

**DISCURSO TRANSMODERNO DOS DIREITOS HUMANOS: TRÊS
CAMINHOS PARA CONSTRUÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA EM TEMPOS
DESAFIADORES.**

*The transmodern discourse of human rights: three paths to construct human dignity
in challenging times.*

Alberto de Moraes Papaléo Paes¹
Universidade da Amazônia

Rosecélia Moreira da Silva Castro²
Universidade Federal do Pará

João Augusto Pires Mendes³
Universidade da Amazônia

DOI: <https://doi.org/10.62140/APRCJM632024>

Sumário: 1. Introdução: Concepções de Direitos Humanos. 2. Críticas às Concepções Moral e Política de Direitos Humanos: o "Ego Europeu". 3. A Construção de um modelo libertário: Herrera Flores e Dussel. 4. Conclusões. 5. Referências Bibliográficas.

Resumo: O texto discute a natureza dos direitos humanos, partindo da distinção entre direitos vigentes, novos direitos e direitos perenes, proposta por Dussel. Os direitos vigentes possuem aceitação social, consenso político e validação formal. Já os novos direitos são negados pelo sistema jurídico vigente, mas ganham legitimidade através da luta social e da crise de legitimidade do sistema. Os direitos perenes, por sua vez, são reconhecidos como universais e mundiais, mas não se confundem com os direitos naturais, pois representam uma ruptura com a tradição. O autor critica a visão tradicional dos direitos humanos, ligada à emancipação individual e à classe burguesa, e defende uma perspectiva crítica baseada na filosofia da libertação. Nessa visão, os direitos humanos são direitos morais que se fundamentam em um processo democrático e dialético, buscando justificação filosófica e reconhecendo sua constante tensão entre teoria e prática. O objetivo da pesquisa é apresentar

¹Doutor em Direitos Humanos (UFPA), Mestre em Direito (UNAMA), Coordenador e Docente do Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Direitos Fundamentais (PPGDF-UNAMA), Docente do Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Gestão do Conhecimento para o Sócio desenvolvimento da Amazônia (PPGC-UNAMA), Professor da Graduação do Curso de Direito da UNAMA, Professor voluntário do Instituto Teológico Quadrangular, Pesquisador Líder do Grupo de Estudos em Direitos Humanos, Sustentabilidade Ambiental e Socioeconomia (DHSAS), Advogado. betomppaes@msn.com

²Bióloga graduada pela Universidade Federal do Pará/UFPA, Mestrado em Meteorologia Agrícola pela Universidade Federal de Viçosa/UFV, Doutorado em Ciências Agrárias pela Universidade Federal Rural da Amazônia/UFRA, Bolsista Pós-Doc do Curso de Pós Graduação em Tecnologia, Recursos Naturais e Sustentabilidade na Amazônia/PPGTEC/CCNT/UEPA. Professora associada ao Programa de Pós Graduação em Biodiversidade e Biotecnologia/DOCTORADO-PPGBIONORTE-PA da Rede BIONORTE (2015-Atual). Professora do Curso de Especialização em Rochagem e Remineralização de Solos da UFPA/IGC. Atua na área das Ciências Agrárias, ciencias ambientais. Ecologia da Amazônia nos seguintes temas: sistemas florestais agroflorestais Amazônicos, visando o desenvolvimento sustentável e equilíbrio socioambiental. Professora da Universidade da Amazonia (UNAMA) do Programa do Pós-Graduação Gestão de Conhecimentos para o Desenvolvimento Socioambiental (PPGC)- Mestrado Profissional

³Mestrando em Direitos Fundamentais no Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Direitos Fundamentais (PPGDF-UNAMA), Especialista em Processo Civil (UNAMA), Consultor Jurídico da Secretaria Municipal de Saúde, Advogado, Pesquisador vinculado ao Grupo de Estudos em Direitos Humanos, Sustentabilidade Ambiental e Socioeconomia (DHSAS). augustomendesadv@yahoo.com.br

uma resposta crítica às concepções hegemônicas de direitos humanos, utilizando a teoria do discurso para avaliar se as concepções críticas de Herrera Flores e Enrique Dussel conseguem resistir à pretensão totalitária das teorias éticas.

Palavras-Chave: Direitos Humanos; Análise do Discurso; Libertação; América-latina; Emancipação Cultural.

Abstract: The text discusses the nature of human rights, based on the distinction between prevailing rights, new rights, and perennial rights, as proposed by Dussel. Prevailing rights have social acceptance, political consensus, and formal validation. New rights, on the other hand, are denied by the current legal system but gain legitimacy through social struggle and the legitimacy crisis of the system. Perennial rights are recognized as universal and global, but they should not be confused with natural rights, as they represent a break from tradition. The author critiques the traditional view of human rights, which is linked to individual emancipation and the bourgeois class, advocating for a critical perspective based on liberation philosophy. In this view, human rights are moral rights founded on a democratic and dialectical process, seeking philosophical justification while recognizing the ongoing tension between theory and practice. The aim of the research is to present a critical response to hegemonic conceptions of human rights, using discourse theory to assess whether the critical conceptions of Herrera Flores and Enrique Dussel can withstand the totalizing claims of ethical theories.

Keywords: Human Rights; Discourse Analysis; Liberation; Latin America; Cultural Emancipation.

1. Introdução: Concepções de Direitos Humanos

Qualquer tentativa de conceituação de direitos humanos deve passar, necessariamente, pela estruturação do sistema normativo que premeia todo o debate. Nesse sentido, a posição de Dussel (2010, p.230) aponta para um caminho no qual nos é possível observar diversas tensões. Para ele há três categorias que sistematizam a tensão na qual os direitos humanos vão se originar: a) direitos vigentes; b) direitos humanos e; c) novos direitos (DUSSEL, 2010, p. 230). Assim os direitos vigentes podem ser compreendidos enquanto aqueles que gozam de aceitação social (legitimidade), se fundam num consenso político (são, pretensamente, democráticos), e passam por um processo de validação formal para que possam surtir efeitos vinculantes (legalidade) (DUSSEL, 2010, p. 231).

Não se pode dizer que, pelo menos neste momento, Dussel (2010, p. 231) adere ao sentido comum atribuído à concepção de direito positivo, pois, ainda que deduza que o sistema de direito vigente considere a Constituição e todas as leis por ela autorizadas atribuindo, assim, ao seu conceito a característica de ser um modelo lógico-dedutivo e jurídico-positivo, dentro dele também estão contidas as normas de direito consuetudinário.

Para ele o direito vigente é um produto da história e fruto de uma evolução com o passar do tempo, eles dizem respeito a uma relação diacrônica constitutiva (DUSSEL, 2010, p. 231)⁴.

De outra sorte, os novos direitos pertencem a um conjunto de direitos que são sistematicamente negados pelo sistema jurídico vigente pelos juízes se revelando *a posteriori* em momentos de crise de legitimidade do direito vigente (DUSSEL, 2010, p. 232). Um exemplo da diferença entre os conceitos diz respeito à evolução da tutela dos direitos das mulheres ao voto, considerando que, por um determinado momento da história político-social, o direito natural impedia a mulher de exercer qualquer ato da vida pública, pois estava reservado a ela o ofício privado do lar. Assim, por um conjunto gradual de reivindicações e luta social, a crise de legitimidade dos princípios morais do direito natural quebrou a formulação jurídica do direito vigente, inaugurando uma visão diferenciada sobre a verdadeira “natureza das coisas” (DUSSEL, 2010, p. 232).

Para que esse novo direito possa ser reconhecido ele deverá, de acordo com Dussel (2010, p. 233) cumprir com algumas etapas, sendo elas: a) tomada de consciência (conscientização) do novo direito sendo ele legítimo, porém não legalizado; b) tensão em face ao direito vigente que às negará e rejeitará sob a legação de serem ilegais e ilegítimas as ações que visam concretizar o novo direito; c) produção de novos sofrimentos para as vítimas dos novos direitos em face da negação do Estado às suas pretensões jurídicas; d) a fragilidade das vítimas acumula força e vai corroendo por dentro a moralidade do direito vigente instaurando uma crise de legitimidade; e) as vítimas convencem a comunidade política da existência do novo direito; f) somente então este direito pode adquirir legalidade.

Estes novos direitos determinam, no corpo do direito vigente, três subespécies de garantias, ou, prerrogativas, sendo elas: a) exclusão de direitos vigentes de caráter discriminatório ou atentatório aos novos direitos; b) duração por um longo período de tempo, ou, enquanto durar o processo social que os originou e; c) direitos perenes que são reconhecidos pela humanidade como mundiais/universais porque dirigidos ao ser humano (DUSSEL, 2010, p. 233). Não se confundem com os chamados direitos naturais pois aqueles são tradicionais (e oriundos de uma cosmovisão proveniente do centro), enquanto os direitos perenes configuram uma ruptura com a tradição instituída, logo, quando os direitos humanos

⁴Dussel (2010, p. 231) reconhece que dentro do direito vigente existe uma relação interna na qual os direitos da pessoa humana (conhecidos como direitos naturais) revelam ao homem quais diretrizes éticas e padrões de justiça devem ser seguidos pelo direito positivo. De um certo modo, há uma justificação interna das leis na natureza do ser humano ao ponto que uma lei poderia ser avaliada como injusta a partir do paradigma moral instituído pelo direito natural. Do ponto de vista da filosofia da libertação estes direitos naturais deixariam de ter sentido ou aplicabilidade pois eles acabam prejudicando o surgimento de novos direitos (DUSSEL, 2010, p. 231).

se fundam nesta relação sempre estarão em posição crítica ao sistema vigente⁵ (DUSSEL, 2010, p. 233).

De fato, se se tomar como ponto de partida uma concepção mais tradicional de direitos humanos será possível perceber uma diferença gritante de capacidade de participação na formação do conceito. Para Douzinas (2009, p.20), os direitos humanos representam o cumprimento da promessa iluminista de emancipação e autorrealização do indivíduo, estavam vinculados, inicialmente, a uma classe específica com finalidade política configurando armas políticas da burguesia em face da opressão despótica. Ainda, neste sentido, Douzinas (2009, p. 20) anota que é paradoxal o fato de que o século XX configura o período no qual a humanidade mais desrespeitou os princípios de direitos humanos, sendo a sociedade (em tese) mais iluminada do que o século XVIII.

Michel Villey (2007, p. 02) argumenta que a concepção moderna de direitos humanos está alojada no interior da noção de progresso legada, através da filosofia, pelo idealismo que substituiu a vontade de Deus da equação. Da mesma forma, no que tange à política, para que se chegue ao resultado da distribuição de felicidade tão almejada pelo liberalismo iluminista foi necessário despersonalizar o Estado e aderir à bandeira hobbesiana (VILLEY, 2007, p. 02). Assim, é possível compreender que o contexto de formação aduz que existe uma formulação teórica de direito e de Estado que habilitam o cidadão a postular pela existência de direitos humanos⁶.

Assim, é possível aduzir que direitos humanos podem ser compreendidos, *a priori*, como direitos morais que fundamentam sua autoridade num processo democrático e dialético no qual, por sua própria condição, não detém autoridade, mas, essencialmente, requer reconhecimento de autoridade (HABERMAS, 2001, p. 141). Noutras palavras, os direitos fundamentais da constituição, substancialmente derivados de direitos humanos, corporificam a sobreposição do debate moral e do debate jurídico, pois suas agendas acabam sendo idênticas: como ordenar de modo legítimo relações interpessoais e, ao mesmo tempo,

⁵Para Ingo Wolfgang Sarlet (2024, p.121) é possível defender uma categorização similar que depreende: a) direito natural, como aqueles direitos morais de fundamentação aristotélico-tomista desenvolvidos durante a Idade Média com base na tradição teológica da igreja medieval; b) direito positivo, como uma ressignificação do direito natural com base nos estudos do historicismo alemão e da escola histórica do direito, o que ocasionou um esvaziamento do caráter ético e moral do direito como produto estatal não-ideológico; c) direitos humanos, como uma alternativa para a insuficiência do positivismo em decorrência dos modelos de regime político autoritários fundados na premissa de que o ordenamento jurídico estatal não deve propugnar por valores e; d) direitos fundamentais, como uma nova alternativa para que os direitos humanos possam se fazer presentes nos textos constitucionais a fim de embasar o fundamento democrático do estado através da garantia de direitos básicos para concretização do ideal democrático.

⁶Jack Donnelly (2007) inclusive sustenta a tese de que os direitos humanos nascem como formas de trunfos contra dominação laboral e opressão econômica dos trabalhadores frente à burguesia, desse modo, a necessidade de desenvolvimento de direitos sociais, civil e até políticos se dá por questões econômicas com reflexos sociais e jurídicos.

coordenar ações que objetivam tornar-se normas justificadoras? (HABERMAS, 1997, p. 141). Em conclusão, o debate filosófico sobre os direitos humanos está diretamente ligado ao fato de que se eles são direitos morais necessitam de justificação filosófica.

É preciso ter em mente, portanto, que os direitos humanos estão sempre num processo de tensionamento teórico/prático no qual, dependendo da posição que se adote, pode-se orientar seu sentido para a convergência, coalisão e dialética, ou, para a exclusão e negação na prática (DOUZINAS, 2009, p. 21). Na presente pesquisa pretende-se criticar as concepções hegemônicas de direitos humanos pautadas na perspectiva de Kant e Rawls a fim de apresentar uma resposta a esse modelo através da concepção crítica defendida por Herrera Flores, Costas Douzinas e Boaventura de Souza Santos. Ao fim pretendemos avaliar, a luz da teoria do discurso, se essas concepções críticas conseguem subsistir ao teste da pretensão totalitária de toda teoria ética.

2. Críticas às Concepções Moral e Política de Direitos Humanos: o "Ego Europeu"

Para que a defesa da concepção moral de direitos humanos possa ser realizada, autores como Habermas (2000, p. 59) e Alexy (1999, p. 47), sugerem que os direitos humanos são direitos de natureza moral. Para Habermas (2000, p. 60), por exemplo, uma ordem jurídica não deve ser contrária a princípios morais e justamente é este o dever dos direitos humanos. Ainda neste sentido, ao analisar a relação de justificação e validade dos direitos fundamentais, um dos critérios elegidos pela concepção moderna de Estado de Direito é a do crivo moral dos direitos humanos. Dessa forma, eles atuam como o limite de intervenção estatal ou o limite da concepção de humanidade moderna (tudo aquilo que violar um direito humano não é uma conduta permitida pela sociedade). Alexy (2000, p. 61) por sua vez destaca que essa vinculação com a moral independeria, inclusive, de qualquer tipo de ordem jurídica nacional ou tratado internacional.

Estabelecido este argumento como um fato para a concepção moral de direitos humanos é bastante dizer que todos estes autores, bem como diversos outros, sustentam a ideia de direitos humanos como direitos morais a partir do paradigma kantiano da razão prática. Na obra a fundamentação da metafísica dos costumes, Kant (2003) procura, tal qual a tradição clássica, explicar os motivos, a causa primária de primeiros princípios e últimos, trata-se da tentativa de legitimação ou justificação de normas e regras de condutas vinculadas a princípios morais. A concepção de Kant (2003, p. 156) está ancorada no conceito de razão prática, este, porém, um conceito que contrasta com o sentido atribuído por Aristóteles.

A grande crítica que é feita para a tradição de pensamento aristotélica é a de que a visão de uma razão prática pelo filósofo de estagirita careceria de uma ação prática, pois, ela operaria no âmbito exclusivamente teórico. Kant (2003, p. 156), por outro lado, propõe que a razão prática é efetivamente prática e, nesse sentido, poderia se falar de uma “razão pura prática”. Noutras palavras o exercício da razão prática nos habilitaria a passagem entre o reconhecimento do “princípio” e a “ação” a ele conforme a representação da lei Moral. É bastante dizer que a razão foi conferida ao ser humano como faculdade prática por isso deve exercer influência sobre a vontade. Em consequência a vontade como razão prática não é um meio para atingir um bem, mas, constitui um bem em si mesmo.

Assimilando a razão prática como vontade todo o ser humano possui um valor absoluto porque é capaz de boa vontade, ele consegue submeter suas ações ao crivo da razão prática. O conceito de autonomia na filosofia moral kantiana começa a ganhar contornos na medida em que Kant (2003, p. 157) aduz ser a autonomia substanciada pela razão prática, o ser humano tem um valor absoluto e não relativo porque é um sujeito da razão incondicional. É unicamente a razão que torna o homem auto legislador segundo seus próprios parâmetros e, como consequência, nenhum outro tipo de racionalidade meio/fim poderá tomar o seu lugar no mundo da vida. É isto o que nos distingue de todos os outros seres vivos no mundo. Esta concepção afasta a ideia de um agir impulsivo, emocional ou fundamentado em desejos porque se o fizemos exclusivamente assim agiríamos como animais. Porém, ao exercitarmos o raciocínio da moral por meio da razão prática conseguimos compreender o que significa autonomia para filosofia moral kantiana.

O relevante no paradigma kantiano da razão prática é que conduz o ser humano a um padrão no qual ele não age porque quer agir, mas sim porque deve agir de determinada forma (uma questão puramente racional), o que torna moralidade uma espécie de dedução dos princípios de racionalidade. O princípio que autoriza a passagem do moral para o jurídico é o da vontade livre, ou, simplesmente o da liberdade. Toda a ideia de filosofia prática com Kant (2003, p. 158) fundamenta-se sobre o conceito de liberdade e a partir disso o homem deve escolher se irá transformar a si próprio e optar pela paz ou se irá abdicar da certeza de seu futuro humano. Esta liberdade, porém, pode ser fracionada numa liberdade individual e, de outro lado, numa de tipo coletivo, o problema da vida política é justamente a administração destas liberdades já que todos os seres humanos são livres.

Neste diapasão o direito será o objeto de delimitação da vida política na medida em que ele: a) se refere a ações externas a sua legalidade e; b) exige o cumprimento de leis morais e éticas como princípio da determinação das leis. Desse modo o arbítrio de um pode se unir

ao arbítrio de outro segundo uma lei universal da liberdade. Somente pode ser considerado moralmente adequado e justo um direito que a cada cidadão a liberdade de ação que seja compatível com a dos outros concidadãos. Com a finalidade de orientar esta razão prática por meio do socorro a uma fórmula do imperativo categórico que demanda que os seres humanos não podem ser usados como meios para um fim, mas, que são eles próprios fins em si mesmos. A partir desta acepção é possível dizer que a dignidade da pessoa humana se torna um conceito nuclear para a filosofia moral kantiana.

Robert Alexy (2015, p. 22), sobre o tema, ainda explica que se a autonomia é o fundamento da dignidade humana então a tese que admite que os princípios jurídicos de direitos humanos não é absoluta é, portanto, falsa, pois sua inferência racional sempre se dá de modo causal e dirigida a um determinado fato. Por exemplo, o Tribunal Constitucional Alemão se viu obrigado em discernir, num caso concreto, se havia violação a dignidade humana quando Judiciário exigiu que um prisioneiro cortasse o cabelo e fizesse a barba para que fosse identificado noutra investigação criminal. Por ter ficado preso por vários anos e deixado seu cabelo e barba crescerem o suspeito não conseguiria ser identificado caso não externasse a mesma aparência quando da época do cometimento do crime. Nesse sentido, ao recusar-se, o Tribunal Constitucional se viu diante da alegação de violação de sua dignidade.

Para o tribunal, então, a questão deveria ser pautada sobre a resposta a três questões básicas: a) qual a intensidade da interferência na dignidade individual; b) quais os interesses públicos que estão postos para ponderação e; c) qual a finalidade do ato requisitado. Respondendo aos três requisitos, o Tribunal veio a decidir no caso concreto, que a intensidade de interferência na dignidade individual do sujeito é relativamente de grau pequeno, pois cortar o cabelo ou fazer a barba não diminuem ou objetificam o cidadão enquanto ser humano; que a identificação de um criminoso numa investigação processual é um interesse público com precedência em relação ao ato de cortar o cabelo e fazer a barba e; a finalidade do ato não é a humilhação do sujeito e sim o devido processo legal⁷.

Para Alexy (2015, p. 24), portanto, dignidade humana depende de conceitos teóricos e referências fáticas demonstrando que a autonomia do indivíduo e a razão pura prática kantiana exercem uma força muito grande na compreensão do que de fato são os direitos humanos. Ainda sobre este tema, Alexy define como referências fáticas da dignidade o que

⁷Uma das impugnações feitas a este tipo de argumentação é o problema da gradação. Alexy considera que as violações podem ser graduadas em: a) fraca; b) moderada; c) grave e; d) gravíssima. O problema é que a gradação sempre depende de uma referência subjetiva quanto a ocorrência da violação e não há uma concordância objetiva quanto aos critérios de gradação. Logo, a suposta clareza analítica da Teoria dos Princípios e da Ponderação se esvai pelos dedos dos aplicadores.

denomina de dupla tríade. Para ser caracterizado enquanto destinatário dos direitos humanos e, portanto, possuidor de dignidade o indivíduo deve apresentar: a) sentimento, b) inteligência e; c) consciência. Esta última se subdivide em outros três aspectos de consciência: c1) autoconsciência; c2) consciência valorativa e; c3) consciência normativa. Aquele indivíduo que se encaixa nesse arranjo fático pode ser considerado possuidor de dignidade da pessoa humana⁸. Note-se que a concepção moral de Direitos Humanos se funda exclusivamente no aspecto de que os direitos humanos são essencialmente direitos morais e a relação entre eles e a produção legislativa é colocada num plano secundário. De fato, esta posição não é exclusiva e é objeto de amplas críticas do ponto de vista da relação entre Direito e Estado.

De acordo com a visão ortodoxa ou moral dos direitos humanos todos os seres humanos são possuidores dos direitos humanos (e sempre o foram) porque são fundados numa ordem moral independente do reconhecimento do direito nacional ou internacional (o que vale mesmo é o dever e a orientação de princípios morais através do direito). Em resposta a esta concepção a visão política defende justamente a necessidade de se pensar os direitos humanos a partir de sua relação institucional, dos acordos políticos internacionais e nacionais na garantia e reconhecimento de direitos que pertencem ao debate de uma agenda política. Um dos defensores dessa teoria heterodoxa de direitos humanos é o filósofo liberalista John Rawls (1999).

Para Rawls não há necessidade em apoiar o discurso dos direitos humanos através do status moral do ser humano, da compreensão teleológica da natureza humana universal, ou dos interesses ou capacidades humanas fundamentais. Para ele os direitos humanos seriam normas que governam as relações internacionais e que possuem o papel de buscar restringir as razões justificáveis para guerra e sua conduta justa, ao mesmo tempo em que servem de limites para autonomia doméstica de um regime político. Rawls (1999, p. 79) defende (em *the Law of the people*), que a compreensão tradicional de soberania de estado deve ser superada e que: a) a guerra não pode mais ser admitida como meio admissível de se fazer política e; b) a autonomia doméstica dos governos passa a ser limitada por agentes políticos globais.

Nesse sentido os direitos humanos desempenhariam um importante papel no âmbito da justiça internacional. Com isso Rawls (1999, p. 79) pretende demonstrar que é possível

⁸A partir desta concepção Alexy defende que o infanticídio em povos indígenas não pode sofrer intervenção do Estado pela incapacidade de o bebê ser destinatário de dignidade por não possuir as três consciências exigidas no terceiro ponto da dupla tríade. Se um bebê não consegue questionar “por que me fazem este mal?”, então ele não seria destinatário da dignidade da pessoa humana. O que esta argumentação kantiana desconsidera é a necessidade de tutela, proteção e responsabilidade sobre determinados grupos em estado vulnerabilidade, constituindo, portanto, uma verdadeira armadilha em face da concretização dos Direitos Humanos.

estender ao cenário da política internacional os princípios de justiça e que estes princípios podem auxiliar na resolução dos conflitos políticos sem a necessidade de apelo a doutrinas morais ou a religião. Para que a conversão desses interesses se torne possível Rawls assevera ser necessário existir um consenso sobreposto. Esta categoria no pensamento de Rawls (1999, p. 80) é um tanto quanto controversa, porém, pode-se explicar genericamente do seguinte modo: a) os princípios de justiça admitem a existência de um pluralismo de ideias; b) ideias mais radicais não são aceitas no computo geral porque são racionalmente insustentáveis; c) doutrinas abrangentes e razoáveis podem coexistir e através da equidade podem equacionar os conflitos.

Como consequência o pluralismo razoável na forma de um liberalismo de princípios autoriza Rawls a entender que a concepção política de direitos humanos depende essencialmente de um consenso e do estabelecimento de critérios razoáveis para que um diálogo político seja possível. Em última instância Rawls (1999, p. 81) argumenta que uma lista muito extensiva de direitos humanos poderia limitar a autonomia de outros povos que discordam de pontos periféricos do debate político, e a função dos direitos humanos deveria focar em dois aspectos básicos: a) limitar a atuação dos Estados e; b) distinguir entre direitos humanos autênticos daqueles que constituem uma tentativa de monopólio político da agenda de grupos hegemônicos. Por isso, seu rol de direitos humanos autênticos é muito restrito elencando como categorias básicas o direito à vida, igualdade, liberdade e propriedade.

Outros teóricos robustecem a concepção política de direitos humanos quando defendem que sua natureza depende de três requisitos: a) a responsabilidade sobre os direitos humanos recai primeiramente sobre o estado e seus representantes; b) sua legitimidade depende dos Estados ou entidades internacionais análogas e; c) sua violação justifica a intervenção internacional como forma de resposta por agentes externos. Nesse caso é impreciso alegar que os princípios de justiça que regem uma sociedade nacional devem ser expandidos ao ponto de regulamentar toda a produção internacional visto que isto apenas fomentaria mais desacordos políticos do que resolução de conflitos. Raz (2010, p. 330), por seu turno, alega que Rawls (1999) está certo em desvincular os direitos humanos da concepção ortodoxa, porém, para ele os direitos humanos devem fazer sentido no contexto prático de sua aplicação.

Em outras palavras, os direitos humanos servem como limites para as soberanias estatais na medida em que elas não justificam suas ações, mas servem de limites para interferência externa que é cancelada no caso de violações aos direitos humanos. Nesse sentido se um direito individual desabilita a proteção da soberania de um estado contra a

interferência externa ele deverá ser interpretado enquanto um direito humano. Esta posição vai fazer com que Raz (2010, p. 331) rejeite a universalidade como um conceito prático dos direitos humanos na medida em que é possível orientar sua argumentação a partir da distinção entre a teoria e a prática. É um fato que o direito a educação é um direito moral individual e que pode constar na agenda do debate político de alguns países. Porém, ele somente pode ser considerado como um direito humano quando sua violação autorizar a intervenção externa.

Raz (2010, p. 331) divide os direitos humanos em três camadas: a) interesses individuais combinados com condições sociais exigem sua satisfação (direito moral individual); b) sob algumas condições os Estados são obrigados a respeitar ou promover estes interesses; c) os Estados não possuem qualquer tipo de imunidade de interferências em relação a esses assuntos. Para isso os mecanismos e órgãos internacionais de gestão, aplicação, debate e estruturação dos direitos humanos ganham forte relevância no âmbito da concepção política de direitos humanos. A Declaração Universal dos Direitos Humanos serviu de documento que propôs aos países o reconhecimento da existência de direitos humanos e que obrigou a inclusão de seu debate na agenda política do mundo. O direito a autodeterminação dos povos gerou, por exemplo, o debate sobre o fim dos regimes de ingerência e do colonialismo que somente se materializou com os decretos internacionais que trataram sobre o fim destes regimes.

No que tange a atuação das cortes internacionais é possível tomar como base o exemplo da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Ainda que os países que reconhecem e se submetem a jurisdição da Corte IDH sejam acionados quando existem possíveis violações aos direitos humanos. Como exemplo o Brasil recebeu uma recomendação para elaboração de uma legislação para fins de proteção às mulheres vítimas de violência doméstica sob o risco de embargos econômicos por parte dos países que fazem parte do Comitê IDH. Hoje, o aumento da extensão das queimadas na floresta amazônica insta o reconhecimento de que a teoria de Raz (2010) parece acertar quando se percebe que há uma grande probabilidade de o Brasil sofrer condenação por violação ao direito ao meio ambiente. Novamente, esta concepção heterodoxa não exclui a possibilidade de existirem outras concepções⁹. No tópico a seguir tentaremos delimitar a concepção crítica de direitos humanos.

3. A Construção de um modelo libertário: Herrera Flores e Dussel

⁹Uma das maiores críticas ao conceito político é o de que ele reduz a tarefa dos Direitos Humanos á uma política internacional de convivência e coabitação no cenário internacional.

A concepção crítica de direitos humanos pode ser estudada a partir da tese levantada por Herrera Flores (2003) para quem a concepção crítica de direitos humanos não visa a desconstrução do que já foi levantado em nome dos direitos humanos, mas, parte de dois pressupostos básicos: a) aumentar o número de direitos que efetivamente são protegidos pelos direitos humanos; b) incluir os grupos vulneráveis que foram historicamente alijados do processo de discussão e implementação dos direitos humanos. Wallerstein (2007, p. 29) corrobora com esta perspectiva quando assevera que a linguagem dos direitos humanos foi desenvolvida dentro de um sistema mundo que atribuiu aos direitos humanos uma universalidade europeia através de uma filosofia moral teológica ou de uma filosofia secularizada. Somos um mundo dividido entre o centro e as periferias, porém os direitos humanos e sua universalidade são impostos do centro para periferia.

Para colocar à prova essa hipótese ele faz menção a um dos debates mais antigos na história da política, sobre quem possui o direito de intervir, travado por Bartolomé de Las Casas de um lado e Sepúlveda de outro. Sepúlveda defende sua posição apoiado em quatro argumentos: a) o da Barbárie (sustenta a ideia de que os ameríndios eram bárbaros que faziam oferendas de vivos para seus deuses e cometiam atrocidades incompatíveis com os valores da época); b) o da Lei Natural (sustenta a ideia de que os povos ameríndios desobedeciam sistematicamente a Lei Natural por causas diversas, uma delas por não reconhecerem Deus acima de todas as outras coisas); c) o da Superioridade Moral (que sustenta a tese de que moralidade cristã é universal, portanto deve prevalecer no confronto direto com outras tradições e culturas diferentes) e; d) o da Evangelização (que sustenta a tese de que os povos ameríndios deveriam ser catequizados, evangelizados, para se arrepender de seus pecados contra a Lei Natural e, desse modo, atingir à salvação).

Estes quatro argumentos são contraditados por Las Casas do seguinte modo: a) para o argumento da Barbárie ele responde com a tese de que o conceito é poroso e ambíguo portanto, generalista. Em países europeus existe fome, miséria, corrupção, crimes contra Lei Natural, homicídios etc., mas isto não os torna bárbaros. Para o argumento da Lei Natural, Las Casas defende a tese de Jurisdição que pode ser lida como um relativismo moral na medida em que exemplifica partindo da asserção de que um mulçumano, por exemplo, que não morasse em seu Estado estaria obrigado a seguir as leis do país em que mora, mas não estaria obrigado a seguir a religião daquele país.

Para o argumento da Superioridade Moral, ele responde com a Equivalência Moral pelo princípio de que devemos evitar um mal maior ou um dano colateral. Por fim, para o argumento da evangelização ele responde com o Livre Arbítrio, uma vez que as pessoas não

podem ser forçadas a aceitar Deus, elas devem fazê-lo por escolha própria. Desses quatro argumentos e contra-argumentos apresentados no debate por Wallerstein (2007, p. 30), um par deles parece não ter se esgotado ainda nos dias de hoje: o argumento da Superioridade Moral *vs* a sua contraparte, o da Equivalência Moral. O que há de diferente é que eles utilizam os Direitos Humanos como instrumento de manipulação de vontades a fim de justificar determinadas intervenções. Nesse sentido, Wallerstein (2007, p. 35) pondera que é possível dividir as fontes argumentativas em sede de Direito de Ingerência em dois grupos: a) os que alimentam dúvidas morais entre o povo mais forte e; b) os que resistem politicamente entre os que sofrem intervenção.

Nesse sentido a universalidade dos direitos humanos é somente para aqueles direitos e do modo pelo qual o centro delimita. Outrossim, Flores ainda assevera que essa concepção moral e universalista de direitos humanos contribui para a consequência de que os seres humanos são coadjuvantes do processo histórico. Não seria exato, ou sequer correto distinguir os direitos humanos como abstrações jurídicas. Como conclusão, para a teoria crítica defendida por Flores, os direitos humanos devem ser interpretados como produtos culturais e devem ser respeitados enquanto tais. A objeção de Flores abre margem para que proposições etnocêntricas possam ser utilizadas para justificar o objeto cultura dos Direitos Humanos, como é o caso de Clifford Geertz na obra *O Saber Local*.

Esta iniciativa serve para demonstrar a urgência de inserir na pauta do debate dos direitos humanos a inclusão dos povos tradicionais, povos indígenas, de pessoas em estado de vulnerabilidade não por via da substituição de suas vontades individuais ou premissas culturais por vontades hegemônicas. Na verdade, o reconhecimento da diferença é utilizado para que se possa compreender que o papel dos direitos humanos deve ser o de orientar e corrigir estas diferenças nas sociedades, tanto do ponto de vista nacional quanto do ponto de vista internacional. Os direitos humanos na perspectiva da concepção crítica não servem para reafirmar a hegemonia de concepções hegemônicas.

Na mesma esteira, há uma concepção de Direitos Humanos que parte da premissa de que os países do centro exerceram tipos diferentes de dominação sobre a periferia. Esta dominação foi mais evidente ao longo do processo de colonização. De acordo com Dussel (1990, p. 42) a partir do momento em que o racionalismo descartiano elaborou a premissa do “penso logo existo” a premissa totalizante embutida na alegação era a de que “penso do modo autorizado pela racionalidade europeia, logo existo”. Isto ocasionou o desenvolvimento da proposta hegeliana de progresso e de unificação das individualidades com o espírito absoluto, de modo que o modo de pensar europeu autorizaria a intervenção

nas chamadas “culturas menos desenvolvidas” (porque não europeias). Esta seria uma das premissas que justificaria a dominação por meio do processo de colonização o “penso logo conquisto”.

Para não entrar em meandros mais filosóficos da proposta de libertação de Dussel (1990, p. 45) é bastante dizer que ela se divide numa filosofia da libertação e numa ética da libertação que repercute em efeitos para o direito. É possível asseverar que, pelo menos para a narrativa aqui levantada, ainda que os tratados internacionais que primavam pelo fim dos regimes de ingerência tiveram efeitos concretos na política internacional a dominação intelectual permaneceu como um dado latente na cultura dos países colonizados. O pensar local é, ainda hoje, substituído pelo pensar europeu e a valorização dos pensadores e da cultura europeia é tomada como critério de qualidade do tipo de conhecimento defendido. Ao passo que parece irracional, por exemplo, tratar uma patologia leve sem utilizar medicamentos químicos e se submeter a um tratamento homeopático a base de chás de ervas num povo indígena.

Numa acepção mais voltada para o âmbito jurídico, Dussel (2010, p. 22) estabelece que existem pelo menos quatro conceitos centrais para sua crítica descolonial em face dos direitos humanos: a) direito vigente; b) novos direitos; c) direitos humanos e; d) sistema legal. Os direitos vigentes podem ser conceituados como aqueles que gozam de aceitação social e de validade legal no seio do consenso social, político e jurídico, trata-se do sentido comum utilizado no Estado democrático de direito. Direito vigente não pode ser reduzido ao direito positivo ou ao direito natural, na medida em que o elemento aceitação político-social e legitimidade são elementos contidos no conceito de direito vigente e assessorio no conceito de direito positivo e natural. Eles são, também, produtos históricos interculturalizados nos sistemas internos dos países que os reconhecem.

De modo diametralmente oposto, os novos direitos são aqueles não considerados e negados pelo direito vigente. Para Dussel (2010), o direito vigente se revela a priori enquanto os novos direitos se revelam a posteriori. Foi desse modo que a necessidade de satisfazer novas necessidades sociais fez com que se discutisse o direito ao voto para mulheres, a proteção no mercado de trabalho e todos os direitos relativos a primeira onda o feminismo. A grande questão é que o sistema de direito vigente deveria assumir que agiu com desprezo em relação aos sujeitos em estado vulnerabilidade que, por determinado tempo, não tiveram as proteções necessárias quanto as suas necessidades. Logo, ele passa por cinco etapas de reconhecimento: a) uma de cunho social, pois há uma legitimação social do novo direito por meio das vítimas da diferença produzida pelo Estado e; b) outra de cunho formal pois

demanda o reconhecimento de legalidade do direito pretendido; c) uma voltada para responsabilização dos danos decorrentes de seu não reconhecimento; d) uma voltada para o reconhecimento da invisibilização dos sujeitos oprimidos e, por fim; e) uma voltada para o reconhecimento completo do novo direito.

A concepção de novos direitos importa em assumir que: a) com o reconhecimento de novos direitos, alguns serão retirados da lista de direito vigente; b) direitos vigentes que existiam historicamente perdem sua justificação histórico-filosófica e; c) novos direitos são incluídos na lista do que se pode compreender como direitos perenes (entendidos como aqueles que a comunidade mundial entende como válidos para todos os tempos futuros). É neste sentido que um direito perene pode ser incluído na lista de direitos humanos. Não se confundem com os direitos naturais na medida em que aqueles se autocompreendem como direitos a-históricos e pré-morais. Dentro desta perspectiva os direitos humanos devem ser considerados a partir das lutas de reconhecimento a autonomia cultural e intelectual dos povos latino-americanos com ampla participação dos povos latino-americanos. É bastante dizer que Dussel (2010) propõe um novo tipo de diálogo que não é um do tipo norte-norte ou sul-sul, mas um que considera que os grupos hegemônicos devem construir a “história geral” a partir da contribuição local dos povos colonizados.

4. Conclusões.

Ao longo deste texto, embarcamos em uma jornada intelectual para desvendar os contornos multifacetados dos direitos humanos. Através da lente analítica, examinamos as categorias propostas por Dussel - direitos vigentes, novos direitos e direitos perenes - que revelam a dinamicidade inerente a essa complexa temática.

Adentrando em um território crítico, questionamos as concepções hegemônicas tradicionais, advogando por uma perspectiva emancipadora inspirada na filosofia da libertação. Nessa toada, as ideias de autores como Dussel, Douzinas, Villey e Habermas iluminaram nosso caminho, guiando-nos na compreensão dos direitos humanos como instrumentos para a construção de uma sociedade mais justa e equitativa.

Ao invés de conceitos rígidos e imutáveis, os direitos humanos se revelam como um processo em constante construção, moldado pelas lutas sociais e pela incessante busca por justiça e igualdade. Sua legitimidade não se restringe à esfera jurídica formal, mas transborda para o campo da práxis, onde indivíduos e coletivos se engajam na árdua tarefa de transformar realidades opressoras.

A filosofia da libertação, com sua ênfase na práxis e na transformação social, surge como um farol a guiar nossa jornada. Através dessa perspectiva, reconhecemos os direitos humanos como ferramentas poderosas para a emancipação humana, permitindo a superação de estruturas de dominação e a construção de um mundo onde a dignidade de cada indivíduo seja plenamente reconhecida e respeitada.

A luta pelos direitos humanos é uma jornada incessante, que exige vigilância constante e engajamento social de cada indivíduo e coletivo. Através da ação consciente e da busca por justiça, podemos construir um mundo onde os direitos de todos sejam respeitados e garantidos, assegurando a plena dignidade humana para as presentes e futuras gerações.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- ALEXY, R. Direitos fundamentais no Estado constitucional democrático: para a relação entre direitos do homem. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 217, p. 55-66, jul./set. 1999.
- FLORES, Joaquín Herrera. Direitos humanos, interculturalidade e racionalidade da resistência. *Direito e Democracia*, v. 4, n. 2, 2003.
- HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre faticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. (v. 1).
- HABERMAS, J. *O discurso filosófico da modernidade*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- KANT, I. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. São Paulo: Abril, 1980. (Coleção Os Pensadores).
- KANT, I. *Prolegômenos a toda metafísica futura*. Lisboa: Edições 70, 1988.
- KANT, I. *Crítica da razão pura*. Tradução de Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.
- KANT, I. *A metafísica dos costumes*. Tradução de Edson Bini. Bauru: Edipro, 2003.
- RAWLS, John. *The Law of Peoples*. Cambridge: Harvard University Press, 1999.
- RAWLS, John. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 2005.
- RAZ, Joseph. *Human Rights without Foundations*. In: BESSON, Samantha e TASIIOULAS, John. *The Philosophy of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- WALLERSTEIN, Immanuel; EUROPEU, O. *Universalismo. a retórica do poder*. São Paulo: Boitempo, 2007.