XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS II

GILMAR ANTONIO BEDIN

VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

OSMAR VERONESE

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quaisforem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG - Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove - São Paulo

Representante Discente - FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP - São Paulo (suplente)

Secretarias:

RelaçõesInstitucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM- Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG - Goías

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB - Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor - Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec - Minas Gerais

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali-Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direito internacional dos direitos humanos II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS Coordenadores: Gilmar Antonio Bedin; Vladmir Oliveira da Silveira; Osmar Veronese. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-710-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro

Nacional do CONPEDI (27: 2018: Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34





XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS II

Apresentação

Os direitos humanos têm se constituído num dos temas centrais da agenda política das últimas décadas das sociedades democráticas nas diversas regiões do mundo. Essa centralidade é impulsionada por uma divergência essencial sobre as contribuições dos direitos humanos para a conformação de um mundo melhor e para o fortalecimento do processo civilizatório. O intenso debate existente envolve estudiosos das diversas correntes teóricas sobre os direitos humanos e representantes (militantes) dos diversos grupos sociais.

Dessa forma, fica evidente que é uma preocupação transversal (que envolve questões teóricas e práticas de defesa dos direitos humanos) e que as possibilidades de construção de eventuais consensos são pouco prováveis. Nesse contexto, um primeiro debate que ganha forma é o que se pergunta sobre o fato dos direitos humanos representarem ou não valores universais. Essa indagação reflete uma das questões centrais do mundo atual (globalização) e se interroga sobre o sentido mais profundo dos direitos humanos. Isto é, se os direitos humanos são verdadeiramente uma conquista civilizatória ou são apenas valores do Ocidente que estão sendo impostos unilateralmente ao resto do mundo. Esse quadro fica ainda mais problemático na medida que são acrescidas questões geopolíticas ou geoestratégicas fundamentais.

Além desse fato, um segundo debate importante pode ser identificado na luta estabelecida entre o predomínio do direito à igualdade (típico de um cenário de modernidade sólida) e o predomínio do direito à diferença (típico de um cenário de modernidade líquida). Essa tensão desencadeia um debate virtuoso sobre a questão da identidade e do reconhecimento nas atuais sociedades complexas. Mas, pode levar também a fragmentação da luta pelos direitos humanos e ao fortalecimento de determinados préconceitos dos grupos sociais mais conservadores. Ademais, alguns teóricos importantes lembram que a luta pelo reconhecimento da diferença foi historicamente uma reivindicação política dos setores políticos ultraconservadores e que, portanto, a afirmação das diferenças pode ser uma verdadeira cilada (pois traz consigo a ideia de superioridade).

Um terceiro debate importante é a questão da proteção nacional verso proteção internacional dos direitos humanos. Nesse sentido, pergunta-se: é importante essa duplicidade? Qual é a esfera político-jurídica mais apta a proteger os direitos humanos? Como se passa de um âmbito de proteção para outro? Quais são os requisitos a serem cumpridos? É possível o

controle de convencionalidade? São todas questões importantes e que em relação a muitas delas, ainda não é possível uma resposta única. O importante é que as questões estão colocadas e os pesquisadores do tema estão indagando sobre os diversas respostas possíveis e suas consequências para os direitos humanos.

Três debates, como se pode ver, muito importantes sobre os direitos humanos e sobre as quais, na atualidade, é quase impossível chegar a um acordo entre os participantes do debates. Mas, porque, então, chamar a atenção para a existências dos mesmos? Pelo fato que muitos dos artigos que integram a presente obra se aproximam, de uma forma ou de outra, dos mesmos (o que é essencial). Contudo, é importante alertar que os textos não possuem a pretensão de adotarem, em nenhuma hipótese, um posicionamento definitivo e muito menos excluírem os outros possíveis olhares legítimos sobre o aspecto em discussão. Ao contrário, colocam-se à disposição para diálogo franco, aberto e construtivo e para o enriquecimento teórico mútuo.

Os títulos dos artigos que compõe essa obra são os seguintes: Os Conflitos Armados e o Tribunal Penal Internacional; O Terrorismo Internacional e o Tribunal Penal Internacional: Uma Análise a Partir da Nova Ordem Mundial: Os Direitos Humanos Multiculturais: O Processo de Dinamogenesis dos Direitos dos Idosos no âmbito da Organização das Nações Unidas; Normas de Jus Cogens e Crime Contra a Humanidade: O Caso Herzog vs. Brasil; Uma Análise do Caso Damião Ximenes Lopes x Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos: A Efetivação de Políticas Públicas Como Garantia de Direitos Humanos; A Infraestrutura como Elemento do Direito Humano ao Desenvolvimento no Marco da Integração Regional Sul-Americana; O Papel das Imigrações no Imaginário Colonial Brasileiro: Por Uma Concepção Contra-Hegemônica do Direito Humano de Imigrar; Migrações em Sociedades de Risco: O Gatilho da Insegurança e Desrespeito aos Direitos Humanos; Margem Nacional de Apreciação e Controle de Convencionalidade: Mecanismos Complementares de Harmonização Entre o Direito Internacional e os Ordenamentos Jurídicos Nacionais; Há Lugar Para A Hierarquia Supralegal dos Tratados de Direitos Humanos na Constituição Federal de 1988?: Notas Sobre a Interpretação do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 466.343/SP; A Aplicação dos Tratados de Direitos Humanos Independe do Decreto Executivo de Promulgação Interna? Perspectivas de Mudança do Entendimento Jurisprudencial; Primazia de Jurisdições: Do Transconstitucionalismo à Teoria do Diálogo das Fontes; O Controle de Convencionalidade Na Defesa Dos Direitos Humanos: Uma Abordagem A Partir da Teoria Sistêmica de Niklas Luhmann; A Responsabilidade Internacional do Estado pela Escravidão Contemporânea Praticada Por Particulares: O Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil; A Questão dos Direitos Humanos em Terras (Des) Colonizadas e Uma Abordagem Sobre a

Incompletude da Justiça de Transição: Estaremos Retrocedendo em Nossa Frágil Democracia?; As Prisões Brasileiras Como um Espaço de Antidireitos: Entre o Discurso Oficial e o Agir Estatal.

É importante registrar, por fim, que os textos que fazem parte da presente publicação foram apresentados e discutidos no Grupo de Trabalho de Direito Internacional dos Direitos Humanos II, realizado no dia 15 de novembro de 2018, Porto Alegre, no Rio Grande do Sul, durante o XXVII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI. No conjunto, os textos revelam a complexidade temática da situação atual da proteção internacional dos direitos humanos e permitem a constatação da rica produção acadêmica brasileira sobre o tema. Por isso, eles merecem uma leitura cuidadosa e crítica de todos os interessados na luta pelos direitos humanos.

Professor Doutor Gilmar Antonio Bedin (UNIJUÍ/URI-Santo Ângelo)

Professor Doutor Vladmir Oliveira da Silveira (UFMS/MS)

Professor Doutor Osmar Veronese (URI-Santo Ângelo)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicação@conpedi.org.br.

O PAPEL DAS IMIGRAÇÕES NO IMAGINÁRIO COLONIAL BRASILEIRO: POR UMA CONCEPÇÃO CONTRA-HEGEMÔNICA DO DIREITO HUMANO DE IMIGRAR

THE ROLE OF IMMIGRATIONS IN THE BRAZILIAN COLONIAL IMAGINARY: FOR A COUNTER-HEGEMONIC CONCEPTION OF THE HUMAN RIGHT TO IMMIGRATE

Paula Fabíola Cigana ¹ José Antônio Reich ²

Resumo

A partir da análise da colonialidade latino-americana, baseada na retirada da subjetividade dos povos colonizados e imposição da racionalidade eurocêntrica, questiona-se qual o papel das imigrações no imaginário colonial brasileiro, e quais os limites e possibilidades de uma concepção contra-hegemônica do direito humano de imigrar nesse contexto. Para essa finalidade, aplicou-se o método de abordagem dedutivo, teoria de base sistêmico-complexa com fundamento em Fritjof Capra e Edgar Morin, procedimento de revisão bibliográfica e análise documental.

Palavras-chave: América-latina, Biopolítica, Colonialidade, Direitos humanos, Imigrações

Abstract/Resumen/Résumé

From the analysis of Latin American coloniality, based on the withdrawal of the subjectivity of colonized peoples and the imposition of Eurocentric rationality, the question of the role of immigration in the Brazilian colonial imaginary is questioned, and what are the limits and possibilities of a counter-hegemonic conception of human right to immigrate in this context. For this purpose, the method of deductive approach, systemic-complex theory based on Fritjof Capra and Edgar Morin, procedure of bibliographic review and documentary analysis was applied.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Biopolitics, Coloniality, Human rights, Latin america, Immigrations

¹ Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria - UFSM (Brasil). Tabeliã. E-mail para contato: paulafcigana@hotmail.com. Link para o currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/0555306730371812.

² Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professor em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Fundação Escola da FMP/RS.

INTRODUÇÃO

O artigo em questão tem por escopo principal analisar quais os limites e possibilidades para uma concepção contra-hegemônica do direito humano de imigrar a partir de uma análise do contexto histórico, social e cultural latino-americano.

Para tanto, o trabalho divide-se em dois capítulos, sendo que o primeiro aborda o papel das imigrações no imaginário colonial brasileiro. Neste item, aborda-se um breve histórico do processo colonial americano, tratando dos Estados Unidos da América, países do Cone Sul e, por fim, os demais países latino-americanos, estando, dentre eles, o Brasil. A partir de então, analisa-se os pressupostos do Estado-nação soberano em contrapartida com a realidade colonial latino-americana. Abarca-se, enfim, a cidadania enquanto elemento de controle biopolitico, especialmente no contexto das imigrações, em um contexto de estado de exceção permanente.

No segundo capítulo, denominado "em busca de uma concepção contra-hegemônica do direito humano de imigrar", faz-se estudo acerca da necessidade de se reconhecer o "direito de imigrar", enquanto direito humano desvinculado de concepções de cidadania e nacionalidade, a partir de uma retomada democrática consubstanciada na interculturalidade trazida por Canclini.

No transcorrer do estudo, aplicou-se o método de abordagem dedutivo, teoria de base sistêmico-complexa com fundamento em Capra e Morin, procedimento de revisão bibliográfica e análise documental.

2 O PAPEL DAS IMIGRAÇÕES NO IMAGINÁRIO COLONIAL BRASILEIRO

Embora se entenda que o colonialismo seja um assunto ultrapassado, também se reconhece o papel que a colonialidade do poder/saber ainda exerce no imaginário coletivo dos colonizados, especialmente no que se refere ao contexto brasileiro, diante da perpetuação do paradigma europeu de conhecimento racional.

Nesse sentido, propõe-se o estudo acerca da colonialidade no contexto latino-americano, como forma de compreender o papel das imigrações no imaginário colonial brasileiro na atualidade.

2.1 Colonialidade no contexto latino-americano: perspectivas sociais e históricas

A história da humanidade continua a comprovar, de tempos em tempos, que todo o projeto de poder tem por base matrizes de saber, capazes de legitimá-lo socialmente. Atualmente, o capitalismo eurocentrado tem se caracterizado como novo padrão de poder mundial e, embora tenha origem colonial, mostra-se mais duradouro do que este, na medida em que se baseia em dois eixos distintos: critérios raciais e controle do trabalho/capital (QUIJANO, 2005).

Prontamente se constata a problemática da importação do conceito de Estado-nação europeu para o contexto dos povos americanos, tendo em vista que compreende, ao menos ideologicamente, uma sociedade democratizada do ponto de vista cívico e político, que propicie a participação no trabalho, produto, bem como nas instituições representativas. Em outros termos, a arquitetura de um Estado-nação é elaborada para distingui-lo dos demais através da identidade própria do povo que a constitui.

Nesse sentido, observa-se a dificuldade que é encontrada, desde a colonização europeia, em se adequar o conceito importado de Estado-nação ao contexto latino-americano, justamente pela ausência de identidade entre o povo colonizado e o colonizador.

Os membros precisam ter em comum algo real, não só imaginado, algo que compartilhar. E isso, em todos os reais Estados-nação modernos, é uma participação mais ou menos democrática na distribuição do controle do poder. Esta é a maneira específica de homogeneização das pessoas num Estado-nação moderno. Toda homogeneização da população de um Estado-nação moderno é desde logo parcial e temporal e consiste na comum participação democrática no controle da geração e da gestão das instituições de autoridade pública e de seus específicos mecanismos de violência (QUIJANO, 2005, p. 130).

A partir de uma análise histórica do processo de colonização do povo americano, é possível compreender o desenvolvimento econômico e social de tais comunidades. Para possibilitar tal análise, Quijano (2005) estuda os Estados-nação americanos separadamente, a começar pelos Estados Unidos, Cone Sul, até culminar no que chama de "impossível moderno Estado-nação", constituído por maioria indígena, negra e mestiça, contexto no qual se enquadra o Estado brasileiro.

O processo de colonização norte-americano foi dotado de particularidades em relação ao restante do continente. Inicialmente, o território explorado pelos colonizadores britânicos era pequeno, e não abrangia o espaço ocupado pelos indígenas, que eram considerados estrangeiros em

relação à sociedade correspondente aos "Estados Unidos da América do Norte". Posteriormente, no entanto, com a necessidade de expansão territorial, as terras ocupadas pelos indígenas foram expropriadas e seu povo quase exterminado. Os sobreviventes passaram, então, a integrar a sociedade americana, que se dividia entre negros e brancos, sendo estes, até então, maioria da população (QUIJANO, 2005).

Nesse contexto, diante da predominância dos povos brancos no território americano, bem como em razão da distribuição de terras expropriadas dos indígenas, em proporção de grandes, médias e pequenas propriedades, pode-se dizer que o Estado-nação foi constituído de forma democrática e participativa, o que possibilitou o seu desenvolvimento econômico e social. Houve, assim, o reconhecimento da identidade nacional e compartilhamento de desejos comuns, ainda que negros e índios, ainda minoria, tenham sido excluídos desse processo (QUIJANO, 2005).

Situação semelhante ocorreu nos países integrantes do Cone Sul, quais sejam, Argentina, Chile e Uruguai, na medida em que eram compostos por povos predominantemente brancos durante o período colonial. Nesses países, à semelhança do que ocorreu nos Estados Unidos, exterminou-se a população indígena, a fim de proceder a constituição do Estado-nação nos moldes europeus e se apropriar das terras ocupadas, sendo estimulada a imigração europeia, o que ocasionou a aparência de branquitude da população (QUIJANO, 2005).

Entretanto, nos países da América do Sul, a distribuição de terras não ocorreu de forma tão democrática quanto nos Estados Unidos, especialmente na Argentina, o que veio a ocasionar conflitos entre a própria elite colonial. Além disso, a Argentina não fortaleceu suficientemente a sua identidade nacional, ao contrário do que ocorreu, com maior êxito, no Chile e Uruguai, locais onde se vislumbravam focos de interesses comuns entre os trabalhadores assalariados, produtores independentes e burguesia local (QUIJANO, 2005).

O processo de homogenização dos membros da sociedade imaginada de uma perspectiva eurocêntrica como característica e condição dos Estados-nação modernos, foi levado a cabo nos países do Cone Sul latino-americano não por meio da descolonização das relações sociais e políticas entre os diversos componentes da população, mas pela eliminação massiva de alguns deles (índios, negros e mestiços). Ou seja, não por meio da democratização fundamental das relações sociais e políticas, mas pela exclusão de uma parte da população. Dadas essas condições originais, a democracia alcançada e o Estado-nação constituído não podiam ser afirmados e estáveis. A história política desses países, muito especialmente desde fins da década de 60 até o presente, não poderia ser explicada à margem dessas determinações (QUIJANO, 2005, p. 133).

Por outro lado, a história de colonização dos demais países latino-americanos, incluindo-se o Brasil, foi marcada, desde o principio, por violência e exploração. Nesses países, em meados do século XIX, aproximadamente 90% do total da população era composta por negros, índios e mestiços. No entanto, nunca se reconheceu a participação dessa maioria no processo de tomada de decisões e constituição do Estado moderno. Por essa razão, "As respectivas sociedades, baseadas na dominação colonial de índios, negros e mestiços, não poderiam tampouco ser consideradas nacionais, e muito menos democráticas" (QUIJANO, 2005, p. 134).

Em meio a esse cenário, a minoria branca constituiu os Estados-nação sob os moldes do modelo europeu, condicionando à maioria a posição de inferioridade em decorrência do critério racial por eles inventado. Essa situação decorreu da ausência de identificação entre os povos, em razão da inexistência de interesses comuns. Pelo contrário, a burguesia branca necessitava da manutenção do padrão de poder colonial para manter sua exploração sobre negros e índios. Desse modo, o sentimento de pertencimento da elite colonial latino-americana vinculava-se à cultura europeia, enquanto objeto de desejo a ser seguido/perseguido. A europeização cultural tornou-se uma aspiração, um instrumento de poder.

Los colonizadores impusieron también una imagen mistificada de sus proprios patrones de produción de conocimientos y significaciones. Los colocaron, primero, lejos del acceso de los dominados. Más tarde, los enseñaron de modo parcial y selectivo, para cooptar algunos dominados en algunas instancias del poder de los dominadores. Entonces, la cultura europea se convirtió, además, en una seducción: daba acceso al poder. Después de todo, más alla de la represión, el instrumento principal de todo poder es su seducción. La europeización cultural se convirtió en una aspiración. [...] La cultura europea pasó a ser un modelo cultural universal. El imaginario em las culturas no-europeas, hoy dificilmente podría existir y, sobre todo, reproducirse, fuera de esas relaciones (QUIJANO, 1992, p. 12-13)¹.

Nesse contexto, a racionalidade/modernidade europeia perpetua-se até os dias de hoje, forjando-se como novo padrão de poder mundial a partir da ascensão do capitalismo. Essa colonialidade do poder fortaleceu-se com a associação entre raça e trabalho, em um cenário onde há

¹ Em tradução nossa: "Os colonizadores também impuseram uma imagem mistificada de seus próprios padrões de produção e significados do conhecimento. Eles foram colocados, em primeiro lugar, longe do acesso dos dominados. Mais tarde, eles foram ensinados de forma parcial e seletiva, para cooptar alguns dominados em algumas instâncias de poder dos dominadores. Então, a cultura europeia tornou-se, além disso, uma sedução: dava acesso ao poder. Afinal, além da repressão, o principal instrumento de todo poder é a sua sedução. A europeização cultural tornou-se uma aspiração. [...] a cultura europeia tornou-se um modelo cultural universal. O imaginário nas culturas não-europeias, hoje dificilmente poderia existir e, acima de tudo, se reproduzir, fora desses relacionamentos" (QUIJANO, 1992, pp. 12-13).

distribuição racista do trabalho. Historicamente, os não-europeus, não brancos, não eram pagos por seu trabalho e, mesmo nos dias de hoje, permanecem sendo remunerados de forma inferior.

2.2 Cidadania, biopolítica e imigrações

O Estado moderno constitui-se a partir de uma estrutura tripartite formada por povo, território e governo (REDIN, 2016, p. 13). Nesse cenário, o imigrante é visto como estrangeiro, como um ser estranho, "de fora", pois não se enquadra nas noções tradicionais de cidadão/nacional. A partir dessa lógica, o Estado perpetua-se enquanto poder soberano e absoluto, submetendo o ato de imigrar ao seu controle discricionário, especialmente ao definir condições de ingresso e permanência de migrantes no país.

[...] a teoria da soberania e a organização de um código jurídico nela centrado permitiram sobrepor aos mecanismos da disciplina um sistema de direito que ocultava seus procedimentos e técnicas de dominação, e garantia o exercício dos direitos soberanos de cada um através da soberania do Estado. Os sistemas jurídicos – teorias ou códigos – permitiram uma democratização da soberania, através da constituição de um direito público articulado com a soberania coletiva, no exato momento em que esta democratização fixava-se profundamente, através dos mecanismos de coerção disciplinar (FOUCAULT, 2007, p. 105-106).

Retrato dessa concepção restritiva do direito humano de imigrar é vislumbrado quando da análise dos instrumentos normativos que tratam dos institutos da migração e do refúgio no Brasil, especialmente diante dos dispositivos constantes na Lei de Refúgio (Lei 9.474/97), Lei de Migração (Lei 13.445/97) e Decreto nº 9.199/17. Em todos esses documentos legislativos manteve-se a vinculação do tema migratório aos órgãos de segurança de Estado, ressaltando-se a ampla competência atribuída à Polícia Federal enquanto autoridade migratória.

Como forma de perpetuar a racionalidade dominante, o Estado brasileiro também legitima a eliminação de categorias de pessoas que não se adequem no sistema de interesse nacional. Nesse contexto, o estado de exceção configura-se como uma zona de indiferença, ou mesmo um "patamar de indeterminação entre democracia e absolutismo", na medida em que deixa de ser excepcional para se tornar uma técnica de governo (AGAMBEN, 2004, p. 13).

Ao soberano cabe o poder de suspender a validade da lei, colocar-se legalmente fora dela, ou seja, exercer o estado de exceção de forma legalizada. O poder soberano pode estar inclusive além da lei, pois é muito maior do que ela. Instaura-se, pois, o paradoxo da soberania, segundo o qual, "a lei esta fora dela mesma", ou então, "eu, o soberano, que estou fora da lei, declaro que não há um fora da lei" (AGANBEN, 2007, p. 23).

Desse modo, percebe-se que a vida nua nada mais é do que é uma consequência do próprio direito. Ou seja, o paradoxo da soberania não deriva de uma falha do estado de direito, mas sim da sua própria construção formal. O estado de exceção não se trata de uma falha, de um defeito do estado de direito, passível de correção. Pelo contrário, o estado de exceção é, na verdade, uma própria consequência do estado de direito. Do mesmo, modo "a produção da vida nua – a vida sagrada e matável ao mesmo tempo – é uma consequência da política ocidental, desde sua origem" (PEREIRA, 2014, p. 221).

Nesse contexto, o imigrante e refugiado é objeto de uma violência "legitimada" por instrumentos legais atrelados à noção de cidadania, a qual, ao mesmo tempo em que garante direitos aos nacionais, restringe direitos aos migrantes. Pratica-se uma "violência silenciosa" em detrimento dos imigrantes, os quais, permanecem em um limbo jurídico, na condição de "não-sujeitos de direitos" (REDIN, 2016, p. 23).

Essa "violência silenciosa" exercida contra o imigrante decorre da sua condição de invisibilidade perante a sociedade e o Estado, o qual lhe garante "uma liberdade formal e artificial, diretamente vinculada ao acesso restrito pelos direitos subjetivos aos meios de produção". Ou seja, "[...] a violência silenciosa é a própria retirada da capacidade de ação dentro do espaço público" (REDIN, 2016, p. 43).

Nesse sentido, a postura estatal restritiva em relação aos imigrantes e refugiados caracterizase como um exemplo de manifestação biopolítica, na medida em que este constitui o elemento por
meio do qual o Estado, fazendo uso do artifício da cidadania, e da falácia da segurança de Estado,
decide "quem está dentro e quem está fora", determinando qual vida é digna de ser vivida e qual não
o é. Assim sendo, compreende-se que a violência legitimada "[...] não resulta do fato de não serem
iguais perante a lei, mas sim de não existirem mais leis para eles; [...] de não haver ninguém mais que
se interesse por eles, nem que seja para oprimi-los" (ARENDT, 1990, p. 329).

Com exemplo emblemático, Hannah Arendt explica que a maneira mais eficiente de se constatar se uma pessoa foi expulsa do âmbito da lei é perguntar-lhe se, ao cometer um crime, teria mais direitos assegurados. Isso porque, até mesmo o criminoso é protegido pela lei contra o poder arbitrário da polícia e tem direito de ampla defesa assegurado (ARENDT, 1990).

Nesse cenário das imigrações, os direitos humanos ocupam espaço importante, podendo caracterizar um verdadeiro instrumento de defesa dos direitos fundamentais dos migrantes. Entretanto, percebe-se que o arcabouço político-jurídico internacional que circunda os direitos humanos foi forjado a partir da estrutura tradicional de Estado-nação, de forma a enquadrar os sujeitos dentro de fronteiras artificialmente criadas pelos Estados soberanos, conferindo ou restringindo direitos por meio do critério da cidadania.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão do mesmo modo que inaugurou a modernidade, também trouxe consigo os ideais de nacionalismo e suas severas consequências, como conflitos étnicos, civis, genocídios, e ataques aos refugiados. Do mesmo modo, a cidadania tornouse uma barreira disfarçada, na medida em que permite ao Estado a exclusão de pessoas não mais por classes, mas por nações. Explica Douzinas que para Marx (1975, p. 102) "os direitos do homem, diferente dos direitos do cidadão, nada são além dos direitos do membro da sociedade burguesa, ou seja, do homem egoísta, do homem separado do outro homem e da comunidade" (MARX apud DOUZINAS, 2009, p. 171).

Mostra-se, portanto, latente a necessidade de reconhecimento do "direito de imigrar", enquanto direito humano desvinculado de concepções de cidadania e nacionalidade. Entretanto, vislumbra-se que o "direito a ter direitos" dos migrantes tem sido afetado por uma série de crises que acometem a modernidade, como a crise do Estado, crise de Jurisdição, e a crise dos próprios direitos humanos, enquanto elemento utópico que alicerça os direitos legais. Nesse sentido, reputa-se apropriada a lição de Douzinas sobre o fim dos direitos humanos: "[...] os direitos humanos representam a projeção do ainda não no sempre lá, uma promessa necessária, porém impossível" (DOUZINAS, 2009, p. 323).

No mesmo sentido, é imperioso que a sociedade, especialmente no contexto latino-americano, reflita com base em uma perspectiva critica, a fim de possibilitar o desprendimento da racionalidade eurocentrada e do papel que esta exerce no imaginário colonial brasileiro. Com base nessa racionalidade, o imigrante mostra-se desejado ou indesejado de acordo com sua procedência, sua "raça", do mesmo modo em que ocorreu há mais de 500 anos atrás, durante a colonização do país.

3 EM BUSCA DE UMA CONCEPÇÃO CONTRA-HEGEMÔNICA DO DIREITO HUMANO DE IMIGRAR

Com a globalização, as funções do Estado soberano transformaram-se, sem, contudo, desaparecerem. Atualmente, o império encontra-se acima dos Estados-nação e se caracteriza como uma nova forma de soberania (HARDT, NEGRI, 2002).

Nesse contexto, considerando o cenário das imigrações e do refúgio, envoltos pelo manto da colonialidade do poder e do saber, cumpre analisar os limites e as possibilidades de uma concepção contra-hegemônica do direito humano de imigrar, a partir de uma retomada democrática caracterizada pelo espaço-tempo próprio de cidadania aos imigrantes.

3.1 A multidão em um novo cenário democrático

O império apresenta-se como consequência da globalização e se afigura como uma nova forma de soberania, mas, ao contrário desta, mostra-se ilimitado, não conhecendo fronteiras físicas ou virtuais. A tendência do império, especialmente no contexto dos povos colonizados, é reduzir as suas subjetividades e centralizar a produção de conhecimento como forme de perpetuar a dominação. Sob essa perspectiva, a multidão propagada por Negri e Hardt apresenta-se como alternativa de contrapoder à ordem imperial e como forma de reação ao controle biopolítico hoje vivenciado (HARDT, NEGRI, 2002).

A multidão distingue-se de outros conceitos, como: povo, massa e classe operária. O povo é visto como uma concepção unitária, uma identidade única. Por outro lado, a multidão é múltipla, constituída por identidades complexas e distintas entre si, abarcando diferentes raças, gêneros, culturas, visões de mundo. Em outras palavras, "a multidão é uma multiplicidade de todas essas diferenças singulares" (HARDT, NEGRI, 2005, p. 12).

A multidão pode ser encarada como uma rede: uma rede aberta e em expansão na qual todas as diferenças podem ser expressas livre e igualitariamente, uma rede que proporciona os meios da convergência para que possamos trabalhar e viver em comum (HARDT, NEGRI, 2005, p. 12).

Nesse sentido, nada mais coerente do que opor-se ao imperialismo e à racionalidade eurocentrada do que por meio da multidão, propulsando uma retomada democrática, especialmente no que tange aos imigrantes e refugiados. A multidão traz consigo uma nova forma de soberania, forjada a partir de uma "sociedade global alternativa" (HARDT, NEGRI, 2005).

Los actos de resistencia, los actos de revuelta colectiva y la invención común de una nueva constitución social y política atraviesan en forma conjunta innumerables microcircuitos políticos. De esta forma se inscribe en la chair de la multitud un nuevo poder, un contrapoder, algo viviente que se levanta contra el Imperio. Es aquí donde nacen los nuevos bárbaros, los monstruos y los gigantes magníficos que emergen sin cesar en los intersticios del poder imperial y contra ese poder. Este poder de invención es monstruoso en la medida que es, por naturaleza, excesivo. Todo acto de invención verdadera, que no se contente con reproducir la norma, es monstruoso. El contrapoder es una fuerza excesiva, arrasadora e inconmensurable, que un día será liberada. En esta tensión el carácter monstruoso de la chair y del contrapoder revisten una gran importância (HARDT, NEGRI, 2002, p. 165)².

As modernas resistências, revoluções, revoltas, demonstram a tendência democrática de deslocamento da centralização de comandos para organizações constituídas em rede e relações colaborativas. Ou seja, não se busca somente a democracia de forma utópica, mas sim organizações democráticas dentro de estruturas organizacionais. Por essa razão, grande parte das lutas e movimentos de libertação vislumbrados mundialmente tem como propulsor a democracia. (HARDT, NEGRI, 2005)

Desse modo, considerando-se a complexidade dos fluxos migratórios da atualidade, é necessária a adoção de uma abordagem sistêmica que propicie sua real compreensão, reconhecendo a importância de se analisar o sistema como um todo, e não como partes dissociadas. "O pensamento sistêmico é "contextual", o que é o oposto do pensamento analítico. A análise significa isolar alguma coisa a fim de entendê-la; o pensamento sistêmico significa colocá-la no contexto de um todo mais amplo" (CAPRA, 1996, p. 31).

-

² Em tradução nossa: "os atos de resistência, os atos de revolta coletiva e a invenção comum de uma nova constituição social e política cruzam conjuntamente inúmeros microcircuitos políticos. Desta forma, um novo poder, um contrapoder, algo vivo que se levanta contra o Império está inscrito na cadeira da multidão. É aqui que nascem os novos bárbaros, os monstros e os magníficos gigantes que emergem sem cessar nos interstícios do poder imperial e contra esse poder. Esse poder de invenção é monstruoso, na medida em que é, por natureza, excessivo. Todo ato de invenção verdadeira, que não está satisfeito com a reprodução da norma, é monstruoso. O contrapoder é uma força excessiva, devastadora e imensurável, que um dia será lançado. Nessa tensão, o caráter monstruoso da cadeira e o contrapoder são de grande importância" (HARDT, NEGRI, 2002, p. 165).

3.2 Por uma concepção contra-hegemônica do direito humano de imigrar com base na interculturalidade

A racionalidade eurocêntrica hegemônica no mundo ocidental baseia-se em uma perspectiva histórica dualista/evolucionista que divide "corpo" e "não-corpo", e situa os não-europeus em uma "[...] seqüência histórica e contínua do primitivo ao civilizado, do irracional ao racional, do tradicional ao moderno, do mágico-mítico ao científico" (QUIJANO, 2005, p. 129). Ou seja, o não-europeu somente é capaz de alcançar a modernidade por meio da europeização, do saber eurocentrado.

Nesse sentido, o "corpo" é considerado um "objeto" de conhecimento, fora do entorno do "sujeito/razão". Por essa razão, sob a perspectiva eurocêntrica, certas "raças", consideradas não racionais, são condicionadas à inferioridade, sendo, portanto, dominadas e exploradas.

A partir desse cenário colonial, o novo padrão mundial de poder europeu vem perpetuando sua hegemonia como forma de controlar a subjetividade das "raças inferiores", sob três vieses: primeiramente, expropriaram as populações colonizadas, apropriando-se de descobrimentos culturais que fossem aptos ao desenvolvimento do capitalismo. Em segundo lugar, reprimiram a produção de conhecimento por parte dos colonizados, sua simbologia e formas de expressão, objetivando sua subjetividade. Por último, forçaram os colonizados a aprender e adotar a cultura europeia como modo de vida, o que se vislumbra nitidamente com base no ensino e prática da religião judaico-cristã na América Latina de raiz indígena (QUIJANO, 2005).

Houve, portanto, uma colonização para além de fronteiras físicas, abarcando as perspectivas cognitivas dos povos originários, seus modos de produzir e transmitir conhecimentos, seu imaginário coletivo e visões de mundo. Controlou-se a subjetividade para se estabelecer e se manter o novo padrão de poder mundial baseado no capitalismo eurocentrado.

Com a globalização e o deslocamento de multidões pelo mundo, surgem conflitos decorrentes do esgotamento do modelo "multicultural", de tolerância e aceitação, e as diferenças culturais tornamse evidentes e conflitantes. Desse modo, entende-se que o caminho para a descolonização do poder no contexto latino-americano depende de uma libertação do conhecimento, uma descoloniedade epistemológica, que perpassa pelo reconhecimento do outro, do diverso, diferente, a partir do interculturalismo. O reconhecimento do imigrante e refugiado como sujeito de direitos é consequência dessa evolução democrática e cidadã.

La libertación de las relaciones interculturales de la prisión de la colonialidad, entraña también la libertad de todas las gentes, de optar individual o colctivamente en tales relaciones; una libertad para producir, criticar y cambiar e intercambiar cultura y sociedade. Es parte, en fin, del processo de libertación social de todo poder organizado como desigualdad, como discriminación, como explotación, como dominación (QUIJANO, 1992, p. 20)³.

Propõe Quijano (1992), como alternativa a destruição da colonialidade do poder mundial, a partir de uma descolonização epistemológica. Segundo ele, nada é menos racional do que impor a cosmovisão de determinada etnia como racionalidade universal, ainda que essa etnia seja a Europa Ocidental.

Como forma de resistir à monocultura da ciência moderna, Boaventura explica o pensamento abissal, que consiste num sistema de distinções visíveis e invisíveis. As distinções invisíveis são estabelecidas através de linhas radicais que dividem a realidade social em dois universos distintos: o universo "deste lado da linha" e o universo "do outro lado da linha". A divisão é tal que o "outro lado da linha" desaparece enquanto realidade. A característica fundamental do pensamento abissal é a impossibilidade da copresença dos dois lados da linha, salientando-se pela sua capacidade de produzir e radicalizar distinções, sendo que, no campo do conhecimento, o pensamento abissal consiste na concessão à ciência moderna do monopólio da distinção universal entre o verdadeiro e o falso, em detrimento de dois conhecimentos alternativos: a filosofia e a teologia. (SANTOS, 2010)

Para transcender o paradigma epistemológico hegemônico, o mesmo autor propõe um pensamento pós-abissal que envolva uma ruptura radical com as formas de pensamento e ação da modernidade ocidental, que pode ser sintetizado como um aprender com o Sul usando uma epistemologia do Sul. Ele confronta a monocultura da ciência moderna com uma ecologia de saberes, na medida em que se funda no reconhecimento da pluralidade de conhecimentos heterogêneos (sendo um deles a ciência moderna) e em interações sustentáveis e dinâmicas entre eles sem comprometer sua autonomia. A ecologia de saberes se baseia na ideia de que o conhecimento é interconhecimento. É, basicamente, uma contra-epistemologia. (SANTOS, 2010)

Deve-se ter em mente que nenhuma forma de conhecimento pode responder por todas as intervenções possíveis no mundo, na medida em que todas as formas de conhecimento são, de diferentes maneiras, incompletas (SANTOS, 2010). Em outras palavras, entende-se que o caminho para a descolonização do poder no contexto dos países do sul social depende de uma libertação do

³ Em tradução nossa: "A libertação das relações interculturais da prisão da colonialidade, também implica a liberdade de todas as pessoas, optar individual ou coletivamente em tais relações; uma liberdade para produzir, criticar, mudar e trocar cultura e sociedade. É, em parte, o processo de liberação social de todo poder organizado como desigualdade, como discriminação, como exploração, como dominação" (QUIJANO, 1992, p. 20).

conhecimento, uma descoloniedade epistemológica, que perpassa pelo reconhecimento do outro, do diverso, diferente, a partir do interculturalismo.

Nesse contexto, cabe ao pensamento complexo instigar o conhecimento não fragmentado, reconhecendo-se que qualquer saber se encontra inacabado, e pode sempre ser questionado e redefinido. Portanto "as verdades denominadas profundas, mesmo contrárias umas às outras, na verdade são complementares, sem deixarem de ser contrárias" (MORIN, 2005, p.7).

As modificações na ciência, através de um novo paradigma de produção, consubstanciado na ética ambiental e na alteridade, são cruciais para a formação de uma sustentabilidade partilhada através da utilização da própria técnica reestruturada em uma realidade reconstruída, e implica em um diálogo de saberes entre culturas diferenciadas. Desta maneira, insta ser atentado para a ética da responsabilidade pela vida. "A ética como relação com o outro faz reviver o ser dos escombros da racionalidade que foi forjada pelo mundo objeto" (LEFF, 2006, p. 337).

No mesmo sentido, Canclini preconiza que se conectem os excluídos por meio de uma cidadania exercida com base na interculturalidade. Segundo ele, passou-se do mundo multicultural, onde grupos e etnias eram justapostos em cidades ou nações, ao intercultural globalizado, que se baseia no entrelaçamento de grupos étnicos distintos, em verdadeiras relações de trocas. Assim, a sociedade baseada no multiculturalismo admite a diversidade cultural e propõe políticas referentes, as quais, porém, acabam por reforçar a segregação. "Multiculturalidade supõe a aceitação do heterogêneo; interculturalidade implica que os diferentes são o que são, em relações de negociação, conflito e empréstimos recíprocos" (CANCLINI, 2005, p. 17).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente estudo constatou-se que embora o colonialismo seja considerado um assunto ultrapassado, também se reconhece o papel que a colonialidade do poder/saber ainda exerce no imaginário coletivo dos colonizados, especialmente no que se refere ao contexto brasileiro, diante da perpetuação do paradigma europeu de conhecimento racional, que se mostra presente até os dias de hoje.

A então minoria branca constituiu os Estados-nação sob os moldes do modelo europeu, e condicionou a maioria à posição de inferioridade em decorrência do critério racial por eles inventado

e difundido. Essa situação decorreu da necessidade de manutenção do padrão de poder colonial como forma de manutenção da exploração sobre negros e índios.

A história de colonização dos demais países latino-americanos, incluindo-se o Brasil, foi marcada, desde o principio, por violência e exploração. Nesse período histórico, a maioria da população era composta por negros, índios e mestiços, aos quais nunca foi dada a opção de participação no processo de tomada de decisões e constituição do Estado moderno. Nesse sentido, a cultura europeia tornou-se objeto de desejo a ser seguido/perseguido, uma aspiração, um instrumento de poder, enquanto a cultura local foi totalmente rechaçada.

No mesmo sentido, perante a racionalidade eurocentrada imposta na atualidade, os imigrantes e refugiados continuam a ser consideradas raças inferiores, sendo, portanto, desconsiderados, explorados, e desprovidos de direitos, especialmente da colonialidade do poder e do saber latino-americana.

A fim de perpetuar a racionalidade dominante, o Estado brasileiro legitima a eliminação de categorias de pessoas que não se adequem no sistema de interesse nacional, onde o estado de exceção configura-se como uma zona de indiferença, na medida em que deixa de ser excepcional para se tornar uma técnica biopolítica de governo.

A partir da análise dos limites e possibilidades de uma concepção contra-hegemônica do direito humano de imigrar culminou-se na necessidade de destruição da colonialidade do poder mundial, a partir de uma descolonização epistemológica, de forma associada à retomada democrática e cidadã baseada no processo de interculturalidade.

Em outras palavras, entende-se que o caminho para a descolonização do poder no contexto dos países do sul social depende de uma libertação do conhecimento, uma descoloniedade epistemológica, que perpassa pelo reconhecimento do outro, do diverso, diferente, a partir do interculturalismo.

Preconiza Canclini que se conectem os excluídos por meio de uma cidadania exercida a partir da interculturalidade baseada no entrelaçamento de grupos étnicos distintos, em verdadeiras relações de trocas, entendendo-se que essa interculturalidade implica em reconhecer "[...] que os diferentes são o que são, em relações de negociação, conflito e empréstimos recíprocos" (CANCLINI, 2005, p. 17).

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. Estado de Exceção. São Paulo: Boitempo, 2004.

AGANBEN, Giorgio. Homo Sacer: Poder Soberano e a Vida Nua I. Belo Horizonte: UFMG, 2007.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Anti-semitismo, imperialismo e totalitarismo. São Paulo: Companhia das Letras, 1990. p. 329.

CANCLINI, Néstor Garcia. **Diferentes, Desiguais e Desconectados**. Rio de Janeiro: UFRJ, 2005. CAPRA, Fritjof. **A Teia da Vida**. São Paulo: Cuitrix, 1996.

DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. Tradução de Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. Trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Edições Graal, 2007.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. La multitud contra el Imperio. *En*: **OSAL, Observatorio Social de América Latina**. Buenos Aires: CLACSO, 2002. Disponível em: http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/osal/20110213105541/11hardtnegri.pdf. Acesso em: 10 fev. 2018.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Multidão**: guerra e democracia na era do império.. Rio de Janeiro: Record, 2005.

LEFF, Enrique. **Racionalidade Ambiental**: a reapropriação social da natureza. Trad. Luís Carlos Cabral. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidad y modernidad/racionalidade. *In*: **Perú Indígena**. Vol. 13, N° 29. Lima: 1992, p. 11-20.

QUIJANO, Anibal. Colonialidade do poder, Eurocentrismo e América Latina. *In*: CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales. **A colonialidade do saber**: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas. Buenos Aires: 2005, p. 117-142. Disponível em: http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/sur-sur/20100624103322/12_Quijano.pdf. Acesso em: 10 fev. 2018.

MORIN, Edgar. **Introdução ao Pensamento Complexo**. Tradução do francês: Eliane Lisboa - Porto Alegre: Ed. Sulina, 2005.

PEREIRA, G. O. L. Vida nua e estado de exceção permanente: a rearticulação da biopolítica em tempos de império e tecnocapitalismo. *In:* **Sistema Penal & Violência**. Porto Alegre, 2014, p. 215-231.

REDIN, Giuliana. Direito humano de imigrar e os desafios para a construção de uma política nacional para imigrantes e refugiados. *In:* REDIN, G.; SALDANHA, J.M.L.; SILVA, M.B.O. (Org.). **Direitos**

emergentes na sociedade global: programa de pós-graduação em Direito da UFSM. Santa Maria: Editora UFSM, 2016, p. 11-37.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. In: SANTOS, Boaventura de Souza; MENESES, Maria Paula G. (Org.). **Epistemologias do Sul**. São Paulo: Cortez, 2010.