costumam associar-se à dimensão instituída de um poder estatal que recebe a responsabilidade de proteger seus cidadãos. Principalmente, por meio de políticas públicas e sentenças judiciais se proporcionam os meios para prevenir e reparar os efeitos negativos da violação daqueles direitos reconhecidos pelas normas jurídicas. O aparato burocrático da administração da justiça e seus funcionários se encarregam de concretizar os direitos subjetivos constitucionalmente aceitos pelos ordenamentos jurídicos. Mas, em situações de crises ou por motivos ideológicos o Estado, por omissão, não leva a cabo o cumprimento da normativa constitucional, inclusive às vezes, atua de forma contrária. O suposto consenso social através do qual se manifesta o poder soberano popular, produz um sequestro da capacidade de ação popular, ao delegar nestas instâncias a legitimidade absoluta de proteger direitos que ficam no papel ou somente nas intenções. No final são os poderes constituintes oligárquicos os que interpretam ordenamento jurídico constituído desde seus próprios horizontes de sentido, encriptando a norma constitucional ao levá-la a seus domínios, e debilitando o poder constituinte popular e emancipador em sua capacidade de luta pelos seus direitos.

Por estas razões, dimensões formais, institucionais e doutrinárias devem complementar-se em todas as esferas sociais, com o âmbito no qual são os próprios seres humanos que

13 Neste sentido, meritório, admirável expressivo trabalho de atuação conjunta de proteção dos direitos do MST com os defensores públicos Caio Jesus Granduque, Antônio Machado Neto, André Cadurin Castro, Mario Eduardo Bernardes Spexoto e Leandro Silvestre Rodrigues e Silva, na unidade de Franca da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Ver: <http://www.apadep.org.br/noticias/defensores-de-franca-em-sao-paulo-obtem-decisao-favoravel-em-favor-movimento-sem-terra-mst/>, consulta em 27/02/14.

também garantem direitos, através das mobilizações, das atuações e das lutas junto com as tramas sociais que os constituem como sujeitos e não como objetos. Cada um e cada uma de nós, individual e coletivamente, somos quem podemos ou não podemos diariamente construir e reconhecer direitos de maneira solidária e recíproca, fazendo-os efetivos com nossas ações, seja organizando-nos e mobilizando-nos, seja através de nossas ações individuais. Nisso vemos a clara dimensão política que se têm, além da conexão que possuem com a necessidade de que as pessoas ganhem poder e o exerça emancipatoriamente. Em todos níveis e escalas se deve cultivar uma cultura que empodere e transfira poderes às maiorias populares e subalternizadas.¹⁴

3.3. A cultura e a sensibilidade popular pelos direitos

Por último, se a cidadania ou os membros das sociedades democráticas não possuem uma sensibilidade sociocultural e popular por seus direitos ou não os conhecem, é difícil que os defendam. De igual maneira sucede com a cultura jurídica, que também tem que estar educada e formada desde o imaginário dos Direitos Humanos. Mas não só isso, inclusive pode haver uma difusão de programas de ensino, promoção, conscientização e formação nas escolas, nas faculdades de direito e nas universidades, mas utilizando um conceito restritivo de Direitos Humanos que reproduz o imaginário indolente, anestesiado e passivo que estamos denunciando. Não se trata somente de educar obrigando aos cidadãos a aprenderem de memória os artigos da norma constitucional, ao invés disso, há que ensinar a partir de uma *práxis* acompanhada por teorias, que nos convertam em pessoas mais ativas e efetivas em um nível multi-escalar e desde uma cultura de Direitos Humanos em tempo integral e em todo lugar.

Se alcançará superar o 0,1% de eficácia jurídica se todos nos implicarmos em fazer e construir Direitos Humanos integralmente em todas as esferas do social, utilizando os instrumentos jurídicos e os aparatos judiciais, mas também articulando relações de reconhecimentos mútuos com as quais todos sejamos tratados e reconhecidos como sujeitos com capacidade de produzir mundos. Segundo o tipo de sensibilidade sociocultural, será maior ou menor o grau de aceitação e o modo como os direitos humanos são assimilados,

¹⁴ Nesta direção, conceitos como os que se trabalham, por exemplo, no Equador e Bolívia a nível constitucional (demodiversidade, pluralismo jurídico, interculturalidade e plurinacionalidade) ajudam a avançar nesta linha instituinte do poder popular emancipador que não só atua como consenso sobre a organização e a forma de governo de um Estado, mas também na implementação de instâncias de garantia de direitos tanto individuais como coletivos.

significados, ressignificados e entendidos. É evidente que quanto maior esteja expandida uma cultura relacional, multi-garantista e inter-escalar sobre os direitos humanos, menores serão as demandas que tenham que passar pelos tribunais e maiores serão as instâncias de reconhecimento efetivo no econômico, no político e no social. Não é o mesmo promover e gerar Direitos Humanos somente dentro do âmbito jurídico estatal do que fazê-lo fora dele. Tanto juízes e juízas, procuradores e procuradoras, advogados e advogadas, pais, mães, filhos, filhas, empresários(as), agentes da bolsa, professores(as), médicos(as), porteiros(as), taxistas, jovens, idosos(as) etc. tem muito direitos a dizer no processo de construção e desconstrução de direitos. Não há que pensar que seja um fato consumado a violação dos mesmos para que sejam protegidos, nem pensar que como não se respeitam socialmente e no âmbito externo do direito, no viver cotidiano, podem garantir-se unicamente no interior do mundo jurídico e estatal. Pelo contrário, em ambos os lugares, permanentemente, se fazem e desfazem Direitos Humanos.

4. Conclusões

Recapitulando, a cultura sobre a qual se assenta nossa defesa dos Direitos Humanos ou é mínima, ou é anestésica ou se destaca por sua ausência ao não potencializar as dimensões instituintes e soberanas dos sujeitos tanto como ação jurídica estatal, lutando por fazer efetivos os direitos reconhecidos pelas normas, como também no sentido não jurídico e social a partir a articulação de relações, produções e mediações humanas que concretizem os direitos na fase prévia à violação dos direitos (âmbitos pré-violatórios), com ou sem o apoio de políticas públicas. Trata-se de potencializar uma cultura de direitos em tempo integral e em todo lugar, que se desenvolvam em todos os espaços sociais (íntimo, doméstico, de produção, de mercado, de cidadania, de comunidade etc.) com um sistema plural de garantias e inter-escalar, que implemente um conjunto multi-garantista de reconhecimento e proteção em todos os níveis, utilizando tanto as instâncias estatais como permitindo o desenvolvimento de atuações em instâncias não estatais da sociedade civil, a partir do poder constituinte popular crítico, emancipador e transformador.

Por estas e outras razões se faz crucial destacar e acentuar os limites da posição predominante dos Direitos Humanos excessivamente normativista, procedimental e formalista. Se não temos claro que são nossas ações diárias e cotidianas em todos os âmbitos sociais onde nos movemos as que articulam espaços de reconhecimento de dignidade, sempre

adotaremos uma postura excessivamente delegatória e passiva que reproduzirá uma efetividade circunscrita, mínima e casuística de Direitos Humanos. Todo ser humano, individual e coletivamente, a partir do reconhecimento das condições para a produção, reprodução e o desenvolvimento da vida corporal e concreta de cada um e cada uma, por meio do igual acesso aos bens que proporcionam a satisfação existencial de suas necessidades, deve ter uma possibilidade instituinte e, como sujeito plural e diferenciado, de significar e ressignificar a realidade de seus ambientes relacionais sem discriminações, marginalizações e dominações raciais, de classe, sexuais, genéricas, etárias, etno-culturais e/ou por razões de deficiência psíquica ou física.

Não se trata somente de incrementar uma consciência e uma cultura jurídica de proteção, mas, além disso, potencializar uma cultura de direitos humanos em geral, integral e que acentue a dimensão pré-violatória a partir de onde mais se constroem-destroem e articulam-desarticulam porque, na realidade, é onde todos nós seres humanos nos movemos, os quais, utilizando ou não utilizando a via jurídica participamos nos processos de construção ou destruição de Direitos Humanos, sejamos ou não juristas, teóricos e/ou operadores jurídicos.

Referências Bibliográficas

CAMUS, Albert. El hombre rebelde. In: **Obras completas**: tomo III: Madrid. Alianza Editorial, 1996.

CARVALHO, Salo de Carvalho. Criminología crítica: dimensiones, significados y perspectivas actuales, **REDHES**, nº 11, 2014.

CORREA BORGES, Paulo César. A tutela penal dos direitos humanos. **Revista Espaço Acadêmico**, v. 11, nº 134, 2012.

CORREAS, Oscar. **Acerca de los derechos humanos. Apuntes para un ensayo**: México D.F. Editorial Coyoacán/UNAM, 2003.

DE LA TORRE RANGEL, Jesús Antonio. **Tradición iberoamericana de derechos humanos**: México D.F.: Editorial Porrúa y Escuela Libre de Derecho, 2014.

DUSSEL, Enrique. **Ética de la liberación. En la edad de la globalización y la exclusión.** Madrid: Trotta, 1998.

DUSSEL, Enrique. **20 tesis de política.** México D.F.: Siglo XXI, 2006.

ELLACURÍA, Ignacio. Historización de los derechos humanos desde los pueblos oprimidos y las mayorías populares, **ECA**, 502, 1990.

_____. Hacia una conceptualización de los derechos humanos. En Juan Antonio Senent (ed.). **La lucha por la justicia social. Selección de textos en Ellacuría (1969-1989).** Bilbao. Universidad de Deusto, 2012.

GALLARDO, Helio. **Elementos de política en América Latina.** San José: DEI, 1989.

_____. **Política y transformación social. Discusión sobre derechos humanos.** Quito. Editorial Tierra Nueva, 2000.

_____. **Siglo XXI: militar en la izquierda.** San José: Arlekin, 2005.

_____. **Siglo XXI: producir un mundo:** San José: Arlekin, 2006a.

_____. **Derechos humanos como movimiento social.** Bogotá: Ediciones desde abajo, 2006b.

_____. **Democratización y democracia en América Latina.** San Luis Potosí. Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 2007a.

_____. **Teoría crítica: matriz y posibilidad de derechos humanos.** Murcia: Francisco Gómez, 2007b.

GILLY, Adolfo. **La revolución interrumpida:** México D.F.. Ediciones Era, 2007.

HERRERA FLORES, Joaquín. **Los derechos humanos en la Escuela de Budapest**. Madrid: Tecnos, 1989.

_____. **Los derechos humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto**. Madrid: Los Libros de la Catarata, 2005.

KONDER, Leandro. **O futuro da filosofia da práxis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 1992.

LANDER, Edgar (org.). **La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales**. Buenos Aires: CLACSO, 2000.

LAVAL, Christian y DARDOT, Pierre. **La nueva razón del mundo**. Barcelona: Gedisa, 2013.

_____. **Común**. Barcelona: Gedisa, 2015.

MARTÍNEZ PERIA, Juan Francisco. **Libertad o muerte. Historia de la revolución haitiana**. Buenos Aires: Ediciones del CCC, 2013.

MÉDICI, Alejandro. **La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial**. San Luis Potosí: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat; Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 2012.

MÉNDEZ HINCAPIÉ, Gabriel y SANÍN RESTREPO, Ricardo. La constitución encriptada. Nuevas formas de emancipación del poder global: **REDHES**, n. 8, 2012.

MONEREO PÉREZ, José Luis. **Espacio de lo político y orden internacional. La teoría política de Carl Schmitt**. Madrid: El Viejo Topo, 2015.

MORIN, Edgar. **Introducción al pensamiento complejo**. Barcelona: Gedisa, 2001.

NEGRI, Antonio. **El poder constituyente. Ensayo sobre las alternativas de la modernidad.** Madrid: Libertarias, 1994.

PISARELLO, Gerardo. **Un largo Termidor. La ofensiva del constitucionalismo anti-democrático.** Madrid: Trotta, 2011.

_____. **Procesos constituyentes. Caminos para la ruptura democrática.** Madrid: Trotta, 2014.

RODRÍGUEZ PRIETO, Rafael. **Ciudadanos soberanos.** Córdoba: Almuzara, 2005a.

_____. **Construyendo democracia: una propuesta para el debate.** Sevilla. Aconcagua libros, 2005b.

ROITAMN, Marcos. **Democracia sin demócratas:** Madrid: Sequitur, 2011.

ROSILLO, Alejandro. Derechos humanos, liberación y filosofía de la realidad histórica: VV.AA. **Teoría crítica dos direitos humanos no século XXI.** Porto Alegre: Editora PUCRS, 2008.

_____. **Los inicios de la tradición iberoamericana de derechos humanos.** San Luis Potosí: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat; Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, Aguascalientes y San Luis Potosí, 2011.

SÁNCHEZ RUBIO, David. **Repensar derechos humanos.** Sevilla. Mad, 2007.

_____. **Encantos y desencantos de los derechos humanos.** Barcelona: Icaria, 2011.

_____. Una perspectiva crítica sobre democracia y derechos humanos. In: David Sánchez Rubio e Juan Antonio Antonio Senent de Frutos. **Teoría crítica del derecho, Nuevos horizontes.** San Luis-Aguascalientes. Universidad Autónoma San Luis Potosí, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, Mispat, 2013.

SÁNCHEZ, David. **Encantos e desencantos dos Direitos Humanos**: Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

_____. Crítica a una cultura estática y anestesiada de derechos humanos. Por una recuperación de las dimensiones constituyentes de la lucha por los derechos. VV.AA. **Os conflitos fundiários urbanos no Brasil: estratégias de luta contra os despejos e empoderamentos a partir da Teoría Crítica dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: CDES Direitos Humanos, 2014b. Disponível em:
<<http://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/pub05conflitos2.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2014.

SÁNCHEZ RUBIO, David. Contra una cultura estática y anestesiada de derechos humanos. Por una recuperación de las dimensiones constituyentes de la lucha por los derechos: **Derechos y libertades**, n. 33, 2015.

SANÍN RESTREPO, Ricardo. **Teoría crítica constitucional. La democracia a la enésima potencia**. Valencia: Tirant Lo Blanche, 2014.

SOUSA SANTOS, Boaventura. **Una epistemología del sur**. México D.F., Madrid e Buenos Aires. Siglo XXI, 2009.

WEBER, Max. **Economía y sociedad**. México D.F: F.C.E, 1992.

ZIBECHI, Raúl Zibechi. **Dispersar el poder**. Quito: Abya Yala, 2007.

_____. **Descolonizar la rebeldía. (Des)colonialismo del pensamiento crítico y de las prácticas emancipatoria**. Valencia-Málaga: Baladre-Zambre, 2014.