

Antonio Eduardo Ramires Santoro

Lívia de Meira Lima Paiva

DIREITOS HUMANOS E PROCESSO PENAL

HISTÓRIA
CRÍTICA DA
POSITIVAÇÃO
DOS DIREITOS
HUMANOS:
ensaios para uma
crítica decolonial

VOL. 1

 editora
D'PLÁCIDO

DIREITOS
HUMANOS E
PROCESSO
PENAL

HISTÓRIA
CRÍTICA DA
POSITIVAÇÃO
DOS DIREITOS
HUMANOS:
ensaios para uma
crítica decolonial

VOL. 1

Antonio Eduardo Ramires Santoro

Livia de Meira Lima Paiva

DIREITOS
HUMANOS E
PROCESSO
PENAL

HISTÓRIA
CRÍTICA DA
POSITIVAÇÃO
DOS DIREITOS
HUMANOS:
ensaios para uma
crítica decolonial

VOL. 1



Copyright © 2018, D'Plácido Editora.
Copyright © 2018, Antonio Eduardo Ramires Santoro.
Copyright © 2018 Livia de Meira Lima Paiva.

Editor Chefe
Plácido Arraes

Produtor Editorial
Tales Leon de Marco
Capa, projeto gráfico
Leticia Robini

Diagramação
Bárbara Rodrigues

Editora D'Plácido
Av. Brasil, 1843, Savassi
Belo Horizonte – MG
Tel.: 31 3261 2801
CEP 30140-007



WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Todos os direitos reservados.
Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida,
por quaisquer meios, sem a autorização prévia
do Grupo D'Plácido.

Catlogação na Publicação (CIP) Ficha catalográfica

SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; PAIVA, Lívia de Meira Lima.

Direitos humanos e Processo Penal: história crítica da positivação dos direitos humanos: ensaios para uma crítica decolonial. Vol. 1. — Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

Bibliografia.
ISBN: 978-85-8425-944-1

1. Direito. 2. Direitos Humanos. 3. Direito Processual Penal. Título

CDU347.9

CDD341.43

GRUPO
D'PLÁCIDO



*
Rodapé



Sumário

<i>Uma apresentação à guisa de breve explicação</i>	7
<i>Listas</i>	9
<i>Introdução</i>	13
1. História Crítica da Positivção dos Direitos Humanos	17
1.1. Breve histórico das primeiras positivções dos direitos humanos.....	17
1.2. Os “novos” direitos humanos.....	30
1.3. Os alicerces desumanizantes e a fratura histórica dos direitos humanos.....	41
2. Estruturação de sistemas internacionais e regionais de proteção de direitos humanos	75
2.1. Nações Unidas e Europa.....	75
2.2. OEA e América Latina.....	100
2.2.1. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos.....	110

2.2.2. A Corte Interamericana da Direitos Humanos.....	118
2.2.3. Garantias e violações de direitos na América-Latina.....	121
3. Teorias críticas dos direitos humanos e epistemologias do sul.....	163
3.1. Direitos e processos de luta.....	164
3.2. O “sujeito universal” nos Direitos Humanos.....	170
3.3. Direitos Humanos do Outro.....	181
3.4. Decolonialidade e epistemologias do Sul.....	193
3.4.1. Teoria crítica, pós-colonialismo e decolonialidade.....	196
3.4.2. A opção decolonial: práticas emancipatórias de identidades periféricas.....	209
Referências.....	227

Uma apresentação à guisa de breve explicação

“pensar é sempre experimentar, não interpretar, mas experimentar, e a experimentação é sempre o atual, o nascente, o novo, o que está prestes a se fazer”¹

Não há qualquer pretensão de que esta seja uma obra científica que exponha com profundidade as teorias sobre direitos humanos e sua relação com o processo penal. Na realidade, são textos com características de ensaios que primeiramente expõem a história crítica da positivação dos direitos humanos motivados por algumas inquietações.

Nesta grande encenação que é a história do ocidente, é preciso saber o que se passa no *backstage*: quais elementos são escolhidos para contar uma história e não outra? O que é deixado de lado nessa escolha? Quem escreveu a dramaturgia? Quem são os atores que a encenam? E quem trabalha por detrás do que é visível ao público?

A partir da investigação do passado, interrogamos o presente e buscamos formas de construção de um novo imaginário para o futuro.

Questionar a narrativa “verdadeira” é o primeiro passo para uma abordagem crítica da história do ocidente. Revelar seus pressupostos e mecanismos de instauração/manutenção de hegemonias, o segundo. A emancipação do contexto de subalternidade somente

¹ DELEUZE, Gilles. Pourparlers. Paris : Les éditions minuits, 1990, p. 144 (tradução nossa).

é alcançada com o rompimento ou interrupção desta ordem. Se consideramos que a produção de poder/saber estruturou uma narrativa oficial da Europa como a “história oficial” é necessário, portanto, rever todo o edifício da academia ocidental, o que pressupõe uma decolonialização do saber.

Enfrentar a história crítica da positivação de direitos é refletir sobre seus alicerces – movimento indispensável para que os direitos humanos não se fechem em sua dimensão filosófica liberal excluyente de um sem fim de possibilidades e experiências identitárias.

Por este motivo, através do diálogo com Aníbal Quijano, Walter D. Mignolo, Achille Mbembe, Stuart Hall, Frantz Fanon e especialmente Gloria Anzaldúa e Lelia Gonzalez, tentamos buscar algumas experiências que inauguram espaços *desde e na* fronteira de identidades periféricas, de signos em disputa. Criar novos sentidos e ressignificar a diferença colonial produzida pelos discursos oficiais eurocentrados. Investigar os limites do direito e sua utilização para manutenção de estruturas hegemônicas e discriminatórias. Pensar na possibilidade de emancipação através dos direitos humanos apesar de todas as suas fragilidades. Pensar experimentando. Eis alguns de nossos objetivos neste livro.

Importa saber, por fim, que este texto é dividido em dois volumes. O segundo volume, que será lançado em breve, terá por objeto o processo penal e sua relação com os direitos humanos, a partir do que se expõe neste volume.

Rio de Janeiro, 24 de junho de 2018.

Antonio Eduardo Ramires Santoro

Lívia de Meira Lima Paiva”

Lista de figuras

Figura 1 – Imagem do texto original da “Bill of Rights” americana

Figura 2 – Mapa da Europa em 1812

Figura 3 – Mapa da Europa em 1815

Figura 4 – Destroços da barricada na Rua Royale em 1848

Figura 5 – Conferência de Berlim 1885

Figura 6 – Mapa político da África após a repartição da Conferência de Berlim 1885

Figura 7 – Caramuru (Diogo Álvares Correia) Figura episódica anônima e retrato pessoal

Figura 8 – Mutilações no Congo Belga

Figura 9 – Fotos da entrada dos campos de concentração de Sachsenhausen e Auschwitz, respectivamente

Figura 10 – Pacto Molotov-Ribbentrop celebrado entre URSS e Alemanha em língua alemã

Figura 11 – o ideologicamente surpreendente acordo entre Stalin e Ribbentrop (Pacto Molotov-Ribbentrop) era eivado de pragmatismo

Figura 12 – Truman assinando o Tratado do Atlântico Norte e a bandeira da OTAN

Figura 13 – Reunião do Pacto de Varsóvia e sua insígnia

Figura 14 – Mapa da Europa após a Segunda Guerra com a divisão mundial em blocos capitalista e socialista e a adesão aos Tratados do Atlântico Norte e de Varsóvia

Figura 15 – Mapas da Alemanha (acima) e Áustria (embaixo) com as zonas de ocupação pelas potências aliadas conforme o Acordo de Postdam

Figura 16 – Propaganda anticomunista americana, britânica e francesa, respectivamente, aludindo à violência e à supressão de liberdades

Figura 17 – Embaixador cubano Guillermo Belt Ramirez firmando o TIAR em 1947. Em 1962 Cuba seria excluída da OEA

Figura 18 – Capa do jornal O Globo do dia 2 de abril de 1964, logo após o golpe militar que destituiu o presidente João Goulart e instaurou a ditadura militar no Brasil

Figura 19 – Passeata de apoio ao regime militar que estava por vir

Figura 20 – Passeata dos Cem Mil em 1968

Figura 21 – A imprensa não comprometida já não festeja o governo militar

Figura 22 – As mães da Praça de Maio

Figura 23 – Operação Condor ou Carcará

Figura 24 – Documento secreto divulgado pelo Departamento de Estado dos EUA em 2001 sobre a Operação Condor

Figura 25 – Drawing Hands, de M. C. Escher

Lista de quadros

Quadro 1 – Línguas oficiais dos países africanos

Quadro 2 – Data e século das independências dos países africanos

Quadro 3 – Países signatários da Carta da OEA e suas relações com a Convenção Americana de Direitos Humanos

Quadro 4 – Estados latino-americanos governados por ditaduras militares nas décadas de 1960 e 1970

Quadro 5 – Membros atuais do TIAR

Quadro 6 – Membros que se retiraram do TIAR

Quadro 7 – Países Partes do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional

Lista de tabelas

Tabela 1 – processos na CIDH entre 2006 e 2017

Lista de gráficos

Gráfico 1 – mortos na Segunda Guerra mundial

Gráfico 2 – petições recebida pela CIDH entre 2016 e 2017

Gráfico 3 – Casos enviados à CIDH

Gráfico 4 – Casos enviados à CIDH por países a partir de 2006

Lista de abreviaturas e siglas

AI5	Ato Institucional no 5
art.	Artigo
CADH	Convenção Americana de Direitos Humanos
CIA	Central de Inteligência Americana
DOPS	Departamento de Ordem Política e Social
D O I - -CODI	Destacamento de Operações de Informações – Centro de Operações de Defesa Interna
DADH	Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem
EUA	Estados Unidos da América
KGB	Comitê de Segurança do Estado da URSS
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
OEA	Organização dos Estados Americanos

ONU	Organização das Nações Unidas
OTAN	Organização do Tratado do Atlântico Norte
SA	<i>Sturmabteilung</i> (organização paramilitar ligada ao partido nazista)
SS	<i>Schutzstaffel</i> (organização paramilitar ligada ao partido nazista que substituiu a SA)
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TEDH	Tribunal Europeu de Direitos Humanos
TIAR	Tratado Interamericano de Assistência Recíproca
UE	União Europeia
URSS	União das Repúblicas Socialistas Soviéticas

Introdução

“minha proposta é: vamos primeiro assumir o lugar do escravo. É a única maneira de nos tornarmos, se não os senhores, ao menos os servos respeitosos da semiótica.”

*Umberto Eco*²

Os direitos humanos hoje estão amplamente positivados tanto nos textos normativos internacionais como nas legislações de cada Estado. Sua influência sobre todo o ordenamento de cada país, bem como a afetação direta que depende das relações entre Estados soberanos – e é, ao mesmo tempo, causa das mesmas, num fluxo e contrafluxo de fundamento e consequência– tem especial interesse na pós-modernidade.

O caminho que se abriu entre a queda do muro de Berlim, o fim da URSS, o término das ditaduras militares na América Latina e o fim do imperialismo na África de um lado e, de outro, a globalização, com a criação de blocos regionais e o avanço das tecnologias de comunicação devastadoras de fronteiras físicas, demandam uma compreensão dos direitos humanos para além da romântica visão moderna de positivação de direitos naturais ou

² ECO, H. **Interpretação e superinterpretação**. Tradução MF. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 51. Deve se deixar claro que a frase foi destacada do contexto em que foi escrita por Umberto Eco, com o objetivo de deixar o leitor livre para, ao final da leitura, conferir-lhe a interpretação necessária à relação com este trabalho.

mesmo da ingênua crença de que as mais abomináveis violências praticadas no século passado foram um evento isolado na história das relações humanas.

É necessário um olhar ao passado com filtro crítico, eliminador do discurso público aparentemente fundante para encontrar nas relações de poder que subjacentes nas atitudes políticas de introdução da proteção de direitos humanos na ordem internacional o verdadeiro fundamento das grandes positavações que se iniciaram no pós-guerra do século XX. Esse processo de positavação é base das teorias tradicionais sobre os direitos humanos até hoje.

Essa investigação histórica realizada ao amparo dos aspectos filosóficos e políticos é imprescindível para compreender o estado em que se encontram os direitos humanos positivados. No entanto, qual a verdadeira relação entre esse processo internacional com o Direito? Qual a capacidade das normas internacionais de proteger efetivamente ser humano do uso desmedido do poder? Em que medida essa ordem internacional de proteção influencia a ordem jurídica interna de cada Estado? E, sobretudo, qual a sua relação com a violência institucional e o sistema penal, bem como seu papel na (esperada) deslegitimação de teorias jurídicas que confirmam ao detentor do poder a possibilidade de decidir afastar as garantias inerentes a um sistema penal democrático.

Por isso, a primeira parte do trabalho dedica-se em primeiro lugar a esclarecer que a opção pelo método histórico-político decorre da necessária visada filosófica da positavação dos direitos humanos, que impõe um olhar externo para implementação da tarefa crítica, em contraposição ao empreendimento meramente dogmático que, a par de sua possibilidade crítica, pressupõe a existência e é imanente ao sistema jurídico.

Em seguida dá-se início a um caminho pela positavação dos direitos humanos, tendo por início a *Bill of Rights* britânica até o estado atual, com o cuidado de situar os movimentos de positavação no contexto histórico, político, econômico e social em que ocorreram, como forma de contextualizá-los em seu tempo. O primeiro momento abordado diz respeito às primeiras positavações de relevância mundial, que foram a *Bill of Rights* norte-americana e a Declaração revolucionária francesa. Segue a abordagem das primeiras

positivações dos novos direitos ou os direitos sociais, que ultrapassam a compreensão cartesiana iluminista individualista. Inicia-se, então, uma análise dos alicerces históricos absolutamente desumanos em que se encontravam as sociedades em que ocorreram as primeiras positivações dos direitos humanos, bem como o ponto de ruptura histórica que representaram as duas Grandes Guerras do século passado. Em seguida, apresentamos o contexto em que as grandes positivações internacionais surgiram no pós-guerra e o desenvolvimento pela metade e final do século XX até os dias de hoje.

É importante destacar que não se pretende uma adesão à antiga ideia de “geração de direitos humanos” segundo a qual os direitos individuais seriam de primeira geração, pois teriam surgido no final do século XVIII inspirados pela ascensão do Estado Liberal, enquanto os direitos sociais fariam parte da segunda geração, consagrados pela luta do proletariado no século XIX por direitos básicos (saúde, educação, alimentação), os direitos difusos pertenceriam à terceira geração tendo como marco a terceira revolução industrial e assim por diante.

Isto porque não é possível afirmar que os direitos sociais são posteriores aos de caráter liberal-individual pois aqueles encontram-se positivados já em diplomas dentro do marco liberal da “primeira geração”: a Constituição Francesa de 1791 já continha nas “disposições fundamentais” de o dever estatal de criar instituições públicas destinadas a prestar assistência a cidadãos vulneráveis.³

Além da imprecisão temporal a divisão de gerações implica na superação de uma geração por outra, mais recente, o que não é verdade. Sendo assim, analisa-se os grandes movimentos de positivação de direitos, ideia que não se confunde com a defesa do surgimento cronológico e sequencial desses direitos.

Utilizamos-nos de bibliografia histórica, filosófica e jurídica, dos próprios textos das positivações de direitos humanos, reportagens jornalísticas e das decisões judiciais que conduziram a compreensão e posição do tema até os dias de hoje.

³ Sobre a crítica das gerações de direitos, cfr. DIMOULIS, D. e MARTINS, L. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2008, p. 23

Qual a verdadeira relação entre esse processo internacional com o Direito? Qual a capacidade das normas internacionais de proteger efetivamente ser humano do uso desmedido do poder? Em que medida essa ordem internacional de proteção influencia a ordem jurídica interna de cada Estado? E, sobretudo, qual a sua relação com a violência institucional e o sistema penal, bem como seu papel na (esperada) deslegitimação de teorias jurídicas que confirmam ao detentor do poder a possibilidade de decidir afastar as garantias inerentes a um sistema penal democrático.



ISBN 978-85-8425-944-1



9 788584 259441