VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

DIREITOS HUMANOS, DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO CONSTITUCIONAL: JUDICIALIZAÇÃO, PROCESSO E SISTEMAS DE PROTEÇÃO II

EDIMUR FERREIRA DE FARIA

RUBENS BEÇAK

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597
Direitos humanos, direito internacional e direito constitucional: judicialização, processo e sistemas de proteção II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNA/UCR/IIDH/IDD/UFPB/UFG/ Unilasalle/UNHwN;

Coordenadores: Edimur Ferreira De Faria, Rubens Beçak – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-391-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direitos Humanos, Constitucionalismo e Democracia no mundo contemporâneo.

1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Direitos Humanos. 3. Judicial. 4. Sistema de proteção. I. Encontro Internacional do CONPEDI (6. : 2017 : San José, CRC).

CDU: 34

Universidad Nacional de Costa Rica
Heredia – Costa Rica
www.una.ac.cr

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito Florianópolis – Santa Catarina – Brasil

Universidad de Costa Rica San José – Costa Rica https://www.ucr.ac.cr

VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

DIREITOS HUMANOS, DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO CONSTITUCIONAL: JUDICIALIZAÇÃO, PROCESSO E SISTEMAS DE PROTEÇÃO II

Apresentação

Este livro resulta de artigos apresentados no VI Encontro Internacional do CONPEDI realizado em Costa Rica, nos dias 23 a 25 de maio de 2017, tendo por Tema: Direitos Humanos, Constitucionalismo e Democracia na América Latina e Caribe.

Foram apresentados e debatidos 17 temas a seguir sintetizados: título:

1. O Tratamento dado ao aborto no Brasil e em países da América Latina como reafirmação dos direitos da mulher, com incursão nos direitos americanos e alemão. Este artigo teve por objetivos analisar a desigualdade de gênero e a conquista de direitos da mulher no Brasil. examinaram-se o ordenamento jurídico pátrio e a legislação pertinente de países da América Latina, dos Estados Unidos e da Alemanha e também a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal do Brasil.

A discussão gerou em torno de dois direitos fundamentais: o direito da mulher e o direito à vida. Por fim conclui que o conflito entre entre esses dois direitos gera sacrifício de ambos com observância do princípio da ponderação de modo a sacrificar o amplo direito da mulher em benefício do direito à vida com certas restrições.

2. Notas sobre a política de monitoração eletrônica do Estado do Rio de Janeiro. O artigo analisa as decisões das Câmaras Criminas do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro durante o ano de 2015, com o objetivo de verificar como a monitoração eletrônica vem sendo adotada pelo Poder Judiciário. O resultado apresentado foi a limitação do uso da ferramenta eletrônica com alternativa à prisão cautelar e as problemáticas ligadas à aplicação das mesmas pelo Tribunal no âmbito da execução penal.

3. O conceito da segurança como parte integrante da segurança humana e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O artigo examina como o conceito de segurança cidadã tem sido trabalhado no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, enfatizando o seu uso no combate do desvirtuamento do Estado Democrático de Direito. Para

isso foram apresentados debates teóricos sobre o conceito da segurança cidadã como parte da segurança humana, valendo-se de analise de documentos e casos do SIDH sobre a temática, com viés crítico.

4. Los Derechos Humanos de Los Ancianos en la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de Costa Rica. o artigo apresenta o seguinte resumo: El presente estudio analizia la tutela que han recebido los ancianos en la jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justiça de Costa Rica. En particular, el aticulo 51 de la Constitucion Política (1948), determina: "La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tien derecho a la proteción del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa proteción, el anciano". Ese articulo ha sido interpretado de forma extensiava en relación con otros derechos de carácter individual y social reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

5. O Acesso à Educação no Ensino Regular como Instrumento de Inclusão Social e Concretização de Direitos da Pessoa com Deficiência: uma crítica à análise quantitativa. O artigo examina a questão relativa a inclusão da pessoa portadora de deficiência e da importância da educação em ensino regular como facilitador da inclusão de pessoas com necessidades especiais, para que possam ver efetivado os seus direitos fundamentais. Identifica que o Estado brasileiro é dotado de legislação que garante o ensino regular para esse segmento da sociedade. A pesquisa teve por finalidade precípua investigação quanto ao aspecto qualitativo para verificar se a pessoa com deficiência está efetivamente incluída no ambiente escolar.

6. Layoff Trabalhista e a Efetiva Tutela do Pleno Emprego: em busca da incorporação do valor social do trabalho. O artigo examina o princípio do pleno empregos, um dos vetores da Constituição da República. o ponto cerne do estudo foi a análise das interrelações entre o princípio constitucional na busca do pleno empego e o layoff trabalhista como valorização social do trabalho.

7. Do Surgimento dos Direitos Humanos à Possibilidade de uma nova concepção: universalidade, integralidade e o papel dos movimentos sociais. O artigo investiga o contexto de surgimento dos direitos humanos, ressaltando que a atual concepção não hegemônica dos direitos humanos é fruto da problematização do discurso tradicional e da realidade na prática.

8. Efetividade dos Direitos Humanos, Construção da Subjetividade e Mudança Social. O artigo analisa a efetividade dos direitos humanos na relação entre construção da subjetividade e mudança social. Sustenta que para a efetiva mudança social, questiona-se o alcance da

tutela jurisdicional e estatalista contraposta à necessidade de construção da democracia em sintonia com normalidade material dos direitos humanos.

9. Enquadramento Jurídico da Deformidade Causada pela Hanseíase na Lei Brasileira de Inclusão. O artigo demostra que a pessoa portadora de hanseíase, mesmo tendo sido curada, pode ter deformidades estéticas. Nesse caso deve ser enquadra nas regras de benefícios constantes da Lei brasileira de inclusão, que garante a igualdade material das pessoas com deficiência.

10 Reflexões sobre o Adolescente em Conflito com a Lei do Brasil e da Costa Rica. Ao final do estudos dos adolescentes nos dois países pesquisados, os autores verificaram a vulnerabilidade social desses sujeitos de direitos.

11. Teoria Crítica do Direito e o princípio Fundamental da Dignidade da Pessoa Humana. o artigo analisa o critério filosófico e jurídico da dignidade humana, a partir dos conceitos de dignidade humana, isonomia, autonomia e o papel do Direito na racionalidade altamente tecnológica.

12. A Globalização da Economia e sua Influência no Direito do Trabalho com a Preservação da Dignidade da Pessoa humana como Como Elemento Fundamental do Vínculo Jurídico. O artigo analisa os efeitos negativos da globalização na relação de trabalho em desfavor dos empregados. Os demostram que os direitos humanos devem prevalecer mesmo em face das relações globalizadas, prevalecendo a legislação brasileira, em especial as trabalhistas.

13 A Garantia de Proteção dos Direitos Humanos dos Refugiados Ante os Impactos do Dilema Sócio Econômico da Conjuntura Brasileira Contemporânea. Em síntese, o texto aborda o conflito entre os direitos dos refugiados e a pressão econômica e financeira e orçamentário dos país que recebem os refugiados. Mas que o Brasil é dotado de legislação que ampara os refugiados garantindo-lhes a dignidade e a observância dos direitos humanos.

14. A Função Investigadora da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Situação Humanitária no Chile Após o Golpe de Estado de 1973: a histórica visita in loco realizada em 1974. O artigo foca a pesquisa no trabalho da Comissão Interamericana de Direitos Humanos realizado na República do Chile em 1974.

15. Uma Análise Critica A Partir da Formação de um sistema Multinível de Proteção de Proteção dos Direitos Fundamentais. O artigo cuida da necessidade de um sistema multinível de proteção para que os direitos fundamentais sejam efetivados. E conclui que o Estado deve fomentar e respeitar a existência digna do ser humano.

16. A Crise dos Imigrantes-refugiados no contexto juspolítico e Social Internacional. O capítulo analisa o contexto juspolítico dos imigrantes-refugiados. investiga a situação dos refugiados nos EUA e na Europa.

17. A Ampliação da Participação no Processo Coletivo Como Mecanismo de Concretização do Estado Democrático de Direito: uma análise das Ações Coletivas Como Ações Temáticas. O artigo discute o processo judicial dando-se ênfase ao processo coletivo, demostrando a importância das ações coletivas para a solução dos conflitos nos casos de ofensa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Dessa breve exposição se verifica que a qualidade dos trabalhos ali apresentados e os debates em excelente ambiente de cooperação científica nos permitem considerar este GT como um daqueles em que a excelência investigativa mais se apresentou. Para além da discussão de trabalhos científicos em um encontro internacional, a certeza de estarmos contribuindo uma vez mais para a afirmação do CONPEDI e de nossa área, muito nos satisfaz.

A realização do VI Encontro Internacional do CONPEDI, em San Jose, San Ramon e Heredia, Costa Rica, entre 23 e 25 de maio de 2017, com seu expressivo número de inscritos e trabalhos apresentados mais solidifica este rumo. Ademais, a acertada decisão, desde alguns encontros, da edição em livro digital dos trabalhos apresentados e discutidos, possibilita que todos aqueles interessados no tema aproveitem este material e possam, com a leitura dos trabalhos aqui constantes, acrescerem algo em suas próprias indagações, estudos e pesquisas.

Os Coordenadores

Prof. Dr. Edimur Ferreira de Faria - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

Prof. Dr. Rubens Beçak - Universidade de São Paulo.

DO SURGIMENTO DOS DIREITOS HUMANOS À POSSIBILIDADE DE UMA NOVA CONCEPÇÃO: UNIVERSALIDADE, INTEGRALIDADE E O PAPEL DOS MOVIMENTOS SOCIAIS

FROM THE EMERGENCE OF HUMAN RIGHTS TO THE POSSIBILITY OF A NEW CONCEPT: UNIVERSALITY, INTEGRALITY AND THE ROLE OF SOCIAL MOVEMENTS

Leilane Serratine Grubba [1]
Valter Moura do Carmo [2]

Resumo

O artigo se propõe a investigar o contexto de surgimento dos direitos humanos. O estudo se baseou em uma diversa bibliografia, verificando, em um primeiro momento, as formulações de direitos do homem e do cidadão, bem como a conceituação dos direitos humanos, a partir da Declaração Universal. Ocorreu ainda a análise da concepção dos direitos humanos integrais. A atual concepção não hegemônica dos direitos humanos, é fruto da problematização do discurso tradicional e da realidade na qual vivemos.

Palavras-chave: Direitos humanos, Universalidade, Direitos humanos integrais, Declaração universal, Movimentos sociais

Abstract/Resumen/Résumé

This paper aims to investigate the context in which human rights have emerged. The research carried out is based in a diverse bibliography aiming to identify the formulations of rights of the man and rights of the citizen, and also the concept of human rights from the Universal Declaration. The concept of integral human rights is also analysed. The contemporary lack of uniformity regarding the concept of human rights results from the problematisation of the traditional discourse of human rights and from the contemporary reality.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Human rights, Universality, Integral human rights, Universal declaration, Social movements

[1] Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito do Complexo de Ensino Superior Meridional (IMED).

[2] Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC. Atualmente realiza estágio de pós-doutorado na Universidade de Marília - UNIMAR com bolsa do PNPD da CAPES.

Introdução

Em meio a um multiculturalismo de valores em escala mundial, o discurso tradicional e ocidental dos direitos humanos representa o que mais próximo se tem de um consenso político, ainda que pouco corresponda à sua efetividade. Tendo sido sedimentadas suas bases na formalidade das cartas de direitos positivadas, reduzindo os direitos humanos à dimensão jurídico-formal. Contudo, parece que a fundamentação historicista e positivista dos direitos humanos possui uma profunda limitação ao dispor que seu requisito de existência reside em seu reconhecimento por normas positivas.

Ainda que por meio do discurso tradicional dos direitos humanos seja possível a denúncia das injustiças sociais que acontecem em todos os instantes no que tange à dignidade e à vida digna, não desconsideramos que esse discurso é paradoxal no que concerne à sua efetiva implementação de maneira substancial, para garantir os bens necessários a uma vida digna, assim como a própria vida de milhares de pessoas.

Analisar o discurso tradicional dos direitos humanos se refere a analisar o discurso como uma enunciação, como um encadeamento de ideias, bem como a forma como tais ideias, desde uma determinada ideologia, se articulam e se utilizam de ações políticas, jurídicas, econômicas, culturais e sociais para construir e legitimar uma determinada percepção da realidade.

Este artigo, objetiva investigar o contexto de surgimento dos direitos humanos. Serão discutidas as formulações de direitos do homem e do cidadão. A análise da construção do discurso dos direitos humanos permitirá sua problematização na realidade. Verificar-se-á a concepção dos direitos humanos integrais. Será demostrada a atual concepção não hegemônica dos direitos humanos, surgida para a problematização do discurso tradicional dos direitos humanos e da realidade na qual vivemos.

1 Pensar a dignidade: os Direitos do homem e do cidadão

Para entendermos o que significa a formulação tradicional e ocidental dos direitos humanos e as suas implicações sociais, culturais, econômicas e políticas, é necessário compreendermos os processos de sua construção, que culminaram na universalização de uma única visão da natureza humana, dotada abstratamente de direitos.

Em sentido amplo, direitos devem ser entendidos como instrumentos dirigidos à proteção das necessidades e vitais interesses dos seres humanos (PISARELLO, 2003, p. 25).

Nos diferentes espaços geográficos do globo terrestre, as necessidades e interesses foram reconhecidos de maneira distinta, por meio de direitos que foram adquirindo estruturas específicas. Aquilo que entendemos hoje por direitos humanos é uma construção cultural, cujo início da produção remonta ao século XV. Surgiu como forma de reação a um contexto específico de relações humanas, a que predominou na Europa-ocidental.

Esses direitos não eram propriamente direitos humanos, mas detinham, em seu primeiro momento, reconhecimento enquanto Direitos do Homem, integrantes das Declarações de direitos do cidadão masculino, burguês, branco, alfabetizado e proprietário. Esses direitos, ao mesmo tempo em que combatiam as opressões das monarquias do *Ancien Regime*, buscavam legitimação para as práticas colonialistas das potências europeias nos territórios conquistados.

Especialmente a partir do século XVI, com a revolta armada de Oliver Cromwell contra a coroa inglesa e a rebelião dos *Levellers*, no terreno político, assim como as descobertas científicas de Galileu Galilei e de Isaac Newton, que se lançaram as bases ideológicas para as subsequentes manifestações humanas por direitos – novas condições de existência, como os catálogos de direitos proclamados na Inglaterra do século XVII, a exemplo do *Petition of Rights* (1962) e do *Habeas Corpus Act* (1679) (LAMY; RODRIGUES, 2010, p. 159).

Foi na Inglaterra do século XVII, em 1689, que se proclamou o primeiro catálogo liberal de direitos humanos – *Bill of Rights* –, o qual se constituiu em um modelo para as subsequentes formulações de documentos importantes que conferiram direitos a uma determinada natureza humana (FLEINER, 2003, p. 28).

Como exemplo, podemos mencionar a Declaração Norte-Americana de Independência de 1776, inspirada pelo pensamento iluminista francês (jusracionalismo), que preceituou que todos os homens, por natureza, nascem livres, iguais e possuem direitos ao fazer parte do estado de sociedade, aventando a noção do contrato social. Treze anos depois, a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 foi inspirada pelos mesmos ideais.

No século XVII, com o início da separação do Direito e da Moral, se criaram as bases para a cisão entre a Religião e o Estado e, consequentemente, se fez surgir o Estado de direito laico. Essa concepção moderna de direitos buscava, com a positivação, a limitação do poder do governo e o respeito à dignidade humana, em que pese voltado para a noção de cidadania, no âmbito da soberania do Estado (FLEINER, 2003, p. 27).

Os direitos fundamentais se originaram da Declaração de Independência Norte-Americana, em razão da adoção de direitos fundamentais constitucionalmente previstos, os quais foram posteriormente generalizados com a Declaração Francesa de 1789. A partir de

então, houve um maior fortalecimento do juspositivismo em detrimento do direito natural, com a elevação da lei (positiva) à posição de garantia do homem contra o próprio governo.

Inclusive, nos séculos XVII e XVIII conviveram as teorias contratualistas, individualistas e humanistas, as quais elevaram o indivíduo à potência máxima, fundamentando a realidade contextual (política, religiosa, social, filosófica e econômica). Aliado a esse fato histórico, a Ilustração e o empirismo fundamentaram e legitimaram o poder da burguesia e o controle social, político e econômico (GARCÍA, 2001).

O conjunto de textos surgidos no século XVIII configurou-se como o passo inicial às subsequentes formulações que estipularam o mínimo a ser garantido juridicamente para conferir dignidade a todos os humanos. Os direitos do homem tinham sua fundamentação na teoria jusnaturalista. Segundo Lafer (1991), o jusnaturalismo foi o paradigma que acompanhou a modernidade, se configurando na base doutrinária das revoluções burguesas e no fundamento dos direitos do homem. Constituído pelos elementos da imutabilidade, universalidade e racionalidade via intuição ou revelação, vinculava direito e moral.

Extraído da natureza, o direito natural decorre de toda a natureza e, não necessariamente, da natureza do humano. Decorre da natureza, mas, a ele, é necessário acrescentar o mundo socializado do humano: instituições etc. Mesmo assim, seu conteúdo, em que pese variável, derivou de um imutável núcleo (MIAILLE, 1979, p. 251-253). Foram tutelados apenas os direitos inerentes à natureza (humana), uma vez que a justificativa filosófica detinha origem transcendental (BOBBIO, 1992, p. 18).

Nesse ponto podemos distinguir a grande diferença entre a Declaração Francesa e a Declaração de Independência Norte-Americana. Enquanto a primeira se muniu de ideais democráticos, abstratos e universais, a segunda apresentou um caráter pragmático, vinculando normativamente o parlamento.

Por mais que funcionalmente antagonista ao *Ancien Regime*, a teoria jusnaturalista, presente na Declaração Francesa, matinha em seu bojo tão somente a pretensão de garantia da liberdade de um tipo específico de homem. Por meio de essencialismos abstratos, tutelava a autonomia individual do homem racional[1], ou seja, havia uma meta política de firmar direitos naturais, essencialmente a liberdade, seguido pela igualdade ante a lei.

---

[1] Para o senso comum, o termo *razão* é empregado em diversos sentidos, seja para se referir a motivos, a causas ou similares. Para a filosofia, a razão é identificada à lucidez e, portanto, assume o significado de luz natural, ou seja, razão ilustrada. Daí que todos os seres humanos são considerados racionais. Na sociedade ocidental, a palavra razão advém da palavra latina *ratio* e da palavra grega *logos*, ambos substantivos que se originam dos verbos *reor* e *legein*, respectivamente. Portanto, para a filosofia, razão significa pensar e falar com medida, proporção e de

Falamos, portanto, de um reino da razão que não passou de um reino idealizado pela burguesia revolucionária, na qual a justiça encontrou seu sustentáculo na justiça burguesa e a igualdade na igualdade burguesa em face da lei (MIAILLE, 1979, p. 264).

Por isso, as proposituras de visões alternativas foram duramente reprimidas. Dentre elas, a condenação à morte de Olympe de Gouges na guilhotina e o desmantelamento das reivindicações de liberdade e justiça por parte dos escravos e recém-libertos haitianos.

Essa primeira dimensão de direitos positivados, originários da ideologia liberal-burguesa, constituiu-se em direitos de proteção dos indivíduos com relação ao poder do Estado, ou seja, uma limitação do poder estatal, que se concretizou principalmente nos direitos à igualdade formal, à vida, à propriedade e à liberdade.

Trata-se de uma concepção individualista, segundo a qual primeiro vem o indivíduo e após, o Estado, visto que este se constitui pelos indivíduos (BOBBIO, 2004. p. 56). O indivíduo, portanto, é posto acima do coletivo. O individualismo também é fundamento da noção de democracia que preceitua: um indivíduo, um voto, do inglês *one man, one vote*!

Para Sarlet (2010, p. 46-47), são direitos de cunho eminentemente *negativo*, já que visam uma abstenção e não uma conduta positiva por parte do Estado: são direitos do indivíduo frente ao Estado, essencialmente direitos de defesa (zona de não intervenção), que intentam garantir a autonomia individual.

Posteriormente, no transcorrer histórico, esses direitos de liberdade foram complementados por um leque de liberdades, como os de expressão, de imprensa, de manifestação. De fato, as graves consequências socioeconômicas resultantes do processo de acumulação capitalista no século XIX, notadamente em razão do processo de industrialização, fizeram com que se iniciasse a luta humana por direitos de bem-estar social.

Isso quer dizer que, para além dos direitos individualistas, havia a necessidade de direitos sociais, conhecidos atualmente por direitos de segunda dimensão, que garantissem o mínimo de subsistência e de dignidade ao ser humano (COMPARATO, 2002, p. 50-60).

As consequências do processo de industrialização e do modo de produção capitalista que, por um lado, concentrou riquezas nas mãos da burguesia, e, por outro lado, alienou os operários, culminaram na crise de superprodução do início do século XIX, que resultou nos processos de falência e de desemprego. No âmbito do contexto político, os governos ditatoriais vinculados

---

modo a ser compreendido: a capacidade de intelectualmente pensar e organizar os pensamentos, assim como exprimir-se claramente e corretamente. (CHAUÍ, 2009. p. 61-72).

ao modo de produção baseado no capital, restringiram direitos e garantias (TRINDADE, 1997, p. 85-90).

Esse fato decorre, em grande medida, do surgimento, no século XIX, de duas Escolas para o estudo do direito. A Escola Histórica, na Alemanha, percebeu o Direito no seio da sociedade (povo), em seus múltiplos fenômenos, e não da razão individual. Por sua vez, a Escola da Exegese, na França, valorizou a imagem do legislador e das normas legais (positivismo), essencialmente a questão da validade das normas, desvencilhada de seus valores e fundamentos.

Foi em meio a esses acontecimentos históricos que Karl Marx (2000) afirmou serem, os direitos humanos, um ideário de alienação pensado pela burguesia para a exploração do proletariado. Posteriormente, aliado à Engels, Marx publicou, em 1848, o Manifesto do Partido Comunista, intentando a fundamentação de uma união do proletariado e a luta por direitos sociais (MARX; ENGELS, 2000).

Apesar dos avanços do século XIX, foi somente no século XX, após as duas Guerras Mundiais, em meio a Guerra Fria, e principalmente com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU), a nível mundial, que se pode falar do surgimento do conceito de direitos humanos que conhecemos hoje em dia.

2 O surgimento dos Direitos Humanos

O conceito de direitos humanos surgiu como a pretensão de estender a todos a concepção mínima de vida digna. Universalizou uma única concepção abstrata e essencial da condição humana ao perceber toda a humanidade como um grupo homogêneo de indivíduos que buscam a maximização de interesses individuais (HERRERA FLORES, 2009b, p. 173).

Fleiner (2003, p. 20) percebe a categoria dos direitos humanos como um construto ocidental, daí a crítica provinda de culturas e modos de vida que não partilham dos mesmos valores e crenças. Opina para entendermos os direitos humanos como os direitos de o humano conviver com os outros e com o mundo. Em razão das necessidades materiais e das limitações para satisfazê-las, o humano deve ser livre para buscar desenvolver-se.

Embora Fleiner (2003, p. 25) perceba a possibilidade de liberdade no seio da categoria dos direitos, ainda assim opta por mantê-los na órbita dos catálogos de direitos positivos: os direitos humanos são os “direitos que proporcionam aos homens os instrumentos, os meios, a

possibilidade e a faculdade de proteger, por intermédio dos juízes e tribunais, os direitos que lhes são assegurados".

Para Rodrigues (1989, p. 35-56), os direitos humanos surgiram juntamente com a criação da ONU, com o intuito da defesa dos direitos dos humanos contra o arbítrio das ditaduras. Nesse mesmo momento, de desenvolvimento do grande capital e de desenvolvimento de uma nova ordem econômica internacional de capital transnacional, os direitos humanos são recuperados como uma justificativa da construção de uma direção do capital sobre a sociedade mundial. Sua tarefa é a de gerar um direito e uma moral que acordem com a internacionalização do capital.

De fato, após a Segunda Guerra Mundial, no preâmbulo ao Estatuto das Nações Unidas, houve o comprometimento com a defesa dos direitos humanos para além das bases territoriais dos Estados. Em 1948, três anos após o Estatuto, a Declaração Universal dos Direitos Humanos dá inicio à segunda fase transitória, ainda marcada pelo caráter individualista dos direitos, apesar da previsão de direitos sociais.

A Declaração, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (1948), estabelece como seu fundamento a dignidade intrínseca e os direitos iguais e inalienáveis a todos os seres humanos. Nesse sentido, Rodrigues (1989, p. 36-56) afirma que, por meio da noção de direitos naturais, o discurso dos direitos humanos os coloca fora da historia e do seu contexto de surgimento.

Parece que o discurso dos direitos humanos transforma os humanos em seres universais e essencialistas, deixando de lado os humanos concretos que vivem em sociedade. Esse ideal de humano, para usarmos a expressão de Bacon (2003, p. 67), reside no fato de que "[...] a forma de uma natureza dada é tal que, uma vez estabelecida, infalivelmente se segue a natureza. Está presente sempre que essa natureza também o esteja, universalmente a afirma e é constantemente inerente a ela".

A proteção que as cartas políticas do primeiro momento garantiram aos direitos dos cidadãos situava-se em âmbito interno dos Estados-nação. Já nesse segundo momento, a proteção dos direitos humanos passou a abranger universalmente a todos e todas, abstratamente, para além das fronteiras das soberanias estatais.

A construção universalista moderna decorre principalmente das formulações oriundas do século XVII e, sobretudo, do ideal de ilustração e de sua consequente racionalidade, que fizeram com que a noção de direitos humanos adquirisse a pretensão de universalidade. Se somente a possibilidade de universalização de determinado pensamento é garante da racionalidade, então para ser racional, o pensamento deve ser passível de universalização. Sob essa ótica, ou os direitos humanos são universais ou não são direitos humanos.

A partir da Declaração Universal, as Nações Unidas proclamaram diversos outros instrumentos internacionais que aprofundaram cada vez mais os direitos já proclamados, bem como criaram outros direitos antes não dispostos, como alguns direitos civis, culturais, políticos, econômicos e sociais (NAÇÕES UNIDAS, 2004, p. XV).

Esses direitos, normalmente chamados de direitos de segunda geração, resultam das consequências geradas pela industrialização: os graves problemas sociais e econômicos. Constatou-se, à época, que a consagração formal das liberdades e da igualdade não conduziram a uma liberdade de todos, nem tampouco à igualdade substancial. Distinguem-se esses *novos* direitos em razão de sua dimensão positiva: não havia tanta necessidade de evitar a intervenção do Estado na esfera da liberdade, quanto de requerer uma liberdade por intermédio do Estado, além de uma prestação do Estado para a efetivação dos direitos.

Existe uma transição, portanto, das liberdades formalmente abstratas para as liberdades materialmente concretas e, além disso, de liberdades meramente individuais para abranger também liberdades sociais, como o direito de greve e a limitação da jornada de trabalho (SARLET, 2010, p. 47).

O início da terceira fase coincide com o fim da Guerra Fria, com a vitória do capital transnacional e a expansão do modo de produção capitalista, à Convenção de Viena de 1993 e, sobretudo, à globalização da ideologia centrada no capital. Ante esses acontecimentos históricos, emergiu uma nova manifestação de luta humana, pautada pela ânsia da construção de uma nova perspectiva teórica dos direitos humanos, indissociavelmente vinculada aos contextos reais nos quais as pessoas vivem.

3 Os Direitos Humanos integrais

Direitos humanos integrais é denominada a etapa da história dos direitos que teve sua formulação nas Convenções de direitos humanos dos anos noventa do século XX e que, nadando contra a maré do neoliberalismo globalizado, começou a desvendar os fundamentos dos direitos humanos e do discurso dos direitos humanos e seus consequentes efeitos.

Apesar das imposições e vedações capitalistas que garantem a primazia de direitos individuais sobre a efetividade dos direitos sociais, se começou a reivindicar a equivalência entre ambas as classes de direitos. Reivindica-se, ademais, a interdependência entre os direitos

humanos e as políticas democráticas representativas (HERRERA FLORES, 2009b, p. 111-112; VIEIRA, 2000; LAMY; RODRIGUES, 2010)[2].

Daí porque, hoje em dia, na maioria dos livros sobre os direitos humanos, encontramos as seguintes características:

a) *universais*: pertencem a todos os seres humanos, independentemente de quaisquer diferenças;
b) *indivisíveis*: a concretização de um dos direitos depende da também concretização dos demais;
c) *irrenunciáveis*: acaso pudéssemos renunciar os direitos humanos, estaríamos a renunciar a própria condição de humano. São, ademais, indisponíveis, pois que o titular de direitos deles não pode dispor arbitrariamente; e,
d) *inalienáveis e imprescritíveis*: são as características que preceituam que os direitos não podem ser transferidos de titularidade, seja por doação, por meio oneroso etc., pois são inerentes à condição humana (conteúdo moral, individual etc.) e não dependem de tempo determinado para o exercício da titularidade.

Isso, mesmo considerando algumas das críticas surgidas como contraposição a essas características. Por exemplo, a universalidade se reduz a um *universalismo a-histórico*. A indivisibilidade é criticada por localistas-culturais, em razão da possibilidade de limitação de práticas culturais e religiosas em desconformidade com os direitos humanos.

A universalidade dos direitos humanos fundamentou-se num conjunto de premissas empíricas, nas quais todos os humanos têm direitos reconhecidos nas cartas internacionais por terem nascido humanos. Essa constatação reduz a complexidade dos direitos humanos visto que, em uma análise empírica da realidade, baseada em dados de agências internacionais sobre o desenvolvimento humano, constatamos que nem todos têm o acesso aos direitos positivados e, inclusive, alguns não os querem. Além disso, sobre outros, esses direitos não recaem, tal como se não tivessem nascido humanos.

Isso porque o resultado ou a incidência das normas que positivam garantias de direitos depende da situação que cada um ocupa nos processos do fazer humano, ou seja, nos processos que facilitam, dificultam ou mesmo impedem o acesso aos bens materiais e imateriais exigíveis para se alcançar a vida digna, em cada contexto cultural (HERRERA FLORES, 2009a, p. 44).

A linguagem dos direitos é sempre normativa (nunca descritiva): sua lógica é de natureza deôntica (o *dever ser* e não o *ser*). Não se alcança a dignidade porque existem garantias

[2] Segundo Antônio Augusto Cançado Trindade (1999, p. 21) "[...] no hay derechos humanos sin democracia, así como no hay democracia sin derechos humanos, tomados éstos en su conjunto (derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales); la plena vigencia de éstos caracteriza al Estado de Derecho. La democracia participativa y, en último análisis, el propio desarrollo humano, sólo son posibles en el marco del respeto a los derechos humanos [...]".

normativas que preceituam a dignidade, embora essas implicam em um dever ser, para que todos e todas possam alcançar a dignidade. Em suma, quando se diz que todos e todas são iguais perante a lei, o que se quer dizer é que todos e todas devem ser iguais perante a lei, visto que a igualdade não se alcança de antemão, mas é algo que deve ser construída, por meio de intervenções sociais e políticas.

Não são as normas jurídicas que garantem o acesso aos bens, visto que podem não se aplicadas. (HERRERA FLORES, 2009a, p. 44). Assim, podemos dizer que, empiricamente, todos e todas são iguais quando, na realidade, o coeficiente Gini[3] aponta para o fato de que, nos últimos trinta anos, para cada país no qual a desigualdade melhorou, piorou em mais de dois? Segundo as Nações Unidas:

> A desigualdade global é também relevante quando se analisa a justiça distributiva no mundo em geral, uma posição tradicional dos RDH. As estimativas das tendências para a desigualdade de rendimentos global têm tanto de contraditório como de controverso. Uma estimativa revela um declínio significativo na desigualdade de rendimentos, com o coeficiente de Gini mundial a descer dos 0,68 para 0,61 entre 1970 e 2006. [...] a desigualdade de rendimentos entre a população mundial é bastante elevada (NAÇÕES UNIDAS, 2010, p. 77).

Além das desigualdades de rendimentos, podemos afirmar que existem desigualdades sobrepostas, ou seja, refere-se às pessoas ou aos grupos que, em função de classe social, gênero, etnia, rendimento etc., sofrem mais de dois tipos de desigualdade, a exemplo da desigualdade econômica, política, de gênero. As sociedades marcadas pela desigualdade, sejam elas democráticas ou não, por terem o poder concentrado nas mãos das elites dirigentes, ocasionam instituições econômicas e políticas que trabalham a seu favor.

A desigualdade sobreposta resulta do fato de que o acesso a bens e serviços, em função da posição que cada um ocupa a hora da distribuição reflete as privações das famílias situadas em patamar inferior. Consoante o RDH2010 (NAÇÕES UNIDAS, 2010, p. 78-80), extraímos as seguintes conclusões:

a) O acesso à educação tende geralmente a favorecer os grupos em situação de desigualdade e, em médio prazo, a aumentar a equidade;
b) A qualidade dos serviços publicamente oferecidos é inferior, bem como a qualidade dos serviços que pessoas com rendimento inferior podem pagar é menor do que a que está à disposição das pessoas com melhor situação econômica;
c) Os fossos na saúde em geral, entre pessoas e grupos de baixo e alto rendimento tendem a ser elevados, principalmente nos países periféricos (países desiguais);

[3] O índice Gini é um dos mais frequentes indicadores utilizados para medir a desigualdade social. O número zero representa a distribuição de renda perfeitamente igualitária. Quanto mais este indicador se aproxima de 1, mais injusta é a concentração da distribuição da renda.

d) Existem aproximadamente 300 milhões de pessoas indígenas (5000 grupos diferentes) que vivem em mais de 70 países. Frequentemente, todos esses grupos enfrentam desvantagens estruturais e apresentam os piores resultados no que toca ao desenvolvimento humano. Por exemplo, no México, a taxa de pobreza multidimensional é de 10,5% a nível nacional. Contudo, é superior a 39% entre os indígenas do país. Na Índia, 47% dos indígenas vivem em situação de pobreza. Na Austrália, Canadá, Nova Zelândia e Estados Unidos, existe um fosso de 6% a 18% entre não indígenas e indígenas (aborígenes);
e) Em mais da metade dos países abrangidos pelo IDH, a diferença entre famílias com e sem educação excedeu a 50%, sendo que em Burkina Faso, atingiu quase a 90%; e
f) Nos países desenvolvidos, são desfavorecidos principalmente os grupos de imigrantes, povos indígenas e minorias específicas. No âmbito da União Europeia, por exemplo, embora os imigrantes representem aproximadamente um oitavo do total da população em idade ativa, desempenham trabalhos de baixa remuneração.

Esses referentes de desigualdades identificam que pessoas e grupos que, em razão de diferentes localizações, etnias, gênero e outras qualidades, encontram-se empiricamente em desvantagens e desigualdades, mesmo que fundamentalmente iguais enquanto seres humanos abstratos e dotados de direitos inalienáveis.

As desigualdades persistiram em 2011, conforme o Relatório das Nações Unidas (2011, p. 3-4). Em 2011, apesar de os países com o IDH mais baixo terem sido os que menos contribuíram para as alterações climáticas globais, foram os que com elas mais sofreram. A variabilidade nas precipitações exerce repercussão na produção agrícola e nos meios de subsistência. A desertificação ameaça "[...] as terras áridas, que albergam cerca de um terço da população mundial. Algumas zonas mostram-se particularmente vulneráveis [...]", dentre elas, principalmente a África Subsaariana, onde as terras áridas são altamente sensíveis e com baixa capacidade de adaptação.

Além disso, existe uma previsão de aumento dos preços dos produtos em razão da adversidade de fatores ambientais, que modificam a agricultura e, consequentemente, a economia e os meios de subsistência. Com o aumento dos preços dos produtos alimentares em "[...] 30% a 59% em termos reais nas próximas décadas que façam crescer a volatilidade dos preços, com graves repercussões nas famílias mais pobres" (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 4).

Os maiores riscos incidiram sobre os 1,3 bilhões de pessoas que trabalham diretamente na agricultura, pesca, silvicultura e caça. A degradação ambiental "[...] reduz as capacidades das pessoas em diversas formas, não se limitando aos rendimentos e meios de subsistência, mas abarcando também os impactos na saúde, na educação e noutras dimensões do bem-estar" (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 6).

Embora a degradação ambiental ocorra no mundo inteiro, o fardo recai principalmente sobre as pessoas que já se encontram numa situação de desigualdade, tal como a questão das

doenças causadas pela poluição do ar, contaminação da água, deficiência do saneamento básica, que recaem sobre os países mais pobres e, principalmente, sobre os grupos mais desfavorecidos. Diante disso é que afirmamos que já no mundo de hoje, mais de seis pessoas em cada dez não dispõe do acesso imediato à água, e quatro em cada dez não dispõe de instalações sanitárias.

Mais ainda, mencionamos que, conforme o Índice de Desenvolvimento Humano ajustado à Desigualdade (IDHAD)[4], presente no RDH2010 das Nações Unidas (2010, p. 91-95), existe uma estimativa de perda total de desenvolvimento humano em razão da desigualdade multidimensional. A perda média no IDH é de aproximadamente 22%. Certo é que os países com menor desenvolvimento (humano) apresentam maior desigualdade multidimensional e, por essa razão, as maiores perdas no desenvolvimento humano (IDHAD).

O desenvolvimento também abrange a nutrição adequada, as condições de habitação, a inclusão social. Por conseguinte, não se limita à saúde, à educação e ao rendimento. A pobreza, de seu turno, é multifacetada (multidimensional). Famílias que sofrem várias privações, nesse sentido, estão em posição mais vulnerável do que as medidas da pobreza de rendimento.

Para essa análise, surgiu o Índice de Pobreza Multidimensional (IPM)[5], o qual substituiu o antigo Índice de Pobreza Humana (IPH). O IPM identifica e analisa as privações sobrepostas das famílias nas mesmas dimensões abrangidas pelo IDH. Diferentemente do IPH, enquanto este utilizava as médias do país sob análise para refletir as privações, deixando de identificar pessoas, famílias e comunidades, o IPM capta quantas pessoas sofrem privações sobrepostas e quantas privações enfrentam (em média).

O IPM, mais adequado aos países menos desenvolvidos, apresenta uma estimativa de que um terço da população em 104 países (aproximadamente 1,75 bilhões de pessoas) vivam em pobreza multidimensional, o que excede o cálculo de 1,44 bilhões de pessoas que vivem com menos de 1,25 dólares por dia, embora fique aquém da estimativa de 2,6 mil milhões de pessoas que vivem com menos de 2 dólares por dia. Os países com maior número de pessoas que vivem

---

[4] De maneira diferente ao IDH, o IDHAD não considera apenas as médias de desenvolvimento humano de um país, consoante os indicadores de saúde, educação e rendimento, mas também a forma como está distribuído, isto é, incorpora as desigualdades da esperança de vida, escolaridade e rendimento, ao descontar o valor médio de cada dimensão de acordo com o nível da desigualdade. Assim, o IDHAH seria equivalente ao IDH se não existisse desigualdade em uma sociedade. Mesmo assim, por insuficiência de dados, inexiste uma apreciação das desigualdades sobrepostas.

[5] "O IPM é o resultado da contagem da pobreza multidimensional (o número de pessoas que são pobres em temos multidimensionais) e do número médio de privações que cada família multidimensionalmente pobre sofre (a intensidade da pobreza). Inclui três dimensões semelhantes às do IDH – saúde, educação e padrões de vida –, que se refletem em dez indicadores, cada um com igual peso dentro da sua dimensão. [...] Uma família é multidimensionalmente pobre se sofrer privações, pelo menos, em dois até seis indicadores (a divisão varia consoante o peso do indicador específico na medida geral" (NAÇÕES UNIDAS, 2010, p. 100).

em pobreza multidimensional tendem a ter as maiores privações às pessoas viverem uma vida digna, em seu múltiplos e interconectados aspectos, que não se fixam no rendimento, mas abrangem a saúde, a educação, a participação política, os valores, os bens imateriais etc.

No que tange às privações ocasionadas pela pobreza multidimensional, o IPM, vetor de RDH2010, das Nações Unidas (2010, p. 103-104) apresenta algumas considerações importantes, são elas:

a) As taxas regionais de pobreza multidimensional variam de 3% na Europa e na Ásia central para 65% na África Subsaariana;
b) A África Subsaariana apresenta a maior taxa de pobreza multidimensional, variando entre 3% na África do Sul a 93% no Níger;
c) Os oito estados indianos com a maior taxa de pobreza multidimensional aproximam-se das taxas da África Subsaariana. Neles, vivem 412 milhões de pessoas pobres em termos multidimensionais (número superior aos 410 milhões de pessoas que vivem nos países Africanos multidimensionalmente pobres);
d) Ressalvada a pequena taxa de pobreza multidimensional da Ásia oriental, mais da metade dos Cambojanos (multidimensionalmente pobres) vivem sem eletricidade, saneamento básico e combustível para cozinhar;
e) Varia de 2% (Uruguai) aos 57% (Haiti, ainda antes do terremoto de 2010), a taxa de pobreza multidimensional referente à América Latina[6] e Caraíbas;
f) Não obstante a baixa taxa de pobreza multidimensional dos Estados Árabes, no Iraque a taxa situa-se, em média, em 14%, no Marrocos, em 28%, no Iêmen, em 52%, e na Somália, em 81%; e,
g) Mesmo no interior dos países, existe uma grande variação da taxa das pessoas multidimensionalmente pobres. Utilizamos a Índia como exemplo. Se, em Nova Deli, a taxa corresponde aos 14% da população, no estado de Bihar, a taxa é semelhante à da Serra Leoa, ultrapassando os 81% da população.

Ainda assim, consideramos que a igualdade perante a lei é o fundamento do sistema jurídico. Somente quem reconhece esse postulado, no entender de Fleiner (2003, p. 103-104), pode se posicionar contra a escravidão e o *apartheid*, dentre outros. Aqueles que não reconhecem sermos todos fundamentalmente iguais, aceita que existem diferenças também fundamentais, que pode justificar a dominação.

Para prosseguirmos, devemos dizer que a irrenunciabilidade iguala a condição de ser humano à condição de ser titular de direitos humanos, fazendo com que os direitos humanos se fundamentem em uma pretensão de direto natural, anterior e superior ao Estado e, por isso mesmo, confundem-se com a própria vida humana. Mais do que isso, não podemos renunciar

[6] Em 2011, a América Latina foi identificada como a região mais desigual em rendimentos, apesar do fato de que a desigualdade em rendimentos deteriorou-se na maior parte dos países e regiões do mundo (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 31).

aos direitos, pois deles não podemos dispor. Contudo, apesar de não se poder renunciar aos direitos, algumas pessoas não tem acesso aos direitos.

Como salientou Rubio (2000, p. 288), existe um princípio da impossibilidade. Esse princípio pode ser mais facilmente compreendido quando analisamos a efetivação de direitos fundamentais. Nunca e em nenhum lugar todos os direitos podem ser conjuntamente cumpridos e plenamente garantidos.

Isso porque tanto a dimensão histórica e evolutiva dos direitos nos impede de conhecer todos os bens jurídicos que existiram, existem e existirão, ao longo do tempo, bem como em razão de que alguns desses direitos, empiricamente, deixaram de ser implementados.

Além do mais, Hinkelammert (1987, p. 136-138) afirma a incompatibilidade entre os direitos humanos, fato que impede a concretização de todos simultaneamente. Daí o porquê de serem estabelecidos critérios de preferencia de alguns direitos em detrimento de outros, no caso de uma colisão. Assim, existe no próprio ordenamento jurídico, por questão valorativa, a menção a que tipo de direitos (ou de bens sociais e jurídicos) se outorga hierarquicamente preferência a priori, implicando na relativização dos demais.

Falamos de uma questão hierarquicamente estabelecida com base em valores supostamente sociais e, por isso, jurídicos, que estabelecem a factibilidade empírica dos direitos, de sua implementação e efetivação de resultados na vida concreta dos cidadãos. Até porque, no que tange às consequências concretas, são os próprios direitos fundamentais (e hierarquia de valores) que regulam a forma de acesso aos bens sociais e materiais.

Por conseguinte, falamos que toda a forma de interpretação de fatos empíricos funciona de acordo com esse critério de hierarquização de bens, isto é, de direitos sobre bens, mas também conforme os meios sociais de comunicação, como a educação (sistemas educacionais), os quais podem ser posicionar criticamente (podendo ser ideologicamente), mas também podem justificar ideologicamente a suposta neutralidade da hierarquização de valores sociais no âmbito do sistema jurídico (HINKELAMMERT, 1987, p. 137-140).

Ademais, não poderemos entender essa fase de formulação do discurso tradicional dos direitos humanos – processos de luta – sem termos presente a noção da importância das teorias neocontratuais da justiça dos anos setenta, do século XX, que confluíram no Consenso de Washington, parâmetro da reestruturação do capital ocorrida por volta dos anos noventa do século XX, bem como o surgimento da Organização Mundial do Comércio – OMC, que determinaram, em que pese não absolutamente, a consolidação do dogma do mercado autorregulado e da globalização do capital (HERRERA FLORES, 2009b, p. 169).

As formas recém-surgidas de produção conformaram novas e diferentes formas de capital humano, fosse ele econômico, cultural, político, os quais, por sua vez, correspondiam a diferentes formas de poder, que política ou simbolicamente, por exemplo, asseguravam a produção e reprodução desse capital.

Seguindo essa linha de raciocínio, os direitos humanos, em sua concepção abstrata e essencialista, correspondem a uma das principais maneiras de legitimação dessa estrutura de poder, perfeitamente funcional ao sistema de acumulação desenfreada (BOURDIEU, 2001).

Se, por um lado, a concepção hegemônica dos direitos humanos facilitou a expansão global do capital e o tipo de relação baseada na acumulação, por outro lado, também permitiu a formulação de valores alternativos, os quais questionaram esse mesmo modo de dominação. Para exemplificar, Herrera Flores apresentou o duplo critério dos direitos do cidadão utilizados pela burguesia dos séculos XVII-XVIII. Ao mesmo tempo em que os direitos serviram de parâmetro para a resistência ante as monarquias absolutistas do *Ancien Regime*, foram a mola propulsora do processo de acumulação originária, que exigia a fundamentação essencialista da natureza humana (coincidente com os interesses burgueses), além da existência de espaços de ação autônomos do poder de interferência dos monarcas.

Para frear as consequências socioeconômicas de pauperização é que, a partir do século XIX, mas principalmente após a Segunda Guerra Mundial, se passou a considerar que a igualdade formal deveria ser acrescida de uma igualdade material, e assim, houve a positivação de direitos de caráter econômico e social (LAMY; RODRIGUES, 2010, p. 164).

De maneira similar, no mesmo espaço de construção temporária da essência da natureza humana, os direitos do cidadão também foram utilizados para a resistência de coletivos que quedaram marginalizados do sistema e que reivindicaram novas articulações – políticas, econômicas, sociais, culturais, jurídicas e filosóficas –, como Olympe de Gouges e a questão das mulheres, Toussaint L'Overture e seu combate a práticas racistas e escravagistas (HERRERA FLORES, 2009b, p. 170-171).

Desde as primeiras formulações dos direitos humanos, ainda enquanto direitos dos cidadãos, até a atualidade, estão presentes nos instrumentos as dinâmicas históricas e sociais, tanto como forma de reação frente à ordem estabelecida, quanto em conformidade ao modo de produção capitalista.

4 As novas concepções de Direitos Humanos

Atualmente, começa a emergir uma nova maneira de se pensar os direitos humanos. Desde metade dos anos noventa do século XX até a atualidade, convive, a globalização com uma mudança na concepção dos direitos humanos, que resulta em novos processos de modos de luta pela dignidade. Os efeitos da globalização, paulatinamente visibilizados, aliados à consciência dos desequilíbrios globais, humanos e naturais, concedeu força propulsora de movimentos de reação social, além de novos movimentos, que se caracterizam por rearticular redes sociais de uma maneira ampliada ou, em outras palavras, formam-se um movimento de movimentos em nível global, como os Fóruns Sociais Mundiais.

De maneira não generalizada, diferentes grupos políticos, sociais, comunitários, pessoas e movimentos passaram a questionar o caráter antidemocrático, os genocídios, as opressões e, acima de tudo, o autoritarismo resultante da globalização neoliberal do capital. Lutas antiglobalização, como as ocorridas em Seattle, Davos, Bangcoc, são construções dos movimentos de movimentos.

Os novos movimentos sociais, redes de movimentos, indivíduos e grupos engajados na construção de uma ampliada noção de democracia e espaço público de interação, impulsionaram a proliferação de novos textos jurídicos que versam sobre o tema dos direitos humanos. São textos que buscam ampliar o conceito de direitos humanos para além do caráter liberal, individualista e essencialista da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Como exemplo dessas novas normativas, podemos citar a Convenção da UNESCO sobre a proteção do patrimônio mundial cultural de natural, de 1972; a Convenção da Biodiversidade e Convenção de Mudanças Climáticas, ocorrida no Brasil em 1992, conhecida como *RIO+10*, as Declarações de direitos indígenas, redigidas na Conferência Mundial dos Povos Indígenas sobre Território, Ambiente e Desenvolvimento, em 1992; a Declaração de Mataatua dos Direitos Intelectuais e Culturais dos Povos Indígenas (1993).

Esses novos direitos foram denominados direitos de terceira dimensão, que abrangem notadamente os direitos de solidariedade e de fraternidade. Desprendem-se do indivíduo para abranger à proteção de grupos humanos, ou seja, são direitos de titularidade difusa e coletiva: à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, à conservação e à utilização do patrimônio histórico e cultural (SARLET, 2010, p. 48).

Ainda assim, podemos afirmar que existe, já desde os anos 70, do século XX, novas formas de ação social – movimentos populares ou sociais – com agendas políticas voltadas à ecologia, à paz, ao anti-sexismo, à educação, à dignidade, dentre outros. Centrados em temas de democratização, cidadania, cultura, meio ambiente etc., com o passar do tempo, assumiram a forma de ONGs, bem como de Organizações não-governamentais transnacionais, que deram

origem, durante a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada em 1992 no Rio de Janeiro, aos Tratados Alternativos das ONGs (SANTOS, 1995).

Consoante o RDH2010, o número de organizações internacionais cresceu mais de cinco vezes entre a década de 70, do século XX e o ano de 2010, para o número de 25.000. Com isso, os protestos ganharam, cada vez mais, dimensão internacional, como os exemplos dos boicotes ao regime do *apartheid*, na África do Sul, e os protestos pró-democracia em Mianmar (NAÇÕES UNIDAS, 2010, p. 72).

O importante papel cumprido pelos avanços das redes de comunicação modernas, principalmente a internet, que contribuiu absolutamente para a explosão das atividades das redes de Movimentos ao intensificar a permeabilidade das fronteiras nacionais, aproximar localidades longínquas geograficamente, assim como distribuir informações rapidamente.

Apesar dos efeitos negativos que poderiam ser apontados, aos quais nunca estamos imunes, não negamos que os processos de globalização e de construção de novas tecnologias detêm aspectos positivos e importantes, como a possibilidade de maior movimento de ideias, de aprendizados de valores e culturas diversas (RUBIO, 2010).

A tecnologia, principalmente a proliferação do acesso à internet e das telecomunicações móveis e televisão por satélite influíram na tendência de capacitação em muitas partes do mundo, tendo permitido o fortalecimento de aptidões às escolhas informadas e responsáveis.

Normalmente denominados de direitos de solidariedade e fraternidade, eles detêm uma implicação universal ao exigirem esforços transindividuais e responsabilidades em escala global para a sua efetivação. Existe o início de um processo social, coletivo e político de grupos que buscam reconfigurar a concepção individualista burguesa dos direitos humanos.

No Brasil, por exemplo, falamos também de direitos de quarta dimensão, de caráter social: à democracia, à informação, ao pluralismo, a uma sociedade aberta ao futuro, os quais ainda não estão positivados e sobre os quais tampouco podemos categorizar (BONAVIDES, 1993, p. 523-527).

Não obstante, quase a totalidade das demandas na esfera dos direitos fundamentais se referem "[...] direta ou indiretamente, em torno dos tradicionais e perenes valores da vida, liberdade, igualdade e fraternidade (solidariedade), tendo, na sua base, o princípio maior da dignidade da pessoa" (SARLET, 2010, p. 52).

Na concepção de Herrera Flores (2009b, p. 112-113), essas novas lutas do século XXI não têm vocação universalista a priori e tampouco mascaram suas reivindicações, tal como se fazia nas formulações das duas primeiras fases dos direitos humanos, sob a apática concepção universal, essencial, abstrata, apriorística e transcendental.

No que tange às novas preocupações, a questão da dignidade do ser humano imerso em sua complexidade ambiental e a sustentabilidade da vida emerge como a grande preocupação do século XXI.

Não se trata mais somente de pensar a dignidade de hoje, mas de vislumbrarmos também o futuro das as gerações vindouras. Significa garantir a vida digna para todos e todas, mas igualmente de perceber os seres humanos inseridos em seu meio ambiente, para garantir a sustentabilidade do planeta, por meio da defesa da vida e da sustentabilidade dos meios de produção e consumo, para salvaguardar a vida digna das gerações futuras.

Quando se fala em sustentabilidade, não se refere exclusivamente à questão ambiental, mas em pensar nas consequências do desenvolvimento humano (saúde, alimentação, moradia etc.), para os 7 milhões de pessoas que convivem conosco no mundo atual, assim como para os milhares de milhões que ainda nascerão. Esse apontamento detém fundamento justamente do fato de que a degradação ambiental impacta profundamente na vida digna, ainda que os grandes desequilíbrios ambientais ocorram em todo o mundo, são as pessoas que já se encontram em situação desfavorecidas que sofrem as maiores privações, o que gera uma mais desigualdade no desenvolvimento humano.

Daí porque entender os direitos humanos dessa maneira significa apreendê-los no contexto da complexidade do mundo de hoje, já que a categorização dessa noção nunca foi estática no tempo.

Conclusão

As etapas de transição dos direitos humanos ao longo da história da modernidade ocidental servem para demonstrar que os direitos humanos são uma classe variável. Com a mudança de interesses, condições sociais, econômicas, políticas, o elenco dos direitos se modificou e vem se modificando. Direitos antes declarados como absolutos, hoje não mais são mencionados nas novas normativas. E direitos modernos, como os sociais, antes não eram conhecidos.

Essas transições históricas dos conteúdos dos direitos humanos serviram para justificar a concepção tradicional da classificação dos direitos humanos em gerações. Os direitos humanos passaram a ser entendidos como conquistas históricas geracionais, nas quais uma sucede às demais no decorrer das necessidades humanas pelo reconhecimento e efetivação de direitos. Cada época particular exige a reivindicação de direitos específicos, uma vez já não existe mais necessidade de pleitear os direitos anteriormente garantidos em normativas.

Somente depois de duas décadas, começaram a emergir novamente sujeitos, coletivos, movimentos sociais e atores políticos antagonistas que estão alcançando ressonância global na luta a favor da dignidade humana.

A construção histórica dos direitos humanos na modernidade se pautou por uma visão reducionista que os aprisionou nos instrumentos de Direito Nacional dos Direitos Humanos e de Direito Internacional dos Direitos Humanos. A história silenciou a origem dos direitos humanos enquanto produtos culturais, oriundos dos contextos de reação social humana frente aos acontecimentos imanentes de construção da sociedade e das relações dos humanos consigo, com os outros e com a natureza.

Referências

BACON, Francis. **Novum Organum ou verdadeiras indicações acerca da interpretação da natureza**. Pará de Minas: M&M Editores, 2003.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

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

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BOURDIEU, Pierre. **Poder, derecho y classes sociales**. 2. ed. Bilbao: Desclée de Brouwer, 2001.

CHAUÍ, Marilena de Souza. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Ática, 2009.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação dos direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2002.

FLEINER, Thomas, **O que são direitos humanos?** São Paulo: Max Limonad, 2003.

GARCÍA, Eusébio Fernández. **Dignidad humana y ciudadanía cosmopolita**. Madrid: Dykinson, 2001. **(**Cuadernos Bertomolé de Las Casas, 21).

HERRERA FLORES, Joaquín. **A reinvenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009a.

HERRERA FLORES, Joaquín. **Teoria crítica dos direitos humanos**: os direitos humanos como produtos culturais. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009b.

HINKELAMMERT, Franz. **Democracia y totalitarismo**. San José: DEI, 1987.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

LAMY, Eduardo de Avelar; RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Curso de processo civil**: teoria geral do processo. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010. v. 1

MARX, Karl. **A questão judaica**. 5. ed. São Paulo: Centauro, 2000.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **Manifesto do partido comunista**. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2000.

MIAILLE, Michel. **Uma introdução crítica ao direito**. Lisboa: Moraes, 1979.

NAÇÕES UNIDAS. **Recompilação de instrumentos internacionais**. Genebra: Nações Unidas, 2004.

NAÇÕES UNIDAS. **Relatório de desenvolvimento humano 2010**. A verdadeira riqueza das nações: vias para o desenvolvimento humano. Disponível em: <http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2010_PT_Complete_reprint.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2011.

NAÇÕES UNIDAS. **Relatório de Desenvolvimento Humano 2011**. Sustentabilidade e equidade: um futuro melhor para todos. Disponível em: <http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2011_PT_Complete.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2011.

PISARELLO, Gerardo. **Vivenda para todos**: um derecho em (des)construcción. El derecho a uma vivenda digna y adequada como derecho exigible. Barcelona: Icaria, 2003.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. O discurso dos direitos humanos como veículo da dominação exercida pelos países centrais. In: CAUBET, Christian Guy. (Org.). **O Brasil e a dependência externa**. São Paulo: Acadêmica, 1989, p. 35-56.

RUBIO, David Sánchez. Derechos humanos y democracia: absolutización del formalismo e inversión ideológica. **Revista Crítica Jurídica**: revista latinoamericana de política, filosofía y derecho, n. 17, p. 277-300, ago. 2000.

RUBIO, David Sánchez. Desafios da contemporaneidade do direito: diversidade, complexidade e direitos humanos. **XIX Congresso nacional do COMPEDI** (conselho nacional de pesquisa e pós-graduação em direito). Florianópolis, palestra do dia 13 out. 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Toward a new common sense**: law, Science and politics in the paradigmatic transition. New York: Routledge, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Democracia y derechos humanos: el régimen emergente de la promoción internacional de la democracia y del estado de derecho. **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**, fortaleza, v. 1, n. 1, p. 13-27, 1999.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**, vol. 1. Porto Alegre: Fabris, 1997.

VIEIRA, Liszt. **Cidadania e globalização**. Rio de Janeiro: Record, 2000.