

### Considerações sobre os Novos Direitos

José Alcebíades de Oliveira Junior<sup>1</sup>

Lá se vão mais de dez anos quando, pela primeira vez, publicamos textos sobre os ditos novos direitos<sup>1</sup>. Tomando o mestre Norberto Bobbio como referência, passamos a entender o Direito em geral e os Direitos Humanos em particular, como o resultado de um regramento dinâmico que historicamente vai sendo estabelecido e que é passível de sucessivos acréscimos e desenvolvimentos, frutos de renovações das consciências, de lutas históricas e atitudes políticas.

Naquele momento era claro para nós - leitores de Bobbio - que o direito não nascia de uma só vez, e que os contextos históricos os iam positivando em seqüência, entendimento que efetivamente não destoa da realidade, pois, se tomarmos em conta as relações entre Direito e Estado, teremos condições de observar que o Direito vai sendo construído *pari passo* em concomitância com as transformações do Estado.

Sobre o assunto, acreditamos ter talvez trazido alguma inovação no sentido de que enquanto Bobbio falava em três gerações de direitos (individuais, sociais e transindividuais), ao passo em que alertava para uma possível quarta geração, relativa à proteção no âmbito da biotecnologia, em meio à avalanche da informática terminamos por sugerir falar-se em uma quinta geração, voltada à proteção das relações no âmbito da realidade virtual<sup>2</sup>.

Hoje em dia, a própria idéia de gerações ou dimensões vem sendo questionada por certa literatura filosófico-jurídica, sob o argumento de que tal classificação poderia levar a um enfraquecimento da efetividade dos direitos humanos, porquanto se poderia inferir alguma hermenêutica excludente entre, por exemplo, direitos individuais e sociais ou coletivos. Ora, é preciso compreender que o que Bobbio propôs foi tão somente uma classificação desses Direitos por conta de sua positivação em diferentes momentos históricos, longe, portanto, de uma incompreensão do caráter tripartite do núcleo filosófico desses Direitos. Recentemente, Heiner Bielefeldt<sup>3</sup> também tem sustentado essa condição tripartite

<sup>1</sup> Doutor em Direito pela UFSC, Professor dos Programas de Graduação e Pós-Graduação em Direito da URI e UFRGS.



do núcleo filosófico Direitos humanos na modernidade, sobretudo considerando, a partir de Kant, que não se pode falar em liberdade sem igualdade e vice-versa.

Contudo, face à crise do Estado-nação, que não se esgotou e que determina ainda um importante aspecto da luta pelos Direitos humanos, é preciso iluminar uma outra realidade. Em muito determinada pela globalização econômica e tecnológica, em conjunto com uma ambientação que vem sendo denominada de pós-moderna, e considerando-se as dificuldades do Estado de bem-estar-social e a queda do comunismo, dentre outros fatores, estamos diante da necessidade de se pensar a evolução da problemática dos Direitos humanos para além das lutas contra o arbítrio estatal, que, aliás, é o que tem feito Alain Touraine, sociólogo francês dos mais respeitados. Qual é esse novo foco? Os Direitos culturais, que podemos situar ainda no rol dos de terceira geração. Por que?

Porque com a queda dos regimes fascistas, nazistas e, sobretudo, comunistas, cada vez mais tem emergido um tipo de sociedade que busca encontrar seus laços de articulação em argumentos de base cultural. Novos nacionalismos e fundamentalismos estão vindo em substituição aos Estados arbitrários anteriores, mesmo que falemos através de entidades politicamente organizadas ao modo dos Estados-nação, ou mesmo por outros canais.

E a complexidade que ora se apresenta, vai desde a necessidade de novas interpretações teóricas acerca de quais os valores estão em jogo, como dos paradoxos que podem ser vislumbrados na defesa contraditória de temas tais como o da identidade e da diferença. Dependendo do ângulo, como no caso da luta dos indianos por se “tornarem” ingleses de pleno Direito, se busca a identidade; mas em se tratando, por exemplo, de se quebrarem regras no interior da realidade indiana para que se casem com pessoas de outras origens, encontra-se resistência. Trata-se da universalização X particularização na busca pela harmonia cultural, o que apenas enunciamos neste breve escrito, cujo aprofundamento deve continuar.

De qualquer modo, vivemos também a época do paradoxo da defesa do indivíduo e da luta contra a ideologia individualista. E, nesse sentido, vale enfatizar que o mundo atual tem se destacado como excludente das “novas tribos”, como diria Michel Maffesoli. E assim, a luta pelos Direitos humanos passa hoje também pela recusa tanto ao Direito “oficial” injusto quanto pela indignação de recusa do

Direito oficial constitucionalizado de dar ouvido às novas aspirações coletivas. Trata-se de um ficar atento aos autoritarismos que se estendem desde os grandes sistemas teóricos aos intelectuais, dos políticos à mídia, a fim de se romper com o que esse pensador denomina “de círculo virtuoso das análises óbvias”<sup>4</sup>. Tentando traduzir: se a modernidade se sobressaiu na construção dos “sentidos” próprios e “adequados” para ação social, a pós-modernidade tem se encarregado de despi-los de suas estratégias míticas, e o que se verifica por parte dos poderes constituídos é ainda uma desesperada argumentação pela permanência e manutenção da credibilidade daqueles sentidos modernos, mesmo que eles nada tenham que ver com o cotidiano das pessoas de hoje.

Por tudo isso seria importante reprisar a citação que Maffesoli fez de Dostoievski ao abrir o capítulo sobre as galerias do social no livro “O ritmo da vida”: “é preciso amar a vida mais que o sentido da vida”<sup>5</sup> e, assim, darmos vazão aos novos sentidos, dos quais decorrerão novos direitos, o que justifica a continuidade de estudos nessa perspectiva.

---

<sup>1</sup> “O desafio dos novos Direitos para a Ciência Jurídica”, in *Cidadania Coletiva*, obra organizada conjuntamente com José Rubens Morato Leite, Florianópolis, Paralelo 27 Editora, 1996, e “Cidadania e Novos Direitos” in *O novo em Direito e Política*, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1997. É também desse período o importante livro de José Luiz Bolzan de Moraes, “Do Direito Social aos Interesses Transindividuais”, fruto de sua tese de doutorado e que tivemos o privilégio de orientar no CPGD/UFSC. Já no ano de 2000, publicamos pela Lúmen Júris uma coletânea de artigos que se intitulou “Teoria Jurídica e Novos Direitos”, e que procurou dar prosseguimento as pesquisas anteriores.

<sup>2</sup> Alguns autores, como Antonio Carlos Wolkmer, p.ex., embora criticando a idéia de geração e preferindo falar em dimensão dos direitos, assinala “haver clareza quanto à inter-relação e a indivisibilidade de todos os direitos, por parte daqueles que adotam a ordenação histórica dos novos direitos em cinco grandes dimensões”, dentre os quais nos incluímos. Cfe. “Os novos Direitos no Brasil”, Antonio Carlos Wolkmer e José Rubens Morato Leite organizadores. SP:Edit.Saraiva, 2003.

<sup>3</sup> Cfe.o seu “Filosofia dos Direitos Humanos”. Trad. Dankwart Bernsmüller. S. Leopoldo: Unisinos, 2000, p. 88 e segs.

<sup>4</sup> Cfe. Maffesoli, Michel. “O ritmo da vida - variações sobre o imaginário pós-moderno”. Trad. Clóvis Marques. SP:Record, 2007, p. 09-16.

<sup>5</sup> Idem, op.cit.p. 17.

