

PRAXIS INSTITUINTE, COMUM E MULTIGARANTIAS DE DIREITOS HUMANOS¹

Instituent praxis, common and human rights multi-guarantees

David Sánchez Rubio²

Resumo

Com este estudo se pretende fazer uma aproximação propositiva sobre a conexão entre o princípio político do “comum”, elaborado por Christian Laval y Pierre Dardot, e o conceito de direitos humanos visto desde uma perspectiva crítica, complexa, relacional e sócio-material; a principal conexão se fará em torno da ideia de práxis instituinte. Logo, abrimos um possível caminho para ampliar o conceito de garantias e eficácia dos direitos complementados pela ação social, a partir de uma abordagem multi-garantista, que combine o político com o jurídico, o instituído e o instituinte, o jurídico estatal com o jurídico não-estatal (a partir de um paradigma de pluralismo jurídico que não vamos desenvolver agora), e também com o não jurídico e sócio-político e cultural.

Palavras Chave: Direitos humanos; Práxis instituintes; Comum.

Abstract

This study intends to make a purposeful approach to the connection between the political principle of the "common", elaborated by Christian Laval and Pierre Dardot, and the concept of human rights seen from a critical, complex, relational and socio-material perspective; the main connection will be around the idea of instituting praxis. Thus, we open a possible way to broaden the concept of guarantees and effectiveness of rights complemented by social action, from a multi-guarantee approach that combines the political with the legal, the instituted and the instituting, the state legal with the legal non-state (from a paradigm of legal pluralism that we will not develop now), and also with the non-legal and socio-political and cultural.

Keywords: Human rights; Instituting praxis; Common.

¹ Este texto é uma tradução do original em espanhol publicado na Espanha, o texto foi traduzido por Emanuela Gava Caciatori e revisado por Lucas Machado Fagundes.

² Possui graduação em Direito - Universidad de Sevilla, Espanha. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Teoria Crítica dos Direitos Humanos. Mestrado e Doutorado pela Universidade de Sevilla. É professor efetivo da Universidade de Sevilla, vinculado ao Departamento de Filosofia do Direito.

1. INTRODUÇÃO. ESTADO, MERCADO, COMUNIDADE E O COMUM

Neste trabalho, pretende-se fazer uma aproximação propositiva sobre a conexão entre o princípio político do “comum”, elaborado por Christian Laval y Pierre Dardot, e o conceito de direitos humanos visto desde uma perspectiva crítica, complexa, relacional e sócio-material. A principal conexão se fará em torno da ideia de práxis instituinte, desenvolvida por ambos os autores no capítulo X do livro *Común* (2015: 459 y ss.), já que direitos humanos podem ser entendidos e praticados não somente desde instâncias já instituídas (o que se entende geralmente pelo instituído jurídica e politicamente), mas também desde ações, relações e tramas sociais instituintes, conectadas também com dimensões jurídicas estatais, mas principalmente com âmbitos constituintes e instituintes populares e sociais, que não são exclusivamente jurídicos, mas sim fundamentalmente políticos.

Desta forma, abrimos um possível caminho para ampliar o conceito de garantias e eficácia dos direitos complementados pela ação social, a partir de uma abordagem multi-garantista, que combine o político com o jurídico, o instituído e o instituinte, o jurídico estatal com o jurídico não-estatal (a partir de um paradigma de pluralismo jurídico que não vamos desenvolver agora), e também com o não jurídico e sócio-político e cultural.

Um dos elementos mais importantes dos direitos humanos se expressa em sua efetividade, é dizer, na dimensão que os garante e os torna realidade, convertendo em um desfrute real e no desenvolvimento material e certo dos valores que inspiram esses direitos, como a dignidade, liberdade, igualdade, vida e fraternidade ou solidariedade.

As principais instituições que historicamente se encarregaram de gestionar esses valores ou princípios, no contexto da cultura ocidental, foram o estado, o mercado e a comunidade, cujos representantes teóricos e ideológicos máximos, na transição para a modernidade são T. Hobbes, J. Locke y J.J. Rousseau, respectivamente, sendo os três os mais emblemáticos expoentes do contratualismo moderno (DE SOUSA SANTOS, 2000, pp. 144 y ss.). Em concreto, para Boaventura de Sousa Santos, o paradigma da modernidade se assenta sobre dois pilares: a regulação e a emancipação, estando o primeiro constituído sobre o princípio de estado, caracterizado por estabelecer um tipo de obrigações políticas verticais entre indivíduos-cidadãos e o estado; o princípio do mercado manifestado com obrigações

políticas aparentemente horizontais, mas antagônicas entre indivíduos que intercambiam mercadorias de forma competitiva e de maneira desigual; e o princípio da comunidade, definido por obrigações políticas horizontais e solidárias entre associações e membros de uma comunidade. Os três, juntamente com o pilar da emancipação, constituído pela racionalidade estético-expressiva, a racionalidade cognitivo-instrumental e a racionalidade moral-prática, e que agora não vamos abordar, buscam garantir a harmonização de valores sociais potencialmente incompatíveis, como justiça e autonomia, solidariedade e identidade, igualdade e liberdade (DE SOUSA SANTOS, 2000, pp. 52-53). Os direitos naturais e os direitos humanos, segundo o período histórico, seriam formas diferentes de concretizar a incorporação real e efetiva desses princípios.

Se em suas origens a modernidade pretendia o desenvolvimento harmônico e recíproco de ambos os pilares, traduzido em uma completa racionalização da vida coletiva e individual, tratando de gestionar e solucionar todo tipo de dificuldades, promessas e déficits que iam surgindo por meio da combinação do estado, do mercado e da comunidade, ao final, do lado da regulação imperial, o mercado, apoiado pelo estado e pelo direito, se apropriou de todas as parcelas da vida, e deslocou e subordinou ao princípio do estado, reduzindo e silenciando a solidariedade-fraternidade do princípio da comunidade a sua mínima expressão, inclusive a sua inexistência. No lado da emancipação, junto à perda de sua dimensão solidária, a ciência e a técnica acabaram por colonizar e concentrar as energias e potencialidades da tradição moderna de maneira sobre-repressiva, deslocando e/ou subordinando outras formas de conhecimento, em um contexto estruturalmente mercantilizado (DE SOUSA SANTOS, 2000, p. 61 y ss.).

No momento em que o desenvolvimento do sistema capitalista se apoderou das capacidades da modernidade, o mercado tornou-se hegemônico e controlou as demais instituições. O princípio da regulação de mercado, que converteu a ciência na principal força produtiva, assumiu a administração do social. Paralelamente, o direito estatal moderno passou a ser o *alter ego* daquela. O resultado foi claro: a eficiência, a eficácia, a quantificação, a tecnificação e a redução da complexidade da realidade, assentaram as bases com as quais se quebra a dialética entre regulação e emancipação, e se estabiliza a assimetria entre a capacidade de agir e a capacidade de prever. Nesse contexto de mercantilização de todas as parcelas da vida, a racionalidade cognitiva-instrumental científica acabou dominando a outras

racionalidades, convertendo-se em um modelo totalitário que nega qualquer afirmação de racionalidade e status epistemológico a todas as outras formas de conhecimento. Promessas incumpridas e insuficiências irremediáveis caíram como uma laje na (in)capacidade de solucionar os problemas e as adversidades sociais que repercutem sobre as condições de existência dos sujeitos.

Entre outras coisas, tanto a absolutização do mercado como da ciência legitimadas pelo direito como formas e instituições de ordenação, conhecimento e, juntamente com a tecnologia, instrumentos de manipulação e transformação do real, provocaram um processo de colonização patriarcal e racista, quebrando os vínculos solidários e não reconhecendo como sujeitos antigos e novos espaços culturais e naturais que se foram e que vão encontrando-se em seu caminho. De certa forma, articulando relações de poder hierárquicas, paternalistas em muitos casos, e com lógicas e dinâmicas de dominação e exploração, generalizou-se a incapacidade de conceber o outro e a outra como sujeitos. Pelo contrário, o oposto aconteceu, e se estendeu o hábito e o costume de colonizar e coisificar a experiência, tratando o estranho como um objeto ou como inferior, seja sua condição animal, vegetal e /ou humana.³

O próprio Boaventura de Sousa Santos assinala que, em um contexto de privatização do público e valorização absoluta do capital, com o enfraquecimento do estado como garantidor do bem-estar social que a sociedade precisa, vem se recuperando, em determinados espaços, a instituição da comunidade e das redes tradicionais de solidariedade. Vai ressurgindo a *Gemeinschaft*, incrementando-se as redes de autonomia coletiva, de autogoverno, por meio da reciprocidade e da assistência mútua (DE SOUSA SANTOS, 2000, p. 177).

Nesse sentido, C. Laval e P. Dardot vão mais além, ao destacar que o domínio e controle absoluto do capital sobre nossas vidas, demanda a necessidade de se buscar alternativas. Frente a um neoliberalismo como expressão da nova fase do capitalismo, que ameaça toda a humanidade e a natureza, e que se apoia na expansão de uma nova subjetividade contábil e uma racionalidade a escala mundial, com a qual se está generalizando a competição como norma de conduta e da

³ Segundo Zygmunt Bauman, as organizações sociais da modernidade líquida (com o estado no topo), no contexto global atual, não podem ser mantidas por mais tempo porque se decompõem e se dissolvem mais rapidamente do que o tempo necessário para moldá-las. A lógica consumista e predatória do mercado tem muito a ver com esse processo (BAUMAN, 2007, p.7).

empresa como modelos de subjetivação (LAVAL; DARDOT, 2013, p. 15), para ambos os autores, o comum, que teria um sentido mais profundo e amplo do que o conceito de comunidade defendido por Rousseau nos termos interpretados por Boaventura por Sousa Santos, seria uma razão política alternativa à razão neoliberal, baseada em práticas contra-hegemônicas de resistências e subjetivações horizontais e solidárias, representando a possibilidade de aglutinar a alternativa ao capitalismo a partir de um sentimento de não apropriação frente à cultura proprietária do mercado e reproduzido pelo estado. O comum seria a emergência de uma nova maneira de se opor ao capitalismo, e a partir do qual se lançariam as bases para criar uma ordem mundial construída sobre princípios distintos dos da competição, do lucro e da extrema exploração dos recursos naturais (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 109).

O propósito de ambos os autores é que o comum, entendido como instituição e como princípio político para além do estado e do mercado no contexto das sociedades capitalistas, é fruto de um ato consciente permanente realizado por múltiplos atores sociais para direcioná-lo contra a propriedade e que precede o direito de uso por ser feito por instâncias que instituem o inapropriável, criando direitos de usos que impõem limites à propriedade privada, por meio do reconhecimento de uma norma social de inapropriabilidade (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 459-460). As motivações de reivindicar e demandar o comum como uma nova razão e princípio político se deve à consciência não-ingênua da capacidade que o capitalismo tem de controlar e dominar o mundo. A governamentalidade neoliberal tem como finalidade transformar todas as relações sociais e todos os seres humanos em coisas, submetendo a reprodução social em todos os seus componentes (salário, família, política, cultural, geracional, subjetiva, etc.) à reprodução ampliada do capital.

O cosmocapitalismo, sob o dogma da competitividade e da acumulação, requer uma subordinação ampliada, absoluta e profunda de todos os elementos da vida da população, seu consumo, o ócio, o transporte, a educação, a saúde, o uso de espaço e de tempo, a reprodução social e também das mesmas bases de vida vegetal, animal e humana (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 154 e 155). Além disso, nunca foi tão direta a organização pelo capital da produção de conhecimento e da vida, querendo colocar não apenas em nossos neurônios e em nossa mente, mas também em nossos genes (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 257-258).

O comum excederia todas as formas de propriedade, e nunca seria apresentado sob um esquema universal preparado para seu uso, ou como uma fórmula de ação pré-estabelecida, que se aplica ou se transpõe para diversos domínios. Os sujeitos fazem o comum em cada contexto, e para evitar a petrificação ou a atrofiamento de sua prática, não separam em nenhum momento a finalidade de sua atividade das relações que tecem entre eles, para conduzi-las conjuntamente, nem das formas de reflexão, de intervenção e organização que se dão entre eles, junto com os valores e significados que orientam esse fazer conjunto (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 512 e 513).

2. COMÚN Y DERECHOS HUMANOS

Como conectar o comum com os direitos humanos? A ideia central que pode servir de ponte é mencionada pelos dois filósofos franceses quando, no final de seu livro *Comum*, afirmam que não há bens comuns, senão que há apenas bens comuns a serem instituídos (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 665), para ressaltar a defesa da práxis e do fazer humano como elementos que permitem que o comum não seja entendido como qualidades, propriedades, dados ou essências mais ou menos metafísicas dos chamados bens comuns, mas sim o resultado de ações, relações, significados e regras que se realizam contínua e permanentemente com determinadas características e que, nessa co-ação e nessas relações de co-obrigação e autogoverno, é quando realmente o comum devém dinamicamente, fazendo-se realidade, e não porque se pense que se tem de uma maneira estática porque em si mesmo contém suas próprias qualidades. O comum, da mesma forma que é feito de múltiplas formas, modos e expressões, pode desfazer-se.

Nesse mesmo sentido, não há direitos humanos *per se*, nem se os tem de maneira inerente e natural, senão que os direitos humanos existem quando são se fazem e se produzem a cada momento, é dizer, os direitos humanos também se constroem como o comum, diariamente, e podem ser destruídos quando não se atua para efetivar-los, em um processo permanente de certezas e incertezas. Não é que se tenham ou existam independentemente da práxis que os torna reais. São os processos e as dinâmicas de suas tramas sociais que os instituem a cada momento, que materializam seus conteúdos, que permitem que cada ser humano seja sujeito, não o que é dito sobre eles ou o que supostamente se tem por razões da natureza

humana abstrata, ou como qualidades independentes de seus entornos relacionais, que no máximo seriam um suporte ou um acompanhamento teórico e simbólico.

Se o comum é baseado em um atuar comum cimentado em um atuar instituinte, ou modo de ação que vem da co-obrigação significada pelo latim *múnus*, de práticas sociais conjuntas, co-produzidas e comuns independentes do estado, e desde um sentido da política que parte do ser em comum, em coexistência e "estar-com", isto é, em uma ação de co-obrigações e co-produções que obrigam a todos os seus atores a um compromisso com uma tarefa comprometida e participativa de tornar inapropriáveis as produções humanas por meio de novas regras de usos e não de domínios sobre as coisas (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 311, 313, 317 e 318), os direitos humanos não são apenas teorias e normas que os objetivam e os reconhecem a partir de determinadas qualidades dadas e predeterminadas, mas sim através de práticas e tramas sociais emancipatórias e de libertação que os garantem e os tornam realidade a cada instante, vez que se movem por dinâmicas relacionais com as quais os seres humanos se tratam uns aos outros, e se reconhecem como sujeitos e não como objetos ou seres inferiores. Os direitos humanos são construídos e destruídos em função dos entornos relacionais e das tramas sociais que se produzem em cada espaço social e em cada ação de convivência. Eles são relacionais e articulados por práticas sócio-materiais.

De toda forma, a partir desta primeira e central proposta, vejamos a seguir com mais detalhes essa relação do comum e dos direitos humanos desde uma práxis instituinte.

Os direitos humanos se relacionam às três instituições do pilar da regulação, no entanto, historicamente, tem sido a instituição do estado que, na cultura ocidental, concentrou e monopolizou a responsabilidade de garanti-los e torná-los efetivos, deixando o mercado livre dessa tarefa, ao menos de maneira direta, por estar separada do âmbito político e público, e ficando a comunidade relegada, constrangida e anulada em sua capacidade de gerar espaços de reconhecimento.

As consequências de circunscrever os direitos humanos à instituição estatal têm sido, em alguns aspectos, positivas, como se pode comprovar com as conquistas alcançadas pelos estados constitucionais de direito e o modelo do estado de bem-estar social a partir do reconhecimento dos direitos individuais e dos direitos sociais para uma grande parte da cidadania dos países de capitalismo central e, em menor medida, inclusive sendo um privilégio para uma minoria, para os nacionais

dos países de capitalismo dependente ou do Sul global. Mas também houve consequências ou resultados negativos. E um deles está no conceito minimalista, oficial e institucionalizado que é difundido na cultura jurídica e na cultura social e popular em nível geral.

Partimos da ideia de que entendemos os direitos humanos como bens jurídicos e não jurídicos, com os quais é possível ao ser humano acessar, concretizar, realizar e tornar real a satisfação de suas necessidades e o gozo de uma vida digna de ser vivida. As lutas sociais, individuais e coletivas, junto às instituições (estado, mercado e comunidade) articulam meios, modos, caminhos e opções diversas que concretizam os direitos humanos em sua relação com os valores da igualdade, liberdade, solidariedade e vida. Os direitos humanos guardam relação com a capacidade de que cada ser humano seja reconhecido como sujeito, sem ser inferiorizado, desprezado, marginalizado ou humilhado por questões raciais, sexuais, de gênero, sócio-materiais ou de classe, idade, religião etc. Através deles, se possibilita e se garante a capacidade individual e coletiva de todos, sem exceções, de poder crescer em autoestima, autonomia e responsabilidade (GALLARDO, 2007). A partir do pensamento da libertação, Franz Hinkelammert o resume muito bem com uma convicção ética que serve de critério de discernimento e expressa um compromisso e uma fé forte pelo ser humano com nome e sobrenome, corporal e concreto, não abstrato: que sempre o ser humano seja o ser supremo para o ser humano (HINKELAMMERT, 2007). Os direitos humanos seriam um dos principais veículos para encaminhar essa fé humanista.

Da mesma forma, as lutas pelos direitos seriam modos diversos de enfrentar os excessos das distintas expressões de poder que inferiorizam, excluem ou matam, funcionando como limites e procedimentos e processos de contenção e confrontação em contextos de maior risco, precariedade e violência, mas também os direitos humanos se complementam em seus processos de luta com o desenvolvimento de ações que permitam o seu desfrute e seu gozo, momentos em que somos sujeitos mais plenos e empoderados, desde entornos cotidianos e de convivência mais pacífica e tranquila, mas que também podem ser desenvolvidos, segundo os sujeitos, em situações de maior ou menor precariedade, apesar da normalidade aparentemente estabelecida. Aí entram tanto instâncias normativas, processuais, institucionais, argumentativas, espirituais e de meios diversos, bem



como as tramas sociais e o conjunto e o entorno de ações e relações que desde um plano sócio-material os tornam factíveis, efetivos, reais e desfrutáveis.

Apesar disso, de uma maneira hegemônica, a nível oficial se estendeu um imaginário excessivamente formalista, teórico, jurídico-positivo por normativista, burocrático, delegativos, punitivo e pós-violatório dos direitos humanos. Já comentamos em outros trabalhos que quando se fala de direitos humanos geralmente nos voltamos para uma ideia deles baseada em normas jurídicas, em instituições com o estado à frente, e em certos valores que lhe dão fundamento (como a dignidade, a liberdade, a vida, a igualdade e a solidariedade), e que estão ou baseados na mesma condição humana como qualidades inatas ou inerentes ou estão refletidas em suas produções normativas e institucionais (SÁNCHEZ RUBIO, 2007, 2011 e 2013). Os direitos humanos aparecem, assim, como instâncias instituídas, separadas de seus processos sócio-históricos de constituição e significação. As garantias que os tornam efetivos são reduzidas ao âmbito jurídico-estatal, seja por meio de políticas públicas ou por meio de sentenças judiciais, e se pensa que a lei estatal é a única instância de salvaguarda da insociabilidade humana, como fonte de violações dos direitos. Se deslegitima, assim, a capacidade da sociedade civil ou do povo para implementar diretamente seus próprios sistemas de garantia que, dentro ou fora do marco legal, protegem e defendem direitos historicamente conquistados, mas que são debilitados por diversas circunstâncias e também novos direitos que a ordem política e econômica não querem reconhecer, pela ameaça que representam para a ordem de poder estabelecida (SÁNCHEZ RUBIO, 2015, p. 199 e segs. e 2018, pp. 23 e segs.).

Por uma razão ou outra, se acaba por potencializar uma cultura burocrática, oficial e normativista, que reduz e limita sua força constituinte, já que nossos direitos, a partir da totalização dessas dimensões, unicamente são garantidos quando uma norma os positiva e quando um corpo de funcionários pertencentes ao estado os tornam operativos entre as reflexões doutrinárias de apoio, dando-lhes curso através de garantias concretizadas através de políticas públicas e sentenças judiciais. A partir dessa perspectiva instituída de direitos humanos, se delega integralmente a determinados especialistas, técnicos e intérpretes a capacidade de saber se estamos ou não protegidos quando nossa dignidade, nossa liberdade ou nossas condições de vida são violadas e, além disso, tendemos a reduzir sua eficácia somente quando um tribunal tem a sensibilidade interpretativa de garanti-los. Assim,

temos a sensação de que a existência de um direito humano se manifesta e aparece, no instante em que é violado ou vulnerado, fato que permite a abertura dos procedimentos desenvolvidos nos circuitos de administração da justiça.

Por meio desse imaginário reducionista, o efeito expropriatório e de sequestro, tanto da capacidade de luta instituinte popular, como da ação social e cotidiana, se manifesta. Faz-se hegemônico e implica num enfraquecimento e numa anulação do exercício autônomo do poder por parte do povo e/ou pela sociedade civil, ao despolitizar suas capacidades e não reconhecer seu poder instituinte e garantidor dos direitos humanos.

Não surpreende que, atualmente, como expressão desse efeito de sequestro do empoderamento social, se criminalizem sistematicamente as atuações cidadãs individuais e coletivas a favor do cumprimento de direitos positivados, mas não efetivados estatalmente (como o direito à moradia, a direito à terra, à função social da propriedade ou o direito ao trabalho), assim como também é publicizado o desprestígio e difundida uma má publicidade das lutas instituintes por novos ou ancestrais direitos não constitucionalmente positivados, mas legitimados por sua justiça referida à materialidade diferenciada de condições de existência e identidade (por exemplo, determinados direitos coletivos das nações e povos indígenas ou direitos ambientais e direitos sexuais).

Em outro sentido, C. Laval e P. Dardot explicam, em termos institucionais, de que forma se generaliza uma tendência a silenciar aos atores e suas ações criadoras das estruturas das instituições. Em concreto, retomam o conceito de instituição de Pierre Legendre, entendido como produção humana que atua como suporte ou referência de unidade, como uma instância de garantia através de uma referência fundadora de natureza mitológica e instauradora de uma imagem de humanidade não-mimética, que funciona como um guardião constitutivo da vida social e política e também como espelho normativo imprescindível para a humanização do sujeito (LAVAL e DARDOT, 2015, pp. 309 e 310). E assinalam que nas sociedades modernas, a instituição do estado se autonomizou como institucionalidade, cumprindo com uma função especular e produzindo uma subtração e uma separação da tradição normativa do Ocidente de toda transformação decorrente das práticas sociais que não são reconhecidas na sua capacidade de criar direitos (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 310-311). Ademais, chamam a atenção para a redução sociológica que vem sendo feita da instituição ao

instituído, eliminando ou silenciando o ato ou atividade de instituir um sistema de regras, chegando-se a entender a institucionalização de uma instituição como um ato *ex post facto*, é dizer, como consagração de algo já pré-existente, considerando o que é estabelecido como fundamental, independentemente da ação que o possibilita. Desde este enfoque, a dimensão dinâmica do feito social é sempre concebida como uma variação do que é estabelecido (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 461, 462 e 464) e a dinâmica das atuações sociais e de seus atores-sujeitos populares e coletivos, é omitida. A força empoderada da sociedade civil é debilitada e se torna mais fraca.

Em contrapartida, C. Laval e P. Dardot reivindicam a dimensão da práxis do instituído para evitar a petrificação da prática de qualquer coletivo organizado. A soberania popular age coletiva e permanentemente sobre as instituições, numa combinação daquilo que é posto por ela no presente e no futuro, junto com o que foi dado historicamente, uma vez que toda a criação humana tem lugar sobre, no, e por meio do que já foi instituído, e sempre tem lugar sob restrições, havendo condições prévias que não tem que determinar a aparição de novos sentidos. O criativo está condicionado, mas não causado por determinantes absolutos e fechados. Forma parte da história. A força criativa da sociedade e as revoluções instituem sobre condições prévias que estão sempre presentes, e de alguma maneira as afetam, porque nada nasce por magia e *ex novo*, sem condicionantes prévios. A práxis instituinte retoma o que é dado, porque sempre se encontra sob o peso de uma herança (2015, pp. 466, 490, 491, 494 e 495).

Utilizando as abordagens de Castoriadis, escritas em seu livro *La institución imaginaria de la sociedad*, ele afirma que o instituinte está acima do instituído, uma vez que este é sempre o resultado do exercício do poder instituinte. Se o imaginário está estruturado em linguagens e sistemas de significações, a sociedade é o fruto e é obra do imaginário instituinte, coletivo e ativo em todos os momentos. Embora esta dimensão criativa da sociedade tenha sido ocultada e negada, o poder instituinte é um poder implícito permanente e fundamental da sociedade, diferentemente do poder constituinte que é um poder explícito que se plasma em instâncias de decisão emissoras de obrigações sancionáveis, como é o caso do judiciário e do poder governamental (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 477, 478, 479 e 481).

Da mesma forma, projetando o imaginário social instituinte e sua práxis nos direitos humanos, nos encontramos com um conjunto de ações e entornos



relacionais que, a partir de seu desenvolvimento prático, não apenas significam desde a simbologia social os valores de dignidade, liberdade e igualdade, mas também concretizam seu conteúdo diário e permanente nos momentos, ocasiões, tempos e no fato de que cada pessoa reconhece e é reconhecida pelo seu semelhante como sujeito, produzindo meios de satisfação, gozo e desfrute do que é garantido por cada direito (moradia, saúde, educação, alimentação, qualidade de vida, liberdade de expressão, trabalho decente, direitos de escolha e participação, liberdade de consciência e seu exercício, direito à mobilidade, devido processo legal, etc.). Essa dimensão da práxis instituinte, a partir das tramas sociais e entornos relacionais, se complementa com as atuações que as outras instituições, como o estado e o mercado podem reforçar e aprofundar. Mas não apenas isso, a práxis instituinte também se traduz em todo o conjunto de ações e meios que permitem garantir e fazer efetivos os direitos. É por isso que é melhor falar de um sistema de multi-garantias de direitos, que combina tanto a dimensão instituinte com as instituições e o instituído.

O principal problema de entender os direitos humanos apenas desde o âmbito instituído, e de reduzi-los à normas, instituições e teorias, é que isso provoca toda uma cultura delegativa por substituição no conjunto dos mortais, que se centra no absoluto protagonismo adjudicado aos funcionários da administração de cada estado e aos especialistas (operadores jurídicos profissionais), responsáveis pela interpretação das normas, por serem representantes do estado. Oscar Correias (2003) explica esse aspecto a partir do direito subjetivo que um terceiro (o funcionário) proporciona aos cidadãos como mediador e facilitador das faculdades que estes possuem. Especificamente, os direitos humanos são conceituados pela doutrina como direitos subjetivos que requerem a existência de normas que imponham obrigações a alguns funcionários para que nos facilitem as faculdades reconhecidas nos direitos humanos regulamentados. Como tais direitos nasceram com o estado moderno, representando a organização política e normativa da modernidade, esse marco institucional implicou, para legitimá-lo, toda uma estratégia discursiva pela qual a ordem jurídica estatal expropriou o protagonismo da sociedade civil. Desde então, um grupo de funcionários responsáveis pelo monopólio da força legítima foi encarregado da tarefa necessária para que a sociedade se reproduzisse quando as relações mercantis formadas por indivíduos proprietários fossem alteradas evitando, assim, aquelas condutas indevidas para o

mercado capitalista. Para isso, a estratégia discursiva do estado moderno destruiu e dissolveu as relações comunitárias, principalmente os meios pelos quais os indivíduos se relacionavam entre si como sujeitos vivos e empoderados. Herança que chega aos nossos dias de maneira mais pronunciada (CORREAS, 2003, p. 24 e segs.).

Esse caráter instituído, delegado, funcional e pós-violatório, consciente e inconscientemente geralmente fortalece uma cultura generalizada que é passiva, indolente, conformista, minimalista e inativa da sociedade. Acaba por não considerar ou por outorgar pouca importância a âmbitos fundamentais que também são elementos constitutivos de um conceito integral de direitos humanos, que servem para ampliar uma sensibilidade ativa, participativa, transformadora, sócio-histórica e prática de direitos, como, por exemplo, entre outros: a luta social, seja em sua vertente de movimentos sociais, seja através do esforço individual e cotidiano de cada ser humano, e sem reduzir a luta a um único ato pontual e originário; a eficácia não-jurídica e eficácia jurídica não-estatal, traduzida em sistemas de garantias tanto jurídicas como sociais, políticas e econômicas; bem como a cultura e a sensibilidade popular.

Todos esses elementos, de um conceito complexo de direitos humanos, são básicos para poder entender-los melhor e torná-los mais coerentes na prática. Esses insumos desvalorizados podem nos permitir superar e/ou enfrentar essa separação sistemática existente entre o que é dito e o que é feito sobre os direitos humanos, e que nos impede de nos desenvolvermos como sujeitos autônomos e diferenciados no individual e no coletivo, desde uma dimensão não egoísta, individualista e atomizada, mas sim como seres relacionais e sociais, dependentes de nossos semelhantes, não no sentido de subordinados, mas no sentido solidário, fraterno e aberta ao outro e ao outro e à outra. Isto é, como sujeitos empoderados a partir do reconhecimento mútuo e recíproco, e desde o olhar que nos diz que somos porque os demais também o são, num contínuo desenvolvimento relacional.

Tal como já dito, Christian Laval e Pierre Dardot aprofundam em todo o capítulo 10 de seu livro *Comum*, sobre o conceito de práxis instituinte. Em torno ao comum como instituição criativa e ao mesmo tempo condicionada, em face do que hoje interessa em respeito aos direitos humanos, definem a práxis instituinte a partir das abordagens não apenas de Castoriadis, mas também de K. Marx: os seres humanos fazem sua própria história e realizam uma atividade autotransformadora

condicionada e consciente (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 496 e 497). Como atores se produzem como sujeitos em e através de sua ação e do que fazem através de uma práxis na qual e mediante a qual homens e mulheres são construídos, uma e outra vez, incessantemente, relacionalmente, como sujeitos e é o fazer instituinte o que possibilita aos atores sociais que sejam tais sujeitos pela autotransformação. Os direitos humanos seriam um rico conjunto de opções nesse caminhar de ser sujeitos.

A práxis instituinte não é poder constituinte, porque este se entende apenas como um momento fundador e originário e, além disso, é geralmente atribuído a uma autoridade ou a poder soberano (se delega), passando a ser poder constituído que imobiliza a soberania de cada sujeito cidadão ao centralizar-se em uma entidade representativa. Tal como diz Sartre, *o soberano reina por e sobre a impotência de todos* (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 569). O resultado é que o instituído pode bloquear e de fato bloqueia o fazer instituinte e continuado da sociedade. Coisifica e suprime o caráter prático dos sujeitos que atuam e significam as instituições (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 465, 467 e 501). Por essa razão, para os dois filósofos franceses é difícil pensar em um poder constituinte que venha de uma práxis comum e que seja não-soberano se o entendermos e nos movermos no esquema tradicional estabelecido por Sieyès entre poder constituinte/poder constituído, sendo o primeiro entendido, em abstrato, como o modelo de poder soberano livre de leis e como vontade soberana fundadora e originária (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 471). Enquanto *o sujeito do poder constituinte está implicado antes de seu exercício e só o exerce pontualmente, a práxis instituinte produz seu próprio sujeito na continuidade de um exercício que deve ser renovado sem cessar, para além do ato criador e fundador* (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 505). Os sujeitos co-produzem regras permanentemente e com elas, no seu fazer contínuo, geram o comum. Sua soberania é compartilhada, individual, coletiva e se constrói a cada momento.

Essa ideia de sujeitos que se auto-produzem por meio de uma práxis processual, relacional e articulada por tramas sociais e ações conscientes é o que tentamos projetar neste pequeno trabalho aproximativo sobre direitos humanos. Em geral, estes são concebidos a partir de poderes constituídos e suas instituições encarregadas de reconhecê-los e garanti-los com normas, procedimentos e pessoal burocrático. O estado é o único ator que, por ação ou omissão, pode torná-los efetivos caso tenha infraestrutura e meios. Nós, seres humanos, nos subordinamos

de maneira dependente aos poderes instituídos, já que supostamente apenas fomos poderes constituintes quando consentimos com o pacto social constitucionalmente refletido. Logo passamos a ser os destinatários de nossos governantes e, em termos jurídicos, nos tornamos apenas potenciais violadores de direitos humanos, para quem o caráter sancionador e protetor do estado executa o peso da lei quando desfazemos e vulneramos os direitos de outros cidadãos.

Nesse mesmo sentido, se o comum é entendido como uma instituição em que participam os atores comprometidos em co-obrigações para uma tarefa comum de usos e não de apropriações proprietárias, por que não recuperar ou tornar visível a dimensão não violadora dos direitos humanos, por cada ser humano desde seu compromisso prático de não excluir, marginalizar, violentar, inferiorizar, explorar, maltratar, humilhar a seu semelhante, não o tratando como objeto e reconhecendo, permitindo e fazendo a partir de uma práxis permanente (de relacionamentos, tramas sociais e construção de meios) que todos, sem exceções, sejam considerados sujeitos com real capacidade de dotar de caráter às nossas produções de acordo com suas particularidades e diversidades? Da mesma maneira que todos podemos vulnerar direitos, podemos também não violá-los, respeitá-los, reconhecê-los, efetivá-los a partir de uma co-obrigação de torná-los efetivos. A dimensão instituinte (mais que constituinte) dos direitos humanos deve ser o eixo sobre o qual o instituído tem que ser o complemento, já que são as tramas sociais que articulamos uns com os outros a cada dia e em cada espaço social, através de nossas ações e das sociabilidades de nossa convivência as que fazem continuamente as garantias e as efetividades de todas as condições que nos permitem ser sujeitos que vivem uma vida digna de ser vivida em cada momento de nossa existência. Tenha-se ou não tenha-se o respaldo institucional.

Ampliando-nos e recriando-nos na definição que demos de direitos humanos, estes também podem ser entendidos como bens relacionais de meios e ações com os quais as necessidades materiais e espirituais podem ser satisfeitas. O gozo e o desfrute de uma vida digna de ser vivida são o seu propósito. A humanidade, formada por todo ser humano, corporal, concreto, com nome e sobrenome, sem exceções, é quem deve ter essa possibilidade. As políticas públicas e as sentenças judiciais desde o instituído, onde quer que existam, com seus meios devem complementar-se com o agir individual e coletivo do povo das gentes da rua, da cidadania que se sensibiliza por uma cultura de direitos humanos a partir da



cooperação e do mútuo reconhecimento, e a aplica porque expande, consolida e convoca espaços onde todos são reconhecidos e considerados sujeitos e não objetos. Os direitos são desfrutados e podem ser gozados como bens relacionais com a conjugação de atores e sujeitos que atuam conjuntamente para torná-los realidade e de forma contínua. Desde essa práxis se instituem direitos, não apenas desde os órgãos governamentais, judiciais, de funcionários e burocráticos. Todos nós participamos não apenas em potencialmente poder violar direitos, mas também em não violá-los ao torná-los reais, factíveis e eficazes em todos os momentos e em todos os lugares, sem inferiorizar ou vulnerabilizar ninguém, nem impedir o gozo, como sujeito, do sexual, do sócio-material, da condição de gênero, do espiritual e religioso, do étnico-cultural, do racial, do etário como menor de idade, maior de idade ou idoso, etc. Essa dimensão não encapsulada no institucional e que é própria da capacidade criativa humana de significar e ressignificar seus próprios mundos e de se apropriar das possibilidades que produz solidariedade e horizontalmente, como sujeitos soberanos permanentes, alude ao instituinte como práxis de reconhecimentos da dignidade de cada ser humano junto a seus semelhantes, dignidade essa que é plural, diferenciada e sem heterarquias de dominação, mas que está articulada por dinâmicas heterárquicas de emancipação. Além disso, a práxis instituinte move-se não apenas para fora do instituído (no econômico, político, pedagógico, religioso etc.), mas também dentro do jurídico normativo, em seu seio, já que juízes, juízas, deputados e deputadas, procuradores, promotores, advogados e advogadas, policiais, secretários, professores, etc., também fazem direitos humanos, não apenas interpretando-os e emitindo sentenças para aplicá-los, mas também em função do trato que é feito aos nossos semelhantes dentro e fora dos tribunais, e em relação a como as relações humanas são construídas: seja desde dinâmicas de império e dominação, com as quais desde a verticalidade e as hierarquias alguns tratam os outros como objetos ou como seres inferiores, seja desde dinâmicas de emancipação e de libertação, com as quais todos, de maneira horizontal e desde reconhecimentos mútuos, somos tratados como sujeitos. A soma de todas essas instâncias e dinâmicas acentua os níveis de reconhecimento e da realidade efetiva dos direitos.



3. MULTI-GARANTIAS, LUTAS E PODERES INSTITUINTES

Portanto, há que recuperar outras dimensões ou elementos dos direitos humanos que nos permitam ser sujeitos soberanos, ativos e instituintes, como por exemplo a luta social e a luta cotidiana, que são a base para aumentar as possibilidades de desfrutar e gozar ou manter viva a realidade de cada direito. Muitas vezes esquece-se que os direitos humanos não possuem uma única dimensão normativa, procedimental, formal e instituída. Também possuem uma dimensão instituinte que se constrói a partir das relações humanas, das tramas sociais e das lutas de resistência de seus protagonistas humanos.

As lutas sociais e individuais são o âmbito que dá origem aos direitos humanos e que também os mantêm vivos, sem cair no erro de reduzi-los a um único e exclusivo momento histórico originário. Em ambos os casos, os direitos humanos têm mais a ver com processos de luta para abrir e consolidar espaços de liberdade e dignidade humana cuja finalidade é a manutenção, seu uso, seu gozo e seu desfrute. Em concreto, já antecipamos de alguma maneira que podem ser concebidos como o conjunto de práticas, ações e atuações sociopolíticas, simbólicas, culturais e institucionais, tanto jurídicas como não-jurídicas, realizadas pelos seres humanos quando reagem contra os excessos de qualquer tipo de poder que impeça que possam se auto-constituir como sujeitos plurais e diferenciados. As lutas podem se manifestar por meio de demandas e reivindicações populares em forma de movimentos sociais ou individualmente, na vida diária e nos entornos cotidianos em que as gentes convivem e reagem. E a partir delas se intentam garantir ou que sejam garantidos, segundo cada caso.

A distinção de Félix Guattari de povo sujeito e povo sujeitado é muito expressiva (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 507 e segs.). Não é o mesmo que o povo seja sujeito de seu próprio destino, a partir de seu poder soberano e real protagonismo, autoinstituindo-se e fundando a si mesmo, internamente, do que receber, desde poderes constituintes externos de controle e dominação, as leis e as normas desde fora, submetido e subordinado à instâncias alheias ou separadas de seus projetos de vida auto-produzidos, concebendo-o portanto como um povo sujeitado. Tampouco é igual defender concepções, projetos, posições, teorias e programas construídos e significados desde baixo, desde o bloco social dos oprimidos, segundo o pensamento de libertação latino-americano, com dinâmicas e

lógicas de inclusão em benefício de todos, do que desde acima, com dinâmicas elitistas e lógicas de exclusão e que apenas beneficiam alguns poucos ou uma minoria.

Em um nível mais antropológico, poder-se-ia falar da qualidade instituinte e criadora dos seres humanos para transformarem a si mesmos e os entornos nos quais se desenvolvem. Neste sentido, Joaquín Herrera Flores alude à capacidade humana genérica de reagir culturalmente frente ao mundo, de reagir frente aos seus entornos relacionais, em um permanente, contínuo e inacabado processo de criatividade e significação, com suas consequências tanto positivas como negativas. Em termos de dignidade humana, seria o *desenvolvimento* por parte de todos, da *potencialidade humana para construir os meios e as condições necessárias que possibilitem a capacidade humana genérica de fazer e desfazer mundos* (HERRERA FLORES, 2005, p. 18, 57, 60 e 89).

O poder instituinte, em termos não só constitucionais e de teoria política, mas sim aplicado aos direitos humanos, tal como vimos através dos pontos de vista de C. Laval e P. Dardot, seria a capacidade criativa plural e diferenciada, a qualidade individual e coletiva das pessoas concretas de enfrentar o mundo, reagindo frente aos seus entornos relacionais, tanto para o bem quanto para o mal. Portanto, há que distinguir entre um poder instituinte emancipador, libertador, inclusivo e popular e um poder constituinte e instituinte oligárquico, dominador e excludente. Ambos atuam permanentemente, em contextos diversos, sobre as normas e os ordenamentos jurídicos positivados, e não funcionam isolados e separados. De certa forma, o conceito de poder instituinte entendido como infra-poder criador, implícito, que é obra contínua de todos, que é, ao mesmo tempo, do imaginário instituinte, da sociedade instituída e do campo sócio-histórico no sentido que explicamos antes, tem seu reverso negativo de domínio, nesse outro poder oligárquico que sujeita e controla o primeiro. Esses poderes implícitos dependem da forma de poder explícita das instituições e das legislações (denominado poder constituinte (propriamente dito) (LAVAL; DARDOT, 2015, pp. 481 e segs.) que é continuamente ressignificado. O poder popular está acima das constituições, não se esgota num ato fundador, nem em um ato constituinte inicial, senão que persiste, permanece, durante a vigência de toda ordem e poder constituído. Nem tampouco se limita a uma norma de produção



de direito absorvida pelo poder constituído e dominado pelos poderes indiretos ou constituintes oligárquicos (MONEREO PÉREZ, 2014, p. 56 e 487)⁴.

Portanto, para o que nos interessa destacar e sublinhar aqui, o poder popular como um poder original e constituinte (não instituinte), na tradição da teoria política e como uma promessa não cumprida da modernidade, se mostra como o fundamento e legitimidade das instituições e dos sistemas de organização de uma sociedade qualificada como democrática. O conjunto de sujeitos individuais livres, que em rede e com vínculos intersubjetivos dentro de uma comunidade, se unem consensualmente como um poder constituinte que constrói previamente realidades a partir da materialidade da vida possibilitada, estabelece as bases do constitucionalismo democrático moderno e dos estados constitucionais de direito. O poder do povo e para o povo é a sua máxima expressão, entendida como a instância original e fundadora da ordem política. Mas ao longo da história, de maneira sistemática e, principalmente, uma vez assentadas as revoluções burguesas que originaram a primeira etapa do constitucionalismo, ele foi submetido a um projeto de controle não apenas, como afirma Toni Negri, da ciência jurídica (NEGRI, 1994, p.20), mas sim em um nível mais estrutural, por meio dos poderes oligárquicos que, por tradição, têm um medo e um receio ancestral em relação ao popular, quase sempre adjetivado negativamente como a ralé ou a massa imatura, selvagem e perigosa. Ao longo do tempo, políticas sucessivas de limitação, recorte, divisão e enfraquecimento foram desenvolvidas. O direito e a representação política têm sido dois dos principais instrumentos para amansar e domar a força criativa e transformadora dos entornos relacionais. A dimensão delegativa e instituída do poder governamental e político acaba roubando e expropriando o poder soberano das maiorias populares, que perdem no protagonismo direto, no sentido de significar e dotar de caráter suas próprias produções, de fazer e desfazer mundos.

A força simbólica do dualismo poder constituído/poder constituinte é um dos instrumentos estratégicos utilizados para roubar à cidadania o papel protetor e garantista das constituições sobre os direitos humanos, especialmente os direitos

⁴ Gerardo Pisarello (2014, p. 11) acrescenta a distinção entre processos constituintes democratizadores e processos constituintes des-democratizadores, mas dentro do marco dos processos constituintes históricos que fundam uma ordem social concreta. Eu me inclino por essa diferenciação entre quem são mais povo e desde baixo, mas com a ideia de que não desaparecem e permanecem constantemente, frente aos de cima, que articulam o instituído com o instituinte oligárquico que também está presente de maneira contínua.

sociais. Também serve como um dispositivo com o qual as políticas instituintes do mundo dos negócios ressignificam as normas constitucionais. Em ambas as situações, permite a consolidação da hegemonia do imaginário delegativo do exercício do poder e da reivindicação dos direitos para formar cidadãos servos e obedientes. Se o poder constituinte (qualificado como popular) apenas se concebe como um poder fundador e originário, fora desse momento legitimador, a ordem instituída passa a ser uma instância oposta ou subordinada ao poder constituído, que se converte no poder legítimo do administrador da ordem e gestor do consenso previamente obtido pelo poder constituinte. Agora, o poder constituído é institucionalizado e formalizado por meio de normas, leis, procedimentos, órgãos e instituições. O mais curioso e surpreendente é que, por magia, o poder constituinte desaparece e tudo passa a ser regulado e delegado. Portanto, apenas possui legitimidade democrática o que é blindado pelas formas e pelas normas de regulação constitucional. O formal se opõe ao material e as formas prevalecem sobre os conteúdos e práticas de múltiplos sujeitos. Se acaba domesticando o poder popular e a democracia cessa na medida em que o povo perde sua dupla possibilidade, a de intervir como poder constituído, interpelando a institucionalidade, e especificamente, o poder de manter vivo seu poder constituinte, apesar da institucionalidade (SANIN RESTREPO, 2014 , pp. 175 e segs.).

A armadilha surge quando se oculta o que está por trás, uma ficção mentirosa que tenta legitimar os sistemas constitucionais e democráticos de direito sob uma aparente igualdade e liberdade abstrata e inclusiva, mas cuja prática estrutural é exclusiva, desigual e assimétrica. Não é que o poder constituinte desapareça após a institucionalização constitucional dos estados, senão que permanece camuflado e silencioso como instituinte oligárquico e de dominação. Desse modo, em um plano geralmente aceito, o poder constituído se cimenta sobre uma base de representatividade e legitimidade consensual que também é falsa, posto que o poder constituinte originário que é o fundamento da ordem constitucional segue presente de forma dinâmica e ativo. E o faz sobre a base desses dois poderes instituintes que conflitam entre si: um poder instituinte popular e outro poder instituinte oligárquico, mas lamentavelmente é este que quase sempre se impõe porque tem mais capacidade hegemônica e de dominação. Ambos os poderes permanecem em uma luta baseada nesse modo dualista de dominar a realidade entre superiores e inferiores, e aqueles de acima (poderes excludentes oligárquicos) implantam

estruturalmente, e aqueles de abaixo (poderes populares inclusivos e libertadores) tentam confrontar e transformar com suas virtudes e seus defeitos, com suas luzes e suas sombras. Entre os dois poderes, se desenvolve todo um conflito por causa da capacidade de significar e dotar de sentido as normas jurídicas e toda a ordem instituída, que supostamente é alheia às ideologias e à afetação política, ao mover-se por esses conceitos de direitos humanos e democracia reduzidos e simplificados, baseados em inclusões abstratas, possuindo o risco de ser significado e apropriado por quem tem mais força e capacidade de hegemonia.

Seguindo com o raciocínio, o poder constituído em sua expressão legislativa, executiva e judicial, longe de ser uma esfera de objetividade, neutralidade, igualdade formal, generalidade e universalidade, está continuamente ressignificado numa luta permanente entre, de um lado, poderes conformados por grupos instituintes oligárquicos ou poliárquicos (agrupados em torno de representantes de partidos políticos tradicionais, bancos, organismos internacionais como o FMI e o Banco Mundial, além de todos os poderes que giram em torno do sistema financeiro e outros poderes inominados baseados no machismo, no poder proprietário e no poder colonial) e, por outro lado, por poderes coletivos e movimentos populares e sociais (como movimentos de camponeses, mulheres, indígenas, afrodescendentes, MST, os sem-teto, gays e lésbicas, etc.), que reivindicam o direito à terra, à moradia, a um emprego e a um salário digno, ao território, à educação, a um ambiente saudável, a uma maior participação política, social e econômica, a um mundo sem violência machista e sem patriarcado, etc. A dimensão oligárquica do poder instituinte se oculta criando a sensação do pacto social acordado pelo poder popular originário que delega aos poderes instituídos. Estes se convertem em fantoches ou em braços executores dos mandatos ditados pelo capital, a máxima fonte instituinte da realidade.

Por esta razão, quando se fala de direitos humanos, não deve se limitar sua dimensão ao plano da idealidade abstrata e teórica, tanto no normativo e no institucional, quanto no discursivo e no filosófico-doutrinário. Lutar por direitos deve estar relacionado a fazer justiça aos débeis, aos oprimidos, mas entendida essa expressão como um esforço para não produzi-los como tais, como débeis⁵, através

⁵ Por esclarecimento do próprio Hélio Gallardo, a expressão "fazer justiça aos débeis" não é adequada porque ao débil é feito "justiça" oprimindo-o. O que precisa ser feito é o esforço para não produzir-se débeis.



de uma práxis construída e caracterizada a partir deles, que intente superar as realidades negadoras de seus direitos. Isso requer um reconhecimento social e o estabelecimento de tudo aquilo que possibilite as condições sócio-materiais para exercê-los realmente. Pode-se afirmar que a estreita concepção liberal e ocidental dos direitos humanos, tal como se interpreta e se aplica, deixa intactas as sociabilidades, as tramas sociais e relacionais próprias do modo de vida capitalista que se baseia numa divisão heterárquica, desigual e assimétrica estruturalmente, tanto do saber, do poder, do ser e do fazer (incluindo o trabalho humano), que discrimina, marginaliza, domina e oprime desde o ponto de vista de gênero, racial, de classe, etário e cultural. É por isso que deixa de lado a possibilidade de desfrutar de direitos para a maior parte da humanidade. Os direitos humanos vistos apenas a partir de suas dimensões instituídas, burocráticas, formais e normativas, invisibilizam, ignoram ou não afetam as situações estruturais de desigualdade e dominação que permanecem historicamente inamovíveis, apesar da existência de normas e instituições com reflexões teóricas sobre elas que podem, formalmente, reconhecer as demandas desses grupos excluídos. Como se ignora e se fortalece o mal comum, que beneficia apenas uns poucos às custas da maioria, pode-se estimar que os coletivos populares e oprimidos lutam permanente e continuamente por condições de uma vida digna de ser vivida (étnica, epistêmica, social, econômica, político, libidinal-sexual, cultural...), mais além das gerações de direitos estabelecidas doutrinária e jurídico-positivas, desde um prisma eurocêntrico (SÁNCHEZ RUBIO, 2011).

Em definitivo, se despolitizam os direitos humanos juridificando-os em procedimentos interpretados por técnicos e especialistas, eliminando, com isso, a dimensão combativa, libertadora e de luta instituinte popular, própria dos movimentos sociais que exercem o poder soberano da luta por direitos frente a entornos de dominação, exploração e discriminação. Portanto, é falsa e mentirosa a idéia de que existe um poder instituído, de direito, constitucional e democrático desvinculado de ameaças, controles e hegemonias de poder. Ao custo de eliminar a dimensão instituinte popular e da sociedade civil que afeta e influencia o instituído, quem exerce um controle sistemático é o outro poder instituinte, o oligárquico, que se mantém em sua versão dominadora e imperial por meio dos interesses e das ações hegemônicas e alienantes do capital patriarcal. Os já mencionados protagonistas do mundo dos negócios, as empresas multinacionais, os grandes

bancos, o FMI, a OMC, o Banco Mundial e aquelas grandes potências ou estados mais fortes do capitalismo tanto central quanto periférico, com suas respectivas classes ricas nacionais, são os poderes constituintes e instituintes elitistas e oligárquicos que possuem o controle e a autoridade do poder instituído, plasmado nos estados constitucionais de direito, e que estruturalmente estendem o mal comum sobre a humanidade. Absolutizam seus interesses por meio de direitos como à propriedade privada, a liberdade de contrato e o livre comércio. A estratégia é usar o direito estatal e a legalidade quando convém em alguns casos, e em outros é preferível vulnerá-lo, criando normatividades paralelas. Daí a importância que tem em exigir, reivindicar e recuperar o papel protagonista do poder instituinte popular permanente e de uns direitos humanos instituintes que compensam as carências, as omissões e as agressões do poder constituído normativo e estatal, blindado e bloqueado oligarquicamente. A força dos direitos humanos em efetividade e garantia se incrementará quando o poder instituinte popular, participativo, ativo e democrático, que também pode se inclinar à criação de espaços de dominação e destruidores de dignidades, se complementa com os direitos humanos instituídos, que concretizam as lutas instituintes e emancipatórias populares e que permitem que todo ser humano seja tratado como sujeito atuante e instituinte, e não como manipulável, vitimizado e dispensável. Assim, os direitos humanos seriam uma expressão do bem comum da humanidade como um todo, e não uma expressão de bens privados que apenas beneficiam alguns ou uma minoria (ELLACURÍA, 1990, p. 277 e 278).

Não obstante, para lutar pelos direitos humanos, não é necessário ser membro de um movimento social. As lutas cotidianas e individuais - e que também são políticas - enfrentam o efeito estático e congelado ou pontual e arriscados das formas jurídicas expressas em leis e regulamentos, por meio do conjunto de atuações e relações pessoais, concretas e aproximadas, que visam tornar efetivos os direitos proclamados. Se com o primeiro tipo de luta por direitos, através dos movimentos sociais, nos encontramos com direitos humanos gerados desde os poderes instituintes populares com uma maior força coletiva transformadora, neste segundo tipo de luta relacional do dia-a-dia, os direitos humanos são exercidos por poderes instituintes mais “cotidianos”, expressos com a *potentia* individual e pessoal e as ações particulares desenvolvidas por cada pessoa.



Para tornar operativas as normas constitucionais, juntamente com as ações dos operadores judiciárias com sensibilidade pelos direitos humanos, que atendem a demandas e as denúncias por meio de sentenças, ações de defesa e medidas administrativas, estão os atos individuais dos cidadãos voltados a fazer valer os direitos reconhecido pelas normas. Mas também, nos espaços relacionais de convivência (na família através de uma educação de crescimento respeitoso, na escola através de pedagogias libertadoras, no trabalho com o reconhecimento integral dos direitos trabalhistas, etc.), de *motu proprio* os seres humanos podem desenvolver um conjunto de tramas sociais com as quais uns tratam aos outros como sujeitos iguais e plurais, agindo e lutando para convocar e sensibilizar, a partir de dinâmicas de reconhecimento mútuo, solidárias e horizontais, ampliando o âmbito das garantias de direitos para lugares cotidianos e não apenas judiciais.

Por isso, é um erro pensar que o conteúdo dos direitos humanos ou dos princípios e valores que o inspiram estão definidos pelas sentenças judiciais que os interpretam ou pelas teorias jusfilosóficas. Ao contrário, o núcleo do conteúdo dos direitos humanos é determinado, não pela teoria ou pela interpretação projetada em normas jurídicas, em sentenças judiciais ou refletidas em livros ou manuais que são apenas um complemento, mas sim pelo conjunto de relações, ações e meios que são utilizados e se desdobram para torná-los factíveis em cada contexto, possibilitando ou impossibilitando as condições de existência e de vidas plurais e diferenciadas, a partir do exercício contínuo, histórico, permanente e aberto da *potentia* soberana e instituinte popular. Seria um modo de verificar e comprovar a real dimensão de justiça, ajuste e verdade, na terminologia de Ignacio Ellacuría, da dimensão normativa e prescritiva que possuem os direitos humanos.

O próprio Albert Camus em sua obra *El hombre rebelde*, uma vez que afirma os limites que qualquer valor deve ter para não sacrificar vidas humanas, se ele se tornar absoluto, e depois de analisar de que forma na história da luta pela justiça ou pela dignidade humana no Ocidente, têm sido usados meios contrários aos princípios e valores proclamados, assim que nos lança a seguinte reflexão perguntando: *O fim justifica os meios?, É possível. Mas o que justifica o fim? Camus aponta: para essa pergunta, que o pensamento histórico deixa pendente, a rebelião responde: os meios* (CAMUS, 1996, p. 341). Dessa forma nos dá uma pista sobre quais os conteúdos de qualquer fim ou princípio, como a dignidade, a liberdade e a igualdade: são os meios e o conjunto de relações utilizadas para torná-los realidade

que dão a justa medida e o autêntico significado do que é proclamado. A dimensão da factibilidade humana, do que é factível e possível em um valor ou princípio humano, e que se torna operativo institucionalmente e pela práxis humana, nos dará a coerência ou incoerência material e real daquilo que proclamamos⁶.

Da mesma forma, Leandro Konder expressa muito bem esse referente material das ações e das atuações em combinação com os meios, através do conceito de práxis, que é muito semelhante à dimensão instituinte dos seres humanos, e onde o conteúdo dos direitos relacionais se explicita não pelas formas: *a práxis é a atividade concreta pela qual os sujeitos humanos se afirmam no mundo, modificando a realidade objetiva e - para que possam se alterar - transformando a si mesmos* (KONDER, 1992, p. 115). A teoria, como um modo de ação e um momento necessário da práxis, será um apoio reflexivo que verifica os acertos ou desacertos da práxis. Mas é isto, consistente no uso de meios e ações, com as quais o ser humano comprova *a verdade, é dizer, a efetividade e o poder, o terreno de seu pensamento*, evitando abstrações mutilantes dos testemunhos, das experiências plurais e diferenciadas de cada pessoa que são feitas em um devenir futuro que não cessa.

Na ordem da convivência humana e em cada espaço relacional, os direitos humanos são construídos e respeitados ou destruídos e violados de acordo com o tipo de relações humanas que se desdobram: se mediante dinâmicas de dominação e império ou mediante lógicas de emancipação e libertação. Através das primeiras, o poder se exerce entre sujeitos considerados superiores e humanos tratados como objetos inferiores, manipuláveis, descartáveis e manejáveis. Por meio das segundas, as relações com o outro e com a outra, juntamente com as identidades de nós se constroem a partir de tramas de reconhecimento mútuo, respeito e considerando todos como sujeitos. O caso é que o tipo de sociedades em que vivemos, a assimetria e a desigualdade estrutural é manifesta. São muitas as discriminações, violência, marginalizações, explorações e exclusões com as quais os outros são tratados como objetos e são negados por motivos raciais, sexuais e de gênero, classe.

As dinâmicas predominantes das relações nas esferas sociais são de dominação e de império. Estruturalmente existem sociedades que dividem racial,

⁶ Sobre o critério e princípio de factibilidade, inspirado em Franz Hinkelammert, ver Dussel (1998).

sexual, genérica, classista e etariamente de forma discriminatória, excludente, marginalizadora, desigual e injusta para a grande maioria da humanidade. Há aqueles que podem pensar que, por essa razão, os direitos humanos aparecem como instrumentos de luta e de enfrentamento das violações que surgem desses espaços relacionais. O estado nacional seria o veículo protagonista de limite, de controle, de prevenção e de sanção das extralimitações dos poderes. Não obstante, dependendo do que estamos dizendo, o imaginário que é usado dos direitos humanos e como nós o entendemos oficialmente, não nos permite enfrentar a violência estrutural e assimétrica de nosso sistema capitalista global. Isso não o afeta. O modo como conceituamos e defendemos os direitos humanos somente tem efeitos paliativos e pontuais. Por esta razão, é imprescindível sair deste bloqueio minimalista de êxito na proteção e nas garantias para uma cultura maximalista, multi-garantia e pluriespacial dos direitos humanos.

Visibilizar o papel tão importante das esferas relacionais e das tramas sociais em todos os espaços (doméstico, libidinal e íntimo, cidadão, comunitário, global, do trabalho e do mercado, etc.) e promover desde o cotidiano o desenvolvimento de dinâmicas de emancipação e libertação com as quais todos nos constituímos como sujeitos, a partir dos coletivos mais vulnerados e vitimizados, permitirá maiores resultados de transformação dessa violência estrutural em que nossas sociedades se sustentam. Por esta razão, se deve trabalhar a nível interestelar (desde o local, passando desde o nacional para o global) e multi-espacialmente (em todos os lugares onde as relações humanas se desenvolvem) convocando, testemunhando, estendendo, sensibilizando e promovendo, desde o compromisso co-ativo, relações humanas inclusivas de reconhecimento mútuo, reciprocidades e solidariedades, que subvertam as opressões e dominações que geram realidades negadoras e que nos possibilitem espaços convivenciais de desfrute e reconhecimentos mútuos e recíprocos solidários, como elemento positivo de superação dialética dividido entre fortes e débeis ou senhores e escravos.

Resulta decisivo descobrir que, realmente, são nossas relações e práticas ou tramas sociais tanto jurídicas como não-jurídicas as que, em cada momentos e em todos os lugares, nos dão a justa medida sobre se fazemos ou não fazemos direitos humanos, se estamos construindo processos de relações sob dinâmicas de reconhecimento, respeito e inclusão ou sob dinâmicas de império, dominação e exclusão. Por estas e outras razões, devemos encorajar a sociedade como um todo

a criar mecanismos multi-escalares e pré-violatórios que instituam direitos humanos a partir de uma práxis instituinte comprometida e co-ativa movida sob dinâmicas de emancipação e de libertação, cimentada em relações e tramas sociais participativas de colaboração, cooperação, reciprocidade, reconhecimentos mútuos e solidariedades, muito na linha da práxis instituinte popular defendida por P. Dardot e C. Laval que vimos anteriormente, no sentido de articular processual e permanentemente espaços, entornos e instituições *comuns* que ressignifiquem o âmbito público e o mundo do mercado (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 460 e segs.). Dessa maneira, a socialização de comportamentos e hábitos poderá ser transformada, não somente institucionalizados em instâncias estatais, mas sim também naquelas cotidianas normalizadas, nas quais predomina o tratamento do semelhante (a empregadora e a empregada doméstica, o indígena excluído e aniquilado, a pessoa trans desprezada e violentada, ou outros seres humanos rejeitados ou inferiorizados pelo capital ou por sua condição racial) como um objeto ou nem sequer como tal, negando-o, silenciando, ocultando e tornando invisíveis os sofrimentos que são fruto das injustiças produzidas por esses comportamentos e costumes que se fazem cotidianamente, destruindo e violando direitos.

4. REFERENCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Tempos líquidos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007.

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

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

DE SOUSA SANTOS, Boaventura. **Crítica a la razón indolente**. Contra el desperdicio de la experiencia. Bilbao: Desclée de Brouwer, 2000.

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

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

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



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

HINKELAMMERT, Franz. **Hacia una crítica de la razón mítica**. El laberinto de la modernidad. Materiales para la discusión. San José: Editorial Arlekin, 2007.

KONDER, Leandro (1992). *O futuro da filosofia da praxis* (2ª edición). Rio de Janeiro: Paz & Terra, 1992.

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

LAVAL, Christian; DARDOT, Pierre. **Común**. Barcelona: Gedisa, 2015.

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

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

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

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

SÁNCHEZ RUBIO, David. **Encantos y desencantos de los derechos humanos**. Barcelona: Icaria, 2011.

SÁNCHEZ RUBIO, David. Una perspectiva crítica sobre democracia y derechos humanos. en David Sánchez Rubio y Juan Antonio Antonio Senent de Frutos, **Teoría crítica del derecho, Nuevos horizontes**. San Luis de Potosí/ Aguascalientes: Universidad Autónoma San Luis Potosí, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, Mispát, 2013.

SÁNCHEZ RUBIO, David. Contra una cultura estática y anestesiada de derechos humanos. Por una recuperación de las dimensiones constituyentes de la lucha por los derechos. **Revista Derechos y libertades**, nº 33, 2015.

SÁNCHEZ RUBIO, David. **Derechos humanos instituyentes, pensamiento crítico y praxis de liberación**. México: Akal, 2018.



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

Recebido em: 2019-11-09

Aprovado em: 2019-11-11

