

Felipe Rodolfo de Carvalho (Org.)

VIDAS VULNERÁVEIS

Ensaio de Ética e Filosofia
dos Direitos Humanos



Os capítulos da presente obra estão atravessados pelo reconhecimento unísono desta humana condição vulnerável. E o que se revela ainda mais é que esta vulnerabilidade participa não só da condição humana, mas igualmente de outras formas de vida. Não por outro motivo, a coletânea percorre o caminho do descobrimento de diferentes manifestações de vidas vulneráveis, as quais incluem não só o colorido mosaico do humano (como as mulheres, os trabalhadores, a comunidade LGBT etc.), como também a natureza e os animais. Sem dúvida, este câmbio na Ética, que exige um esgarçamento das suas preocupações e uma reformulação da sua matriz de inteligibilidade, traz desafios para aqueles que pretendem estudar os Direitos Humanos a partir de uma perspectiva filosófica. Um dos pressupostos da Filosofia dos Direitos Humanos é o de que não há entendimento possível dos Direitos Humanos fora de um horizonte de compreensão do sentido do humano. O que a presente obra deixa claro, porém, é que não se atinge o terreno profundo do humanismo informador dos Direitos Humanos sem que se atente para a maneira pela qual o homem e a mulher tratam a vida em quaisquer das suas expressões de vulnerabilidade.

Autores participantes:

Alianna Caroline Sousa Cardoso
Amanda Cristina Campos de Almeida
Barbara Natali Botelho Rodrigues dos Santos
Brendhon Andrade Oliveira
Corine Pelluchon
Efterna Kernensie Sterling
Felipe Cardoso de Souza Higa
Felipe Rodolfo de Carvalho
Lindinalva Correia Rodrigues
Mariana Jéssica Barboza Lacerda da Matta
Miroslav Milovic
Vanessa da Silva de Almeida



Vidas vulneráveis

Vidas vulneráveis

Ensaio de Ética e Filosofia dos Direitos Humanos

Organizador

Felipe Rodolfo de Carvalho



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Carole Kümmecke - <https://www.conceptualeditora.com/>

Fotografia de Capa: Sasha Freemind - [instagram.com/sashafreemind](https://www.instagram.com/sashafreemind)

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR) https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

CARVALHO, Felipe Rodolfo de (Org.)

Vidas vulneráveis: Ensaios de Ética e Filosofia dos Direitos Humanos [recurso eletrônico] / Felipe Rodolfo de Carvalho (Org.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2021.

258 p.

ISBN - 978-65-5917-040-1

DOI - 10.22350/9786559170401

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Ética; 2. Filosofia; 3. Direitos Humanos; 4. Estado; 5. Brasil; I. Título.

CDD: 172

Índices para catálogo sistemático:

1. Ética

172

Aos milhões de mortos pela pandemia que assola a vida na Terra.

Sumário

Apresentação	11
<hr/>	
Felipe Rodolfo de Carvalho	
1	14
<hr/>	
Por uma ética da vulnerabilidade	
Corine Pelluchon	
2	34
<hr/>	
A proteção da natureza sob um viés filosófico: superação do paradigma cartesiano por meio de uma nova concepção ética	
Barbara Natali Botelho Rodrigues dos Santos	
3	56
<hr/>	
Contribuições filosóficas para o Estado de Direito Ecológico: por uma ética da vulnerabilidade	
Mariana Jéssica Barboza Lacerda da Matta	
4	84
<hr/>	
Por uma ética para a dignidade da vida: vulnerabilidade e valores intrínsecos	
Vanessa da Silva de Almeida	
5	108
<hr/>	
A insolência de Antígona: a luta incessante do feminino por justiça	
Lindinalva Correia Rodrigues	
6	126
<hr/>	
Pensando direitos sexuais: diálogos com a filosofia de Judith Butler e Corine Pelluchon	
Brendhon Andrade Oliveira	
7	156
<hr/>	
Princípio da proteção do trabalhador e sua justificação filosófica	
Felipe Cardoso de Souza Higa	

8 **173**

La dignité de la personne humaine: une véritable utopie

Efterna Kernensie Sterling

9 **197**

Uma perspectiva filosófica da liberdade para uma visão garantista de um direito humano fundamental

Alianna Caroline Sousa Cardoso

10 **225**

Pessoas ou coisas? O *status* moral dos animais não-humanos

Amanda Cristina Campos de Almeida

11 **250**

Ontologia e soberania: reflexões sobre Agamben e Negri

Miroslav Milovic

Apresentação

*Felipe Rodolfo de Carvalho*¹

Esta obra é produto de duas atividades em particular: de um lado, dos primeiros esforços de um projeto de pesquisa que tem como objeto a Filosofia dos Direitos Humanos; de outro, das discussões ocorridas no âmbito da disciplina *Filosofia dos Direitos Humanos: a Pessoa, os Animais e a Natureza*, ofertada no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso, no segundo semestre de 2019.

Deste amálgama entre *investigação* e *ensino* é que surgiu a ideia de publicar os trabalhos realizados pelos discentes da referida disciplina. Curiosamente, de modo natural, sem qualquer preestabelecimento, encontraram um eixo temático comum em torno da noção de *vulnerabilidade*.

Certamente, entre outros autores e textos lidos e debatidos entre Professor e alunos, foi Corine Pelluchon, com suas publicações sobre a *Ética da vulnerabilidade*, que acabou por causar maior impacto nos espíritos inquietos. Daí também a proposta, materializada neste livro, de trazer ao público brasileiro, pela primeira vez, em tradução inédita, um dos artigos da referida autora, que resume, de algum modo, a sua empreitada filosófica.

Em termos simples, Corine Pelluchon tem posto em questão o primado de uma “Ética da autonomia”, propondo, em seu lugar, uma “Ética da vulnerabilidade”. Esta Ética, mais consentânea com o autêntico estatuto do *vivente*, opera uma transformação paradigmática no

¹ Professor do PPGD/UFMT

humanismo ocidental, que, nas suas mais diferentes formas consagradas, tende à exaltação da figura de um homem racional, capaz e independente. O sentido do humano e da sua dignidade, porém, é repostado quando se parte de situações como a de acompanhar alguém à beira da morte, já com suas faculdades mentais afetadas e sem condições plenas de se comunicar por intermédio da palavra verbalizada. Em momentos dramáticos que tais, o sujeito prova a sua suscetibilidade. Da experiência do contato com os mais vulneráveis, a vulnerabilidade própria vem à tona.

Ora, os capítulos da presente composição estão atravessados pelo reconhecimento unísono desta humana condição vulnerável. E o que se revela ainda mais é que esta vulnerabilidade participa não só da condição humana, mas igualmente de outras formas de vida. Não por outro motivo, a coletânea percorre o caminho do descobrimento de diferentes manifestações de *vidas vulneráveis*, as quais incluem não só o colorido mosaico do humano (como as mulheres, os trabalhadores, a comunidade LGBT etc.), como também a natureza e os animais.

Sem dúvida, este câmbio na Ética, que exige um esgarçamento das suas preocupações e uma reformulação da sua matriz de inteligibilidade, traz desafios para aqueles que pretendem estudar os Direitos Humanos a partir de uma perspectiva filosófica.

Um dos pressupostos da Filosofia dos Direitos Humanos é o de que não há entendimento possível dos Direitos Humanos fora de um horizonte de compreensão do sentido do *humano*. O que a presente obra deixa claro, porém, é que não se atinge o terreno profundo do humanismo informador dos Direitos Humanos sem que se atente para a maneira pela qual o homem e a mulher tratam a vida em quaisquer das suas expressões de vulnerabilidade.

Apesar do impulso refratário da parte de alguns, uma consciência da condição vulnerável da vida em toda a sua extensão tem sido despertada

nos últimos tempos em função da morte de milhões de pessoas provocada pela Covid-19. Em si mesma, a morte, que arrasta o outro para o terreno do desconhecido, mas que também coloca em causa minha pretensão de autonomia e de poder, testemunha quão vulnerável somos todos nós.

Infelizmente, há poucos dias, a morte levou deste mundo a vida do Professor Miroslav Milovic, que havia, quando a pandemia apenas se iniciava, enviado um texto para integrar esta obra, que se encerra na esperança de contribuir para uma tomada global de responsabilidade para com o sofrimento que se alastra enquanto o Homem se considera senhor do universo.

Cuiabá/MT, 10 de março de 2021.

Por uma ética da vulnerabilidade ¹

Corine Pelluchon ²

Quando se fala do mal de Alzheimer, empregam-se frequentemente palavras que expressam privação: afasia, agnosia, anosognosia, apatia ou embotamento afetivo³. Esse vocabulário que faz referência à incapacidade e à perda das funções cognitivas é aquele dos cientistas. Trata-se do olhar clínico. Trata-se de um olhar exterior, porque o doente é captado por aquilo que lhe falta. Essa abordagem é necessária para medir e quantificar os déficits. Ela não é, no entanto, suficiente nem para acompanhar o doente nem para exprimir sua ausência, que não é uma simples privação.

Os próximos têm o sentimento de ter desaparecido para o doente, que não os reconhece mais. Eles provam dolorosamente essa forma de ausência. Contudo, quando amam sua mãe ou seu cônjuge, mesmo que estes últimos não mais se pareçam com o que eram antes, a ausência não

¹ O artigo foi originalmente publicado na revista *Raison publique*, no ano de 2009. Vide PELLUCHON, Corine. Por une éthique de la vulnérabilité, **Raison publique**, Paris, n. 11, p. 169-182, 2009. A presente tradução foi realizada por Felipe Rodolfo de Carvalho (Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso na Graduação e no Programa de Mestrado. Membro efetivo do Centro Brasileiro de Estudos Levinasianos – CEBEL. Líder do Terceira Margem – Grupo de Pesquisa em Filosofia, Literatura e Direitos Humanos).

² Professora de Filosofia na Universidade Paris-Est-Marne-La-Vallée. Especialista em filosofia moral e política, bem como em ética aplicada (ética médica e biomédica; ética e política da animalidade; ética e política do meio ambiente). Publicou, entre outras obras, *Leo Strauss, une autre raison, d'autres Lumières. Essai sur la crise de la rationalité contemporaine* (2005); *L'Autonomie brisée. Bioéthique et philosophie* (2009); *La Raison du sensible. Entretiens autour de la bioéthique* (2009); *Éléments pour une éthique de la vulnérabilité. Les hommes, les animaux, la nature* (2011); *Les Nourritures. Philosophie du corps politique* (2015); *Manifeste animaliste. Politiser la cause animale* (2017); *Éthique de la considération* (2018); *Réparons le monde. Humains, animaux, nature* (2020); *Les Lumières à l'âge du vivant* (2021).

³ A agnosia designa a incapacidade de se lembrar da identidade de um objeto percebido. Se é verdadeiro que as pessoas adoentadas pelo mal de Alzheimer não percebem a si mesmas como doentes (anosognosia), ocorre, no entanto, em certos momentos, que elas reconhecem ter problemas de memória.

se lhes aparece como um simples déficit, mas como uma outra maneira de estar presente, como um modo de ser que talvez seja enigmático, mas detentor de um valor e de um sentido próprios. Os maus-tratos começam a partir do momento em que se interpreta de forma simplesmente negativa essa ausência: “minha mãe não é mais a mesma; ela não passa de uma sombra de si mesma”. Dito de outro modo, já não vale mais a pena falar com ela ou ainda se torna necessário fiar-se exclusivamente àquilo que ela era antes, como se sua identidade apenas existisse no passado.

Lembremos que a ausência é uma maneira de visar alguém como não mais estando aí e de sofrer de uma falta. Também esse estado diz mais sobre as nossas necessidades e sobre as nossas queixas do que sobre o outro. Se queremos estar perto de um ser que existe em carne e osso, não podemos continuar a apreendê-lo focalizando aquilo que lhe falta e de que nós precisamos, mas devemos visá-lo como um ser presente, aqui e agora. A ausência do pensamento e de tudo o que antes definia a pessoa é uma modalidade da presença. Acompanhar um doente que não tem mais memória e não fala mais não é a mesma coisa que estar de luto por ele. Se pensamos que é a mesma coisa, é porque ele está morto para nós e porque estimamos que sua existência não possui nenhum sentido no mundo dos homens.

Assim, quando definimos a presença de um ser que perdeu certas funções cognitivas como puro déficit, não somente não podemos acompanhá-lo, mas, ademais, passamos ao largo do que ele poderia nos ensinar. Ora, é o ser-no-mundo próprio dos pacientes que sofrem do mal de Alzheimer que eu gostaria de ensaiar descrever, porque ele me parece revelador de um sentido de humanidade particularmente interessante para nossa sociedade inteira, isto é, para os doentes, mas também para a ética e a política.

O acompanhamento desses doentes supõe a colocação em causa dos critérios que tradicionalmente servem para avaliar a qualidade da presença e da dignidade da pessoa. Esses critérios são característicos de uma ética da autonomia que é preciso desconstruir. O desafio dessa desconstrução ultrapassa, porém, a consideração exclusiva dos que possuem mal de Alzheimer. Implica a retificação das representações negativas da velhice e da deficiência que estão espalhados pela nossa sociedade e que constituem um obstáculo epistemológico à difusão da cultura paliativa, à assistência dos idosos e dos dementes⁴ e à promoção dos valores da solicitude estampados por certas instituições. Mas, uma vez que o mal de Alzheimer é a quintessência do envelhecimento, uma vez que desafia os cuidadores, que devem encontrar os meios de criar um laço e testemunhar a dignidade a um ser que não dirá necessariamente obrigado com palavras, o acompanhamento de tais pacientes é uma escola para o pensamento filosófico.

Convém, portanto, partir do que os cuidadores e os ajudantes podem fazer para melhorar o acompanhamento desses doentes, a fim de mostrar o que ele supõe e o que as suas boas práticas testemunham. O filósofo faz aqui um trabalho de tradução, indicando qual reconfiguração da noção de dignidade está no horizonte dessas boas práticas. Poderemos então nos perguntar se o ser-no-mundo dos referidos doentes não implica igualmente um questionamento da ontologia do cuidado de Heidegger, que é solidária de uma definição da liberdade como apropriação de si (*Eigentlichkeit*) e como projeção a partir da possibilidade da impossibilidade de sua existência. O modo como o autor de *Sein und Zeit* define o ser-para-a-morte e o projeto retira todo sentido a uma existência que não tenha essa dimensão ekstática. Sua maneira de pensar a

⁴ No original: “*déments*”. N. T.

temporalidade talvez não corresponda à experiência dos doentes em tela. Os existentes descritos em *Ser e Tempo* não falseiam nossa compreensão do ser-com, como se houvesse uma ligação, em Heidegger, entre sua determinação mínima da ética, a ausência de filosofia política e o fato de que ele negligencia a fragilidade do homem ou antes do vivente: a alteridade do corpo próprio?

Pelo contrário, o acompanhamento dos doentes supõe uma definição da subjetividade que nos faz sair do clima da filosofia do sujeito e até mesmo da ontologia do cuidado. Tal é o desafio do que eu chamo de ética da vulnerabilidade. Inspirada pela consideração das pessoas que perderam o que, na ética tradicional, condiciona a dignidade e fundada sobre uma tripla experiência de alteridade, essa ética da vulnerabilidade permite pensar o político sobre novas bases e promove um humanismo cujas implicações são consideráveis, não somente no que concerne à fundação do direito, mas também no que diz respeito ao poder que o sujeito contemporâneo se autoriza a exercer contra o vivente.

O acompanhamento dos pacientes que sofrem do mal de Alzheimer supõe uma superação dos critérios que servem ordinariamente para declinar a identidade de uma pessoa: o intelecto, a memória, a função social e mesmo a capacidade de apreender sua existência como um todo, de contar a história da sua vida e de colocar ordem na sua biografia – tudo o que é necessário na vida “normal” para fazer projetos e para cumprir suas promessas. Para acompanhar esses doentes, é necessário banir as representações elitistas as quais supõem que unicamente as pessoas produtivas e competitivas têm uma existência digna desse nome. Ademais, é preciso ser capaz de perceber a humanidade para além das funções e qualidades pelas quais, na maior parte do tempo, nós nos apresentamos uns aos outros na vida social, isto é, numa vida em que o outro é

frequentemente encarado como uma outra liberdade, capaz de definir valores, de se impor e de os impor, de se fazer reconhecer.

A consideração desses doentes nos obriga, portanto, a mudar o plano e até mesmo a pensar que a identidade e a dignidade de um ser não são relativas ao que Ricœur chama de identidade narrativa. Isso não significa que o doente demente não tenha nenhuma autonomia, isto é, que seja incapaz de ter desejos e de definir valores, que não possa provar, na realização de certas atividades, um sentimento de estima de si. O que falta ao paciente, notadamente em estado intermediário do mal de Alzheimer, é a capacidade de ver quais atos podem permitir-lhe realizar seus desejos e de traduzir na realidade seus valores⁵. O doente necessita que alguém o guie, que o cuidador e o ajudante o escutem e, sem substituir-se à sua vontade, assumam por vezes riscos propondo-lhe atividades. Se o paciente se sente bem, se responde estando descontraído e sereno, isso significa que os cuidadores e os ajudantes entenderam bem o que o doente tinha a dizer – que entenderem seu Dizer, como diz Levinas⁶.

Dito de outro modo, o mal de Alzheimer se enxerta na história de uma pessoa, mas o que conta é o que ela exprime hoje. A identidade do doente está no presente. A identidade não é somente uma ruína. Podemos nos servir do que se diz acerca do edifício que a pessoa construiu, mostrar-lhe imagens e objetos que lhe lembrem um círculo “familiar” e assim lhe trazer um bem-estar, mas o essencial não é reconstituir um *puzzle* a fim de encontrar uma verdade que seria a recapitulação do passado, do

⁵ JAWORSKA, Agnieszka. Respecting the Margins of Agency: Alzheimer's Patients and the Capacity to Value, *Philosophy and Public Affairs*, 1999, v. 28, n. 2, p. 105-138.

⁶ LEVINAS, Emmanuel. *Autrement qu'être ou au-delà de l'essence*. Paris: Le Livre de Poche, 1996, p. 78-86, em particular p. 85: “O Dizer, passividade mais passiva, não se separa da paciência e da dôlência, mesmo que possa se refugiar no Dito, encontrando, a partir da ferida, a carícia onde a dor despona e, a partir daí, o contato; e, a partir daí, o saber de uma dureza ou de uma moleza, de um calor ou de um frio; e, a partir daí, a tematização. Por si, o Dizer é o sentido da paciência e da dor; pelo Dizer, o sofrimento significa sob as espécies do *dar*, mesmo que, ao preço da significação, o sujeito corresse o risco de sofrer sem razão.”

presente e do futuro. É precisamente esse sentido da identidade e da personalidade, é precisamente esse sentido da temporalidade, que é posto em questão pelo encontro com tais doentes.

Os cuidadores e os ajudantes que chegam a acompanhá-los já superaram, na sua atitude, a ética da autonomia e acederam a um outro sentido de humanidade: para eles, não há um dignitômetro. Quando a posse da memória, da razão, da linguagem, portanto uma definição demasiadamente estreita de autonomia, serve para atribuir um *status* moral e a dignidade a um ser; quando sua ausência justifica uma atitude de objetivação ou de condescendência, isso significa que se está a utilizar um dignitômetro. Uma tal maneira de pensar está ligada ao fato de apreender o outro por aquilo que lhe falta. Ela é solidária de uma ontologia negativa e privativa. Ela está ainda no coração do humanismo clássico.

Certos cuidadores testemunham pelos seus gestos, pela sua atenção, que, por detrás de uma pessoa atingida pelo mutismo, há um ser humano que sabe responder, à sua maneira, à atenção que lhe é dispensada, pelo relaxamento ou pelo enervamento. O tocar, o fato de buscar os olhos do doente e de lhe falar não são somente uma maneira de tranquilizar um indivíduo que perdeu a maior parte de suas referências e de convidá-lo a reconectar-se com suas emoções. Essas boas práticas testemunham também um sentido de humanidade que não se reduz às capacidades intelectuais. Nesse sentido, elas colocam em questão a definição clássica do homem como animal racional, definição que excluía os dementes, as bestas⁷ e até mesmo os habitantes da Papua ou aqueles que tinham apenas um pensamento selvagem. Para aqueles que sabem acompanhar esses doentes, a pessoa atingida por comprometimentos cognitivos, afásicos, apráxicos ou apáticos, faz parte da humanidade. Pode-se comunicar com

⁷ No original: “bêtes”. N. T.

ela, mesmo quando se tem a impressão de que ela não compreende, de que suas palavras falham, e mesmo quando ela permanece muda. Ela é um ser configurador de sentido, mesmo se esse sentido é por vezes difícil de interpretar.

Enfim, o cuidador e o ajudante não comunicam com o intuito de ter uma resposta à sua questão. Acompanhar, estar próximo, é testemunhar a humanidade do outro e significar, por conseguinte, que, longe de o sujeito ser autossuficiente e se pôr como o eu de Fichte ao não-eu, o homem adquire do outro sua dignidade. Sua dignidade é dada ou antes lhe é restituída: o outro a testemunha. Há, na proximidade com os doentes em geral, e em particular com os mais vulneráveis, alguma coisa que põe fim ao fantasma de um pleno pertencimento a si mesmo, de uma autossuficiência. A autonomia é quebrada, o homem está vulnerável, o que significa que ele – o doente – necessita do outro e que ele – o cuidador – é atingido pelo sofrimento do outro, pela sua dependência. Essa situação faz eco ao que Levinas diz do rosto do outro em *Totalidade e Infinito*: eu estou exposto ao outro, eu sou desde logo responsável por ele, antes de toda dívida contraída, antes de toda intencionalidade. O rosto fala, ele me chama. Diante do homem deitado em seu leito de hospital, eu só tenho deveres, enquanto ele apenas direitos.

Em *Outramente que ser*, Levinas sublinha o laço entre duas experiências de passividade (entre a alteridade ligada à minha responsabilidade pelo outro e a alteridade ligada à minha vulnerabilidade) no fato de que eu sou sujeito ao prazer, à dor, ao envelhecimento⁸. Trata-se, com efeito, da experiência de uma dupla alteridade. A alteridade é aquela do corpo sofredor e da estranheza a si-mesmo vivida na experiência da doença, do deslocamento da unidade psíquica e física e na demência. A

⁸ LEVINAS. *Autrement qu'être ou au-delà de l'essence*, 1996, p. 86 e 92.

alteridade em mim designa o fato de que o sofrimento do outro, que me concerne, faz com que eu não retorne somente à preocupação com a minha própria morte. Eu não mais me encontro: minha identidade está fora de mim, ela está nessa alteridade, no para-o-outro. O que eu sou realmente, minha ipseidade, não está ligada ao que faço da minha vida, à maneira pela qual eu assumo o fardo do ser, como em Heidegger, mas está ligada à minha responsabilidade pelo outro, que é uma responsabilidade por aquilo que não fiz, por aquilo que acontece ao outro e até mesmo por aquilo que ele fez (a substituição). É essa dupla alteridade que faz do acompanhamento desses doentes uma experiência tão rica humana e filosoficamente, mas ao mesmo tempo tão penosa: a proximidade com os mais vulneráveis obriga-nos a fazer essa experiência da alteridade, a assumi-la ou não. Ela implica que reconhecemos nossa própria vulnerabilidade, que temos essa coragem. Ela expõe também a tentação de prejudicar a integridade deles, de feri-los, uma vez que não aceitamos essa passividade fundamental e que o encontro com aqueles que os encarnam de maneira extrema nos incomoda, dando-nos vontade de reagir por meio da violência.

Assim, aqueles que são capazes de acompanhar um doente demente já reconfiguraram a noção de dignidade. Ordinariamente, a noção de dignidade é associada à personalidade no sentido técnico que essa noção tem na filosofia, notadamente no pensamento de Kant, em que se identifica com a capacidade de fazer escolhas racionais. Nos nossos dias, retiramos da vontade toda dimensão universal, e a autonomia, beneficiando-se de certos deslocamentos de sentido, tornou-se o contrário do que era na obra do autor da *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Para Kant, ela designa a obediência à lei da minha razão que é prática, obediência ao universal em mim: “age sempre de tal forma que possas querer que a máxima da tua ação seja uma lei universal”. De igual

modo, se eu devo agir “de tal forma que eu trate a humanidade na minha pessoa e na pessoa do outro sempre e ao mesmo tempo como um fim, e não simplesmente como um meio”, isso significa que eu tenho deveres para com os outros e para comigo mesmo e que eu não posso fazer não importa o quê da minha vida. A humanidade não é um bem que estaria a meu dispor. Hoje, a autonomia perdeu essa medida universal: tornou-se a independência e a obediência aos desejos no que eles têm de mais particular. Corresponde ao que Kant chama de heteronomia, os desejos ocupando o lugar da alienação e da dispersão. A autonomia está vazia, e ao mesmo tempo os meus desejos são a lei: há uma obrigação, como o mostrou Ehrenberg em *La fatigue d'être soi*, de ser si mesmo, de nada mais ser senão si mesmo, de viver da maneira mais autônoma possível. Dito de outro modo, o sujeito vazio é ao mesmo tempo um sujeito total: ele só tem a ele mesmo, mas quer tudo controlar.

Nessas condições, tudo que é incerto e imprevisível é mau: a doença, mas também a frustração e a imperfeição, são vividas como anomalias e como fracassos que desesperam o eu, dando-lhe um sentimento de impotência que se volta contra ele mesmo (na depressão, que é uma patologia da grandeza) e contra a sociedade, alimentando assim seu ressentimento pela eclosão de direitos-de-crédito e de reivindicações, dos quais “o direito de morrer com dignidade” é um sintoma. Assim, a deficiência e tudo o que foge dos trilhos são encarados como experiências de vida ruins. A ausência não é pensada de outro modo senão como déficit ou pobreza. Tem-se dificuldade em aceitar que o que não está aqui ou o que não é como se queria que fosse tenha sentido. O real é outro, escapa a mim, portanto nós não o queremos.

É por isso que o pensamento de Levinas é intempestivo e simultaneamente tão atual. Ele não só fala da transcendência do outro que me desapossa do meu poder de poder como também mostra o sentido do

assassínio como transgressão suprema, indicando o rosto como resistência ética e dando assim a possibilidade de ver a violência, mesmo aí onde ela parece banal, insignificante, ordinária. A violência está presente desde quando há essa tentativa de negação do outro como tal. Ela reside nessa negação do outro, que supõe a transcendência do outro e faz com que o assassinio seja uma impossibilidade, mesmo que o corpo da pessoa seja destruído⁹. Ela é igualmente previsível em cada ato e em cada palavra que marca uma distanciação: o outro me é indiferente, não se me assemelha, não me olha, eu não lhe daria sequer um nome de homem. Ele não passa de um prisioneiro, de um escravo, de um animal, de uma coisa, de uma peça, sua vida não conta, matá-lo não significa nada. Ademais, pensando minha responsabilidade pelo outro e a substituição como ipseidade, Levinas opõe-se a uma filosofia em que o homem é de início liberdade e se define por sua capacidade de fazer escolhas e de mudá-las. Sua insistência sobre a fragilidade essencial do vivente e sua fenomenologia da passividade que lhe permite articular a alteridade do corpo próprio e a alteridade ligada à minha responsabilidade por outrem não desembocam na supressão do sujeito, mas numa outra concepção de subjetividade cujas implicações políticas são consideráveis, uma vez que modifica o próprio sentido da relação do eu com ele mesmo e com o outro que não ele. Ora, essa maneira de pensar a relação consigo está em jogo nas representações que temos da velhice, ou melhor, do envelhecimento, que é a experiência de uma passividade fundamental e de uma heteronomia que deveria nos ensinar a sair da ética da autonomia.

A velhice é o modelo da síntese passiva, uma vez que ela é temporalização, porquanto o sujeito, envelhecendo, não constitui o tempo,

⁹ LEVINAS, Emmanuel. **Totalité et Infini**. Paris: Le Livre de Poche, 1990, p. 258-261.

e a vida é marcada pelo “apesar-de-si”: o “se” do isso “se passa”¹⁰. O homem contemporâneo rejeita a velhice como se ela estivesse fora da vida: ela é uma anomalia ou uma queda; ela envergonha. Todas essas representações negativas e privativas da velhice e da deficiência, que vão culminar no medo que inspira em certos sádios o doente demente, constituem más compreensões acerca da vida. Estão ligadas à ética da autonomia cuja palavra-chave consiste no domínio, ou antes, no poder, no controle exercido do exterior sobre as coisas, sobre os outros, sobre o vivente. Essa maneira de pensar o sujeito e essa maneira para o sujeito contemporâneo de se pensar como sujeito vazio e total estão ligadas ao medo que inspira toda passividade e à recusa de toda alteridade em si.

Pelo contrário, o acompanhamento dos que padecem do mal de Alzheimer supõe não ter medo dessa passividade. Ilustra a fenomenologia da passividade encontrada em *Outramente que ser* de Levinas e da qual se pode deduzir uma ética da vulnerabilidade ligada a uma dupla, ou mesmo a uma tripla, experiência da alteridade. A primeira experiência da alteridade está na ideia de que a dignidade é dada e de que há uma prioridade da minha responsabilidade sobre a liberdade, de que o sofrimento do outro me concerne e que essa concernência faz com que eu não *seja* mais centrado em minha própria conservação. A outra experiência da alteridade, o outro lado da ética da vulnerabilidade, está na ideia de que a subjetividade é suscetibilidade à dor, ao prazer e ao tempo, o que remete a uma ontologia da carne. Enfim, há uma terceira experiência da alteridade que permite estabelecer um elo entre a tomada em conta da fragilidade do vivente, marcada pelo apesar-de-si, e uma outra determinação do ser-com, suscetível de inspirar a política e de promover um outro humanismo. Tal é o horizonte do que eu chamo de

¹⁰ LEVINAS. *Autrement qu'être ou au-delà de l'essence*, 1996, p. 91 e 93.

ética da vulnerabilidade. Antes de desenvolver esse ponto, que diz respeito à relação entre ética e política, voltemos, contudo, ao ser-no-mundo próprio dos que sofrem do mal de Alzheimer, na tentativa de ver o que o opõe à ontologia do cuidado de Heidegger.

A maneira pela qual Heidegger, em *Ser e Tempo*, pensa o ser-com-o-outro como mediocridade ou falatório e o mundo exterior como queda e trampolim para uma liberdade solitária que será arrancada da perda no mundo das coisas (*Verfallen*, queda) e que tem ciúmes do que ela tem de próprio não se adequa ao que dissemos do acompanhamento dos doentes. Para os dementes, mas também para a pessoa que sabe que seu fim está próximo, o que é primeiro não é a liberdade, mas a humanidade que lhes é testemunhada. Ademais, o meio ambiente e até mesmo os utensílios que perderam seu sentido funcional para quem sofre do mal de Alzheimer não são uma simples base sobre a qual se apoiaria uma liberdade que parte para a conquista de si mesma. O caráter acolhedor ou assustador do meio ambiente e dos objetos, sua beleza, são fundamentais para esses doentes que, não tendo mais referências tradicionais que determinem a ação e a orientação, estão ainda mais sensíveis à aparência das coisas – à maneira delas de estar dadas no presente (e não representadas). Por isso, a arte, que trabalha essa presença das coisas e interroga nossa aparência, simultaneamente carnal e espiritual, neste mundo, é tão importante para esses seres¹¹.

Além disso, as pessoas no fim da vida e os dementes não são estruturados pelo projeto: o ser-para-a-morte que apreende sua verdade a partir da possibilidade da impossibilidade de sua existência e que, na

¹¹ Ver a obra de François Arnold e Jean-Claude Ameisen: **Les couleurs de l'oubli**. Paris: Éditions de l'Atelier, 2008. Trata-se de quadros realizados por pacientes atingidos pelo mal de Alzheimer. A qualidade artística desses quadros, que fazem pensar nas obras pontilistas, é notável.

resolução antecipadora¹², conquista suas possibilidades mais próprias a partir do seu ter-sido, de seu passado (e do se-projetar¹³) é adequado a um *Dasein* em bom estado de saúde, que compreende o ser existindo e que vive sobretudo em função dos seus propósitos. Não somente esses doentes não buscam se recapitular, mas, ainda, o que conta para eles é o momento presente, a qualidade da vida presente, apreendida de maneira sensitiva e emocional.

Heidegger passa ao largo da alteridade do corpo próprio e interpreta de maneira negativa o mundo público e o ser um-com-o-outro, que constituem, para ele, o lugar da minha derrelicção. A alteridade do mundo, sua estranheza¹⁴, são, segundo o filósofo, a ameaça de uma nadificação, de uma dissolução do eu. Esse impasse sobre a fragilidade do homem, a determinação da liberdade como apropriação de si e o gesto solitário pelo qual esta última se afirma por oposição ao mundo estão ligados, e isso não deixa lugar verdadeiramente à ética e à política. O apelo do cuidado é o apelo solitário endereçado ao *Dasein* solitário que a ele responde de maneira solitária. Quando o *Dasein* é coletivo (o povo alemão), a unidade reconstituída abstratamente pelo autor do *Discurso do reitorado* terá destruído antecipadamente a possibilidade da pluralidade e a heterogeneidade¹⁵. Pelo contrário, em *Outramente que ser*, Levinas faz da corporeidade, da alteridade do corpo próprio, aquilo que funda minha

¹² No original: “*résolution devançante*”. N. T.

¹³ No original: “*se-projeter*”. N. T.

¹⁴ No original, há um jogo de palavras entre *étrangèr* [estrangeiro] e *étrangeté* [estranheza]: “*étrang(èr)eté*”. A palavra *étrangeté* tem sido traduzida de diversas maneiras para o português: estranheza, estranheidade, estrangeiridade etc. N. T.

¹⁵ Na obra de Heidegger, quando se fala do político, fala-se sob o prisma de uma ontologização do político: trata-se de uma unidade monstruosa, da extensão ao *Dasein* do povo alemão de uma superioridade na existência que é encarnada, em *Sein und Zeit*, pelo *Dasein* capaz de se apropriar, de se recapitular e de conquistar, pela resolução antecipadora, sua verdade. Não somente não há, em Heidegger, espaço para a pluralidade no seio do espaço público, mas, além disso, essa reconstrução, fruto de uma abstração filosófica, está ligada à ausência de consideração das virtudes especificamente políticas e do valor próprio da *doxa*. Ver TAMINIAUX, Jacques. **La fille de Thrace et le penseur professionnel**. Paris: Payot, 2006.

exposição ao outro, minha responsabilidade, isto é, a alteridade em mim. “A substituição, essa passividade do ‘para outrem’ em que não entra nenhuma referência, positiva ou negativa, a uma prévia vontade”, não é possível senão “pela corporeidade humana viva enquanto possibilidade da dor, enquanto sensibilidade que é, por si, a suscetibilidade de ficar mal [...], enquanto vulnerabilidade”¹⁶. O corpo é aquilo pelo que o Si é suscetibilidade¹⁷.

A concepção da subjetividade como vulnerabilidade rompe com a ética da autonomia e com o humanismo que Heidegger queria destituir, mas que na realidade ele reconduz, como o testemunha sua maneira de negar todo teor de temporalidade aos seres que não se projetam em direção à sua morte – aos animais, aos recém-nascidos, aos dementes. Heidegger esquece que, na experiência da angústia sobre a qual se apoia o cuidado, a encarnação, o fato de ser uma carne pulsional viva, conta mais do que essa dimensão de saída de si constitutiva do projeto. Heidegger pensa a vida do ponto de vista do *Dasein*¹⁸. A ética da vulnerabilidade e o acompanhamento dos dementes são, ao contrário, um convite a pensar o vivente, a fazer uma fenomenologia do vivente.

Mais fundamentalmente, a concepção da subjetividade como vulnerabilidade implica uma maneira de se relacionar consigo e com o outro distinto de si que funda uma outra política. Eu tenho de responder, antes de todo compromisso contratado, não somente aos outros, mas também ao mundo e às suas instituições. Levinas¹⁹, cujo pensamento tem implicações políticas exigentes, sobretudo se lembramos da injunção de

¹⁶ LEVINAS. *Autrement qu'être ou au-delà de l'essence*, 1996, p. 86-87.

¹⁷ LEVINAS. *Autrement qu'être ou au-delà de l'essence*, 1996, p. 73.

¹⁸ É por isso que a questão animal coloca em dificuldade a ontologia do cuidado. Ver FRANCK, Didier. *L'être et le vivant*, *Philosophie*, 1987, n. 16, Paris, Éditions de Minuit, p. 73-92.

¹⁹ LEVINAS. *Totalité et Infini*, 1990, p. 263. Ver também LEVINAS, Emmanuel. *Éthique et Infini*. Paris: Le Livre de Poche, 1982, p. 74-75.

não deixar o outro homem sem alimento e sem teto, o sugere. No entanto, ele não pensa o político de outro modo senão na subordinação à ética e fala do Estado como um terceiro. Heidegger faz da solicitude (*Fürsorge*) aquilo que socializa a relação com o outro e endereça-se a todos os homens de modo anônimo ou impessoal, tal como a assistência pública procura oferecer aos homens teto e alimento, prover suas necessidades materiais²⁰. Semelhantemente, Levinas pensa o político como o lugar do impessoal, onde a existência de instituições que estão aí para velar pelo bem-estar dos homens me descarrega propriamente da minha responsabilidade, como se constata em nossas cidades nas quais seres morrem de frio e de fome. No entanto, Levinas tira dessa premissa uma conclusão diferente da de Heidegger: para Heidegger, a ipseidade exclui a substituição; cada um desvencilha-se do “fardo de ser”; a apropriação do *Dasein* por si mesmo é uma tarefa que cada um tem de próprio; ninguém pode ocupar o lugar de um outro. A morte é o insubstituível e aceder a si é algo que eu devo suportar a cada vez²¹, quer eu o faça de modo autêntico ou não. Levinas substituirá esse “fardo de ser” pela carga que me impõem os sofrimentos de outrem. Eu não posso me furtar ao apelo do outro, mesmo quando a ele não respondo de maneira positiva. Há uma responsabilidade pelo outro e até mesmo um grau de responsabilidade superior, já que eu sou responsável pelo que o outro fez e inclusive por aquilo que ele fez contra mim (responsabilidade pela responsabilidade do outro). Essa substituição, que não deve ser compreendida essencialmente em termos morais ou moralizadores, permite-lhe pensar a subjetividade de maneira inteiramente nova. Assim, para Levinas, “a subjetividade é desde logo

²⁰ HEIDEGGER, Martin. *Être et Temps*, § 26. MARION, Jean-Luc. La substitution et la sollicitude. Comment Levinas reprinted Heidegger. In: CLÉMENT, Bruno; COHEN-LEVINAS, Danielle (dir.). *Emmanuel Levinas et les territoires de la pensée*. Paris: PUF, 2007, p. 59-60.

²¹ É o que Heidegger chama de minheidade (*Jemeinigkeit*). Ver *Être et Temps*, §§ 9 e 12.

substituição”²² e eu estou sob designação: eu me torno eu-mesmo e único enquanto outrem me designa como único. O que me faz eu é aquilo pelo que eu respondo e aquele a quem eu respondo²³. Ora, isso não pode ser feito de maneira anônima ou coletiva. É importante sublinhar as razões positivas dessa reserva em relação ao político, dessa ausência de filosofia política, que não retiram a importância e o lugar da religião. Mas há talvez aqui que pensar para além de Levinas.

Ricœur, na sua noção de atestação, desenvolvida em *O si-mesmo como um outro*, articulará a ética e a política a partir dessa compreensão da alteridade do outro, da alteridade do corpo próprio e da estranheza²⁴ do mundo ou da derrelicção. É esse triplo sentido da alteridade que designa para mim a ética da vulnerabilidade: a alteridade do corpo próprio funda minha responsabilidade pelo outro e torna impossível toda indiferença relativamente ao mundo público e às instituições da sociedade na qual eu não sou um eu, mas eu²⁵: “Encontrar-se interpelado na segunda pessoa no coração do optativo do bem viver, após a interdição de matar e após a procura da escolha apropriada à situação, é reconhecer-se ordenado a viver bem com e pelos outros em instituições justas e estimar-se a si mesmo enquanto portador desse desejo”²⁶.

Assim, a fenomenologia da passividade desenvolvida em *Outramente que ser* abre a via a uma ética da vulnerabilidade que vai mais longe do que o próprio Levinas tencionava. Ela conduz inclusive a mudar o critério da ética: a pessoa autônoma que possui o discurso e é dotada de memória e o outro homem não são mais os únicos a merecer minha consideração.

²² LEVINAS. *Autrement qu'être ou au-delà de l'essence*, 1996, p. 228.

²³ MARION. *La substitution et la sollicitude*. Comment Levinas reprint Heidegger, 2007, p. 59-60.

²⁴ No original: “étrang(ér)eté”. N. T.

²⁵ No original: “dans laquelle je suis non pas un moi, mais moi”. N. T.

²⁶ RICOEUR, Paul. *Soi-même comme un autre*. Paris: Le Seuil, 1990, p. 406.

Eu sou responsável por todo ser sensível. Se a razão, a linguagem, mas também o fato de ter um rosto e portanto de exprimir o infinito não são mais necessários para ter direito a um tratamento respeitoso, e se a subjetividade é sensibilidade, então não é mais possível aceitar que se torturem animais sob o pretexto que eles não passam de animais. Uma tal mudança de paradigma convida a completar a filosofia dos direitos humanos, ou mesmo a sair do quadro antropocêntrico da ética tradicional.

Assim, a ética da vulnerabilidade não suprime o sujeito, mas ela se opõe àquilo que, na filosofia do sujeito, encoraja a ética da autonomia. Esta é contrária aos valores da solicitude que certas instituições abraçam. Ela é contrária ao acompanhamento de pessoas no fim da vida e dos idosos, além de ser contraditória com os esforços que são feitos para lutar contra a discriminação em face dos seres que critérios elitistas exortam a suprimir. Mas isso não é tudo. Uma tal maneira de manter o sujeito quando faltam as condições tradicionais para adquirir esse estatuto equivale a uma mudança de paradigma. E, longe de retirar do homem toda especificidade, a ideia de que a responsabilidade é primeira relativamente à liberdade e se enraíza numa experiência de heteronomia promove um outro humanismo.

A partir do momento em que se aceita a ética da vulnerabilidade, não mais se pode fundar os direitos subjetivos no homem pensado como indivíduo “que pode usar tudo que lhe aproveite para sua própria conservação”, para retomar a definição de direito natural proposta por Hobbes no capítulo XIV do *Leviatã*. Não só a conservação de si não saberia dar a medida de nossos deveres para com as outras espécies e gerações futuras nem verdadeiramente saberia nos prevenir contra toda sorte de abusos catastróficos no plano ecológico, mas, além disso, a adjunção a esse fundamento individualista e materialista do direito de uma outra tendência, mais recente, que se exprime em Fichte com o ideal da auto-

posição, seguido do eu soberano e supermoral, justifica uma ação violenta em detrimento de tudo que não é eu e do que eu posso me apropriar, reduzir, manipular, objetivar, negar em boa consciência. O que não é eu, o outro, é o vivente, o animal, mas é também aquele ou aquela que não fala, o demente, o apráxico, o amnésico, a pessoa com deficiências múltiplas, o acamado, o legume, a massa, *l'Untermensch*²⁷, *das Stück*²⁸. O sujeito contemporâneo, vazio ou total, que se opõe a tudo que não é ele e que reconduz tudo a si, esse sujeito que apenas quer ser si mesmo, mas que ao mesmo tempo carece de si, não se ama, está desesperado, como diz Kierkegaard em *O desespero humano (a doença até a morte)*, está inclinado a exercer um poder total sobre as coisas e sobre os seres que não têm a capacidade de exprimir suas escolhas e de afirmar sua vontade, de impô-la. Que a violência constitutiva desse humanismo, que é tão impressionante quando constatamos os tratamentos que infligimos hoje às bestas e que infligimos ontem aos negros e aos prisioneiros, não se volte contra o outro homem quando este é tão vulnerável quanto aqueles, quando ele é uma pessoa com deficiências múltiplas ou afásico, isso depende de muitas poucas coisas.

Começou-se por cortar o homem da natureza e por constituí-lo como um reino soberano. Supôs-se assim apagar seu caráter mais irrecusável, a saber, que ele antes de tudo é um ser vivo. E, permanecendo cego a essa propriedade comum, deixou-se o campo livre para todos os abusos. Nunca antes do termo destes últimos quatro séculos de sua história, o homem ocidental percebeu tão bem que, ao arrogar-se o direito de separar radicalmente a humanidade da animalidade, concedendo a uma tudo o que tirava da outra, abria um ciclo maldito. E que a mesma fronteira, constantemente recuada, serviria para separar homens de outros homens e reivindicar em prol de minorias cada vez

²⁷ “O sub-humano”. N. T.

²⁸ “A peça”. N. T.

mais restritas o privilégio de um humanismo, corrompido de nascença, por ter emprestado ao amor-próprio seu princípio e sua noção.²⁹

Pelo contrário, a ética da vulnerabilidade acena para uma fenomenologia do vivente em que os seres são pensados em sua diferença e na sua *Umwelte*³⁰. O critério tradicional que justificava uma ontologia negativa e privativa legitimadora da ação violenta do “animal racional” é substituída por uma reflexão sobre o privilégio, ou para falar como Levinas, sobre a eleição ligada à responsabilidade humana. Essa ética da vulnerabilidade promove um humanismo que não implica nenhuma discriminação para com outras espécies e funda o direito no sujeito-de-uma-vida, isto é, em um ser sensível ao prazer e à dor e que prova sua vida como se desenrolando bem ou mal³¹. Ela fornece outros critérios para avaliar a legitimidade das intervenções humanas sobre o vivente. E, pensando na especificidade do homem ao situá-la no nível que é o seu³², essa ética da vulnerabilidade afirma a absoluta responsabilidade do homem em face de todos os outros – “ainda que sejam eles um camelo qualquer”³³.

Referências

ARNOLD, François; AMEISEN, Jean-Claude. **Les couleurs de l'oubli**. Paris: Éditions de l'Atelier, 2008.

²⁹ LÉVI-STRAUSS, Claude. **Anthropologie structurale deux**. Paris: Plon, 1973, p. 53.

³⁰ Mundo ambiente. Ver UEXKÜLL, Jacob von. **Mondes animaux et monde humain**. Trad. Ph. Muller. Paris: Denoël, 1965. Ver também MERLEAU-PONTY, Maurice. **La Nature, notes de cours, Collège de France**: cours de 1956-1960. Texte établi par Dominique Séglaard. Paris: Le Seuil, 1995.

³¹ O que inclui o demente e o animal, mas não o doente num estado vegetativo persistente.

³² Inspirando-se na abordagem da complexidade, em que se pensa a diferença sem reduzi-la e na qual toda ideia de uma escala dos seres é recusada.

³³ **À l'heure des nations**, Paris: Éditions de Minuit, 1988, p. 156. Levinas comenta o capítulo 24 do Gênesis, em que Rebeca, depois de ter tirado a água que lhe demandava o viajante, dá de beber aos camelos da caravana “que não sabem dizer que estão com sede”.

FRANCK, Didier. L'être et le vivant, **Philosophie**, 1987, n. 16, Paris, Éditions de Minuit, p. 73-92.

JAWORSKA, Agnieszka. Respecting the Margins of Agency: Alzheimer's Patients and the Capacity to Value, **Philosophy and Public Affairs**, 1999, v. 28, n. 2, p. 105-138.

LEVINAS, Emmanuel. **À l'heure des nations**, Paris: Éditions de Minuit, 1988.

LEVINAS, Emmanuel. **Autrement qu'être ou au-delà de l'essence**. Paris: Le Livre de Poche, 1996.

LEVINAS, Emmanuel. **Éthique et Infini**. Paris: Le Livre de Poche, 1982

LEVINAS, Emmanuel. **Totalité et Infini**. Paris: Le Livre de Poche, 1990.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **Anthropologie structurale deux**. Paris: Plon, 1973.

MARION, Jean-Luc. La substitution et la sollicitude. Comment Levinas reprit Heidegger. In: CLÉMENT, Bruno; COHEN-LEVINAS, Danielle (dir.). **Emmanuel Levinas et les territoires de la pensée**. Paris: PUF, 2007.

MERLEAU-PONTY, Maurice. **La Nature, notes de cours, Collège de France**: cours de 1956-1960. Texte établi par Dominique Ségald. Paris: Le Seuil, 1995.

RICOEUR, Paul. **Soi-même comme un autre**. Paris: Le Seuil, 1990.

TAMINIAUX, Jacques. **La fille de Thrace et le penseur professionnel**. Paris: Payot, 2006.

UEXKÜLL, Jacob von. **Mondes animaux et monde humain**. Trad. Ph. Muller. Paris: Denoël, 1965.

A proteção da natureza sob um viés filosófico: superação do paradigma cartesiano por meio de uma nova concepção ética

Barbara Natali Botelho Rodrigues dos Santos¹

Introdução

O pensamento cartesiano, regido pela racionalidade, pela ordem e pela prática, influenciou, sobretudo, as ciências naturais. Ao longo dos anos, entretanto, essa lógica passou a ser percebida em todos os âmbitos. A técnica, pois, é o novo núcleo existencial.

A grande questão que coloca em xeque esse novo mote da sociedade moderna, no entanto, tem raízes e consequências muito mais profundas, sendo facilmente verificada a sua influência no ensino, na produção e nas próprias relações sociais, sendo tudo, agora, passível de ser apropriado e tornado objeto do conhecimento científico.

Ocorre que a verdadeira centralização do homem, como conhecedor e senhor de todas as coisas, causou sérios problemas de ordem valorativa. O homem passa a se dedicar mais à sua própria individualidade, a propriedade privada é erigida a pilar da nova sociedade e, num contexto capitalista, tudo passa a ganhar conotação econômica.

A razão técnica destitui do homem a visão de comunidade, de responsabilidade social, retira-lhe a vontade política, a consciência ética e o vínculo com a natureza.

¹ Mestranda em Direito no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso (PPGD/UFMT). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso (2014-2018). Advogada.

Diante desse cenário, portanto, é necessário reconhecer as falhas atribuíveis à humanidade, ainda que, de certa maneira, inconsciente, e propor um novo ideal a ser seguido, o qual exige uma mudança de postura, a quebra do paradigma tecnicista e a construção, nos campos econômico, social e político, de uma responsabilidade ética, que se preocupe e destine um lugar para a natureza e para os direitos humanos na sua expressão social, em todas as tomadas de decisão.

1. A relação da técnica com a compreensão da natureza e sua influência nos sistemas sociais desde a Modernidade

A visão ainda predominante no Direito, sobretudo nos países de tradição romano-germânica, é a de que se deve privilegiar, com certa objetividade, regras escritas, normas gerais, sendo incontestes a influência do positivismo jurídico ainda na atualidade. Tal fato reflete, inegavelmente, os influxos do cartesianismo, redundando na prevalência da técnica como pedra de toque.

A técnica foi se modificando ao longo da história, tendo superado uma de suas primeiras expressões – que remonta à Grécia Antiga e a Aristóteles –, que envolvia não somente as artes e o artesanato, mas também a capacidade laboral e criativa do homem, como virtude, para assumir uma ressignificação na modernidade. Dessa forma, a razão técnica substituiu a razão prática e passa a expressar a instrumentalização do homem e da natureza².

O Direito, por sua vez, não se distanciando das tendências sociais, terminou por se adequar ao estado de coisas prevalente, sendo, a partir daquele momento, a primazia da técnica, a mecanização do trabalho e das

² BITTAR, Eduardo. C. B. *Ética, técnica e direitos humanos*. Revista brasileira de Estudos Políticos. Belo Horizonte, n. 103, p. 139-182, jul/dez. 2011, p. 145/147.

instituições, a reafirmação da propriedade privada em detrimento da visão comunitária de bens e recursos.

Nesse ínterim, mesmo com o surgimento de diplomas estabelecendo padrões valorativos mínimos, liberdades e garantias individuais, lançados, já àquela época, sob o rótulo de direitos humanos, por exemplo, a principal característica do Direito foi a de permanecer sujeito ao estado de coisas predominante e não promover nenhuma ruptura para assegurar mais do que a igualdade formal, não se preocupando com a diminuição das desigualdades sociais, mas, sim, dispensando todos os seus esforços para garantir o direito de propriedade.

Como resultado de tudo isso, foi possível notar a sempre evidente elitização das instituições jurídicas, dos parlamentos e governos em geral, os quais, historicamente, foram ocupados pelos proprietários de terras, mais tarde proprietários dos meios de produção, sempre detentores do poder econômico, que, atualmente, outra característica não possuem senão o monopólio, também, das tecnologias e suas patentes³.

E isso não se deu somente no campo exclusivo das relações sociais e econômicas, mas afetou, não só reflexa, mas diretamente o meio ambiente⁴, de modo que, nas atuais condições, é inegável a existência de limites ecossistêmicos ou planetários, crise global e esgotamento de recursos naturais.

A necessidade de um *Estado de Direito para a Natureza*⁵, por exemplo, começa a ser suscitada com mais veemência quando se começa

³ Para Fábio Comparato, por exemplo, “o processo de concentração capitalista [...] já não tem por objeto bens materiais, apenas, mas funda-se, crescentemente, no monopólio de conhecimentos tecnológicos”. [COMPARATO, Fábio Konder. **A humanidade no século XXI: a grande opção**. In: _____. A afirmação histórica dos direitos humanos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 550].

⁴ Neste trabalho, natureza e meio ambiente serão utilizados como sinônimos.

⁵ LEITE, José Rubens Morato; SILVEIRA, Paula Galbiatti; BETTEGA, B. **O Estado de Direito para a natureza: fundamentos e conceitos**. In: José Rubens Morato Leite; Flávia França Dinnebier. (Org.). ESTADO DE DIREITO ECOLÓGICO: Conceito, Conteúdo e Novas Dimensões para a Proteção da Natureza. 1ed. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2017, v. 1, p. 57-87.

a dar conta de que a mera atribuição de *status* constitucional ou de proteção internacional ao meio ambiente através do implementação de Estado de Direito Ambiental não se mostrou suficiente para frear a utilização dos bens e recursos naturais, que a técnica e mesmo a tecnologia não foram/são capazes de conferir mais eficiência ao seu uso, que não se atingiu minimamente a ideia de desenvolvimento sustentável, em suma, que não se conseguiu evitar a perpetuação de uma visão extrativista e desenvolvimentista irrestrita que ameaça a sobrevivência não só de espécies de fauna e flora, mas da própria humanidade.

Nesse sentido, é imperativa a análise, ainda que com um recorte temporal bastante recente, sobre a influência da técnica assim concebida a partir da Modernidade nas estruturas jurídicas e no enfrentamento de uma concepção ética que imponha responsabilidades aos entes e sujeitos desse *Direito* moderno.

Mas, também, é lembrar que esse debate não se cinge, unicamente, na ordem jurídica existente ou futura, senão na sua intersecção com os campos político, econômico, ético e social, de maneira geral. Por isso, cidadania, democracia, responsabilidade, propriedade privada e comunidade são elementos indispensáveis nessa observação.

Com efeito, sugere Leila da Costa Ferreira, para que se possa construir uma agenda de reivindicações e conferir seriedade às reflexões que se pretende sejam enfrentadas pela sociedade contemporânea, é necessário “rever o próprio conceito de necessidades humanas”⁶.

Isso porque, como relembra a autora, as calamidades sociais e ambientais possuem estruturas complexas, as quais não têm sido satisfatoriamente combatidas com as atuais políticas adotadas. Dessa

⁶ FERREIRA, Leila da Costa. *A questão ambiental: sustentabilidade e políticas públicas no Brasil*. [2. reimpr.] São Paulo: Boitempo, 2012, p. 134.

forma, para ela, apenas seria possível analisar a convergência das diversas dinâmicas sociais, políticas, ecológicas, econômicas, etc., através de uma visão interdisciplinar, a fim de que a qualidade ambiental, por exemplo, estivesse contemplada na agenda de prioridades contrastando com a predominância da lógica de produção predatória⁷.

Nesse sentido, Leila da Costa Ferreira assevera que é necessário e urgente estabelecer “um novo ‘contrato natural’⁸” e programas de desenvolvimento voltados para a satisfação das necessidades humanas, que considerem os limites homeostáticos da biosfera e se pautem pela superação dos atuais e alarmantes índices de pobreza enfrentados por países ditos “em desenvolvimento”⁹.

Aliás, como pondera Eduardo Bittar, o grande ponto envolvendo a técnica é se ela tem contribuído para promover a libertação da humanidade ou, ao contrário, a sua alienação, cumprindo função absolutamente distinta do conteúdo de seu discurso inaugural, implicando na desumanização do ser humano e na sua opressão em detrimento de um “império da técnica”¹⁰.

Ao mesmo tempo, segundo o autor, percebe-se no mundo da vida a perda do potencial simbólico, da autonomia e mesmo uma desintegração social¹¹ ocasionadas por essa reificação da técnica. Para Eduardo Bittar, portanto,

O homem passa a ser medido pela medida da técnica. [...]. O que se define como fruto do artifício humano, paradoxalmente, expulsa o humano. [...]. A técnica é excludente enquanto for feita excludente; a técnica será

⁷ FERREIRA, A **questão ambiental: sustentabilidade e políticas públicas no Brasil**, 2012, p. 139.

⁸ A expressão “contrato natural” originalmente utilizada pelo filósofo Michel Serres em obra homônima “Le Contrat Naturel” (SERRES, Michel. **O contrato natural**. Tradução de Serafim Ferreira. Lisboa: Instituto Piaget, 1994).

⁹ FERREIRA, A **questão ambiental: sustentabilidade e políticas públicas no Brasil**, 2012, p. 140.

¹⁰ BITTAR, **Ética, técnica e direitos humanos**. 2011, p. 141.

¹¹ BITTAR, **Ética, técnica e direitos humanos**, 2011, p. 160.

emancipatória quando for colocada a serviço da emancipação. [...]. A técnica pressupõe relações históricas e sociais que a fazem ter este ou aquele sentido. E o sentido atual se esgota em seu uso ideológico como forma de manutenção do sistema produtivo capitalista. Por isso, o problema não está no processo da técnica pelo aprimoramento do conhecimento científico, mas na servilização da ciência aos interesses preponderantes da técnica utilizada como dominação. [...]. O problema não está na tecnologia como implemento para a existência humana. O problema está no apossamento da técnica sobre o homem, na conversão do raciocínio humano em pensamento tecnocentrado e no destacamento e autonomização da técnica sobre o natural e o humano. A técnica ganha independência com relação ao homem, e se sobrepõe a ele e à natureza¹².

Com isso, fica posto um grave paradoxo, na medida em que essa técnica que promete libertação, autonomia, independência, oprime e contribui para que a própria vida, nesse contexto, se torne mero objeto¹³.

É o que afirma Eduardo Bittar quando sugere que “a consciência tecnocrática também significa uma forma de esterilização da política, e alienação das massas, mas também uma forma de redução de toda razão prática (ética, direito, política) à razão técnica”¹⁴.

Essa lógica exploratória, que termina por objetificar o próprio homem, contribui não apenas para o abandono de sua essência – como já dito, perde a razão prática, da vida em sociedade, da política – mas, ao mesmo tempo, favorece o esgotamento dos recursos naturais, que somente estão ali, sob essa visão, para proporcionar uma produção e um consumo, para atingir o máximo potencial de aproveitamento em termos econômicos.

¹² BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 158/159.

¹³ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 154.

¹⁴ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 146/147.

Assim, até mesmo o ser humano considerado isoladamente nessa nova lógica regente de todas as atividades sociais passa a sofrer uma desfiguração, tal qual a natureza, e passa a ser analisado sob um caráter fragmentário, de forma que pode, eventualmente, ser considerado insignificante¹⁵. De igual forma, não está livre de padecer da mesma condição hoje imposta à natureza, que, com apenas uma alteração de signo¹⁶, pode passar de sujeito a objeto (ou vice-versa).

Nesse sentido, inclusive, é a lição de Stéfano Rodotà, na obra *El Derecho a tener Derechos*, quando afirma que nesse novo estado de coisas, na era mecanicista, foi introduzida uma nova racionalidade, o homem passa a ser considerado como objeto e uma ordem social e jurídica de autonomia própria substituiu o referencial anterior.

Para o autor, ao longo da história, sempre se tentou forçar os limites da natureza e o artificial, o engenhoso, sempre fascinaram os seres humanos. Entretanto, ao se tomar o homem como modelo ou referência, passa este a ser objeto entre os objetos, mecanizado... homem-máquina. Sugere, ainda, que se está a construir uma nova antropologia, dado que se está delineando uma “nova ordem social e jurídica”, que diz respeito às máquinas, a qual reivindica uma autonomia própria que, inclusive, pode determinar conflitos com a tradicional autonomia das pessoas¹⁷.

Para Eduardo Bittar, fato é que “ciência e técnica despidas de ética realizam formas de supressão do que é de fundamental importância para a condição humana, e se tornam, exatamente por isso, forças que, no lugar de protegerem, ameaçam o lugar do humano no mundo”¹⁸.

¹⁵ OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Tradução de Joana Chaves. Lisboa: Piaget, 1995. p. 96.

¹⁶ OST, *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*, 1995, p. 10.

¹⁷ RODOTÀ, Stéfano. *El derecho a tener derechos*. Traducción de José Manuel Revuelta. Madrid: Editorial Trotta, 2014, p. 287/290.

¹⁸ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 165.

Desse modo, sugere que, por uma escolha forjada em determinado tempo, o fato de haver uma “cultura secularizada dos direitos humanos”, por exemplo, está diretamente ligada ao modelo ético que se adotou em relação à ciência e à técnica, que poderiam, se assim se quisesse, limitar sua própria utilização¹⁹.

Fritjof Capra e Ugo Mattei atribuem, ainda, ao fator “capitalismo” tal escolha, influenciando completamente no âmbito jurídico. Afirmam que “a redução do sistema jurídico a um acordo entre a propriedade privada e a soberania de Estado foi um poderoso instrumento para dominar a natureza e a comunidade”. Com isso, a concepção de direito dominante praticamente excluiu a concepção de direito baseada na comunidade, de forma que a própria ótica mecanicista passou a integrar o modelo predominante, que os autores caracterizam como extrativismo capitalista²⁰.

Para François Ost, por exemplo, ainda que a natureza esteja na condição de sujeito, isso dependerá sempre da voz e da condição que o homem lhe atribuir. Para o autor, “a única maneira de se estabelecer um vínculo entre o homem e a natureza é afirmar simultaneamente a sua semelhança e a sua diferença”²¹.

Desse modo, importa estabelecer de que modo o homem pode retomar a sua consciência ética, social, a ideia de responsabilidade e de respeito não só à comunidade humana, mas àquele preexistente e, apesar das inúmeras ameaças desta última e a sua objetificação, resiliente: a natureza.

¹⁹ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 165.

²⁰ CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. *A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade*. Tradução de Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Editora Cultrix, 2018, p. 151/152.

²¹ OST. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*, 1995, p. 17.

2. Uma noção de responsabilidade a partir da superação da razão técnica

Segundo Hans Jonas, “toda ética tradicional é antropocêntrica”²², motivo pelo qual, se se pretende incluir a natureza como também parte da responsabilidade do homem, é preciso uma nova concepção ética.

Isso porque, para que se supere a ideia de que somente há responsabilidade em sua conduta na exata medida em que seus olhos a alcançam, isto é, quando é possível mensurar suas consequências diretas, o homem jamais se preocuparia com as futuras gerações.

Mesmo diante de inúmeras previsões legislativas, instrumentos jurídicos, pressão política e mesmo científica dos últimos anos, todas as tentativas – mesmo quando bastante endossadas e irrefutáveis – se mostraram insuficientes e incapazes de garantir a proteção da natureza e da integridade ecológica.

Para Ellen Wood, por exemplo, isso se deve ao fato de que a sociedade civil conferiu amplos poderes ao indivíduo quando lhe conferiu o direito à propriedade privada, o que foi chancelado pelo Estado, que se mantém inerte e distante, a rigor, isento de responsabilidade²³.

Prova disso é que, ainda que se possa considerar que o sistema jurídico brasileiro adote, hoje, o antropocentrismo alargado²⁴, não se conseguiu reduzir a contento a lógica capitalista orientadora das principais atividades econômicas no país que utilizam recursos ambientais, as quais permanecem exploratórias, degradadoras e ecologicamente insustentáveis.

²² JONAS, Hans. **O princípio da responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica**. Rio de Janeiro: Contraponto; PUC-Rio, 2006, p. 35.

²³ WOOD, Ellen Meiksins. **Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico**. Tradução de Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 218.

²⁴ Segundo Patryck de Araújo Ayala e José Rubens Morato Leite, o antropocentrismo alargado se caracteriza pela comunhão e solidariedade de interesses entre o homem e a natureza. AYALA, Patryck de Araújo; LEITE, José Rubens Morato. **A transdisciplinariedade do Direito Ambiental e sua equidade intergeracional**. Revista de Direito Agrário, Brasília, v. 16, p. 107-121, 2001.

Ocorre que, segundo Eduardo Bittar, “a técnica dessensibiliza os indivíduos de sua responsabilidade, ao distanciar o encadeamento entre atos e consequências”²⁵. Assim, quebrado onexo causal, o indivíduo não se enxerga responsável, numa visão macro, pelas tomadas de decisões no âmbito político, tampouco pelo esgotamento dos recursos naturais, por exemplo.

Visto de outro modo, é por deter poder sobre a natureza²⁶ que o homem, sob uma nova perspectiva ética, possui responsabilidade. Para Hans Jonas, aliás, existe um dever de responsabilidade, enquanto agentes causais²⁷, pelos atos praticados, mesmo que sua repercussão se dê a longo prazo.

Mas a ideia de responsabilidade não é de fácil assimilação, sobretudo dada a ausência de compreensão sobre outros elementos éticos. Conforme lição de Fernando Rei e Maria Luiza Machado Granziera, “a conclusão a que se chega parece ser a de uma sociedade internacional realmente em risco em função dos déficits de solidariedade”²⁸.

Por esta razão, no que tange à responsabilidade, os autores consideram que o Direito possui uma missão muito importante nesse sentido, que deve incluir um perfil mais humanista e social, o diálogo construtivo entre atores do cenário internacional e os novos valores adotados pela comunidade global²⁹.

²⁵ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 156.

²⁶ JONAS. *O princípio da responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica*, 2006, p. 39.

²⁷ JONAS. *O princípio da responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica*, 2006, p. 91/92.

²⁸ REI, Fernando; GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito ambiental internacional: novos olhares para a ciência do direito*. In.: *Direito ambiental internacional: avanços e retrocessos – 40 anos de conferências das Nações Unidas*. REI, Fernando Cardozo Fernandes; GRANZIERA, Maria Luiza Machado. (Orgs.). São Paulo: Atlas, 2015, p. 150.

²⁹ REI; GRANZIERA. *Direito ambiental internacional: novos olhares para a ciência do direito*, 2015, p. 152.

Quanto à visão humanista, aliás, Eduardo Bittar entende que esta deva ser encarada, atualmente, como “forma de vigília contra a técnica”³⁰, esta última considerada enquanto instrumento de dominação e alienação.

A humanidade, para o autor, deve ser entendida como o produto histórico, social e político³¹ e, por isso mesmo, o homem deve se conscientizar em trilhar seu próprio destino, ser autor de sua própria história.

Nesse sentido, o direito possui um papel importante, já que é responsável por atribuir “a cada coisa o seu lugar e a cada pessoa o seu papel”³² e instituir sua própria realidade, ainda que por meio de ficções.

Ellen Meiksins Wood afirma, por exemplo, não acreditar que o capitalismo tenha condições de evitar a devastação ecológica, conquanto possa, pelo fato de a proteção ambiental ter se tornado uma mercadoria lucrativa, ensejar um nível de preocupação ecológica. Ainda assim, a irracionalidade que permeia o âmago do capital e do crescimento econômico se revela “inevitavelmente hostil ao equilíbrio ecológico”³³.

Ellen Wood assevera, aliás, que no modelo comunista a destruição ambiental era resultado de descaso ou ineficiência, enquanto que para o modelo capitalista é sinônimo de sucesso. No entanto, a paz e a ecologia, mesmo para as forças anticapitalistas, não seriam as principais pautas, eis que não possuem identidade social específica, exceto quando tangenciam questões de classe³⁴.

Assim, observa-se que a ideia de responsabilidade, apesar de não desconhecida do homem, é, ainda, propositalmente ignorada. O que se

³⁰ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 168.

³¹ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 173.

³² OST. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*, 1995, p. 22.

³³ WOOD. *Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico*, 2011, p. 228/229.

³⁴ WOOD. *Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico*, 2011, p. 228/229.

pretende, portanto, é restabelecer, de maneira transparente, o vínculo existente entre a humanidade, a natureza e os demais elementos presentes na sociedade (política, economia) com o peso das decisões tomadas por aquela primeira, especialmente considerando que as consequências de um agir irrestrito por em risco a sua própria existência.

3. A necessidade de uma nova concepção ética que contemple a responsabilidade para com a natureza

Ética, para Eduardo Bittar³⁵, é a responsabilidade do homem pelo homem e tudo o que o cerca, e o humanismo é uma de suas possíveis manifestações. Pode-se falar, ainda, em humanismo individualista e humanismo socialista. Este último encontra fundamento nos direitos humanos e na solidariedade social, pondo em xeque, por exemplo, a fetichização da mercadoria³⁶.

Conquanto não seja a intenção, no presente trabalho, de se discutir acerca das preferências políticas ou dos vieses ideológicos adotados para o enfrentamento do tema em questão, é importante ressaltar que pautas sobre os direitos da natureza, direitos humanos e responsabilidade ética, em regra, são marcadamente progressistas.

Ainda assim, apesar de haver confrontações, inclusive, sobre outros sistemas de produção, o ponto crucial da discussão diz respeito ao sistema capitalista, adotado pela grande maioria dos países desde o fim da Segunda Guerra Mundial, cuja característica principal é a obtenção de lucro através da propriedade privada dos meios produtivos, mediante uma lógica exploratória e excludente.

³⁵ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 173/174.

³⁶ BITTAR. *Ética, técnica e direitos humanos*, 2011, p. 175/176.

De acordo com Fábio Konder Comparato, ao longo das últimas décadas, foi possível perceber “o caráter anticapitalista dos direitos humanos de natureza econômica, social e cultural”³⁷.

Nas palavras de Ellen Wood, “a separação entre Estado e sociedade civil no Ocidente certamente gerou novas formas de liberdade e igualdade, mas também criou novos modos de dominação e de coerção”³⁸.

Ao mesmo tempo, observa-se uma verdadeira crise em relação à natureza, que se situa na ausência de reconhecimento de sua identidade. Segundo afirma François Ost, trata-se de uma crise de paradigma, na qual não se consegue mais distinguir o que liga o homem ao animal e ao que tem vida (vínculo) e o que deles distingue-se o homem (limite).

Portanto, para Ost, “enquanto não for repensada a nossa relação com a natureza e enquanto não formos capazes de descobrir o que dela nos distingue e o que a ela nos liga, os nossos esforços serão em vão”, referindo-se à efetividade do direito ambiental e das políticas públicas³⁹.

Ainda que se possa afirmar que a base do sistema permaneceu a mesma, fenômenos como a globalização, a rede mundial de computadores e as demais tecnologias trouxeram consigo novas e complexas problemáticas.

Fala-se, hoje, em insegurança sanitária e ecológica socializadas e numa espécie de dominação tecnológica que oprime, principalmente, os mais pobres. Segundo explica Fábio Comparato, a propósito, depois da década de 1970, principalmente, a humanidade passa por “um processo fortemente contraditório de unificação técnica e desagregação social”. Para o autor, essa dissociação da humanidade não ficou apenas no plano

³⁷ COMPARATO. **A humanidade no século XXI: a grande opção**, 2010, p. 553.

³⁸ WOOD. **Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico**, 2011, p. 217.

³⁹ OST. **A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito**, Piaget, 1995, p. 9.

geográfico, mas se verticalizou no interior de cada país, universalizando o desequilíbrio estrutural que caracterizava o subdesenvolvimento⁴⁰.

De fato, por mais que as pautas ambientais e ecológicas estejam presentes nas discussões dos últimos cinquenta anos, fato é que nada parece ainda ser muito óbvio, notadamente quando se trata de projeção a longo prazo, de diminuição ou proibição de uso de recursos ameaçados de extinção, de estabelecimento de metas voluntárias ou ausência de incentivo financeiro para práticas ecologicamente sustentáveis.

Nesse ponto, inclusive, é interessante observar o que já percebia Hans Küng, no final dos anos 1990⁴¹, quando expôs que a urgência e a necessidade de uma reflexão ética numa ordem mundial se acentuam quando há a percepção de que nem mesmo o que se poderia chamar de “exigências normais”, como o de se ter um desenvolvimento sustentável, são naturais ou evidentes para muitos países⁴².

Nota-se, pois, que, desde aquela época, mesmo o desenvolvimento sustentável que pautou discussões nos mais diversos países no último quarto do milênio, sequer era considerado como regra a ser adotada pelos atores sociais, especialmente os governos nacionais.

Com efeito, no sistema capitalista, que, consoante lição de Fábio Comparato “não é mero sistema econômico, mas uma forma global de vida em sociedade”⁴³, impera a lógica de mercado, motivo pelo qual “tudo o que pode ser produzido empresarialmente possui um valor absoluto e não deve ser impedido por exigências éticas”⁴⁴.

⁴⁰ COMPARATO. *A humanidade no século XXI: a grande opção*, 2010, p. 541/542.

⁴¹ A primeira edição, originalmente em alemão, foi publicada em 1997, com o título “Weltethos für Weltpolitik und Weltwirtschaft”, traduzida para o espanhol por Gilberto Canal Marcos (KÜNG, Hans. *Una ética mundial para la economía y la política*. Tradução de Gilberto Canal Marcos. México: FCE, 2000).

⁴² KÜNG. *Una ética mundial para la economía y la política*, 2000, p. 327.

⁴³ COMPARATO. *A humanidade no século XXI: a grande opção*, 2010, p. 548.

⁴⁴ COMPARATO. *A humanidade no século XXI: a grande opção*, 2010, p. 550.

Daí a necessidade, portanto, de se falar em uma nova concepção ética, mesmo diante de diversos outros mecanismos e instrumentos, na política, no direito, na economia, haja vista que algumas das propostas nessas outras arenas se mostrou insuficiente para assegurar, efetivamente, a proteção da natureza e da sadia qualidade de vida para as futuras gerações.

Fritjof Kapra e Hugo Mattei, por exemplo, defendem uma “revolução ecojurídica”, a partir de um diálogo mais próximo entre direito e ecologia, que ultrapasse o direito mecanicista – que atualmente possui como característica, entre outras, a propriedade privada e a soberania de Estado – e se volte para “uma ecologia do direito fundada sobre relações sociais e naturais, bem como na propriedade comunitária”⁴⁵.

Obviamente que uma nova concepção ética, que, como pretendida, contemple uma visão holística da natureza como parte da responsabilidade humana, continua destinada à humanidade, de quem é necessária uma imediata mudança comportamental.

Ainda assim, conquanto não seja pacífica a possibilidade de uma ética mundial pronta e acabada, é preciso a estipulação de um consenso ético mínimo, que imprima responsabilidades a todos, em âmbito internacional e retome a essência da ideia de comunidade.

Ao tratar sobre poder e política, no sentido de reconhecer que a possibilidade de mudança de paradigma, e, mais ainda, de nova concepção ética para enfrentamento do atual cenário, Hans Küng propõe que existem duas saídas para o homem, sendo a segunda totalmente oposta à primeira, eis que esta consiste em utilizar o poder de uma boa maneira, humana e humanitária, para o bem do meio ambiente, voltada para a paz⁴⁶.

⁴⁵ CAPRA; MATTEI. *A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade*, 2018, p. 263.

⁴⁶ KÜNG. *Una ética mundial para la economía y la política*, 2000, p. 79.

E haverá quem pergunte: por que uma nova ética mundial? Como já se referiu, ocorre que outras “ferramentas” não se mostraram eficazes a ponto fazer com que a humanidade reconheça sua responsabilidade para com o seu próprio futuro e de seu próximo (quer seja o outro ou o seu sucessor).

Nessa linha, é o que considerou Hans Küng, no final da década de 1990, quando escreveu que:

*De hecho, cualquier observador de la política internacional sabe cuán difícil les resulta a los gobiernos nacionales subordinar intereses nacionales muy palpables y a corto plazo en favor de intereses globales menos palpables y a más largo plazo. Así lo atestigua abundantemente el gran ciclo de conferencias de la ONU de los últimos seis años sobre temas como la educación, la protección de la infancia, la defensa del medio ambiente, sobre derechos humanos, prevención de catástrofes, desarrollo de los pueblos y reformas sociales, además de otros como la mujer, los niños, la política urbanística y la alimentación.*⁴⁷

Una política que, en la perspectiva de esta política interior mundial, no se pregunta en qué condiciones fundamentales pueden vivir los hombres en una tierra habitable y conformar humanamente su vida social, fracasa en su cometido. No contribuye a salvar la civilización humana camino del tercer milenio. La inmensa responsabilidad condicionada por situaciones que van desde la tecnología genética hasta la energía atómica obliga más que nunca a convertir al hombre en fin y criterio de la política: *el hombre, que, tanto en las relaciones entre pueblos y Estados como en las relaciones con la naturaleza, ha de ser cada vez más humano. La política es un medio sustancial para aprovechar el potencial humano existente en favor de un medio ambiente todo lo humano e intacto posible.* Los movimientos posmodernos, que emergen ya después de la primera Guerra Mundial, aunque sólo despliegan su plena fuerza después de la segunda, se han convertido ya hace tiempo en factores políticos de primer rango: movimiento de desarme, movimiento pacifista, movimiento

⁴⁷ KÜNG. *Una ética mundial para la economía y la política*, 2000, p. 95.

feminista, movimiento ecologista; han asumido dimensiones globales.⁴⁸ (g.
n.).

Sobre a concepção de uma ética mundial, com ênfase na área política e econômica, o mencionado autor ainda propõe que existem boas estratégias que podem servir para superar essas distorções e efetivar um pluralismo na política, através das seguintes assertivas:

Algunos filósofos piensan que en materia de ética es imposible un consenso básico global, por lo que sólo existirían éticas regionales, y de ese modo, cobijados en su gusto académico y en su ámbito regional, abandonan a su suerte al mundo con todos los retos de nuestro tiempo. Otros filósofos defienden un pluralismo radical que parece contentarse “posmodernamente” con una “plural verdad, justicia, humanidad”. Por fin, un tercer grupo, también de filósofos, se pregunta si no puede existir entre los hombres de diferente nación, cultura y religión una coincidencia que valga la pena poner de relieve, algo semejante a estándares éticos universales. [...].

- Las diferencias no sólo de naciones, culturas y religiones, sino también de formas de vida, de concepciones científicas, de sistemas económicos, de modelos sociales y comunidades creyentes son tan grandes que no cabe pensar en una coincidencia total en cuestiones de actitudes éticas: por tanto, es imposible un consenso ético total.

- Pero por múltiples y variadas que sean las diferencias nacionales, culturales y religiosas en todas partes se trata de personas humanas, y estas personas mediante los modernos medios de comunicación, radio y televisión, se sienten cada vez más como una comunidad de destino sobre esta nave terrestre, en la que una fuga de una planta atómica o una equivocada manipulación biológica o genética puede poner en peligro a continentes enteros. Y aquí es donde se plantea la pregunta de si no puede, si no debe darse un mínimo en valores, reglas y actitudes comunes a todos los seres humanos: por tanto, un mínimo consenso ético.⁴⁹

⁴⁸ KÜNG. **Una ética mundial para la economía y la política**, 2000, p. 100/101.

⁴⁹ KÜNG. **Una ética mundial para la economía y la política**, 2000, p. 132/133.

Ademais, é necessário considerar que nem toda forma de propriedade representa um perigo para a natureza, a exemplo dos *Commons* e dos *Trustees*⁵⁰, desde que sob um viés responsável e ético, com base na solidariedade e na equidade intergeracional e com o abandono da lógica de mercado.

A corroborar a necessidade do estabelecimento de uma nova ética mundial, sobre o que justificou uma avaliação pessimista do atual estado de coisas, Eduardo Viola et al., ao analisar o sistema internacional, sobretudo em relação à crise climática, toma em consideração que as democracias permanecem hegemônicas – e trata-se de hegemonia conservadora. Além disso, alguns fatores como a finitude de recursos e o aumento da população revelam, segundo afirmado, a impotência das instituições frente a esses poderes⁵¹.

Dessa forma, compreende-se que há unanimidade em reconhecer que os sistemas até então adotados, sobretudo em virtude da exploração capitalista, da fetichização inclusive do homem, da cidadania, dos direitos, foram insuficientes para assegurar qualidade de vida, manutenção da responsabilidade ética, sentimento de pertencimento e de vínculo com a natureza, culminando na ameaça não só da continuidade dos ecossistemas, mas da sobrevivência da própria humanidade.

Assim, mesmo a proposta de uma revolução ecojurídica, permeada por elementos éticos, mas centrada no direito como instrumento da tutela efetiva da natureza, de Fritjof Capra e Ugo Mattei, pode aqui ser aproveitada, no exato sentido das ponderações lançadas pelos autores a seguir:

⁵⁰ Klaus Bosselmann é um dos autores que tratam dos mencionados institutos [BOSELLMANN, Klaus. *Earth Governance. Trusteeship of the global Commons*. Chletenghan: Edward Elgar, 2015].

⁵¹ VIOLA, Eduardo; FRANCHINI, Matias; RIBEIRO, Thais Lemos. *Sistema internacional de hegemonia conservadora: governança global e democracia na era da crise climática*. São Paulo: Annablume; Brasília: Universidade de Brasília – Instituto de Relações Internacionais, 2013, p. 117.

A mais importante solução estrutural para a disparada rumo à desordem final consiste em recuperar alguma harmonia entre as leis humanas e as leis da natureza, devolvendo o direito às redes de comunidades. Se as pessoas entendessem a natureza do direito como um bem comum em evolução, refletindo as condições e necessidades fundamentais locais, elas se preocupariam com a questão. Entenderiam que o direito é por demais importante para ficar nas mãos de interesses empresariais organizados. Somos os criadores e os usuários do direito. Se estivermos *sozinhos* diante do direito, fatalmente sentiremos medo. *Juntos*, porém, nós *somos* o direito! Precisamos entender que o único poder real que temos enquanto indivíduos e comunidades consiste em escolher o modo como vemos o direito na comunidade. Nós o reconhecemos como o justo e legítimo diante do objetivo maior de salvar a civilização? Decidimos agir de acordo com seus ditames ou não? Em que medida estamos dispostos a nos arriscar para evitar o que Hannah Arendt chamou de “a banalidade do mal”?⁵² Não precisamos ser heróis – precisamos apenas desenvolver uma percepção ecológica da sociedade. Precisamos de uma visão que derrote o individualismo economicamente induzido, situando o direito no nível das redes sociais e das comunidades ecológicas. [...].

Para conseguir essa autonomia, as comunidades humanas devem contestar a visão mecanicista que nos leva a perceber o direito como um sistema objetivo, dotado de existência independente dos seres humanos [...]. A concepção atual do direito como um ordenamento *a priori*, contra o qual toda atividade social pode ser julgada em abstrato como legal ou ilegal, é o contrário de uma visão holística do direito, que o vê o processo – constantemente negociado – de estabelecimento de relações culturais, como requer o pensamento sistêmico.⁵²

A ideia, portanto, é de um reconhecimento que parte da condição humana em relação à natureza, mas também que implica na própria reavaliação do humanismo, dos fundamentos éticos que sustentam a vida

⁵² CAPRA; MATTEL. *A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade*, 2018, p. 187/189.

em sociedade e pressupõe o abandono da técnica como elemento central dos processos sociais.

Com isso, o que se invoca é a necessidade de implementação de uma visão holística, que considere não somente a função do direito, da economia ou da política isoladamente mas em conjunto e voltada à possibilidade de vida no planeta com dignidade, através da solidariedade, da equidade intergeracional e da percepção ética que guie o agir humano para a superação de uma visão mercadológica, exploratória e desigual do meio ambiente.

Conclusão

A estrutura social, política e econômica adotada pós-Modernidade serviu para erigir a fundamento das sociedades a visão cartesiana, tecnicista e fragmentária de todas as coisas. No entanto, não é difícil reconhecer que as calamidades sociais e ambientais resultantes dessa forma de vida e produção possuem estruturas complexas, as quais exigem uma série de reflexões nas mencionadas arenas e da superação de uma ética tradicional antropocêntrica.

A natureza, nesse contexto, perdeu lugar e passou a ser objetificada. Como consequência ou produto de uma nova racionalidade (a técnica), o capitalismo hoje experimentado pela maioria dos países tornou-se o grande responsável pela desvinculação entre o homem a natureza, ao mesmo tempo em que o submete, tal qual esta última, à mera condição de objeto.

Dessa forma, mais do que a mudança de “chaves”, a alternância de objeto para sujeito ou de sujeito para objeto, é necessário observar as origens de sua opressão e fetichização, de maneira a devolver à humanidade o domínio sobre a sua própria existência, a qual tem sido forjada pela razão capitalista e pela hegemonia da técnica.

Tais objetivos, entretanto, diante da constatação da insuficiência das medidas e da ética até então adotada, somente serão possíveis se retomada, com uma nova proposta, a compreensão acerca da própria condição humana e do lugar da natureza no direito, nas relações sociais e econômicas. É necessária, portanto, uma nova concepção ética que inclua a atribuição de responsabilidades à humanidade com a superação do paradigma cartesiano e da razão técnica.

Referências

- AYALA, Patryck de Araújo; LEITE, José Rubens Morato. **A transdisciplinariedade do Direito Ambiental e sua equidade intergeracional**. Revista de Direito Agrário, Brasília, v. 16, p. 107-121, 2001.
- BITTAR, Eduardo. C. B. **Ética, técnica e direitos humanos**. Revista brasileira de Estudos Políticos. Belo Horizonte, n. 103, p. 139-182, jul/dez. 2011.
- CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**. Tradução de Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Editora Cultrix, 2018.
- COMPARATO, Fábio Konder. **A humanidade no século XXI: a grande opção**. In: _____. A afirmação histórica dos direitos humanos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 537-563.
- FERREIRA, Leila da Costa. **A questão ambiental: sustentabilidade e políticas públicas no Brasil**. [2. reimpr.] São Paulo: Boitempo, 2012.
- JONAS, Hans. **O princípio da responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica**. Rio de Janeiro: Contraponto; PUC-Rio, 2006.
- KÜNG, Hans. **Una ética mundial para la economía y la política**. Tradução de Gilberto Canal Marcos. México: FCE, 2000.

LEITE, José Rubens Morato; SILVEIRA, Paula Galbiatti; BETTEGA, B.. **O Estado de Direito para a natureza: fundamentos e conceitos**. In: José Rubens Morato Leite; Flávia França Dinnebier. (Org.). ESTADO DE DIREITO ECOLÓGICO: Conceito, Conteúdo e Novas Dimensões para a Proteção da Natureza. 1ed.São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2017, v. 1, p. 57-87.

MIRANDA, Joao Paulo Rocha de. **A ética ambiental dos direitos humanos**. Juris (FURG), v. 25, p. 141-164, 2016.

OST, François. **A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito**. Tradução de Joana Chaves. Lisboa: Piaget, 1995.

REI, Fernando; GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito ambiental internacional: novos olhares para a ciência do direito**. In.: Direito ambiental internacional: avanços e retrocessos – 40 anos de conferências das Nações Unidas. REI, Fernando Cardozo Fernandes; GRANZIERA, Maria Luiza Machado. (Orgs.). São Paulo: Atlas, 2015.

RODOTÀ, Stefano. **El derecho a tener derechos**. Traducción de José Manuel Revuelta. Madrid: Editorial Trotta, 2014.

VIOLA, Eduardo; FRANCHINI, Matías; RIBEIRO, Thais Lemos. **Sistema internacional de hegemonia conservadora: governança global e democracia na era da crise climática**. São Paulo: Annablume; Brasília: Universidade de Brasília – Instituto de Relações Internacionais, 2013.

WOOD, Ellen Meiksins. **Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico**. Tradução de Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2011.

Contribuições filosóficas para o Estado de Direito Ecológico: por uma ética da vulnerabilidade

*Mariana Jéssica Barboza Lacerda da Matta*¹

Introdução

O artigo aqui apresentado trata, primeiramente, da necessidade de se operar uma mudança fundamental na sociedade, abandonando-se o perfil de sociedade criada pelo pensamento moderno e criando um novo estado de coisas, apto a lidar com os problemas que o Antropoceno apresenta. Para tanto, uma nova ética é necessária, mais especificamente uma ética da vulnerabilidade para ser sobreposta à ética da autonomia.

O trabalho foi dividido em três partes distintas, que se complementam para alcançar seu objetivo, qual seja, o de demonstrar que a ética da vulnerabilidade se adequa ao modelo de Estado de Direito Ecológico. A primeira parte se propõe a explicar de que modo os problemas ambientais estão intrinsecamente ligados ao paradigma cartesiano e ao ideário do homem moderno, assim como demonstra que, para buscar alternativas que tornem o futuro propício à continuidade das espécies, é necessária uma mudança nos fundamentos da sociedade.

A segunda parte, por sua vez, busca trazer a lume a teoria do Estado de Direito Ecológico e quais as diferenças entre ele e o Estado de Direito instaurado atualmente. Os fundamentos e princípios desse novo modelo

¹ Graduada em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso. Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Mato Grosso na linha de pesquisa em Direito Ambiental e Sustentabilidade. Advogada. Bolsista CNPq.

de Estado são imprescindíveis para compreender de que maneira ele inova em termos de ecologização dos institutos sociais e jurídicos.

Já a terceira parte tem como escopo contribuir filosoficamente com o Estado de Direito Ecológico na medida em que introduz uma nova perspectiva ética para ser aplicada frente à ética da autonomia, fruto da sociedade moderna e calcada no homem singular, que busca seus direitos de maneira autônoma. A ética da vulnerabilidade, como é chamada, é capaz de demonstrar que o ser humano não é humano apenas por sua capacidade de raciocínio, mas pode encontrar no Outro o esteio de uma nova sociedade.

Para a realização das pesquisas que nortearam esse trabalho, foi utilizada a metodologia da pesquisa bibliográfica e documental, tendo em vista que o conteúdo é eminentemente teórico.

1. Uma crise sistêmica: relações entre o paradigma cartesiano e a problemática ambiental

Em meio aos problemas ambientais detectados com cada vez mais frequência, permanecem os questionamentos sobre qual o real papel do ser humano na gênese da devastação ambiental e por que, em meio à tanta discussão e exposição dos males causados à natureza, os resultados não passam a ser mais positivos.

Abordar apenas o viés do sistema capitalista como o responsável por todos os resultados negativos na relação entre o homem e a natureza seria, além de superficial, atacar apenas um resultado do verdadeiro vetor do estilo de vida atual. Apesar do sistema capitalista ser de grande importância para a compreensão do cenário atual que vive a humanidade, o pensamento moderno, ainda em sua fase embrionária, pode ser considerado o nascedouro dos hábitos de vida atuais, que tanto causam danos, algumas vezes irreparáveis, na natureza.

O pensamento moderno, por sua vez, se encontra como fundamento dos sistemas que erigem as sociedades atuais, especialmente na ciência, no Direito e no Estado, que coexistem através de uma regulação conjunta, e essa relação precisa ser explorada para que se compreenda de que modo a natureza se encontra neste estado de coisas. O estado de coisas, aliás, é chamado atualmente de crise sistêmica, já que todos os institutos que regem a vida em sociedade estão sendo, de algum modo, afetados pelas transformações em andamento.

Em relação a isso, afirma-se que a crise seria mesmo civilizatório, conglobando vários aspectos, impossibilitando uma abordagem setorializada sem a contextualização do conjunto de que faz parte. Ou seja, as estratégias multidimensionais devem ter a consciência necessária do cenário geral, para que possam realmente fazer a diferença. Pela primeira vez, a humanidade está diante de uma crise capaz de atingir cada canto do planeta, o que significa que interessa a todos, sem distinção².

Resta claro, portanto, que é necessário investigar as origens dos problemas agravados na atualidade, mantendo claro que o objetivo deve compreender a colocação acima destacada, ou seja, de que a crise enfrentada é parte de um todo, para que as respostas não recaiam apenas em características pontuais. Uma visão abrangente é imprescindível.

1.1. O pensamento moderno

O modo como os indivíduos veem o mundo na atualidade é o resultado de algo iniciado durante a Revolução Científica no século XVII, momento em que se rompia com o paradigma instaurado na Antiguidade e na Idade Média. Até ali, o conhecimento era adquirido de modo mais orgânico com a natureza, ou seja, havia um misticismo que cercava os

² SÓLON, Pablo. *Alternativas sistêmicas - bem viver, decrescimento, comuns, ecofeminismo, direitos da Mãe Terra e desglobalização*. Tradução de João Peres. São Paulo: Elefante, 2019, p. 13.

acontecimentos mais corriqueiros, como os desastres naturais, as doenças, o sucesso de uma colheita etc. As explicações se voltavam a uma vontade superior, alheia ao poder meramente humano, que não era compreendido nem tampouco controlável.

A partir da ciência moderna, esse cenário foi sendo gradativamente modificado e o homem foi capaz de sair do papel de mero coadjuvante nos acontecimentos naturais para se tornar o personagem principal, apto a decifrar o verdadeiro motivo do que ocorria ao seu redor. Para tanto, era imprescindível que esse misticismo fosse superado e os segredos revelados. A emancipação do homem, portanto, se deu através da difusão da tecnicização do conhecimento.

Assim, a concepção de caráter holístico do universo encontrou seu limite com a expansão do conhecimento apropriado pela Revolução Científica dos séculos XVI e XVII, baseado no estudo objetivo da matéria e precursor da ciência mecanicista presente no pensamento de Galileu, Descartes e Newton. Esses novos contornos apresentados pela ciência mecanicista instituíram o modelo do mundo como máquina, e a necessidade de observação das propriedades que podem ser mensuráveis e quantificáveis nos objetos. Outras propriedades, que não se enquadrassem nesses termos, deveriam ser excluídas das pesquisas³.

Essa ciência de Galileu se expandiu nos séculos seguintes e passou a ser utilizada em dezenas de estudos bem sucedidos, cujos resultados são apreciados até hoje, mas também retirou dos estudos das ciências naturais e sociais alguns aspectos importantes, verdadeiramente essenciais para a compreensão da vida⁴, que acabaram por se perder.

3 CAPRA; MATTEL. *A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade*, 2018, p. 30.

4 CAPRA; MATTEL. *A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade*, 2018, p. 30-31.

A ciência e a técnica (utilizada como principal instrumento da ciência moderna) foram tomando um lugar de prestígio a ponto de passarem a desqualificar as pesquisas que não fossem feitas de maneira clara e objetiva, com o maior distanciamento possível entre o observador e o objeto, sob o pretexto de uma indesejada contaminação dos resultados, que colocariam em questão sua validade, tornando esses resultados inutilizáveis. O olhar sensível do homem, o deslumbramento com o desconhecido e o místico não tinham mais lugar na sociedade rígida da ciência.

Consequência direta desse novo paradigma instaurado foi, portanto, a dominação da natureza. Ao se conhecer a natureza, o homem passou a se sentir como um ser superior, capaz de prevê-la e controlá-la, tornando-se seu dono. É nesse momento que a profunda transformação ocorre e a relação entre o homem e a natureza passa a ser de distanciamento, que é condição para o exercício do saber e do poder.

Essa nova perspectiva se espalhou também para a concepção de Estado e de Direito, e novas teorias começaram a surgir para explicar objetivamente esses dois institutos sociais, com o objetivo de que pudessem servir a esse novo propósito lançado pelo conhecimento científico. Segundo Capra e Mattei, foram juristas como Grotius e Domat que auxiliaram na difusão dessa concepção, estabelecendo os agentes individuais livres e a propriedade privada como um direito individual, que é garantido pelo Estado para a transformação da natureza em objetos físicos. Com a evolução da teoria do Direito, fica clara a importância do direito de propriedade e da soberania do Estado como bases do mundo

moderno, cuja estrutura objetiva segue presente no pensamento jurídico contemporâneo⁵.

A ordem social imposta, portanto, necessitou das transformações jurídicas para que fosse legitimado. O sucesso dessa cooperação é hoje visto na escassez dos bens comuns e no aumento exponencial da concentração de renda advinda da exploração dos recursos naturais, apropriados pelos particulares, pautados em seus direitos de liberdade e propriedade, cuja existência o Estado soberano confirma. Ost relembra em sua obra o poder que o Direito tem em uma sociedade:

[..] o direito é instituição, no sentido mais profundo do termo. Ele institui a “sua” realidade, ele impõe a “sua” visão das coisas, ainda que tomando-a por ficção. Pouco importa, desde que a ficção seja operatória e traduza um sentido coletivamente decidido. Essa é a função essencial do direito, tantas vezes esquecida hoje em dia: afirmar o sentido da vida em sociedade. Para além de suas funções repressivas e administrativas, o direito é, antes de mais, isso mesmo: uma palavra, socialmente autorizada, que domina, classifica e arbitra. O modo que lhe é próprio não é, por conseguinte, tanto o indicativo que descreve ou o imperativo que ordena (a ordem é também acção do tirano), mas sim o performativo que cria uma realidade, pelo simples fato de a enunciar⁶.

É nesse sentido que pode ser entendido o poder da ordem jurídica instaurada. O Direito, o Estado e a ciência, a partir da inauguração da modernidade, passaram a atuar em cooperação para que a dominação da natureza se tornasse o mais natural e legitimada possível, desembocando hoje no cenário em que se encontra o meio ambiente: um mero recurso a ser explorado para o bem-estar do ser humano.

5 CAPRA; MATTEI. *A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade*, 2018, p. 31.

6 OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Tradução de Joana Chaves. Lisboa: Piaget, 1995, p. 21.

1.2. Distanciamento entre o homem e a natureza

As relações de poder que se instauraram desde então são as responsáveis pela dissociação objetiva entre o homem e a natureza a partir da técnica, já que para compreender os fenômenos naturais através da ciência, a técnica objetivou o olhar do homem para com seu objeto de estudo e aprendizado, tornando possível que ele modificasse a natureza de acordo com suas necessidades, despiando-a de qualquer elemento que a "humanizasse", ou a tornasse mais do que simplesmente um recurso a ser explorado, modificado e utilizado por seus exploradores.

Ao criar esse cenário de contrapostos, a natureza, alheia ao ser humano, passou à coisa, utilizada para satisfazer suas necessidades, descartando qualquer resquício da relação simbiótica antes presente nas comunidades agrícolas, profundamente ligadas a terra. O ser humano se libertou de suas vinculações com a natureza, passando a uma nova categoria, da qual apenas ele faz parte⁷.

Enquanto o ser humano permanecer nessa lógica dissociativa, todas as tentativas de se modificar o sistema para gerar um menor impacto no meio ambiente não serão capazes de frear as mudanças profundas que estão sendo realizadas na natureza e nos processos ecológicos, afetando-os e também afetando os seres humanos e animais não-humanos. O homem moderno, em sua gênese, traz os fundamentos para criar a crise sistêmica vivida atualmente.

O império da ciência tecnicista, apesar de suas contribuições positivas para a humanidade, traz em sua esteira uma conta impossível de pagar. O homem, no decorrer dos séculos, aprimorou sua percepção objetiva da natureza e não mais se vê como um componente dessa natureza, que dela

⁷ CAPRA; MATTEL. A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade, 2018, p. 33.

precisa para sobreviver. Enquanto as tentativas de salvar o meio ambiente não alcançarem esse ponto específico, a degradação ambiental continuará aumentando, assim como o abismo entre homem e natureza.

Françoi Ost corrobora esse entendimento ao afirmar que a modernidade ocidental realizou a transformação da natureza em mero “ambiente”, expressão essa que foi difundida e traduz um cenário onde o homem reina soberano, se transformando de reservatório de recursos para depósito de resíduos durante a constante caminhada do ser humano na busca de conforto. O homem transforma a natureza para construir uma supranatureza, na medida de sua vontade e de seu poder⁸.

Diante desse cenário, é possível dizer que a promessa da modernidade, baseada em um crescimento infinito, não mais tem lugar atualmente, haja vista o fracasso desse intento ao utilizar os recursos naturais (seu combustível) sem levar em conta que são finitos. Ainda, o uso indiscriminado levou a impactos significativos no equilíbrio ecológico do planeta, colocando espécies em risco, incluindo a espécie humana.

O projeto da modernidade possuía um discurso bastante contundente na promessa de um futuro melhor, com benefícios financeiros e bem-estar generalizado para todas as sociedades, à medida que a informatização, a ciência e a técnica chegariam a todos os lugares do mundo, ao que chamou-se de globalização. Contudo, tudo se baseia num contexto em que a natureza está ali para servir às necessidades humanas e garantir que o projeto se concretize.

Para Boaventura, esses fatos se conformam à promessa de dominação da natureza pelo homem, do seu uso benéfico para a humanidade, o que certamente levou à exploração desmedida dos recursos naturais, chegando enfim à catástrofe ecológica conhecida no século XXI.

⁸ OST. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*, 1995, p. 10.

Essas promessas, baseadas na utopia do crescimento infinito e uma paz perpétua, se mostraram infundadas frente aos problemas enfrentados pelo incremento da tecnologia nas guerras, da espoliação do Terceiro Mundo e do crescimento das desigualdades no mundo, especialmente entre o Norte e o Sul⁹.

Esse é o cenário real, fruto direto do projeto moderno (que ainda é defendido com ardor pelos que creem na possibilidade de um crescimento econômico e social infinitos, baseados no capitalismo e no extrativismo). O mercado, os Estados e o Direito, todos possuem sua parcela de responsabilidade pela crise sistemática instaurada e, principalmente, pela crença num antropocentrismo capaz de conduzir a humanidade ao bem-estar geral, tendo como catalisador a destruição da natureza.

1.3. O Antropoceno como ruptura

Esse conjunto de fatores apresentados, resultado da postura do homem moderno em relação à Natureza, possui uma força tão significativa que alguns estudos apontam que a Terra não se encontra mais no período do Holoceno, caracterizado pelas condições climáticas favoráveis ao surgimento e manutenção das espécies, inclusive do ser humano. O planeta, após profundas mudanças realizadas pelos seres humanos, estaria ingressando no Antropoceno, ou seja, no momentum em que a força mais significativa é a do homem e suas intervenções na natureza.

Segundo Latour, “apesar de suas armadilhas, o conceito de Antropoceno oferece um modo poderoso, se usado de maneira sensata, de evitar o perigo da naturalização à medida que permite reconfigurar o antigo domínio do social – ou “humano” – em domínio dos Terráqueos ou

⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. V. 1. *A Crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 8ª Ed. – São Paulo: Cortez, 2011, p. 56.

Terranos¹⁰". A armadilha seria a utilização do Antropoceno como mais do mesmo, ou seja, para colocar de um lado a construção social da natureza, e do outro uma figura caricata do ser humano como um ser feito de carbono e água, apenas mais uma força geológica. Entretanto, se utilizada da maneira correta, a palavra possui formas para chamar a atenção para a bifurcação entre o homem e a natureza, capacitando o ser humano a superar a paralisia da ciência e da política que subsiste desde o início do modernismo¹¹.

Dessa forma, compreende-se que o Antropoceno, por ser um termo novo e ainda objeto de pesquisas em diversos campos, pode aparentar ser apenas mais do mesmo nas discussões ambientais, como também pode ser o conceito chave para a compreensão da magnitude do problema enfrentado, o catalisador do fim da bifurcação entre o homem e a natureza, através da apresentação de uma nova visão de mundo, não mais baseada no "homem moderno", mas sim no Terráqueo, o que sugere uma relação orgânica entre o ser humano e a Terra. Isso porque "os sonhos que poderiam ser alimentados no Holoceno não se sustentam no tempo do Antropoceno¹²".

O projeto de crescimento infinito, a globalização como idealizada pelo sistema capitalista, o extrativismo como base da sociedade de hiperconsumo, são exemplos de planos que não se adequam mais a esse cenário instaurado, com as mudanças climáticas em curso, a perda sistemática da biodiversidade e a ausência de melhorias efetivas em relação ao bem-estar nos países subdesenvolvidos.

¹⁰ LATOUR, Bruno. **Para distinguir amigos e inimigos no tempo do Antropoceno**. Revista de Antropologia, São Paulo, USP, 2014, v. 57, nº 1. P. 12-13.

¹¹ LATOUR. **Para distinguir amigos e inimigos no tempo do Antropoceno**, 2014, p. 12-13.

¹² LATOUR. **Para distinguir amigos e inimigos no tempo do Antropoceno**, 2014, p. 13.

Essa crise, sistemática em sua essência, não deixa de ser também um ponto de escape para que se possa imaginar alternativas para o futuro, em que os fundamentos da própria sociedade possam ser outros que não o paradigma da modernidade, que intrínseco a si já trazia os prelúdios de seu próprio fim. Segundo Stengers, se a afirmação de que a humanidade está totalmente despreparada para dar uma resposta à crise que se assoma, isto não seria uma constatação de impotência. Na verdade, ao descobrir esse despreparo, descobre-se então um ponto de partida: ao notar o despreparo dos governantes, nota-se o que eles estão encarregados de prevenir e sua falha em realizar seu trabalho. Os governantes temem o momento em que serão interrogados sobre questões que não sabem ou não podem responder, momento em que a estabilidade os escapará¹³.

É tempo, pois, de se utilizar como ponto de partida os fatos relativos aos problemas que precisam se enfrentados, procurando respostas efetivas, e evitando estender o cenário de incertezas que ainda se faz presente em relação a muitas das consequências dos hábitos de vida que os indivíduos vêm levando até hoje¹⁴.

É perceptível que, enquanto pairarem essas “incertezas”, mais longe a humanidade se encontra de chegar a um consenso a partir do qual possam trabalhar as alternativas. Pois, quando se identifica um objeto, o classifica e conhece (como fazem os modernos), o próximo passo pode ser

¹³ STENGERS, Isabelle. **No tempo das catástrofes - resistir à barbárie que se aproxima**. Tradução de Eloisa Araújo Ribeiro. São Paulo: Cosac Naify, 2015, p. 20.

¹⁴ LATOUR. **Para distinguir amigos e inimigos no tempo do Antropoceno**, 2014, p. 14. Latour aborda a questão dos negativistas climáticos para explicar melhor esse cenário: “O debate espúrio sobre a ciência do clima é um bom indicador desta nova configuração. Por um lado, não há debate algum, e nenhuma questão de história natural ficou mais bem resolvida do que a das origens antrópicas das mudanças climáticas. Com o último relatório do ipcc [Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas], aparentemente todas as nações passaram a se preparar contra um aquecimento global de quatro graus Celsius (e este pode ser o melhor dos cenários possíveis!). Ainda assim, é inútil continuar dizendo que “não há discussão”. Não importa quão espúria seja a controvérsia, permanece o fato de que para uma grande parte da população existe uma controvérsia, cujo efeito podemos testemunhar todos os dias por meio da total inércia – eu poderia usar o termo “quietismo” apenas para me tranquilizar – dos diferentes governos, bem como das sociedades civis que deveriam supostamente exercer pressão sobre seus representantes eleitos”.

dado. Nesse caso, quando a atual situação for realmente percebida pela humanidade (no geral), quando se utilizar da ciência para conhecer como a Terra se encontra, quais as origens dos problemas enfrentados, aí então será possível a criação de uma comunidade, um Estado e um Direito que estejam de acordo com essa nova realidade.

2. O Estado de Direito Ecológico: uma transformação necessária

As mudanças advindas do Antropoceno são preocupantes na medida em que, até pouco tempo atrás, era o Holoceno que permitia o desenvolvimento da sociedade humana, garantindo toda sua complexidade¹⁵, o que não está garantido no momento. Em verdade, o Antropoceno representa a crise planetária em sua completude, expondo o crescimento das incertezas em relação ao futuro, o desprezo pelas regulações ambientais e sociais que visavam de alguma forma garantir que os limites não fossem ultrapassados e os perigos para a humanidade fossem diminuídos ou aplacados. Embora tenha havido um aumento da riqueza material para a humanidade, isso gerou em contrapartida a escassez dos recursos que são fundamentais para se garantir a manutenção da vida na Terra, perdendo-se serviços ecossistêmicos de maneira irreversível e colocando em risco a sociedade contemporânea¹⁶.

Diante desse cenário, muda-se a percepção do que são os riscos para a humanidade, pois eles se configuram precipuamente como invisíveis, irreversíveis, sistemáticos e complexos¹⁷. Dentre eles podem-se destacar a poluição do ar e da água, a perda da biodiversidade, a geração de resíduos,

¹⁵LEITE, José Rubens Morato; SILVEIRA, Paula Galbiatti; BETTEGA, Belisa. **O Estado de Direito para a Natureza: fundamentos e conceitos**. In: DINNEBIER, Flávia França; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de Direito Ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza** – São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2017, p. 61.

¹⁶LEITE; SILVEIRA; BETTEGA. **O Estado de Direito para a Natureza: fundamentos e conceitos**, 2017, p. 62.

¹⁷LEITE; SILVEIRA; BETTEGA. **O Estado de Direito para a Natureza: fundamentos e conceitos**, 2017, p. 63.

as crises sociais dos países subdesenvolvidos e em desenvolvimento e as mudanças climáticas, que já podem ser percebidas em muitos lugares do mundo.

2.1. Novas perspectivas e fundamentos para um Estado de Direito

O aumento dessa capacidade humana de intervir diretamente no meio ambiente traz em contrapartida um aumento da consciência de suas ações e, claro, de sua responsabilidade¹⁸ frente aos seus atos, já que o ser humano passa a ter a oportunidade de escolher realizar os atos que se mostrem menos agressivos ao meio ambiente. Não é mais aceitável a continuidade do estilo de vida pautado na irresponsabilidade de todos os agentes sociais. É necessário reformular as bases que sustentam o modelo de Estado vigente, procurando a construção de um Estado de Direito que seja adequado aos desafios apresentados no século XXI, ou seja, que use como ponto de partida a harmonia da vida humana com o planeta¹⁹.

Isso remete ao fato de que essas mudanças no *status quo* do planeta, além de gerarem consequências individuais para cada um que o habita, forcem consequências jurídicas que estejam à altura do problema central: o Antropoceno. Se a Terra mudou e disso resultaram efeitos negativos, dos quais compreendemos o porquê e como se deram, na medida do conhecimento humano e da lógica dedutiva, pode-se evitar mudanças negativas no futuro transformando as estruturas que permitiram atingir esse estado de coisas²⁰.

¹⁸ JONAS, Hans. **O princípio da responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica**. Rio de Janeiro: Contraponto; PUC-Rio, 2006, p. 39. Hans Jonas apresenta uma nova perspectiva de responsabilidade do ser humano pela natureza, convidando a pensar em uma nova teoria ética que contemple essa postura.

¹⁹ LEITE; SILVEIRA; BETTEGA. **O Estado de Direito para a Natureza: fundamentos e conceitos**, 2017, p. 66-67.

²⁰ ARAGÃO, Alexandra. **O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta**. In: DINNEBIER, Flávia França; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de Direito Ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza** – São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2017, p. 21/22.

É nesse contexto que surge o Estado de Direito Ecológico, que se compõe por um conjunto normativo, principiológico e estratégico-jurídico necessário para garantir o funcionamento de toda a biosfera, capaz de tornar o planeta um espaço seguro para todas as formas de vida. É essa segurança, sustentada por esse modelo de Estado, que reconduz a ação humana para dentro do espaço operacional seguro que mantém a resiliência da natureza e dos processos ecológicos e capacita a realização daqueles objetivos globais do desenvolvimento sustentável²¹.

Vê-se que este é um novo objeto jurídico que surge diante desse novo panorama, influenciando a criação de projetos, programas e políticas que irão afetar o sistema da Terra, na tentativa de definir valores e limites a partir dos quais a ação humana é segura, respeitando os limites do planeta e o espaço operacional seguro, que aparecem como barreiras para impedir que o ser humano danifique mais o sistema planetário. Ou seja, na medida em que vai se construindo um novo objeto científico, baseado nas observações do Antropoceno e seus sinais, também se constrói um novo objeto jurídico²².

A crescente busca no Direito Ambiental por um novo modelo Estado se dá pela constatação de que o Estado-nação não é suficiente para proteger de maneira adequada o meio-ambiente, deixando culminar na chegada do Antropoceno e nos problemas ecológicos. Urge destacar, entretanto, que o Estado de Direito Ecológico é um desdobramento do Estado-nação, ou Estado de Direito Social que hoje impera no Brasil.

Ocorre que, num momento passado, o próprio sistema terrestre não era efetivamente tão conhecido quanto hoje, o que faz com que a proteção jurídica reflita essa incompletude, possuindo normas que protegem

²¹ARAGÃO. *O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta*, 2017, p. 22.

²²ARAGÃO. *O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta*, 2017, p. 25.

apenas partes do objeto, mas não o todo, como, por exemplo, a água, as florestas, os animais, mas sem possuir uma visão holística que compreenda a complexidade, tendo como agravante ainda um raciocínio lógico-cartesiano em sua concepção.

Mas na medida em que a compreensão sobre os riscos ambientais aumente na sociedade, haverá uma maior discussão acerca da problemática e sua consequente incorporação nas discussões políticas, chegando a ser abarcada pelas próprias constituições²³. Entretanto só isso não é suficiente. Deve-se reconhecer o aspecto jurídico vinculativo do respeito aos limites do Planeta, que servem à macro-justiça e à micro-justiça, à visualização de desigualdades e aos indicadores de equidade²⁴. O Direito é, dentre tantas coisas, um indutor de mudanças sociais, capaz de impulsionar mudanças de paradigma²⁵. Nos momentos de crise, o Direito pode ter uma função essencial, direcionando comportamentos para fora da zona de conforto das mentalidades imutáveis, da força das crenças e dos hábitos de uma sociedade²⁶.

Esse Estado de Direito Ecológico, portanto, tem sua razão de ser a partir da urgente necessidade de controlar, reduzir e extinguir os riscos existenciais e, a partir da incorporação do tema nas Constituições, surge esse modelo de Estado cujo escopo é decidir sempre tendo como objeto o meio ambiente como fundamento básico²⁷.

Outra diferença substancial presente no Estado de Direito Ecológico é a força jurídica de suas obrigações. Enquanto no Estado-nação há um esforço para evitar os danos e na medida do possível promover a qualidade

²³LEITE; SILVEIRA; BETTEGA. *O Estado de Direito para a Natureza: fundamentos e conceitos*, 2017, p. 67.

²⁴ARAGÃO. *O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta*, 2017, p. 30.

²⁵ARAGÃO. *O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta*, 2017, p. 28.

²⁶ARAGÃO. *O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta*, 2017, p. 29.

²⁷LEITE; SILVEIRA; BETTEGA. *O Estado de Direito para a Natureza: fundamentos e conceitos*, 2017, p. 67.

do meio ambiente, baseando-se na proporcionalidade e razoabilidade das escolhas (que poderiam ou não priorizar o meio ambiente), no Estado de Direito Ecológico a medida básica é alcançar resultados reais na prevenção eficaz de danos e melhoria na qualidade ambiental²⁸.

O Estado de Direito Ecológico é diferente, pois, concomitante à sua existência, há o conhecimento sobre o quão complexo é o sistema terrestre e a intensidade da influência humana sobre ele, o que transforma o Estado de esforços (Estado-nação) em Estado de resultados, que adota as medidas que são necessárias para que as mudanças ocorram dentro de prazos previamente estabelecidos, levando em conta outras ciências, e que as metas sejam atingidas²⁹.

Importante destacar que um grande causador dos problemas ambientais que se presenciavam atualmente não provém apenas de ações deliberadamente poluidoras de um grupo específico de indivíduos que de alguma forma se beneficiam do que extraem da natureza, sejam recursos ambientais ou humanos, mas também da falta de noção ética de todos os indivíduos. Nesse sentido, Hans Bugge afirma:

A questão também tem uma dimensão ética. Como tratamos a natureza é fundamentalmente uma questão ética. Na civilização moderna, não existe uma "ética da natureza" forte que direcione e limite a ação humana e trabalhe como uma defesa contra a destruição ou a degradação da natureza. Durante décadas houve discussões filosóficas sobre o status moral da natureza, e também sobre as obrigações morais dos humanos em relação à natureza³⁰.

²⁸ ARAGÃO. *O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta*, 2017, p. 31.

²⁹ ARAGÃO. *O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta*, 2017, p. 32.

³⁰ BUGGE, Hans Christian. **Twelve fundamental challenges in environmental law: na introduction to the concept of rule of law for nature**. In: VOIGT, Christina. *Rule of Law for Nature: New dimensions and ideas in Environmental Law*. 1ª Ed. New York: Cambridge University Press, 2013, p. 5. Tradução livre: The issue also has an ethical dimension. How we treat nature is fundamentally an ethical question. In modern civilization there is no such thing as a strong 'nature ethic' that directs and limits human action and works as a defense against destruction or degradation of nature. For decades there have been philosophical discussions on the moral status of nature, and on the moral obligations of the humans towards nature.

E é a partir da constatação dessa dimensão ética dos problemas ambientais atuais, que os próprios institutos jurídicos devem ser redefinidos, resgatando-se o ideal de consciência das implicações ecológicas que as ações deveriam possuir. Mais ainda, essa redefinição deve alcançar mesmo todos os institutos que regem a vida dos seres humanos atualmente, já que o todo deve ser considerado nesse cenário.

2.2. Princípios de um Estado de Direito Ecológico

O Estado de Direito Ecológico, portanto, é um conceito complexo que se apresenta como uma alternativa viável para manter os limites planetários e o espaço operacional do ser humano de maneira mais próxima do Holoceno, através da utilização de uma visão ecocêntrica, que, longe de retirar o ser humano da proteção jurídica, adiciona em sua estrutura protetora os animais não-humanos, a Natureza e os processos ecológicos, incorporando uma noção de sustentabilidade forte.

Esse conceito de sustentabilidade forte não se restringe à economia, sociedade e meio ambiente serem tratados de forma igualitária³¹. A sustentabilidade forte remete àquilo que pode ser suportado pela biosfera “em um sistema em que os recursos naturais são o fundamento e a economia e a sociedade são os dois pilares que sustentam as futuras gerações³²”. Esse significado de sustentabilidade remete a uma mudança da posição do homem e da natureza, de possuidor para parte orgânica, dependente.

³¹ Esse conceito de sustentabilidade como um desenvolvimento sustentável que trata da mesma forma a economia, a sociedade e o meio ambiente está presente em diversos documentos internacionais, como o Relatório Brundtland. Essa sustentabilidade é tida como fraca, já que não busca, em sua essência, modificar o ideal de crescimento econômico infinito, mas sim equilibrá-lo com preocupações de cunho ambiental e social.

³² LEITE, José Rubens Morato; SILVEIRA, Paula Galbiatti; BETTEGA, Belisa. **Princípios estruturantes do Estado de Direito para a Natureza**. In: DINNEBIER, Flávia França; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de Direito Ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza** – São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2017, p. 182.

Ost, sobre esse retorno do homem à natureza, afirma que é o desenvolvimento da consciência de interdependência do ser humano com o todo, e não apenas da consciência como descreve o paradigma ecológico sistemático, mas sim da consciência voltada ao próprio panteísmo, do mito fundador, dessa consciência como uma propriedade do próprio planeta e daqueles que o habitam³³.

Essa é a essência de uma teoria ecocêntrica, que possui a natureza como fundamento primeiro para que outros conceitos possam se desenvolver, o que aumenta as chances de se instaurar uma sociedade verdadeiramente sustentável. O Estado de Direito Ecológico, ou também chamado de Estado de Direito para a Natureza, possui em seu escopo algumas linhas de princípios estruturantes que derivam da Declaração Mundial para o Estado de Direito Ambiental³⁴, como os princípios ecológicos, que se dirigem à natureza; os princípios humanos-ambientais, responsáveis por representarem os direitos humanos com roupagem ambiental; os princípios sócio-ambientais, que incluem os grupos vulneráveis; e os princípios garantia, cujo objetivo é o não retrocesso e a progressão do mínimo ecológico³⁵.

Todos esses princípios devem ser interpretados de acordo com a busca da efetivação de uma justiça ecológica, ou seja, de uma justiça que atinja não só os humanos, mas também os animais não-humanos, os processos ecológicos e a Natureza como um todo. Entretanto, de acordo com os fundamentos do próprio Direito ocidental, é a autonomia dos indivíduos que os tornam merecedores da tutela jurídica. Sendo assim,

³³ OST. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*, 1995, p. 171-172.

³⁴ Essa declaração foi elaborada pela União Internacional para a Conservação da Natureza (IUCN), segundo LEITE; SILVEIRA; BETTEGA em *Princípios estruturantes do Estado de Direito para a Natureza*, 2017, p. 168.

³⁵ LEITE; SILVEIRA; BETTEGA. *Princípios estruturantes do Estado de Direito para a Natureza*, 2017, p. 184-185.

para que os não-humanos entrem no sistema jurídico, esse fundamento deve também ser revisto.

3. A ética da vulnerabilidade como pilar filosófico do Estado de Direito Ecológico

Tendo em vista os problemas inerentes ao Estado de Direito atual, cujas bases são teorias que se coadunam com o pensamento moderno, como a liberdade e a modernidade, verdade é que a autonomia se tornou a motivação precípua para a existência de direitos na sociedade, assim como de direitos humanos.

Entretanto, como argumentar a favor dos direitos daqueles que não possuem autonomia para viver a vida em sociedade, como as crianças, os que possuem deficiências ou doenças incapacitantes, assim como outros indivíduos? Juridicamente, eles são tutelados ou assistidos por algum responsável ou pelo Estado, já que a autonomia é a regra.

Sob esse olhar, para que outros seres pudessem estar sob a égide do sistema jurídico e não fossem considerados simplesmente como bens de uso comum do povo, mas que pudessem ser respeitados em sua integridade, como seres ou processos ecológicos que possuem o direito de se manterem vivos e funcionais, os indivíduos autônomos também teriam que se tornar responsáveis por eles, enquadrando-se em algum regime jurídico existente (tutela, curatela, assistência) ou em algum novo regime a ser criado.

Ocorre que, mesmo que isso ocorra, ainda assim o modelo de Estado não será o melhor para a proteção da Natureza e, conseqüentemente, de muitos seres humanos, especialmente daqueles que sofrem os efeitos dos problemas ambientais, como as mudanças climáticas, a desertificação, a diminuição da biodiversidade marinha, etc.

Necessário explorar, então, de que forma a autonomia deve ser encarada no Estado de Direito Ecológico, em conjunto com os fundamentos e princípios já expostos anteriormente, tendo consciência de que o Estado de Direito Ecológico não se constrói a partir do paradigma cartesiano, mas representa um rompimento com este e aposta numa ética diferenciada para lidar com o planeta.

3.1. Para além de uma ética da autonomia

Ao se levar em consideração que o ser humano é o responsável pela criação desses elementos ficcionais e hoje tão necessários para a vivência em sociedade, como o Estado, o Direito e a política, e compreendendo que esse modelo instituído deve ser modificado para que se obtenham resultados diferenciados dos que até agora foram experienciados, o homem racional como centro da sociedade pode ser desconstruído.

A base kantiana sobre a qual o Direito ocidental foi erigido traz à tona conceitos como moralidade, dignidade, racionalidade e autonomia, que formavam o ideário do homem moderno, com propriedades e liberdades que precisavam ser salvaguardadas pelo Direito através da ação estatal. Kant afirma de modo geral que o imperativo categórico é por si só uma lei necessária para todos os seres racionais, pois o imperativo categórico estabelece que as ações devem ser guiadas por máximas que aqueles que as põe em práticas possam querer que sirvam como leis universais³⁶.

Ao explicar sobre seu imperativo categórico e a criação de uma legislação, Kant enfatiza o caráter eminentemente humano dessa tarefa, ao mesmo tempo em que se utiliza sempre da racionalidade inerente ao homem para explicar suas teorias. Para ele, “autonomia é pois o fundamento da dignidade da natureza humana e de toda a natureza

³⁶ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007, p. 66.

racional³⁷". Um Direito baseado nesses pressupostos não poderia pensar diferente.

Ocorre que, devido aos males alcançados através da naturalização desses pensamentos, iniciaram-se movimentos que pregavam éticas diferenciadas, que, em seus cernes, traziam a crença em uma humanidade que não fosse apenas racional, mas que tivesse outros elementos tão ou mais importantes que essa autonomia da vontade. A subjetividade humana foi então explorada sob diferentes perspectivas.

Corine Pelluchon apresenta a ética da vulnerabilidade através de estudos feitos com pacientes terminais, na tentativa de explicitar que o "caráter humano" do ser humano não se aflora apenas com a autonomia e a liberdade, mas se manifesta no cuidado com o outro ao visualizar a vulnerabilidade. Segundo a autora, ao se confrontar a fenomenologia de Lévinas com o acompanhamento de pessoas que já estão no fim da vida, como aqueles que padecem de doenças degenerativas do sistema nervoso, fica clara uma concepção de subjetividade como sensibilidade, indo de encontro com a visão de animal racional³⁸ que é difundida desde o início da modernidade.

Esta ética da vulnerabilidade está ligada a uma grande desconstrução do modelo de homem moderno que se encontra em voga desde o século XVII, e por isso pode ser utilizada como novo pressuposto para se repensar um sistema jurídico e um Estado de Direito. O Direito e o Estado atuais não valorizam aqueles que não se conformam ao modelo de sujeito de direito ao qual aderiram, ou seja, só serve efetivamente àquele que possui suas plenas capacidades para reivindicar seus direitos, o que exclui grande

³⁷ KANT. *Fundamentação da metafísica dos costumes*, 2007, p. 79.

³⁸ PELLUCHON, Corine. *La ética de la vulnerabilidad*. In: _____. *La autonomía quebrada: bioética y filosofía*. Tradução de Alejandra Marín Pineda. Bogotá: Universidade El Bosque, 2011, p. 229-230.

parte dos que realmente necessitam de direitos ou proteção jurídica adequada.

Assim, a ética da vulnerabilidade implica uma verdadeira ruptura com essas representações que se impõe como negativas na ética da autonomia, como a incapacidade, a doença e a velhice, demonstrando novas concepções em relação a esferas da vida como um todo, mas especificamente em relação à política e à moral. Essa nova ética é uma maneira inovadora de fundamentar os direitos de um sujeito possuidor de vida³⁹.

A autonomia, apesar de trazer benefícios à parcela de seres que a possuem, acaba por colocar aquém da proteção estatal, vários outros indivíduos que necessitam de uma proteção especial por não possuírem, por exemplo, sua autonomia. Apesar de a ética da vulnerabilidade de natureza levinasiana ser apresentada através da alteridade do eu para com o outro (humano), certo é que, se trabalhada a favor do Estado de Direito Ecológico, pode ser utilizada também com outros seres vulneráveis. Isso ocorre principalmente quando se trata de animais não-humanos.

Os animais não-humanos são atingidos diretamente pela ética da vulnerabilidade, pois ao se compreender que eles são passíveis de prazeres e dores, conseguimos enxergá-los através da alteridade da observação com sensibilidade. Assim:

[...] la manera en que tratamos a los animales revela a la vez características que consideramos esenciales para un ser humano –como la razón, la autonomía, el lenguaje– y las contradicciones o incoherencias a las que nos vemos enfrentados cuando, al tener que hacernos cargo de un ser humano que ya no tiene esas cualidades, afirmamos que tiene derecho a ser respetado y no puede ser utilizado para la experimentación, o desmembrado para que su

³⁹ PELLUCHON. **La autonomía quebrada: bioética y filosofía**, 2011, p. 231.

piel pueda usarse en la fabricación de cuero o para producir aceite con su grasa. Resulta entonces importante comprender qué es lo que convierte al humanismo moderno en un especismo, es decir, en una forma de discriminación basada en la pertenencia a una especie, antes de preguntarse cuáles derechos deberían ser otorgados a los seres vivos no humanos.⁴⁰

Clara fica, portanto, a falta de explicação sobre porque existem direitos para determinados seres humanos que não possuem autonomia, mas sentem prazer e dor, e não existem os mesmos direitos para outras espécies que se encontram na mesma situação. É uma questão de especismo⁴¹, na qual os seres humanos são privilegiados pelo sistema jurídico e pela sociedade, enquanto os animais não-humanos se encontram sujeitos à exploração e a serem usados como meios de satisfação do ser humano.

3.2. Vulnerabilidade como inclusão: o outro e o Estado de Direito Ecológico

O que se depreende da ética da vulnerabilidade é, acima de tudo, sua capacidade de inclusão a partir de um olhar diferente lançado sobre o que é mais “humano” no ser humano, a sua capacidade racional ou a sua sensibilidade diante da necessidade do outro que se encontra em uma posição que exige sua especial atenção. Dessa forma, surge a compreensão de que aqueles que verdadeiramente necessitam do Direito e do Estado são aqueles mais vulneráveis, que não conseguem, por si só, serem vistos e ouvidos na sociedade moderna.

⁴⁰ PELLUCHON. *La autonomía quebrada: bioética y filosofía*, 2011, p. 304.

⁴¹ PETERS, Anne. *Liberté, Egalité, Animalité: Human-Animal Comparisons in Law*. *Transnational Environmental Law*, 5(1), 25-53, 2016, p. 4. Especismo é a expressão utilizada para denotar uma predileção por determinada espécie em detrimento das demais espécies, notadamente com fundamentos que não se sustentam frente a questionamentos básicos, como por exemplo, o motivo pelo qual o ordenamento jurídico das sociedades só se aplica aos seres humanos, excluindo as demais espécies, já que existem outras espécies capazes de sentir dor, de transmitirem informações através de gerações, de se comunicar e de utilizar ferramentas. A base para a determinação de não aplicar o ordenamento para outras espécies além da espécie humana, é uma questão de especismo, conforme trata Anne Peters em sua obra.

Essa noção de vulnerabilidade pode ir mais além. Ao compreender o real contexto do Antropoceno e das mudanças em curso, que podem mostrar um planeta que nunca mais irá se recuperar, e as condições climáticas que mudarão a tal ponto de tornar inviável a vida na Terra, talvez esse conceito se estenda também à própria Natureza e seus processos ecológicos, além dos seres humanos e dos animais não humanos.

Ainda, é apenas a partir desse cenário inclusivo que se pode imaginar um Estado de Direito Ecológico em que todos os seus princípios sejam aplicáveis, pois a manutenção de um paradigma em que o homem esteja atomizado, ou seja, agindo por seus próprios interesses baseado em sua autonomia e racionalidade, não condiz com a ecologização necessária para o Estado de Direito agir no Antropoceno.

Se através da ética da vulnerabilidade é possível conceber o Outro como detentor de um direito fundamental, ou seja, se ao olhar o rosto do Outro, *mesmo que ele não me olhe de volta*, me faz compreender a responsabilidade que me é intrínseca, minha responsabilidade pelo Outro, minha obrigação de responder aquele chamado⁴², então posso estender essa responsabilidade ao Outro-natureza, ao Outro-animal. Apesar de neste ato não me deparar com o rosto humano, o Outro ainda está ali, vulnerável, detentor dos direitos mais básicos que venham garantir uma existência digna, um direito de continuidade aos seus processos ecológicos, de permanência da vida.

Esse posicionamento ético, de uma bondade desinteressada⁴³, que se assoma ao indivíduo que se presta a enxergar o Outro, a exercer o papel

⁴² CARVALHO, Felipe Rodolfo de. **A alteridade do “Outro” na cultura dos direitos humanos**. In: _____. **Outramente: o direito interpelado pelo rosto do outro**. Tese (Doutorado) – Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017, p. 306.

⁴³ CARVALHO. **A alteridade do “Outro” na cultura dos direitos humanos**, 2017, p. 306.

de observador e também de ator que reconhece a humanidade, ou a animalidade do próximo, pode embasar um novo paradigma ecológico que sustente as inter-relações sinérgicas da biosfera, transferindo essa postura para novas instituições sociais, que exercerão seus papéis de acomodar as atividades humanas e direcioná-las para os objetivos de um Estado de Direito Ecológico.

Atribuir direitos é um contínuo exercício de constatar no Outro a existência de direitos, e mais, constatar no vulnerável a verdadeira razão de ser dos direitos instituídos. Ora, na autonomia, o ver-se sujeito de direitos já pressupõe a lógica do ser humano como ser apartado do todo, a ausência da profunda empatia necessária para a construção de uma sociedade capaz de conviver pelo direito do Outro, através da sensibilidade de constatar a necessidade alheia de ser bem tratado, de aceitar primeiramente que o Outro merece a dignidade.

A partir dessa releitura de uma posição ética diferenciada que sirva de fundamentação para uma nova conformação ecológica, é inegável a compreensão de que esse é o caminho para uma nova abordagem sobre direitos. Ao sair de seu lugar de “homem autônomo”, o ser humano pode conquistar novas formas de enxergar o mundo, formas essas mais inclusivas e que capacitam a humanidade para transformar essa crise ecológica em uma oportunidade de voltar às suas origens, junto à natureza e alimentando um sentimento de pertencimento com o todo.

Conclusão

Diante do que foi apresentado, percebe-se que a humanidade se encontra em um momento deveras delicado, em que as consequências de um estilo de vida marcado pela apropriação da natureza começam a se tornar preocupantes, gerando a possibilidade de se repensar o homem moderno.

Esse momento histórico se caracteriza como uma passagem de eras geológicas, do Holoceno para o Antropoceno, indicando que agora o ser humano passa a ser a força mais capaz de gerar mudanças significativas no planeta Terra, motivo pelo qual os limites planetários necessitam ser traçados e respeitados para garantir uma sobrevivência aos seres vivos que já se encontram ameaçados, especialmente pelas mudanças climáticas em curso.

Frente a isso, como uma alternativa, encontra-se o Estado de Direito Ecológico, cujas bases se fundam no respeito pela vida e na consideração pela Natureza, pelos processos ecológicos, e animais humanos e não-humanos, aumentando o escopo de proteção do Estado de Direito atual ao retirar esses seres da esfera de coisas e objetos para colocá-los em posições privilegiadas.

Esse posicionamento, entretanto, trata de maneira especial o posicionamento ético do Estado e do Direito, que atualmente se fundam no reconhecimento da autonomia, liberdade e propriedade. Ao se privilegiar esses institutos, não é possível reconhecer direitos ou proteção jurídica privilegiada a outros seres que não uma parcela específica de seres humanos.

Dessa forma, a ética da vulnerabilidade é capaz de trazer maior inclusão de outros indivíduos, pois se pauta na preocupação pelo Outro, que necessita ser visto e cuidado já que não pode fazê-lo por si mesmo. Essa visão de “humanidade” difere fortemente do paradigma racional imposto, e leva a novos rumos em relação ao tratamento que pode ser dado à Natureza.

Referências

ARAGÃO, Alexandra. **O Estado de Direito Ecológico no Antropoceno e os limites do planeta**. In: DINNEBIER, Flávia França; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de**

Direito Ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza – São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2017.

BUGGE, Hans Christian. **Twelve fundamental challenges in environmental law: an introduction to the concept of rule of law for nature**. In: VOIGT, Christina. **Rule of Law for Nature: New dimensions and ideas in Environmental Law**. 1ª Ed. New York: Cambridge University Press, 2013.

CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**. Tradução de Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Editora Cultrix, 2018.

CARVALHO, Felipe Rodolfo de. **A alteridade do “Outro” na cultura dos direitos humanos**. In: _____. **Outramente: o direito interpelado pelo rosto do outro**. Tese (Doutorado) – Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017.

JONAS, Hans. **O princípio da responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica**. Rio de Janeiro: Contraponto; PUC-Rio, 2006.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.

LATOUR, Bruno. **Para distinguir amigos e inimigos no tempo do Antropoceno**. Revista de Antropologia, São Paulo, USP, 2014, v. 57, nº 1.

LEITE, José Rubens Morato; SILVEIRA, Paula Galbiatti; BETTEGA, Belisa. **O Estado de Direito para a Natureza: fundamentos e conceitos**. In: DINNEBIER, Flávia França; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de Direito Ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza** – São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2017.

_____. **Princípios estruturantes do Estado de Direito para a Natureza**. In: DINNEBIER, Flávia França; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de Direito**

Ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza
– São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2017.

OST, François. **A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito**. Tradução de Joana Chaves. Lisboa: Piaget, 1995.

PELLUCHON, Corine. **La ética de la vulnerabilidad**. In: _____. **La autonomía quebrada: bioética y filosofía**. Tradução de Alejandra Marín Pineda. Bogotá: Universidade El Bosque, 2011.

PETERS, Anne. **Liberté, Egalité, Animalité: Human-Animal Comparisions in Law**. *Transnational Environmental Law*, 5(1), 25-53, 2016.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. V. 1. **A Crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência**. 8ª Ed. – São Paulo: Cortez, 2011.

SÓLON, Pablo. **Alternativas sistêmicas – bem viver, decrescimento, comuns, ecofeminismo, direitos da Mãe Terra e desglobalização**. Tradução de João Peres. São Paulo: Elefante, 2019.

STENGERS, Isabelle. **No tempo das catástrofes – resistir à barbárie que se aproxima**. Tradução de Eloisa Araújo Ribeiro. São Paulo: Cosac Naify, 2015.

Por uma ética para a dignidade da vida: vulnerabilidade e valores intrínsecos

*Vanessa da Silva de Almeida*¹

Introdução

A maneira como o homem se relaciona com a natureza foi sendo alterada no tempo diante da percepção que o *homo sapiens* foi adotando ao buscar explicações para os fenômenos e os seres do ambiente que integra. O conhecimento adquirido possibilitou a compreensão das partes integrantes da natureza, bem como a sua utilização para o bem-estar humano.

Em razão disso, a natureza foi sendo modificada na sua estrutura e, de lugar aprazível e receptivo para a manutenção, desenvolvimento e sobrevivência humana, foi sendo transformada, e foi se transformando, num lugar mais inóspito para a comunidade humana.

Essas mudanças na estrutura do planeta e na maneira como seus ciclos se comportam é perceptível ao homem diante do aumento da temperatura na terra, pela ocorrência cada vez maior de tempestades, terremotos, tufões, derretimento das calotas polares dentre outros fenômenos. Essas constatações empíricas foram confirmadas por estudos e pesquisas científicas que reconheceram o homem como agente modificador do planeta terra e elaboraram estimativas que projetam que

¹ Mestranda em Direito no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso, na linha de pesquisa Direito Ambiental e Sustentabilidade. Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. Procuradora Federal atuando na Procuradoria Federal Especializada junto ao IBAMA. E-mail: nessasalmeida83@gmail.com

muito em breve alcançaremos condições incompatíveis para a nossa existência.

Diante desse cenário e da provável ausência de futuro, a comunidade internacional tem trabalhado em alternativas que minimizem as consequências das modificações já concretizadas, retarde o aumento do desastre ambiental e apresente medidas que revertam os limites já alcançados.

No que tange à desaceleração dos problemas ambientais causados pelo homem, diante da ineficácia das medidas já implementadas, a atribuição de direitos para a natureza, perpassando pelo reconhecimento da sua dignidade como valor moral para além do ser humano, se apresenta como meio possível ao alcance de uma proteção ambiental mais robusta e efetiva.

A dignidade até então cunhada parte de uma visão antropocêntrica que busca no homem atributos que sustentem o porquê da sua dignidade usando como fundamento a teoria kantiana que identifica na autonomia da vontade e no homem como fim em si mesmo os pilares para a valoração do homem.

Essa formulação, feita pelo homem, capaz e racional, para o homem, igualmente capaz e racional, não se presta à atribuição de dignidade para uma ampla gama de seres humanos mais frágeis como deficientes, doentes mentais e crianças, sendo menos útil ainda para ampliarmos a ideia de dignidade para outros seres não humanos.

Algumas teorias éticas alternativas, em especial as que questionam os direitos dos animais, visando não desconstruir a filosofia existente buscam pontos em comum entre os homens e os animais, em especial a senciência e a corporalidade, para tentar estender para além do homem direitos e respeito. Entretanto, tal caminho tampouco tem sido promissor.

Para alcançarmos uma mudança efetiva e frearmos o desastre ambiental iminente, carecemos de questionamentos sobre o valor dos demais seres vivos por meio de teorias que nos reconectem com a natureza repensando nossa existência, a existência e o valor vida dos outros seres e, principalmente, nossa relação de pertencimento à terra identificada como sistema vivo, interrelacionado e interconectado.

As ciências, em especial a ciência da ecologia, já demonstraram que a natureza não é composta de partes separadas que podem ser analisadas como peças isoladas de uma máquina ou relógio, mas, sim, que a natureza é uma rede viva², interligada com conjuntos de princípios ecológicos generativos que interferem na vida e existência uns dos outros e do próprio homem.

Essa mudança de paradigma vista nas ciências precisa alcançar o âmbito social através do diálogo com o meio jurídico³ e o pensar filosófico por meio de uma releitura das teorias fundantes da nossa sociedade para que medidas políticas e jurídicas surtam efeitos e rompam com o *status quo*.

Reconhecer a conexão de todos os seres e questionar o valor da natureza para além de mero recurso natural a ser usado, explorado, expropriado e degradado pelo homem é condição salutar para a sua identificação como detentora de valor próprio por ser viva, sendo todos os seres um fim em si mesmos.

Uma alternativa para tanto, atribuição de valor para além do animal não humano, seria a utilização da ética da vulnerabilidade, reconhecendo a fragilidade de toda e qualquer vida, em substituição à autonomia da

² CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo, **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Editora Cultrix, 2018, p.137.

³ CAPRA; MATTEI. **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade.**, 2018, p.11.

vontade de Kant, para ampliarmos a base da dignidade atribuindo, assim, valor moral para a vida de uma forma geral.

Para tanto, defende-se que o valor dignidade está ligado aos valores intrínsecos de cada ser vivo, ao seu direito de existir, e na vulnerabilidade de todo e qualquer ser.

O tema será investigado através do método hipotético dedutivo, histórico e comparativo, realizando-se pesquisa teórica através de análise bibliográfica. A estrutura do trabalho segue a seguinte ordem: num primeiro momento, será demonstrada a relação da crise ecológica com a necessidade de se atribuir direitos para a natureza através do reconhecimento da dignidade, na sequência serão analisadas as bases da teoria de Immanuel Kant, bem como sob quais aspectos da teoria são insuficientes, inclusive, para atribuição de dignidade a todos os seres humanos. Na parte final do trabalho, a ética da vulnerabilidade, com seu conceito de fragilidade, é apontada como alternativa à autonomia da vontade acrescida da exposição acerca do valor intrínseco da vida sendo possível utilizá-la para a atribuição de dignidade à natureza.

1. A crise ambiental e sua relação com a valoração moral da natureza

Ao se falar em natureza e na sua proteção da natureza, o primeiro pensamento remete a uma natureza selvagem com florestas fechadas e animais ferozes, ou seja, a algo distante da realidade da sociedade humana moderna.

Ao identificar essa natureza em abstrato, a proteção ambiental não reflete, num primeiro momento, a sua real importância para a sobrevivência humana, entretanto, a tecnologia já nos possibilitou o

conhecimento das consequências das atividades humanas em seu entorno e dos benefícios da proteção ambiental.⁴

O homem habita o planeta terra e precisa de condições ambientais e climáticas moderadas e constantes – constância ecológica - favoráveis para o seu desenvolvimento. Referidas condições eram encontradas na era geológica chamada de Holoceno, período que se iniciou há aproximadamente 11 (onze) mil anos e perdurou até o início da revolução industrial e cujas condições possibilitaram decisivos avanços sociais.⁵

Tais avanços sociais e científicos possibilitaram ao homem, através de sua capacidade criativa, o desenvolvimento de novas tecnologias e estas acabaram gerando consequências indesejáveis tais como, poluição atmosférica, produção em larga escala de resíduos sólidos, extrativismo predatório os quais alteraram e modificaram o meio ambiente conduzindo a terra a uma nova era geológica que os cientistas e geólogos denominam de Antropoceno.⁶⁷

O Antropoceno⁸ é o período em que reconhecemos a humanidade como a principal força modificadora e transformadora do sistema terrestre⁹, igualando ou até superando grandes forças da natureza na mudança da biosfera. ¹⁰O resultado do impacto do homem no planeta acarretou graves mudanças ambientais, as quais ultrapassaram os limites

⁴ MELO, Melissa Ely. **Crise Ambiental, Economia e Entropia**. In: LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo; CAVEDON-CAPEDEVILLE, Fernanda Sales; DAROS, Leatrice Faraco; MELO, Melissa Ely; SILVEIRA, Paula Galbiatti. A Ecologização do Direito Ambiental Vigente: Rupturas Necessárias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 5.

⁵ VEIGA, José Eli da. **O Antropoceno e a ciência do sistema Terra**. São Paulo: Editora 34. 2019. 1º edição. p.12.

⁶ O conceito ficou conhecido mundialmente através do cientista Paul J. Crutzen, Nobel de Química de 1995.

⁷ Não há unanimidade na designação de Era do Antropoceno ou Época do Antropoceno, bem como se o planeta estaria efetivamente em outra era geológica. V. VEIGA. **O Antropoceno e a ciência do sistema Terra**, 2019, p.12.

⁸ Em que pese não haja reconhecimento formal do Antropoceno pelos geólogos, o Grupo de Trabalho do Antropoceno (Anthropocene Working Group) está avaliando suas evidências, objetivando apontá-las na Comissão Internacional de Estratigrafia (International Commission on Stratigraphy).

⁹ Dinnebier, Flávia França (Org.). **Estado de Direito Ecológico: Conceito, Conteúdo e Novas Dimensões para a Proteção da Natureza**, / Flávia França Dinnebier (Org.); José Rubens Morato (Org.); - São Paulo : Inst. O direito por um Planeta Verde, 2017. P. 57 - 87

¹⁰ VEIGA, José Eli da. **O Antropoceno e a ciência do sistema Terra**. São Paulo: Editora 34. 2019. 1º edição. p.68

ecológicos, ou limites planetários seguros para o desenvolvimento humano na terra. São designados como limites planetários as alterações climáticas, a destruição da camada de ozônio estratosférico, a perda da biodiversidade, a perda do gelo polar, dentre outros, designando nosso estado de crise ambiental.

Para a continuidade da vida humana na Terra, cientistas e pesquisadores sustentam a urgência em reconduzir os limites planetários, e as condições climáticas, àqueles encontrados no Holoceno e que são tidas como desejáveis e ideais para o planeta. É necessário frear as mudanças e conter a crise ecológica.

A crise, analisada a fundo, tem origem social¹¹ sendo uma crise moral do homem em razão dos seus valores. Em que pese a capacidade racional humana para questionar o mundo e se questionar, tal não foi suficiente para entender o valor da natureza e o quanto sua sobrevivência depende do planeta terra.

O planeta terra é um superorganismo vivo e extremamente complexo com interações entre todos os seres da natureza num funcionamento autopoietico. A autopoiese lhe possibilita proceder a adaptações para recomposição de seus limites quando necessário.

A nova conjuntura ambiental, talvez, seja uma readaptação desse superorganismo vivo. Uma readaptação objetivando regular as condições da Terra para possibilitar a sua continuidade mediante a extinção dos seres que atrapalham a sua harmonia.

Essa conjuntura, a crise ambiental, deve ser vista como o ponto limite em que a sociedade humana percebe que a problemática reside na sua relação com a natureza, relação em que a natureza não é identificada como sujeito, detentor de valor para além do instrumental, mas, sim, como mero

¹¹ MELO. *Crise Ambiental, Economia e Entropia*, 2018, p. 2.

objeto, mero recurso ambiental a ser utilizado pelo homem a serviço do mercado.

A relação do homem com a natureza foi sendo moldada no tempo. Na antiguidade clássica, o mundo era visto como *kósmos*, O homem e os demais seres da natureza se relacionavam de maneira ordenada e estruturada de forma holística na qual o todo era um ser vivo e pulsante composto de partes com propósitos inatos e direcionados a um funcionamento harmonioso¹².

A análise dos eventos da natureza, das suas funções, ciclos e alterações era feita através da observação dos fenômenos naturais identificando objetivos e finalidades para os acontecimentos naturais. Havia uma certa reverência do homem para com a natureza em razão do seu funcionamento harmônico e finalístico. A natureza possuía fins, logo, o mundo era um fim em si mesmo.

Essa visão perdurou até meados do século XVI período em que teve início a revolução científica com a elaboração das teorias mecanicistas que intentavam desmistificar a natureza. Assim, teóricos como Galilei Galilei, René Descartes, Francis Bacon, Hugo Grotius e Isaac Newton passaram a analisar o mundo, e todos os ciclos que compõem a natureza, como engrenagens integrantes de uma máquina e a defender a objetificação da natureza devendo desnudá-la e dominá-la.

O estudo da natureza através da separação/decomposição de suas partes, com o conhecimento de suas leis naturais, distanciou o homem da natureza reduzindo a anterior deferência pela sua complexidade, beleza e harmonia. O homem passa ser centro e dono de tudo que o cerca.

¹² CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo, **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: editora Cultrix, 2018, p. 65.

O homem, ao se enxergar como ser racional, inteligente e capaz de se determinar através de mandamentos de conduta, auto intitula-se como ser de valor, como único ser detentor de um valor maior em comparação ao restante de todas as coisas, que passam a ser coisas, justamente porque agora ele compreende o todo ao dividi-lo e desmistificar o seu funcionamento.

Por ser capaz de descortinar a complexidade do todo, e de si mesmo, precisa buscar em si a razão para ser superior ao restante do mundo, a razão para possuir mais valor que o restante que resulta da mera soma de partes.

Essa busca foi feita por meio de teorias éticas e filosóficas, especialmente a teoria kantiana, que pretendia distinguir o que essencialmente dentro do homem pautaria a sua conduta e o caracterizaria como superior aos demais. Foram, então, desenvolvidos os conceitos de valor moral, autonomia da vontade baseada na racionalidade moldando a ideia de dignidade humana.

Ter dignidade é ter valor. Mas não qualquer valor, pois um mero valor que possibilite a substituição da coisa por outra é apenas um valor precificado. É preciso ter um valor diferenciado, um valor moral só encontrado no homem e originado das suas características inatas e independentes da sua interação com o mundo.

Ao dotar o homem de dignidade e afastar a incidência de valor dos demais seres, a natureza passa a ser vislumbrada como mero recurso a ser utilizado para satisfação das necessidades e prazeres humanos.

Enquanto na antiguidade clássica todas as partes possuíam objetivos e finalidades próprias voltadas à manutenção do todo, a revolução científica e a ética kantiana transformaram tudo o que não é pessoa humana em recurso instrumental – coisa.

O homem fica sedento por criar, desvendar, transformar e utilizar todos os recursos naturais existentes baseado na crença de que a natureza é infinita ou, sendo finita, a inteligência humana, através da ciência, seria capaz de recriar, substituir ou consertar.

A posição da natureza como mero objeto na relação homem x mundo conduziu nossa sociedade a uma crise ambiental sem precedentes cujas projeções apontam para a extinção da vida humana se não houver uma ruptura profunda.

Para que haja essa ruptura é necessário deslocar a natureza da posição de mero objeto nas relações travadas com o homem. A identificação de valor próprio, de uma humanidade moral¹³ para a natureza se coloca como medida indispensável para a atribuição de direitos da natureza ou mesmo a inserção de deveres de respeito mais robustos do homem em relação a ela.

Para efetivarmos uma maior proteção da natureza e frear os efeitos deletérios já sentidos pelo homem, o reconhecimento do valor da natureza é medida obrigatória.

Tendo em vista que o reconhecimento de valor é o que efetivamente proporciona respeito e a atribuição de direitos, uma releitura ou ampliação do valor moral da natureza ampliando o conceito de dignidade se faz premente.

A robustez da proteção ambiental passa pela atribuição de direitos à natureza e requer o reconhecimento de sua dignidade diante do valor inerente de todos os seres da natureza, ou, no mínimo, do valor da higidez dos seus ciclos ecológicos.

¹³ DESCOLA, Philippe. *Outras naturezas, outras culturas*. Tradução de Cecília Ciscato. 1ª edição. São Paulo: editora 34, 2016.

2. A dignidade em Immanuel Kant

Immanuel Kant, em sua obra “Fundamentação da Metafísica dos Costumes”, almejava elaborar uma filosofia moral pura que identificasse qual critério, por excelência, seria responsável pela conduta humana tornando-a boa.

Ao realizar essa busca, na segunda seção “Transição da filosofia moral popular para a metafísica dos costumes” Kant delimita, dentro da sua teoria ética da moral, os elementos que integram a dignidade humana representando um marco no estudo e delimitação de toda a teoria jurídica e filosófica que a sucedeu.¹⁴

Para o filósofo o critério buscado deveria ser encontrado, fundamentado e acessado na razão humana, o que ele designou como a *priori*, afastado do mundo empírico, das crenças religiosas ou demais superstições.¹⁵¹⁶

A sua teoria moral da conduta humana conceitua a ação boa através da boa vontade destituída de qualquer finalidade para o mundo empírico. A ação, e a motivação da ação, deve ser praticada em razão do dever puro acessível unicamente por meio da razão destituída da influência da inclinação, bem como de qualquer efeito esperado no mundo empírico. Essa motivação tão boa e excelente seria denominada de moral.¹⁷

O dever puro, a razão para a prática da ação, deveria respeitar uma lei universal que fosse a garantia dessa boa ação, tal lei universal é denominada na teoria kantiana de imperativo categórico. A lei universal

¹⁴ ROSEN, Michael. **Dignidade: sua história e significado**. Tradução André de Godoy Vieira. São Leopoldo: ed. UNISINOS, 2015, p.38.

¹⁵ KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Inês A. Lohbauer. São Paulo: Martin Claret, 2018. Prólogo.

¹⁶ LOURENÇO, Daniel Braga. **Qual o valor da natureza? Uma introdução à ética ambiental**. São Paulo: Elefante, 2019, p.141.

¹⁷ KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Inês A. Lohbauer. São Paulo: Martin Claret, 2018, p. 41.

requer que atuemos, sempre, com base em princípios que sejam racionais e que submetam todas as pessoas em todos os tempos¹⁸, tendo por máxima: aja como se a máxima da sua ação devesse tornar-se, pela sua vontade, uma lei universal da natureza.¹⁹.

Na teoria kantiana a ação para ser boa deve ser praticada em obediência ao dever puro e à lei universal cuja direção ou finalidade é o fim em si mesmo.

Segundo Lourenço²⁰, o fim em si mesmo seria uma segunda modalidade do imperativo categórico e na obra kantiana está definido conforme excerto abaixo:

Portanto, todos os seres racionais estão submetidos a *leis*, pelas quais devem tratar-se e tratar os outros, *nunca apenas como meios*, mas *sempre também como finalidades em si*. Mas com isso surge uma ligação sistemática dos seres racionais por meio de leis objetivas comuns, isto é, um reino, que pode se chamar de um *reino das finalidades* (decerto apenas um ideal porque essas leis têm como propósito a relação desses seres entre si, como finalidades e meios. (grifo no original)²¹

Ao estabelecer o fim no próprio homem, que os seres racionais devem pautar suas condutas sem transformar outros seres racionais em meros meios, Kant atribui às pessoas um valor intrínseco delimitando uma dignidade existencial. E esse valor intrínseco tem sua base fundante na razão existente apenas no homem.

Dessa forma, a dignidade em Kant, e o seu valor moral, ampara-se no elemento finalístico, o homem como fim em si mesmo e na

¹⁸ LOURENÇO, Daniel Braga. **Qual o valor da natureza? Uma introdução à ética ambiental**. São Paulo: Elefante, 2019, p.141.

¹⁹ KANT. **Fundamentação da metafísica dos costumes**, 2018, p. 63.

²⁰ LOURENÇO. **Qual o valor da natureza? Uma introdução à ética ambiental**, 2019, p.141.

²¹ KANT. **Fundamentação da metafísica dos costumes**, 2018, p. 76.

racionalidade que lhe faz possuidor de uma autonomia da vontade, princípio supremo da moralidade.

Em sua busca por uma filosofia moral pura resta evidente a crença do filósofo no distanciamento existente entre o homem e os demais seres e na sua superioridade, em razão de atributos próprios que lhe tornam digno, ou seja, Kant buscou no homem a característica que o diferencia dos demais seres para fundamentar o valor moral que torna o homem peculiar e dotado de dignidade.

Na sequência da sua obra, o filósofo conclui que a moralidade consiste na relação de todas as ações com a legislação universal acessível em cada ser racional derivando de sua vontade desvinculada de finalidade com inclinações egoísticas.

A moralidade é a única condição pela qual um ser racional pode ser finalidade em si mesmo, pois só através dela é possível alguém ser um membro legislador do reino das finalidades.²²

Analisando o reino das finalidades, Kant estabelece que todas as coisas no mundo ou possuem um preço ou uma dignidade. Tudo aquilo que possui preço é denominado de coisa, estando passível de ser substituída por outra equivalente. A dignidade estaria acima de qualquer preço e não poderia ser substituída por não existir qualquer equivalente.²³

O que se refere às necessidade e inclinações humanas em geral, têm um *preço de mercado*; aquilo que não pressupõe uma necessidade, mas está de acordo com um determinado gosto, isto é, com o prazer de uma simples diversão gratuita que satisfaz nossa sensibilidade, possui um *preço afetivo*; mas o que leva em conta a condição pela qual algo possa ser uma finalidade em si, não

²² KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Inês A. Lohbauer. São Paulo: Martin Claret, 2018, p. 77.

²³ KANT. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. 2018, p. 77.

possui um valor apenas relativo, isto é, um preço, mas um valor interno, ou seja, uma *dignidade*.²⁴(grifo no original)

Kant atribui dignidade apenas ao homem com base na autonomia da vontade, decorrente da racionalidade, e no homem como fim.²⁵ Contudo, as particularidades humanas identificadas pelo filósofo não abarcam toda a humanidade demandando interpretações extensivas para possibilitar o respeito em relação aos seres humanos mais vulneráveis tais como enfermos, incapazes, crianças e idosos com discernimento reduzido.

A ética da vulnerabilidade, tentando carregar bases à bioética e à relação da sociedade com a parcela mais frágil e marginalizada da população, oferece uma alternativa à autonomia da vontade kantiana podendo ser estendida para os propósitos ambientais.

3. Dignidade da vida: ética da vulnerabilidade e a natureza como fim

A teoria kantiana da dignidade amplamente utilizada no âmbito jurídico para definir, delimitar e interpretar direitos não logra êxito em abarcar toda a população e, especialmente, aqueles que mais precisariam do reconhecimento dos seus direitos no sentido de concretizar a dignidade inerente a toda pessoa.

Corine Peluchon propõe uma ética da vulnerabilidade, influenciada por Levinas na sua fenomenologia da passividade, através de um estudo realizado com pacientes que sofrem com deficiências cognitivas e pacientes terminais, na qual busca reformular a humanidade moral do homem para com o Outro e os animais.

²⁴ KANT. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. 2018, p. 77-78.

²⁵ “É a noção kantiana, semelhante à de Tomás de Aquino, conforme a qual tudo aquilo que é dotado de dignidade possui um valor incondicional, incomparável que lhe é intrínseco. Não obstante, cumpre notarmos também as diferenças radicais que separam os dois pensadores. Enquanto Tomás de Aquino vê espécies distintas de dignidade, ao menos potencialmente, em todos os níveis de criação divina (quicá incluindo até mesmo as plantas). Kant restringe-se aos seres humanos”. ROSEN, Michael. *Dignidade: sua história e significado*. Tradução André de Godoy Vieira. São Leopoldo: ed. UNISINOS. 2015, p.411.

A ética da vulnerabilidade, segundo a autora, rompe com a leitura kantiana da dignidade e propõe uma ontologia da vida focada na vulnerabilidade compartilhada com todos os seres sencientes, e não apenas na capacidade de fazer escolhas autônomas, e na responsabilidade que surge pelo reconhecimento do sofrimento advindo dessa vulnerabilidade para com o Outro e com as gerações futuras.

A vulnerabilidade reconhecida no Outro e a responsabilidade inerente a ela é que efetivamente afloraria a humanidade.²⁶

A passividade encontrada em pacientes, especialmente nos pacientes que se encontram no final da vida, sugere que o homem não se define essencialmente pela vontade e pela autonomia²⁷, mas sim pela autonomia, responsabilidade e vulnerabilidade. Esse é o enfoque da ética da vulnerabilidade.

O reconhecimento da nossa responsabilidade para com o Outro, que é provocado de forma mais contumaz diante da sua fragilidade, seria o que efetivamente despertaria a humanidade e o valor dignidade para ambos – o ser vulnerável e o ser que se reconhece na vulnerabilidade do outro.

A filósofa em sua obra estende a ética da vulnerabilidade aos animais defendendo o que ela chama de ontologia da carne, na qual a racionalidade seria substituída pelo reconhecimento da corporalidade e senciência dos animais não humanos.

A ontologia da carne seria indissociável do pensamento da alteridade diante do reconhecimento do corpo animal como um corpo pulsante e capaz de sentir dor e prazer. A ontologia da carne apresenta-se como um complemento da ética da vulnerabilidade.

²⁶ PELLUCHON. La ética de la vulnerabilidad. In: _____. *La autonomía quebrada: bioética y filosofía*. 2011, p.231

²⁷ PELLUCHON. La ética de la vulnerabilidad. In: _____. *La autonomía quebrada: bioética y filosofía*, 2011, p.239.

Para ela, a atribuição de dignidade apenas ao homem baseada na razão, na autonomia e na linguagem, sendo visível que parte dos animais apresentam características outras semelhantes ao homem e, fundamentalmente, uma corporalidade sugere que o humanismo moderno é um especismo disfarçado semelhante ao racismo e sexismo.²⁸

Tanto em relação aos seres humanos, no reconhecimento da sua vulnerabilidade, quanto em relação aos animais, na defesa da ontologia da carne, verifica-se que a proteção e o respeito são destinados, primordialmente, à vida. A busca por uma unidade corpórea a fim de justificar a extensão da dignidade para seres distintos do animal humano apresenta-se como válida, mas não é completa.

Assim como Kant buscou distinções com o intuito de valorizar o homem em detrimento de todos os outros seres, buscar a similitude do corpo ligando à questão senciente não deixa de ser um mecanismo voltado a criar valorações da vida. Ainda que diferentes tipos de vida necessitem de diferentes condições para concluírem seus ciclos existências, foge à própria racionalidade delimitar quais vidas importam quando a própria ciência já constatou que todos os seres da natureza interconectados e interligadas.

A fragilidade da vida identificada nos seres humanos vulneráveis e nos animais sencientes é a mesma fragilidade encontrada nos demais seres vivos da natureza. A vulnerabilidade e a fragilidade só fazem sentido ao refletir sobre a vida e o seu valor moral.

Zaffaroni²⁹, comungando do posicionamento de Hans Jonas, conclui pela defesa da natureza na ótica de uma *experiência de vulnerabilidade*, ao

²⁸ PELLUCHON, Corine. El animal, el más outro de los otros. In: _____. **La autonomía quebrada: bioética y filosofía**. Tradução de Alejandra Marín Pineda. Bogotá: Universidad El Bosque, 2011, p.305-347.

²⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Pachamama e o ser Humano**. Tradução de Javier Ignacio Vernal; Ilustrações de Miguel Rep. – Florianópolis: Editora da UFSC, 2017, p. 60.

exigir do ser humano que perceba a responsabilidade que detém em face à natureza por ser o único detentor do poder de escolha.

Para ele, a responsabilidade moral origina-se na constatação da vulnerabilidade da natureza, que pode fazer desaparecer a espécie. Deveríamos pautar nossas ações pelo imperativo humano de proteger a natureza tendo em vista a sua vulnerabilidade diante da nossa capacidade de destruição – age de tal maneira que os efeitos de tua ação não destruam a possibilidade futura de vida.³⁰

Assim, esse lugar privilegiado do ser humano em relação aos demais seres, a racionalidade de perceber que todos os seres estão interligados e do seu papel como maior potencial modificador do meio coloca todas as demais *espécies* como vulneráveis e a vulnerabilidade da vida de todos os seres é que fundamentaria o valor dignidade.

Analisando o conceito kantiano e a ética da vulnerabilidade é forçoso reconhecer que o valor moral das pessoas destituídas de sua capacidade de escolha só se verifica quando alteramos a autonomia da vontade pela vulnerabilidade existente em toda e qualquer vida.

Essa construção pode ser estendida para a natureza. A natureza é viva e vulnerável, mas possuiria um fim em si mesma?

Kant entende que o homem é um fim em si mesmo e que não pode ser utilizado como meio, exceto como meio para o cumprimento dos fins de outro homem.

Na relação de trabalho entre os homens, quando o empregado está obrando, ele está sendo utilizado como meio para o tomador do serviço que almeja o lucro, entretanto, o próprio trabalhador, utilizado como meio, também possui uma finalidade própria que é a obtenção da contraprestação remuneratória pela sua energia dispensada.

³⁰ ZAFFARONI. *A Pachamama e o ser Humano*, 2017, p. 60.

Na separação kantiana entre pessoas e coisas, a natureza foi enquadrada como coisa e ao longo dos tempos referida posição foi firmemente fixada para que ela pudesse ser utilizada como recurso natural para acúmulo de riquezas como se fosse infinita.

Todavia, o planeta terra é um ser vivo que busca a sobrevivência e a garantia de sua existência sendo resiliente para se adaptar às mudanças implementadas pelo próprio homem e continuar a existir. Podemos dizer que essa é sua finalidade própria. Apesar de ser utilizada como meio, ela ainda possui seu próprio fim.

Assumindo que nas relações sociais o homem é utilizado como meio e fim ao mesmo tempo, tal conclusão pode e deve ser estendida à natureza para o reconhecimento da sua dignidade.

A natureza, apesar de ser utilizada como meio, possui finalidade própria. Santamaría³¹ defende que o ser humano pode ser considerado um meio diante da própria finalidade da natureza que é existir, sobreviver e viver.

A natureza não necessita do homem para alcançar sua finalidade precípua consubstanciada na manutenção de seus ciclos ecológicos, dessa forma, o homem apresenta-se como meio para a finalidade da terra, podendo ser identificado ora como meio ativo e ora como meio passivo³².

Quando realiza ações deletérias que impactam nos ciclos ambientais, o homem age como meio impeditivo. Estando em pleno equilíbrio e atuando com pertencimento à natureza, respeitando seus ciclos sistêmicos, processos ecológicos, realizando atividades sustentáveis e harmônicas com o todo em observância aos limites planetários, o homem atua como meio próprio da finalidade da terra.

³¹ SANTAMARÍA, Ramiro Ávila. **La naturaleza con derechos: De la filosofía a la política** (Spanish Edition) . Editorial Abya-Yala. Edição do Kindle

³² SANTAMARÍA. **La naturaleza con derechos: De la filosofía a la política**, edição do kindle.

Quando o ser humano modifica o meio ambiente, extingue espécies, altera os ciclos da natureza, produz quantidades imensuráveis de resíduos sólidos, dentre outras atividades prejudiciais, está impossibilitando o cumprimento dos seus fins, sendo mero meio (prejudicial) a ela.

Assim, o animal humano é um meio tanto por ação quanto por omissão – ora auxiliando/deixando a terra cumprir sua finalidade, ora inviabilizando.

Dessa forma, a natureza seria um fim em si mesma.

A finalidade última de todos os seres vivos deve ser entendida como a própria vida e a interconexão dos seres para a manutenção da Terra, o que não significa que não haja ponderação de interesses no sentido da serem mantidas as necessidades vitais de todo o ecossistema.

3.1 Dignidade da vida: o valor intrínseco

O ser humano é o único ser dotado, *a priori*, de racionalidade e é essa racionalidade que atribui valor às coisas³³ e possibilita a criação de teorias filosóficas valorativas do próprio homem e dos demais seres vivos e inanimados.

O homem, em decorrência da própria racionalidade, possui uma necessidade quase inerente de valorar tudo o que o cerca e, inclusive, seus pares. É dizer, o homem cria suas leis morais, cria teorias sobre elas e as utiliza como fundamento para ora se identificar com o meio e ora se distanciar do mesmo.

³³ Gudynas demonstra que a visão antropocêntrica e utilitarista permeia grande parte das valorações do homem em relação à natureza podendo esta possuir valor econômico, valor estético (beleza de uma paisagem), valor cultural (lugares detentores de culturas locais ou nacionais), ou valor histórico, sendo impossível estabelecer comensurabilidade perfeita entres os valores concluindo que: “Vários dos exemplos precedentes referem-se a valores originados nos seres humanos. Por exemplo, a dimensão estética ou histórica depende das valorações das pessoas, já que são elas as que sentem ou julgam um lugar como bonito ou não, ou sua vinculação a um fato passado relevante, Essas valorações são antropogênicas, no sentido de se originarem nas pessoas, embora não necessariamente sejam parte do antropocentrismo no sentido descrito antes, já que nem sempre estão amarradas à utilidade, ao controle ou à manipulação”. GUDYNAS, Eduardo. **Direitos da Natureza. Ética biocêntrica e políticas ambientais**. Tradução de Igor Ojeda. Editora Elefante, 2019. p. 47.

Foi o homem que no decorrer dos tempos entendeu e sedimentou que sua racionalidade e autonomia o separam do resto e transforma os demais seres em *coisas*. Sua capacidade valorativa é que delimita a natureza como mero recurso natural ligado à utilidade que pode oferecer, entretanto, justamente por ser o único ser dotado de razão, apto a estabelecer valores morais e valorar tudo o que o cerca, cabe a ele aceitar que existem valores outros intrínsecos e independentes que não se relacionam com a sua fruição e bem-estar.

A natureza é viva e frágil e sua finalidade própria é o desenvolvimento de seus ciclos ecológicos e processos sistêmicos. Seu valor “vida” deve ser reconhecido como valor intrínseco.

Os valores intrínsecos seriam independentes de qualquer valoração utilitarista efetuada pelo homem, expressando uma qualidade própria e inerente ao ser vivo ou ao meio ambiente concernente ao seu direito de existir e de seguir seu curso natural independentemente, ou apesar, da existência humana.

Gudynas³⁴ apresenta as diferentes maneiras de se conceituar o valor intrínseco.

O valor intrínseco pode ser reconhecido como valor não instrumental em que a natureza teria um fim em si mesma tal como a manutenção do seu bem-estar e o florescimento tanto da vida humana quanto da vida não humana na Terra, independentemente da sua utilidade para alguma destinação humana.

O valor intrínseco ou inerente também pode ser reconhecimento no “objeto” diante da existência de propriedades independentes/não relacionais com o meio ambiente, de forma semelhante à moralidade

³⁴ GUDYNAS, *Direitos da Natureza. Ética biocêntrica e políticas ambientais*, 2019, p. 49.

humana analisada por Kant e que deveria ser desvinculada do mundo empírico.

Por fim, Gudynas designa valor intrínseco como sinônimo de valor objetivo próprio de cada objeto desvinculado da valoração feita por seres externos.

Qualquer que seja a fórmula adotada para a conceituação de um valor intrínseco, reforçando que qualquer valoração segue sendo um ato da racionalidade humana, todos os seres vivos possuem propriedades independentemente da valoração externa do homem, sendo dotados de valor moral.

Todos os direitos fundamentais mais caros atribuídos ao homem possuem como finalidade última a manutenção da sua vida e a integridade física. Criamos direitos humanos numa escala evolutiva de dimensões que se sucedem e coexistem para garantir o valor vida e integridade da vida.

Essa leitura abrange facilmente a natureza quando falamos na integridade da comunidade biótica e no respeito ao desenvolvimento dos seus ciclos evolutivos.

Sarlet e Fensterseifer³⁵ propõem uma dimensão ecológica da dignidade, em busca de uma reconexão da base filosófica dos direitos humanos com os princípios ecológicos, relacionando os valores intrínsecos dos seres humanos com os valores intrínsecos da natureza, visto que ambos estão interconectados – o homem é parte da natureza; se possui valor intrínseco como tal, como parte do meio ambiente, deve reconhecer o valor intrínseco do meio ambiente que o cerca.

Fundamentar a dignidade em valor outro que não seja a vida é buscar diferenças aptas a viabilizar a utilização dos outros como meio. Seguimos

³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ecológico**. Constituição, Direitos Fundamentais e Proteção da Natureza. 6^o ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. P. 167.

utilizando critérios antropocêntricos que valorizam o homem e os demais seres que a ele se assemelham.

O valor intrínseco da natureza, assim como do animal humano, está na sua própria existência e o fato de existir já deveria ser suficiente para possuir o valor dignidade e obrigar o respeito ao existir de todos os demais seres.³⁶

Ao homem caberia respeitar o desenvolvimento dos processos vitais e evolutivos da natureza pelo valor vida de todos os seres, das plantas, das águas, das chuvas, dos animais, de toda a comunidade biótica pelo valor intrínseco e por, como sujeito racional de capaz, vislumbrar a vulnerabilidade dos demais indivíduos diante de seu poder deletério.

Conclusão

O homem nos últimos anos vem moldando e modificando a natureza de forma substancial tendo, inclusive, sido comparado às forças naturais que alteram a estrutura do planeta terra conduzindo este a uma nova era geológica denominada Antropoceno.

Sua racionalidade e capacidade cognitiva possibilitou um vasto conhecimento científico desmistificando o funcionamento dos fenômenos naturais, dos ciclos sistêmicos, da flora e fauna da Terra.

Esse conhecimento, proveitoso ao homem em muitos aspectos no que tange ao seu bem-estar, mostrou-se extremamente maléfico à continuidade da vida no planeta e a continuidade da sua própria vida.

A relação do homem com a natureza, munido da sua racionalidade, acarretou uma crise ambiental sem precedentes e a urgência em contê-la

³⁶ Reconhecendo o valor intrínseco da natureza: *“Com a fragilidade da base natural que lhe dá suporte, também a vida humana é colocada em situação de vulnerabilidade. Nesse contexto, assim como se fala em dignidade da pessoa humana, atribuindo-se valor intrínseco à vida humana, também devemos considerar a atribuição de dignidade às bases naturais da vida conferindo-se à Natureza e aos elementos naturais (rios, florestas, paisagens etc) um valor intrínseco”* in: SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ecológico**. Constituição, Direitos Fundamentais e Proteção da Natureza. 6º ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. P. 132.

convoca toda a sociedade científica, filosófica e política a pensar formas mais racionais e inteligentes de nos relacionarmos com o todo.

É fundamental o estabelecimento de rupturas com o sistema até então vigente.

Resta claro que o desenvolvimento econômico e a utilização dos recursos da natureza de maneira desenfreada, próprio do capitalismo, da visão europeia e antropocêntrica entre nós instaurada, necessita de uma nova ética filosófica com viés ecocêntrico para valoração da natureza.

Com base no conceito de dignidade cunhado por Immanuel Kant, a natureza é vista como coisa podendo ser precificada, enquanto o homem é o único ser dotado de valor moral.

O presente trabalho objetivou demonstrar que o valor dignidade não está relacionado, apenas, à autonomia, à racionalidade e à moralidade, mas sim ao direito à vida e ao valor intrínseco de todos os seres vivos que compõem a teia da vida.

Para tanto a ética da vulnerabilidade elaborada por Corine Pelluchon fornece subsídios teóricos para vislumbrar toda e qualquer vida como frágil e que desperta o respeito e humano no homem por ser o único ente racional capaz de compreender o resultado de suas ações e conexões com o meio.

A vulnerabilidade da natureza e seu fim em si mesma - viver, sobreviver e manter seus ciclos ecológicos em perfeito equilíbrio - demonstram que ela possui valor moral por meio de seus valores intrínsecos.

Dessa forma, quando se fala em proteção da natureza, responsabilidade ambiental e responsabilidade pela vida presente e das futuras gerações, inclusive para garantia da sobrevivência humana, deve-se falar de direitos para a natureza amparados no reconhecimento de uma dignidade da vida. A ética da vulnerabilidade e o reconhecimento da

existência de valor intrínseco a toda e qualquer vida, torna possível ela releitura da teoria kantiana com a aceitação da natureza como ser vivo digno.

Referências

CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo, **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: editora Cultrix, 2018.

DESCOLA, Philippe. **Outras naturezas, outras culturas**. Tradução de Cecília Ciscato. 1º edição. São Paulo: editora 34, 2016.

DINNEBIER, Flávia França (Org.).**Estado de Direito Ecológico: Conceito, Conteúdo e Novas Dimensões para a Proteção da Natureza.**/ Flávia França Dinnebier (Org.); José Rubens Morato (Org.); - São Paulo : Inst. O direito por um Planeta Verde, 2017. P. 57 - 87

GUDYNAS, Eduardo. **Direitos da Natureza. Ética biocêntrica e políticas ambientais.**tradução de Igor Ojeda. Editora Elefante, 2019

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Inês A. Lohbauer. São Paulo: Martin Claret, 2018.

LOURENÇO, Daniel Braga. **Qual o valor da natureza? Uma introdução à ética ambiental**. São Paulo: Elefante, 2019.

MELO, Melissa Ely. **Crise Ambiental, Economia e Entropia**. In: LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo; CAVEDON-CAPEDEVILLE, Fernanda Sales; DAROS, Leatrice Faraco; MELO, Melissa Ely; SILVEIRA, Paula Galbiatti. A Ecologização do Direito Ambiental Vigente: Rupturas Necessárias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

PELLUCHON, Corine. El animal, el más outro de los otros. In: _____. **La autonomía quebrada: bioética y filosofía**. Tradução de Alejandra Marín Pineda. Bogotá: Universidad El Bosque, 2011, p.305-347.

PELLUCHON, Corine. La ética de la vulnerabilidade. In: _____. **La autonomía quebrada: bioética y filosofía**. Tradução de Alejandra Marín Pineda. Bogotá: Universidade El Bosque, 2011.

ROSEN, Michael. **Dignidade: sua história e significado**. Tradução André de Godoy Vieira. São Leopoldo: ed. UNISINOS. 2015.

SANTAMARÍA, Ramiro Ávila. **La naturaleza con derechos: De la filosofía a la política** (Spanish Edition) . Editorial Abya-Yala. Edição do Kindle

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed.rev.atual. e ampl. 3 tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ecológico**. Constituição, Direitos Fundamentais e Proteção da Natureza. 6º ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

VEIGA, José Eli da. **O Antropoceno e a ciência do sistema Terra**. São Paulo: Editora 34. 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A Pachamama e o ser Humano**. Tradução de Javier Ignacio Vernal; Ilustrações de Miguel Rep. – Florianópolis: Editora da UFSC, 2017

A insolência de Antígona: a luta incessante do feminino por justiça

*Lindinalva Correia Rodrigues*¹

Introdução

Os relatos históricos confirmam que o mundo tem sido muito penoso para o feminino, revelando seu padecimento perante preconceitos, coisificações, violências e invisibilidades. Por questões culturais de um universo predominantemente masculino, a mulher foi desumanizada e barateada aos olhos insensíveis do planeta nas mais distintas eras, com seu corpo marcante e cobiçado ininterruptamente contemplado, mas não de fato visto, tal como foram suas vozes, gritos e lamentos emudecidos e silenciados, protagonizando um “diálogo” cego, surdo e mudo, na busca incessante de ser reconhecida simplesmente como: Humana.

O sangue feminino foi tão derramado ao longo de todos os tempos que tingiu os corações dos homens com a indiferença. Vítimas de todo fadário de atrocidades confirmadas estatisticamente, as mulheres foram virando “números”, na medida em que lutavam para se tornarem “gente”.

Descritas pelos clássicos da literatura como personagens frívolas, frágeis, românticas, sonhadoras, adúlteras, sedutoras e libertinas, difere da história dessas “mulheres de papel” a protagonista Antígona, heroína da tragédia de Sófocles, datada de 441 a.C, que não se enquadrou no comportamento feminino ostentado na época. Desobediente, ousada,

¹ Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Promotora de Justiça do Estado de Mato Grosso. Membro da Academia Mato-grossense de Letras. Graduanda em filosofia pela UFMT. Especialista em Direito Público pela Fundação Escola Superior do Ministério Público. Especialista em Direito Financeiro e Tributário pela UFMT.

insolente, corajosa, aguerrida e inteligente, o artigo destaca a contribuição da figura dramática Antígona para a batalha do feminino, do feminismo e do justo.

Antígona, de Sófocles, é um clássico da literatura universal, cujo texto desvenda a importância de se refletir sobre perspectivas relevantes do conceito e representação do que seria “Justiça” ou “Direito”, na antiguidade, seguindo para a idade média, depois chegando à modernidade e sobrevivendo até o momento presente, na grande indagação de se discernir o “Direito” da “Moral”, guardando a obra sua autoridade e atemporalidade:

Antígona se tornou amplamente reconhecida, de Aristóteles, passando por Hegel, e chegando a Del Vecchio e Bobbio, como o exemplo clássico que suscita a reflexão sobre o Direito Positivo e o Direito Natural.²

A peça nos coloca face a face com a inserção do ser humano perante alternativas derrocadoras, capazes de arrastá-los para o sofrimento e a destruição, ante emboscadas tão sedutoras quanto dilacerantes, de toda forma aproximando a importância dos papéis masculino e feminino, iguados na força de agirem conforme seus princípios de soberania e justiça. Ainda que pagando por isso com a própria vida, Antígona se mostra publicamente, concorrendo em aptidão com a trajetória das grandes mulheres reais que marcaram para sempre com sua biografia a história do feminino no mundo.

1. A insolência sublime de Antígona: A personagem que divergiu do estereótipo destinado ao feminino, adentrando no espaço público

Guarda: Aqui está a autora da façanha;

Antígona: Fui eu a autora; digo e nunca negaria.

² ALVES. *Antígona e o Direito*, 2008, p.26

Creonte: sabias que um edito proibia aquilo?

Antígona: Sabia. Como ignoraria? Era notório.

Creonte: E te atreveste a desobedecer às leis?

Antígona: Essas leis são as ditadas entre os homens (...) companheira de morada dos deuses infernais; e não me pareceu que tuas determinações tivessem força para impor aos mortais até a obrigação de transgredir normas divinas, não escritas, inevitáveis; não é de hoje, não é de ontem, é desde os tempos mais remotos que elas vigem, sem que ninguém possa dizer quando surgiram³.

A descoberta pelo rei Édipo da relação incestuosa involuntariamente vivida por ele com sua própria mãe Jocasta lhe arrasta a atroz sofrimento, culminado com seu exílio de Tebas, absolutamente arruinado, cegado pelas próprias mãos, parte deixando para trás seus quatro filhos, dois homens : Polinices, Etéocles e duas mulheres : Antígona e Ismênia, restando aos herdeiros masculinos o reinado sobre Tebas.

Os filhos de Édipo fizeram um ajuste de se alternarem no governo anualmente, iniciando-se por Etéocles. Contudo, ao final do seu período, ele se recusa a cumprir o acordo e ceder seu lugar no trono, atitude que enfurece Polinices, que, consumido pela ira, se alia a inimigos de Tebas para tentar ocupar o poder à força, gerando um amplo combate, no qual os irmãos são assassinados um pelo outro, restando o governo de Tebas a Creonte, irmão de Jocasta.

Ao chegar ao poder, o primeiro ato de Creonte foi a proclamação de uma lei que concedeu a Etéocles as honras de um herói, ao qual foram dedicadas todas as glórias fúnebres, sob o pretexto de que teria morrido defendendo Tebas, restando a Polinices o papel de vilão, por ter se aliado aos inimigos de Tebas, que, por tal razão, não poderia receber qualquer

³ SÓFOCLES. *A Trilogia Tebana*, 1990, p. 200.

ato fúnebre, devendo permanecer, sob pena de morte, como um cadáver insepulto.

Ocorre que, na cultura grega, aos mortos em geral e especialmente aos que tombassem em face de uma batalha, jamais se poderia negar o sepultamento, por transgredir uma prática sagrada, um costume ancestral, de dar sepultura aos mortos, razão pela qual se insurge Antígona contra a lei de Creonte, insistindo em enterrar o irmão.

Antígona, a personagem forte e destemida da tragédia de Sófocles, aporta como um bálsamo da representatividade da mulher na literatura ocidental, consignando na obra um verdadeiro testemunho de até onde poderia chegar a sensibilidade humana, ressaltando a capacidade de indignação, de raciocínio e de destemor da personagem feminina, que entrou para a história mundial como a primeira feminista da qual o mundo das letras dá notícia.

A tragédia, datada do ano de 441 a.C., nasce da subversão e habita há 25 séculos o imaginário ocidental, advinda do encontro das divergências entre seres humanos, o que formaria sua singularidade e importância.

Uma das mais famosas peças de Sófocles, Antígona foi invariavelmente revisitada ao longo do tempo, ganhando diversas versões, encenações e interpretações, dos escritores mais proeminentes, que tentaram revelar o âmago da tragédia, assentada nas divergências interpretativas entre os jovens e os velhos, os vivos e os mortos, os mortais e os imortais, os humanos e os deuses, as pessoas e o Estado, o indivíduo e a comunidade e sobretudo, o masculino e o feminino.

Da colisão irremediável e contraditória do universo público e político masculino e o privado e limitado feminino, a tragédia nos conta a história de um velho rei e uma jovem princesa, que não foi boazinha e obediente, não se casou, não teve filhos, dispensou os beijos protetivos e salvadores de um homem (o príncipe), não fugiu da morte e não foi feliz para sempre.

Antígona, a princesa tebana, filha do incesto do Rei Édipo e Jocasta, descendente inflexível da nobre e maldita casa real de Laio.

O grande rei Creonte falava em nome da lei, da cidade, do Estado, enquanto a jovem princesa arrazoava em consideração à consciência individual e ao bom senso capaz de distinguir o certo do errado, exaltando, ainda, a importância dos costumes e das leis não escritas, mas eternas, que se pronunciava em nome da vontade dos deuses.

Os conflitos advindos do enfrentamento inegociável de Creonte e Antígona revelam os limites condicionantes da existência humana, fixados pelo sexo, idade, classe social e crenças, sobretudo do contraste entre a vida e a morte, do concreto e do metafísico.

Na véspera de seu noivado com o filho de Creonte, Hêmon, Antígona resvala na noite escura para fora do espaço privado do palácio, desafiando as proibições de seu tio soberano, e cobre com um punhado de terra, com suas próprias mãos, o corpo de seu irmão Polinices. Cada passo de Antígona se converte em atrevimento e transgressão.

A ordem de Creonte era clara, Polinices não poderia ser pranteado, tampouco enterrado, havendo de ter seus restos mortais devorados pelos abutres, sem sepultura, e quem ousasse desobedecer a tais resoluções haveria de ser morto.

Eis o mote da tragédia, o choque entre duas razões e realidades, onde Antígona se torna o arquétipo da subversão e da insolência.

Do enfrentamento entre a filha de Édipo e o rei, revela-se a divergência entre os papéis das mulheres e dos homens. Creonte é o senhor do espaço público, representando a supremacia do masculino, território então proibido para as mulheres, às quais cabiam a obediência das leis feitas pelos homens, que ditavam o direito em nome do Estado.

Mas Antígona não era uma mulher comum. Ela não se adequava aos ditames masculinos aprisionada em seu tempo. Ela negou a sensatez das

ordens do rei, revoltando-se pelo direito de enterrar seu irmão, sangue de seu sangue, carne de sua carne, apresentando-se como a filha selvagem do pecado de Édipo e Jocasta.

Impetuosa e divergente em suas ações do entendimento convencional de sua irmã Ismênia, Antígona deixa claro que não a admira, por ela se recusar a descumprir as ordens de um rei tirano, tendo sua nobreza aos olhos da heroína nulificada pelo medo, por ignorar seu direito de prantear e sepultarem o irmão Polinices, escolhido por Creonte para desenvolver o personagem traidor, negando sua acolhida ao mundo dos mortos, o condenado a transformar-se em repugnante carniça, abandonado sem sepultura para sua alma penar eternamente, sem nunca encontrar alívio.

Decide Antígona salvar de tão tenebroso destino a alma de Polinices, condenando-se a morte por tão ousado gesto, a contra gosto de sua irmã Ismênia, que se curva docilmente à vontade de Creonte, sem contestar a injustiça de sua lei, ressaltando a fragilidade feminina perante os ditames masculinos, afirmando:

E agora que nós duas estamos sozinhas,
podes calcular como será pior nossa vida se
desafiarmos as leis impostas pelo tirano.
Bem sabes que nossa natureza feminina
não nos permite enfrentar a força dos homens.
Deles é o poder de ordenar coisas como essas,
e outras, mais terríveis, que a nós cabe obedecer. (...)
Não faz sentido nadar contra a corrente⁴.

Crédula de que a natureza não teria feito as mulheres para lutarem contra os desígnios dos homens, Ismênia sente-se destinada a se

⁴ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.27.

subordinar e obedecer. Antígona e Ismênia representam duas versões do feminino, onde em uma das faces se encontra a resiliência e o conformismo das mulheres para com os desejos e ordens que o masculino lhes impunha, o respeito a tradição, o olhar não ativo, o assentimento e a submissão, quando na outra, reversa, encontra-se o desafio, o inconformismo do feminino com sua sina, a não aceitação de leis injustas ditadas pelos homens, subvertendo a ordem e atravessando a fronteira entre o espaço doméstico a elas destinado, e o público e político dominado pelos machos.

O incomum, o arriscado, o impossível e a contravenção configuram o verdadeiro horizonte de Antígona, que comete vários delitos: extrapola o âmbito privado destinado às mulheres, ultrapassando os muros do palácio, único reduto então permitido ao feminino, adentrando a esfera pública e política de Creonte e dos homens, para desafiar a execução de uma lei interpretada por ela como injusta, negando o poder soberano do Estado.

Diferente das demais mulheres de Tebas, Antígona fala, grita sua noção de justiça em uma época que obrigava as mulheres ao silêncio, transpondo a barreira do pânico, se condenando a morte por sua transgressão.

Creonte entra em cena para cumprir seu papel supremo, defendendo o primado público sobre o privado, acastelando a obediência da lei como salvaguarda para manutenção do poder, contra tudo e todos que o subverta ou ameace, sem se deixar comover pelo destino sombrio do sobrinho insepulto, com seu corpo destinado a ser lançado aos abutres. Reafirmando sua impossibilidade de ceder aos apelos emotivos de Antígona, ele se nega a dialogar, pois considera que qualquer tipo de conversa enfraqueceria a austeridade da *polis*. Ele exige ser obedecido.

Para Creonte, a condenação de Polínicos e a realização de honras fúnebres a Etéocles também se apresentam como justas. Importante desde já, notar essa característica bastante marcante da tragédia: cada um dos personagens que protagonizam a cena da peça, na verdade, antagoniza convicções sobre o que é certo fazer, o que é justo. Cada qual se crê detentor da verdade, da justiça, da razão e, intransigentemente na sua posição, rechaça a de seu interlocutor⁵.

Ao lado da soberba e intransigência dos éditos de Creonte, surge a figura marcante de uma mulher que não se cala. Antígona fala, vocifera do cerne de seu ser solitário e fatigado, ela grita por justiça, em contrapartida ao cumprimento irrefletido dos ditames legais.

Antígona e Creonte encenam uma oposição inegociável e sem probabilidade de conciliação, numa disputa intransponível de contrários, no enfrentamento do caso concreto, da dialética legal do masculino contra a lógica da justiça do feminino.

Para Creonte, a insubordinação de Antígona o desloca de sua posição superior de homem e de governante, obrigando-o a tomar uma providência perante a insolência daquela que, além de infringir a lei, ainda se vangloria da desobediência:

O homem que a pólis ergueu ao poder, deve ser obedecido, seja ele justo ou injusto em suas decisões, sejam elas grandes ou pequenas (...) não há calamidade pior do que a anarquia, que leva aos povos imensos males.

Ela destrói a pólis e arrasa suas casas (...)

Mas aquele que segue o caminho da obediência, pode ser salvo por ela. Por isso defendemos os que respeitam a ordem e não podemos deixar que uma mulher nos derrote.

Melhor seria perder o poder pela mão de um homem, do que fraquejar diante de uma mulher inferior⁶.

⁵ ALVES. *Antígona e o Direito*, 2008, p.56.

⁶ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.50-51.

Creonte então pergunta se Antígona conhecia a sua proibição, ao que altivamente ela responde de forma afirmativa: “Sabia! Como não saberia? Todos sabiam”. Ao que Creonte indaga:

E ainda assim, ousaste passar por cima da lei? Tornando Antígona a rebater: “Sim, pois para mim, não foi Zeus quem a decretou (...), os teus decretos não têm o poder de obrigar um mortal a desobedecer às leis dos deuses, pois, embora não escritas, elas são poderosas e imutáveis. Ninguém sabe quando surgiram, mas foram criadas para todo o sempre e não para o passado ou o presente⁷.”

Antígona sabe que nasceu para o amor e não para o ódio. Está consciente de que a lei que desafia é escrita humana desprezível, não são como aquelas dos primórdios do tempo, ditadas pelos deuses, o que lhe dá coragem para afrontar o rei e enfrentar a morte, caso ela seja inevitável.

Creonte se inquieta, embora exija ser obedecido, no fundo não deseja a morte da sobrinha, mas sua anarquia e insolência pública são impossíveis de tolerar, pois ameaçam sua virilidade e autoridade sobre a pólis, por isso não pode deixá-la viva, pois sua morte seria a única forma de evidenciar seu poder aos comandados, confirmando o destino trágico de Antígona, sem direito a qualquer clemência.

Antígona é jovem e exalta seu pavor indisfarçável da morte que se aproxima, mas ela não cede, não retroage e nem se cala.

Ao fim, o gesto de Antígona reveste-se, a um só tempo, com as cores da ação política (ao contestar a arbitrariedade do poder estatal), religiosa (ao ser piedosa), jurídica (ao lutar por justiça), afetiva (ao ser movida por um sentimento fraterno) e moral (ao defender os nómima divinos que orientam a ação dos homens). É até mesmo possível apontar outras dimensões evocadas

⁷ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.41-42.

pela ação da heroína (por exemplo, a afirmação do gênero feminino frente ao gênero masculino e da geração mais jovem em relação a antiga).⁸

Forte e poderoso, detentor do espaço público e político, Creonte padece por ser exatamente o dono do limite do poder, ao encontrar uma mulher que ultrapassa sua fronteira e que nem a ameaça de morte contém. Ele a pode matar ou mandar lhe tirar a vida sem qualquer esforço, mas é incapaz de a fazer calar ou lhe obedecer, já que para além do medo, Antígona admite o falecimento como um preço viável para sua liberdade, mostrando ao tirano a inexistência de poder absoluto. Não! Ninguém derrota aquele que não se rende!

Adversas para si tornaram-se as ordens de Creonte. Assassinar Antígona lhe ocasiona grande conflito. Os apelos desesperados de seu filho Hêmon, aterrorizado pelo destino de sua amada, o transtornam.

A lógica do masculino impositivo de Creonte se esbarra numa outra versão do masculino, a de seu filho Hêmon, mais doce, menos absoluto, não detentor de uma verdade única. Estatui-se de novo o antagonismo entre o velho e o jovem. O comandante e o comandado. E diz Creonte ao filho encolerizado: “Não deixe, ó criança, a sabedoria e a razão pelo prazer dos braços de uma mulher, pois na cama, logo se tornam gelados os braços da mulher má com quem se divide a casa”⁹.

A mocidade de Hêmon ousa acender um debate com o pai soberbo. Ele apresenta à discussão o que consistiria a verdadeira sabedoria e a honradez de se voltar atrás em uma ordem que se descobre malévola ou insensata, ressaltando a perspicácia de um coração capaz de retroceder ao ódio, cedendo à afabilidade, o que consistiria na garantia de uma existência mais fértil e um governo mais justo, humano e perfeito:

⁸ ALVES. *Antígona e o Direito*, 2008, p.70.

⁹ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.50.

Hêmon: Pai, entre muitos dons que os deuses deram ao homem, o maior deles é a sabedoria (...) O homem sábio não se envergonha de aprender, nem persiste em mostrar sua intransigência. Nas margens das torrentes formadas pelas chuvas, as árvores que se curvam a ramagem sobrevivem, mas as que resistem, são arrancadas com suas raízes. Aquele que tensiona o cordame de seu barco sem jamais o afrouxar, termina sua viagem com a quilha virada e o convés afundado. Por isso deves mudar o que está em teu íntimo e revogar tuas ordens (...) A pólis não pode ficar a mercê de um único homem.

Creonte: Na prática, a pólis não pertence a quem tem o poder?

Hêmon: Só em um deserto governarias sozinho. (...)

Creonte: Ah, infeliz, a voz de um pai não é voz a da justiça divina?

Hêmon: A justiça, decerto, não se aprimora com teus erros (...) Não respeitas os deuses, ao pisar suas leis.

Creonte: É repugnante te submeteres a uma mulher. (...)

Hêmon: Se tu não fosses meu pai, diria que perdeste o juízo.

Creonte: oh, escravo de mulher, não me venha com finuras.

Hêmon: Queres apenas falar e nada ouvir do que digo?

Creonte: (...) levem imediatamente aquela criatura odiosa para que morra diante dos olhos de seu noivo.

Hêmon: Não, ela não morrerá diante de meus olhos, e quanto a ti, teus olhos jamais tornarão a ver minha face. Guarda a tua loucura para teus amigos, os que se sujeitam a ti.¹⁰

Nessa parte, a peça traz à tona a importância do diálogo e o erro de alguém se considerar senhor e “dono” da verdade:

O tema da conversa é sobre as possibilidades e limites do conhecimento humano, e, como exigência para superar esses limites, a necessária humildade e disposição para aprender com o outro. Dito de outro modo, se a razão é igualmente compartilhada por todos, ninguém pode arrogar para si o seu monopólio e, levando-se em conta a falibilidade inerente à condição humana, o diálogo apresenta-se como a forma através da qual o homem exercita essa

¹⁰ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.53-55.

faculdade e aprimora o seu uso para a tomada de decisões. Não é difícil perceber, nesse ponto, a valorização implícita da democracia ateniense, forma política que pressupõe o diálogo e faz da livre expressão da vontade de cada cidadão aquilo que legitima as diversas práticas que compõem o espaço público: assembleias, tribunais, escolha de cidadãos para cargos e funções etc. dessa forma, o diálogo transforma o uso da razão em exercício de sabedoria e de cidadania. Não se trata de ouvir o outro apenas para aprender, mas para construir com ele consensos, consolidar espaços, instituições que promovam a vida em sociedade e a realização dos indivíduos na coletividade. A razão compartilhada, o exercício livre e constante do diálogo e reconhecimento da vontade dos cidadãos são requeridos para que um poder seja um poder político e não um poder despótico, tirânico.¹¹

Contudo, Creonte, tal como Antígona, existe no arremate do absoluto. O corifeu (coro) reforça a ideia de que Hêmon fala provindo dos sentimentos românticos nutridos por Antígona:

Eros, invencível na batalha, Eros que arruína os poderosos e descansa na face macia da jovem(...) Nenhum dos imortais, nem os humanos de curta vida, conseguem resistir ao teu poder. Aquele a quem tocas, enlouquece. Tu transformas o justo em injusto, lançando-o, assim, à ruína. Tu acirras as disputas entre homens do mesmo sangue (...) tua força se equipara ao poder das antigas leis. O teu jogo sedutor é o jogo da divina Afrodite.¹²

Hêmon, variante serenada do masculino, e Ismênia, variável atenuada do feminino, tornam-se coadjuvantes da tragédia protagonizada por Creonte e Antígona, dois dos mais importantes personagens da literatura antiga, sendo absolutamente indispensáveis um para o reflexo e construção do outro.

¹¹ALVES. *Antígona e o Direito*, 2008, p.81-82.

¹²SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.56.

Antígona impõe ao público a sua fala dissonante da opinião do rei, seu discurso afrontoso é distante de seu tempo, ela ultrapassa o papel que o feminino lhe reservava. Por tal escolha, ela será enterrada viva, e como única concessão à fragilidade humana, chora o intenso descontentamento pela felicidade perdida, lastima filhos que não terá, a privação de suas núpcias, a solidão de ser lançada viva ao mundo dos mortos, sem que para tanto tenha violado qualquer lei divina, apenas por, segundo ela, ter sido piedosa e haver respeitado a natureza, que liga os seres para muito além da vida e da morte: “Sou a última que se vai, a mais desgraçada, partindo antes de cumprir a sina de minha vida”.¹³

Quando se intitula Antígona a última da linhagem real de Laio, já ignora a existência da irmã Ismênia, cujas hesitações a teriam desonrado, e reconhece seu lugar no exílio da solidão absoluta, posto que condenada a ser sepultada viva, não pertenceria mais nem aos vivos, nem aos mortos, tendo sua lucidez e desesperança tornado a tragédia ainda mais devastadora.

Ao tempo em que os deuses não intercedem a seu favor, Antígona sente que eles se calam inertes e descobre, muito tardiamente, que os deuses não existem, e que, caso haja, pior ainda, não seriam justos. Séculos depois, um grande personagem bíblico, conhecido como o mais importante de todos os mestres, exemplo de benevolência e virtude, também bradaria em um momento de desesperança e isolamento: “Meu Deus! Meu Deus! Por que me abandonaste? Por que estás tão longe de salvar-me, tão longe dos meus gritos de angústia?”¹⁴

Creonte, por sua vez, age como um soberano de sua época, concretizando a intimidação, condenando Antígona à morte com a razão

¹³SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.59.

¹⁴OMARTIAN. *A Bíblia da Mulher que Ora*, 2007, páginas 4-6.

que a política e o público lhe permitiam, acreditando em seu poder absoluto de julgar os vivos e os mortos.

Inobstante a ordem dada sem piedade, logo se abate sob Creonte as trevas de um mau presságio trazidas pelas palavras proféticas de Tirésias, o vidente:

Errar é comum entre os homens, mas quando alguém erra, se reparar o mal, em vez de permanecer obstinado, não será considerado insensato ou desditado. A obstinação leva consigo a insensatez. Cede diante do morto e não o atormente. Que bravura há em matar, mais uma vez, quem já está morto? (...) Não completará muitas voltas, antes que um morto, alguém saído de tuas próprias entranhas, seja dado como paga por outros mortos. Por teres lançado sob a terra alguém que estava com vida (...) não passará muito tempo e em tua casa homens e mulheres se lamentarão. Já se ergue contra ti o ódio de todas as pólis cujos filhos não tiveram sepultura.¹⁵

Desesperado, temeroso das previsões do vidente, Creonte se arrepende e se precipita para tentar salvar Antígona, mas, quando chega até ela, já havia se suicidado. Desalentado com a morte de sua amada, Hêmon se mata na frente do pai, que lamenta sua vida destroçada e amarga, quando é informado de uma nova tragédia: sua mulher, corroída de dor pela morte de seu filho, também tira sua vida, restando a Creonte a dor da culpa pela ruína desgraçada do penoso destino que atraiu para si, com suas ordens imprudentes e injustas.

Destruído, Creonte súplica:

Levai para longe esse homem, o insensato que, sem querer, oh, filho, te matou, e a esta também. Ai de mim, que não sei para qual deles olhar, ou em quem

¹⁵ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.64-66.

me apoiar. Tudo o que tenho nas mãos se esvai, com o árduo destino que se abate sobre mim.¹⁶

O Corifeu, até então moderado, incapaz de fazer comentários contra as ordens de Creonte, se sente à vontade para criticá-lo após sua ruína, pois um governante enfraquecido moralmente não inspira mais receio, podendo abertamente ser criticado: “como tardaste a distinguir o que era justo!”. Apontando-se o âmago da questão discutida na peça, a supremacia da justiça sobre a lei, e sua promessa de felicidade aos humanos, razão precípua de sua existência.

Encerrando a tragédia, o coro então ressalta:

Sabedoria é essencial para a felicidade.

Não se deve agir contra os deuses.

As palavras dos homens arrogantes trazem consigo, em troca, os grandes golpes do destino, que cobra os débitos na velhice ensinando, assim, sabedoria.¹⁷

Tragédias como a de Antígona nos mostram que as ações humanas muitas vezes lhes escapam da razão e da justiça, induzindo-os a agirem contra si mesmos, tornando-se seus próprios algozes, responsáveis pela destruição daqueles que mais amamos.

Antígona é uma personagem muito importante, sua ousadia, altivez e luta por justiça marcaram de forma indelével a história do feminino e do feminismo. Antígona não desejou contemporizar. Ela optou por desobedecer a tirania do masculino.

Nascida do imaginário de Sófocles, Antígona, enquanto figura mítica, também compreende uma personificação coletiva. Os mitos são

¹⁶ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.76.

¹⁷ SÓFOCLES. *Antígona*, 2014, p.76.

testemunhas feitas do agora e do outrora. Antígona é uma metáfora revisitada por inúmeros autores de diversas gerações, cada qual com as angústias de seu tempo, ressaltando o mundo público dos homens e o secreto e privado das mulheres, que, desde o último século, recusaram sua exclusão do universo público e político. Desafiando as convenções sociais, elas pisaram no universo masculino, fazendo um eco audível e fecundo, lutando para serem reconhecidas, resistindo à exclusão e invisibilidade que lhes eram destinadas.

Antígona nos lembra de que a voz feminina quer se fazer ouvir publicamente, onde de fato, se existe.

Conclusão

As personagens femininas dos clássicos literários não retrataram de forma fidedigna a verdadeira história das mulheres que não se adequaram aos padrões sociais impostos, batalhando por justiça, igualdade e liberdade.

Os autores, porta-vozes masculinos, motivados pelo desinteresse social, deixaram de divulgar a luta das mulheres que não aceitaram o “fel” da inferioridade, da discriminação e a ausência de autonomia.

A literatura mundial reservou para as mulheres até o século XIX e em parte do século XX, o espaço privado da invisibilidade e os papéis de adúlteras, pecadoras e insatisfeitas com seus casamentos com homens virtuosos. Descritas como desprovidas de habilidades intelectuais e inferiores aos homens, elas eram sonhadoras leitoras vorazes de romances inverossímeis, possuídas por habilidades sedutoras destinadas à luxúria, nas quais enredavam homens que não conseguiam resistir a seus encantos.

O feminino oscilava entre o genioso, manipulador e astuto, inconformado com o papel que lhe era devido socialmente, e a vítima

sofredora, que aceitava a preponderância do masculino, se sacrificando a todo custo para salvar o casamento e a família. A violência contra o corpo feminino foi retratada pela literatura com sua crueza e desumanidade, mas a possível punição dos violadores não mereceu qualquer destaque na literatura.

A dependência de qualquer tipo tem o condão de extenuar a existência. E a literatura, por muitos séculos, foi escrita pelos homens. As mulheres, mesmo as sobreviventes, não puderam contar suas histórias.

Como um “oásis” no deserto da dor, surge a personagem Antígona, muitos séculos antes de Cristo, criada também por um homem, Sófocles, que soltou sua voz no espaço público, dando vazão à luta de todas as mulheres que lhe sucederam. Não sendo lembrada por seus caracteres físicos, Antígona foi muito além de seu corpo.

Em que pese a quantidade de tempo que separa as mulheres contemporâneas da heroína de Sófocles, ela representa a mais profunda ambição do feminino e do feminismo, que ainda está obrigado a pagar, por vezes também com a própria vida, por seus anseios de liberdade, igualdade e justiça.

Referências

ALVES, Marcelo. **Antígona e o Direito**. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

BEAUFRET, Jean. Hölderlin e Sófocles. **Observações sobre Édipo. Observações sobre Antígona**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

OMARTIAN, Stormie. **A Bíblia da Mulher que Ora**. Tradução Neyd Siqueira. São Paulo: Editora Mundo Cristão, 2007.

SÓFOCLES. **Antígona**. Tradução e notas de Sueli Maria de Regino. São Paulo: Martin Claret, 2014.

SÓFOCLES. **A Trilogia Tebana**. Tradução de Mário da Gama Kury . Rio de Janeiro: Zahar, 1990, 19ª reimpressão de 2018.

Pensando direitos sexuais: diálogos com a filosofia de Judith Butler e Corine Pelluchon

*Brendhon Andrade Oliveira*¹

Introdução

Os direitos de populações subjugadas existem em função da organização política e social que demandam seus devidos reconhecimentos jurídicos e sociais. No Brasil, o ativismo LGBT organizado surge na ditadura militar em fins da década de 1970. Naquele período, os homossexuais são considerados como subversivos, ameaçadores da ordem, da moral e dos bons costumes². A partir desse período histórico, o movimento homossexual – como ficou conhecido à época – se insere na arena política para disputar a política e o direito.

Em 1980, com a epidemia HIV/Aids, o movimento viu-se frente a um paradoxo cujo estigma recai sobretudo em gays, mas que acompanha certa visibilidade política. Com as tentativas de incluir expressa proibição de discriminação por orientação sexual no processo constituinte e a chegada dos anos 1990, a militância homossexual se insere na arena política mais incisivamente na vindicação de direitos.

As primeiras disputas na política institucional na forma de projetos de lei dispunham sobre uniões civis e identidade de gênero. Todavia, ambos direitos foram reconhecidos em 2011 e 2018, respectivamente.

¹ Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso (PPGD/UFMT). Graduado em Direito pela Universidade Federal do Tocantins (UFT). Membro do Grupo de Pesquisa em Meio Ambiente do Trabalho (GPMAT) da Faculdade de Direito (FD) da Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). E-mail – andradebrendhon@gmail.com.

² Para ver mais: GREEN; QUINALHA. **Homossexualidade, Repressão e Resistência durante a Ditadura**, 2015.

Considerando a luta por reconhecimento na qual os direitos à identidade de gênero e à família assumem posições centrais no ativismo LGBT, questiona-se: de que forma se constituiu os percursos desses direitos sexuais para população LGBT no Brasil?

Assim, o presente trabalho centra-se no tema dos direitos sexuais da população de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (LGBT), cujo objetivo central é analisar o processo de reconhecimento dos direitos sexuais LGBT no contexto brasileiro a partir das compreensões de “precariedade” de Judith Butler³ e a “ética da vulnerabilidade” de Corine Pelluchon⁴.

A pesquisa é qualitativa e utiliza-se do método hipotético-dedutivo, no qual as hipóteses assumem a forma de partida que serão verificadas. Nesse sentido, consideram-se hipóteses: I) dadas as moralidades e resistências no âmbito da política majoritária (legislativo e executivo), restou à comunidade e ativismo LGBT recorrer à judicialização como última estratégia de conquista e reconhecimento de direitos; II) o contexto brasileiro da população LGBT é marcado pelas condições induzidas de precariedade, e por fim, III) a ética da autonomia fortemente presente no ordenamento jurídico brasileiro tem impactando no não-reconhecimento da vulnerabilidade comum a todos humanos.

Enquanto procedimentos técnicos, o estudo emprega-se a análise documental como técnica de coleta de dados e selecionou os documentos que serão apresentados e discutidos no decorrer do estudo. Entre eles encontram-se os projetos de lei e decisões jurídicas em matéria de direitos LGBT de família e personalidade. Considerando o exposto, o trabalho se subdivide em 4 tópicos a começar pelas contribuições das autoras,

³ BUTLER. **Quadros de guerra**: Quando a vida é passível de luto? 2018.

⁴ PELLUCHON. **La autonomia quebrada**. Bioética y filosofía, 2011.

perpassando uma compreensão crítica de direitos sexuais e os percursos dos direitos LGBT no Brasil, culminando na análise do objeto desse estudo.

1. Vulnerabilidade e precariedade da vida: algumas aproximações

Este tópico de abertura destina-se a aproximar as discussões de Corine Pelluchon sobre a ética da vulnerabilidade e Judith Butler sobre a precariedade da vida, buscando evidenciar as principais reflexões capazes de contribuir tanto para a compreensão crítica de direitos sexuais, quanto para pensar o contexto de deslocamentos desses direitos na arena política brasileira.

Em sua obra *A autonomia quebrada. Bioética e filosofia*, Corine Pelluchon⁵ se propõe a estudar e acompanhar pessoas que estão ao final da vida e de pacientes que padecem de doenças neurodegenerativas. Segundo a autora, a ética da autonomia distribui socialmente representações que “fazem valorizar a qualidade de vida de alguém de acordo com sua produtividade, racionalidade, autonomia e até capacidade de retornar a si mesmo e se projetar no futuro”⁶.

Assim, tal ética se utiliza de concepções de existência como auto apropriação e “Corresponde a um mundo em que os indivíduos são separados por seus respectivos projetos, ainda definidos pela liberdade, não pela fraternidade, e não decidem juntos o bem comum”⁷. Denuncia a autora que a filosofia da autonomia constrói estigmas e representações negativas da velhice e da deficiência, apontando a necessidade de se

⁵ PELLUCHON. *La autonomía quebrada*. Bioética y filosofía, 2011.

⁶ PELLUCHON. *La autonomía quebrada*. Bioética y filosofía, 2011, p. 251, tradução nossa. “representaciones que le hacen valorar la calidad de vida de alguien de acuerdo a su productividad, su racionalidad, su autonomía e incluso su capacidad de volver sobre sí mismo y de proyectarse hacia el futuro.”

⁷ PELLUCHON. *La autonomía quebrada*. Bioética y filosofía, 2011. p. 264, tradução nossa. “[...] corresponde a un mundo en el que los individuos son separados por sus proyectos respectivos, aún se definen por la libertad, y no por la fraternidad, y no deciden juntos sobre el bien común.”

renovar as concepções políticas e morais, propondo, portanto, o que nomeou ética da vulnerabilidade.

Na sociabilidade burguesa, a produtividade, os projetos de vida e autonomia é o que se espera de todos humanos, independente das questões sociais que alteram esse jogo e as possibilidade de se projetar. A ética da autonomia, enquanto cultura massivamente difundida, serve ao modo de produção capitalista, sobretudo por direcionar a vida humana.

A ética da autonomia possui significâncias políticas e invade também o cenário jurídico. No Direito, a liberdade e autonomia são chavões que fundamentam o próprio ordenamento jurídico, sobretudo, da ordem civil que trata das relações entre particulares de forma homogeneizadora. Tanto que há uma cultura que compreende as concretizações de direitos fundamentais, sobretudo aqueles que exigem ações e prestações do Estado como é o caso dos direitos sociais, como um benefício e paternalismo.

Alterando o senso de justiça comum, a ética da autonomia homogeniza as relações sociais partindo apenas de critérios como competitividade, produtividade e vontade, o que em alguma medida justifica as relações desiguais e injustas, pois pode-se resumir na palavra “mérito” advindo do seu esforço, que é “autônomo”. Nesse sentido, a autora propõe que

[...] a ética da vulnerabilidade exige a desconstrução da ética da autonomia [...]. Da mesma forma, isso caminha de mãos dadas com a promoção de uma política que mostra uma certa concepção de justiça [...]. Se o Dasein se destina a ser exposto ao outro, devido à sua sensibilidade, por esse motivo, ele se preocupa com o estabelecimento de instituições justas.⁸

⁸ PELLUCHON. **La autonomía quebrada**. Bioética y filosofía, 2011. p. 278, tradução nossa. “[...] la ética de la vulnerabilidad exige la deconstrucción de la ética de la autonomía [...]. Igualmente, éste va de la mano de la promoción de una política que dé muestras de una cierta concepción de la justicia [...]. Si el Dasein es pensado como exposición al otro, debido a su sensibilidad, por ello mismo le concierne la instauración de instituciones justas”.

Pelluchon⁹ intenta superar a ética da autonomia pela ética da vulnerabilidade. Provoca o leitor para pensar a vida a partir de outra referência, ou seja, a partir da própria vulnerabilidade comum a todos humanos, apesar das representações sociais hegemônicas primarem pela autonomia e extrema produtividade. Entende a autora que exatamente a experiência da vulnerabilidade e do sofrimento comuns a todos humanos que faz uns receptivos a dor do outro.

Em concepções aproximadas, Butler¹⁰ (2018, p. 53) argumenta que a vida é sempre vulnerável, pois os “riscos estão embutidos na própria concepção de vida corporal considerada finita e precária, o que implica que o corpo está sempre à mercê de formas de sociabilidade e de ambientes que limitam sua autonomia individual”. Quando a autora afirma a vida como precária está dizendo que a possibilidade de se viver depende necessariamente das condições sociais e políticas – o que a ética da autonomia ignora.

Assertivamente, a autora identifica que, apesar da precariedade ser comum aos humanos, sua distribuição se concretiza diferencialmente. Nesse sentido,

A condição precária designa a condição politicamente induzida na qual certas populações sofrem com redes sociais e econômicas de apoio deficientes e ficam expostas de formas diferenciadas às violações, à violência e à morte. Essas populações estão mais expostas a doenças, pobreza, fome, deslocamentos e violência sem nenhuma proteção.¹¹

O cenário delineado pela autora reflete o contexto latino-americano que possui suas raízes fincadas nas desigualdades múltiplas que são

⁹ PELLUCHON. **La autonomía quebrada**. Bioética y filosofía, 2011. p. 265-266.

¹⁰ BUTLER. **Quadros de guerra**: Quando a vida é passível de luto? 2018, p. 53

¹¹ BUTLER. **Quadros de guerra**: Quando a vida é passível de luto? 2018, p. 46-47.

socialmente distribuídas a depender do fenômeno opressão-exploração, o que denuncia ainda desigualdade na própria desigualdade compartilhada.

As concepções liberais de direito e justiça ignoram a materialidade da vida das pessoas, expressando seus limites nas compreensões consolidadas de igualdade, por exemplo. Os grupos vulneráveis, como mulheres, população negra e indígena, assim como LGBT, experimentam condições induzidas socialmente de precariedades potencializadas. Uma rápida busca sobre os números carcerários e mortes violentas do Estado mostra que a população negra é alvo dessas políticas.

As mulheres, por sua vez, estão submetidas à dominação masculina, alterando suas possibilidades de representação política, de igualdade salarial, de violência doméstica e dos próprios direitos reprodutivos, no qual, uma mulher que aborta é destituída de sua humanidade. A população LGBT, foco deste trabalho, socialmente apresentada como uma ameaça à família nuclear, as ordens de gênero e sexualidade, perdem a passividade de luto através dessas representações, justificando o não reconhecimento jurídico de direitos.

Num cenário de divisão diferencial da precariedade altera como o horror moral é experimentado, no qual “podemos ver a divisão do mundo em vidas passíveis ou não passíveis de luto da perspectiva daqueles que fazem a guerra com o propósito de defender as vidas de certas comunidades e para defende-las das vidas de outras pessoas, mesmo que isso signifique eliminar estas últimas”¹².

Pensando em possíveis caminhos, propõe a autora que

[...] a política precisa compreender a precariedade como uma condição compartilhada, e a condição precária como a condição politicamente induzida que negaria uma igual exposição através da distribuição radicalmente desigual

¹² BUTLER. **Quadros de guerra**: Quando a vida é passível de luto? 2018, p. 64-65.

da riqueza e das maneiras diferenciais de expor determinadas populações [...] a uma maior violência. O reconhecimento da precariedade compartilhada introduz fortes compromissos normativos de igualdade e convida a uma universalização mais sólida dos direitos que procure abordar as necessidades humanas básicas de alimento, abrigo e demais condições de sobrevivência e prosperidade.¹³

A partir do exposto, juridicamente é preciso construir caminhos para se reconhecer a vulnerabilidade e precariedade se empenhando em promover os compromissos constitucionais e internacionais, e “isso deveria tomar forma como políticas sociais concretas no que diz respeito a questões como habitação, trabalho, alimentação, assistência médica e estatuto jurídico”¹⁴.

Há que se considerar, ainda, as forças políticas no jogo democrático, no qual o Estado não pode admitir que preconceitos e discriminações adquiram força normativa na legislação pátria. Deve-se combater as discriminações jurídicas, dado que alteram as dinâmicas de acesso à justiça e as devidas proteções cujas previsões se destinam, defendendo a um só tempo a igualdade e diferença. Ainda há que se democratizar a democracia, como diria Santos¹⁵, para um equilíbrio nas disputas e de poder, e por fim, a promoção de políticas que busquem minimamente amenizar as condições de precariedade politicamente induzidas.

2. Uma compreensão crítica dos direitos sexuais

Pensar o direito é pensar o conteúdo que os princípios e normas carregam, uma vez que direito é argumento, é discurso. Portanto, este

¹³ BUTLER. **Quadros de guerra**: Quando a vida é passível de luto? 2018, p. 50.

¹⁴ BUTLER. **Quadros de guerra**: Quando a vida é passível de luto? 2018, p. 30.

¹⁵ Para ver mais: SANTOS. **A difícil democracia**: reinventar as esquerdas, 2016.

item dedica-se a apontar os sentidos dos direitos sexuais enquanto categoria de direitos humanos e fundamentais.

O século XX é marcado pelo surgimento de movimentos identitários como o de mulheres, questões étnico-raciais e também LGBT. Nesse cenário, grupos organizados buscavam reinventar os paradigmas sobre o exercício da sexualidade e as regulações sobre os corpos. Paralelo a esse fenômeno, os direitos humanos estavam ganhando força e visibilidade internacional.

Ao final dos anos 1970, movimentos que atuavam em prol da saúde de mulheres surgiam na Europa e América. Reivindicavam a autodeterminação de suas vidas reprodutivas, bem como o reconhecimento e promoção de direitos humanos de mulheres, o que culminou na realização da 1ª Conferência Internacional de Direitos Humanos em Teerã, 1968.¹⁶

Nesse caminho, “a invenção dos direitos sexuais guarda vínculo estreito com a longa trajetória de reconstrução de leis nacionais e do próprio paradigma dos direitos humanos a partir da perspectiva de mulheres”¹⁷. Corrêa e Ávila¹⁸ entendem que os direitos sexuais possuem duas dimensões que se equilibram entre a regulação e não-regulação.

De um lado, são direitos positivos, uma vez que exigem acesso às políticas públicas, direitos sociais e combate às violências de gênero e sexualidade. Por outro, são direitos negativos, dado que exigem a garantia de igualdade de tratamento e não-intervenção estatal em posições e práticas individuais sobre escolhas reprodutivas, sexuais e matrimoniais.

Surgindo dos direitos reprodutivos de mulheres, os direitos sexuais também servem para pensar a pluralidade de orientações sexuais e as

¹⁶ Para ver mais: CORREA; PETCHESKY. **Direitos sexuais e reprodutivos**: uma perspectiva feminista, 1996.

¹⁷ CORREA. **Cruzando a linha vermelha**: questões não resolvidas no debate sobre direitos sexuais, 2006, p. 110.

¹⁸ CORRÊA; ÁVILA. **Direitos Sexuais e Reprodutivos** – Pauta Global e Percursos Brasileiros, 2003, p. 60.

possibilidades de vivências e trânsitos no gênero, casos esses da comunidade LGBT. Acompanhando todo esse movimento que acontecia de nível local ao global, o fim dos anos 90 e início dos anos 2000 são marcados pelas discussões sobre o “casamento gay”, ou seja, o reconhecimento legal de relações afetivo-sexuais entre pessoas do mesmo sexo, registrando uma maior inserção e visibilidade na arena política.

Do ponto de vista estrangeiro, os Países Baixos estendem suas leis matrimoniais ao grupo em questão em 2001, seguidos por Bélgica em 2003, Canadá e Espanha em 2005. Na América Latina, a Argentina inaugura o cenário em 2010, seguida do Uruguai em 2013. O contexto brasileiro, objeto desse estudo, será demonstrado no tópico a seguir. A questão é que a expansão dos direitos sexuais e reprodutivos contribuíram para a construção da trajetória dos direitos da população LGBT.

Assertivamente, Córrea e Petchsky¹⁹ buscaram apontar os obstáculos que o exercício dos direitos sexuais e reprodutivos enfrentam em sua trajetória. Entre eles estão os fundamentalistas religiosos, bem como as condições sociais, econômicas e culturais. Nesse sentido,

Direitos envolvem não somente liberdades pessoais (domínio em que os governantes não deveriam interferir), mas igualmente obrigações sociais (domínio em que uma ação pública efetiva é necessária para garantir que os direitos serão exercidos por todos e todas). Eles implicam necessariamente responsabilidades públicas e uma renovada ênfase nas relações entre bem-estar pessoal e público, incluindo o apoio público para a promoção da igualdade de gêneros em todos os domínios da vida.

A ética da autonomia dificulta o entendimento da vulnerabilidade comum a todos humanos e encontra-se permeada social e institucionalmente. De modo igual, os direitos sexuais carregam uma

¹⁹ CORREA; PETCHESKY. **Direitos sexuais e reprodutivos**: uma perspectiva feminista, 1996, p. 159.

“impregnação contratualista e individualista do “direito liberal” [que] dificulta a formulação de medidas de correção substantiva de desigualdades, assim como a legitimação de prerrogativas coletivas e de direitos positivos”²⁰.

No tópico anterior, falou-se em condição precária induzida, apontando a necessidade de promover políticas capazes de superar a ausência de condições para uma vida digna. Em uma compreensão aproximada, Corrêa e Petchsky²¹ argumentam que

Nosso principal argumento é que os direitos sexuais e reprodutivos (ou quaisquer outros), compreendidos como “liberdades privadas” ou “escolhas”, não têm sentido, especialmente para os grupos sociais mais pobres e privados de direitos – quando estão ausentes as condições que permitem seu exercício. Estas condições constituem os *direitos sociais* e envolvem uma política de bem-estar social, segurança pessoal e liberdade política, elementos essenciais para a transformação democrática da sociedade e para a abolição de injustiças raciais, étnicas, de gênero ou de classe.

O discurso liberal pretende homogenizar as relações sociais. Entretanto, em sede de exercício de direitos sexuais e reprodutivos, só se pode falar em decisões livres e autônomas num contexto em que as condições básicas são garantidas pelas instituições democráticas. Os direitos sexuais guardam sentidos de direitos sociais. Em outras palavras, “a capacidade dos indivíduos de exercer seus direitos sexuais e reprodutivos depende de uma série de condições que ainda não estão acessíveis para a maioria das pessoas e são impossíveis de serem alcançadas sem apoio público”²².

²⁰ CORREA. **Cruzando a linha vermelha**: questões não resolvidas no debate sobre direitos sexuais, 2006, p. 108.

²¹ CORREA; PETCHESKY. **Direitos sexuais e reprodutivos**: uma perspectiva feminista, 1996, p. 149.

²² CORREA; PETCHESKY. **Direitos sexuais e reprodutivos**: uma perspectiva feminista, 1996, p. 170.

A discussão põe em xeque os princípios e direitos derivados de liberdade, igualdade e da própria dignidade da pessoa humana enquanto metas-fundamentos do Estado Democrático de Direito. O conteúdo da consolidada discussão sobre liberdade se esvazia quando não há garantia de condições materiais básicas para seu exercício. Assim, há que se avançar para além da concepção clássica de que o Estado não pode tomar para si a liberdade de seus cidadãos, entendendo primordialmente que liberdade é “a possibilidade real de cada pessoa concreta tomar decisões sobre a sua própria vida e de segui-las”²³.

De forma igual, o direito à igualdade não se limita às dimensões formal e material em todos são iguais perante a lei devendo-se promover igualdade em tratamento. Na contramão do entendimento clássico, “o conteúdo jurídico e político da igualdade requer superar situações de subordinação, enfrentando ‘cidadanias de segunda classe’”²⁴.

Nesse mesmo caminho, Silva²⁵ atesta que a dignidade da pessoa humana “como fundamento do Estado Democrático de Direito, reclama condições mínimas de existência, existência digna conforme os ditames da justiça social como fim da ordem econômica”. É preciso ficar claro que o exercício pleno das liberdades, igualdade e cidadania, assim como a garantia da dignidade humana, demandam a garantia do direito fundamental ao mínimo existencial, ou seja, garantia das “condições materiais básicas para uma vida digna”²⁶.

²³ SARMENTO. *O mínimo existencial*, 2016, p. 1649.

²⁴ RIOS; SILVA. *Democracia e direito de antidiscriminação: interseccionalidade e discriminação múltipla no direito brasileiro*, 2017, p. 44.

²⁵ SILVA. *A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia*, 1998, p. 93.

²⁶ SARMENTO. *O mínimo existencial*, 2016, p. 1659.

3. Os deslocamentos dos direitos LGBT na arena política

O presente tópico tem por finalidade de abordar a trajetória de luta por reconhecimento social e jurídico da comunidade LGBT. Historicamente, os movimentos de minorias sexuais e de gênero demandam igualdade no ordenamento jurídico, e entre as principais demandas aparecem o direito à identidade de gênero e matrimônio igualitário.

Em meados da década de 1990, dois pioneiros projetos foram submetidos ao Congresso Nacional, quais sejam, o PL nº 1.151 de 1995²⁷ – que buscava disciplinar a união civil entre pessoas do mesmo sexo – e o PL 70 de 1995²⁸ – que dispunha sobre a alteração do prenome mediante autorização judicial nos casos em que havia intervenção cirúrgica destinada a alterar o sexo. Nesse sentido, os subitens a seguir abordarão os percursos de tais direitos, uma vez que foram as primeiras demandas do movimento homossexual na arena política.

a) O direito ao matrimônio igualitário

O primeiro projeto submetido à Câmara Legislativa nacional acerca do direito à família – sob o nº 1.151 de 1995 – buscava disciplinar a união civil entre pessoas do mesmo sexo. Em relação à união civil, esta trata-se de “nova” categoria jurídica para afastar qualquer semelhança com os direitos de família como casamento, união estável e entidade familiar²⁹. No substitutivo, o termo foi substituído por parceria civil registrada e ganhou

²⁷ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 1.151, de 1995**. Disciplina a união civil entre pessoas do mesmo sexo e dá outras providências, 1995.

²⁸ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 70, de 1995**. Dispõe sobre intervenções cirúrgicas que visem à alteração de sexo e dá outras providências, 1995.

²⁹ Para ver mais: MELLO. **Novas famílias**: Conjugalidade homossexual no Brasil contemporâneo, 2005.

dispositivo específico para vedar a possibilidade de parentalidade – adoção, tutela ou guarda de crianças/adolescentes ainda que filhos³⁰.

Na esteira do direito ao casamento e união estável, outros projetos foram submetidos ao Congresso Nacional. Na Câmara de Deputados, tem-se a) PL 580/2007³¹, de autoria de Clodovil Hernandez – PTC, que tinha por objetivo alteração do Código Civil para dispor sobre o contrato civil de união homoafetiva; b) PL 4914/2009³², de Jose Genuíno – PT, altera o Código Civil para aplicação dos dispositivos da união estável à união entre pessoas do mesmo sexo; c) PL 5167/2009³³, de Capitão Assunção – PSB, altera Código Civil para garantir que relações entre pessoas do mesmo sexo não sejam equiparadas ao casamento e união estável, advogando pela “família tradicional”; d) PL 5120/2013³⁴, de Jean Wyllys – PSOL, altera o Código Civil para reconhecer o casamento civil e união estável entre pessoas do mesmo sexo. No Senado Federal há o PL 612/2011³⁵, de Marta Suplicy – PT, com objetivo de alterar o Código Civil para reconhecer união estável entre pessoas do mesmo sexo.

Desde 1995, a família tem sido alvo de disputas por progressistas e conservadores na política institucional do país. No ano de 2011, o Supremo

³⁰ A adoção e parentalidade são tangenciadas quando se fala em casamento ou união estável. Tais temas estão presentes nas discussões sobre direito à família desde 1995 e muitas vezes são utilizados como argumento contrário às famílias LGBT visto que os discursos de religiosos fundamentalistas indicam que é prejudicial ao desenvolvimento da criança/adolescente. Todavia, o Conselho Federal de Psicologia editou algumas resoluções proibindo práticas de reversão sexual – resolução 01/99 – e orientando seus profissionais quanto aos arranjos familiares não-heterossexuais – cartilha “adoção um direito de todos” de 2009.

³¹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 580, de 2007**. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para dispor sobre o contrato civil de união homoafetiva, 2007.

³² CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 4.914, de 2009**. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, 2009.

³³ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.167, de 2009**. Altera o art. 1.521 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil, 2009.

³⁴ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.120, de 2013**. Altera os arts. 551, 1.514, 1.517, 1.535, 1.541, 1.565, 1.567, 1.598, 1.642, 1.723 e 1.727 da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002, para reconhecer o casamento civil e a união estável entre pessoas do mesmo sexo, 2013.

³⁵ SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei do Senado nº 612, de 2011 – (Casamento homoafetivo)**. Altera os art. 1.723 e 1.726 do Código Civil, para permitir o reconhecimento legal da união estável entre pessoas do mesmo sexo, 2011.

Tribunal Federal ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277³⁶ altera o cenário em favor da comunidade LGBT, reconhecendo, portanto, a união estável entre pessoas do mesmo sexo (objeto da ação) entendendo-a como entidade familiar com todos efeitos previstos aos casais heterossexuais.

Conforme se extrai do acórdão publicado, a discussão perpassa argumentos como a não discriminação, o direito fundamental para dispor da própria sexualidade, o direito à felicidade e a autonomia da vontade, não possuindo significado ortodoxo e reducionista a família consagrada no texto magno. No mês de outubro do mesmo ano, julgando o Recurso Especial 1.183.378/RS³⁷, na esteira do recém reconhecimento da união estável para casais gays-lésbicos, o STJ admitiu o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

Com os direitos de família reconhecidos via judicialização, houve reações conservadoras também no Congresso Nacional disputando com os tribunais superiores (STF, STJ) quem teria a competência para “criar” direitos. Mesmo com declaração de constitucionalidade do Supremo, em 2013, fora proposto no âmbito da Câmara de Deputados o PL 6583³⁸ que dispunha sobre o Estatuto da Família. Tal projeto, como expressão do poder religioso hegemônico, tinha uma única finalidade, qual seja, retroagir à concepção de entidade familiar formada a partir da união entre um homem e uma mulher, conforme encontra-se destacado no inteiro teor do PL.

³⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 Distrito Federal, 2011.

³⁷ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4), 2010.

³⁸ CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de lei nº 6.583, de 2013. Dispõe sobre o Estatuto da Família e dá outras providências, 2013.

b) O direito à identidade de gênero

Em relação ao direito à identidade de gênero, o pioneiro projeto de lei – sob o nº 70 de 1995 – tratava sobre alteração do prenome mediante autorização judicial nos casos em que havia intervenção cirúrgica destinada a alterar o sexo. Todavia, na arena política institucional, enquanto reação conservadora ao projeto, no ano de 2005, fora proposto o PL 5.872³⁹ em contraposição ao PL 70, e tinha como único objetivo a proibição da alteração do prenome em casos de “transexualismo”, como consta no inteiro teor do projeto. O direito à identidade de gênero, apesar de ter sido por muitos anos a principal pauta do segmento de travestis e transexuais, não possui uma trajetória de visibilidade como a pauta de família.

Após os projetos que inauguram as demandas trans na política majoritária, a identidade de gênero volta à cena em 2013 com a com a proposição do PL 5002⁴⁰, a Lei de Identidade de Gênero, apelidada de Lei João W. Nery e que fora inspirada na legislação aprovada na Argentina. Esse PL buscava reconhecer o direito à identidade de gênero, ao livre desenvolvimento conforme essa identidade, e de ser tratada em acordo com a identidade de gênero, especialmente em instrumentos de registro de identidade pessoal que constam prenome, imagem e sexo.

A proposta avança em relação ao pioneiro projeto da década de 1990, tendo em vista que traz uma perspectiva despatologizante, enfatizando que não seriam requisitos para o direito as intervenções cirúrgicas, terapias hormonais ou quaisquer diagnósticos médico ou psi, tampouco

³⁹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.872, de 2005**. Proíbe a mudança de prenome em casos de transexualismo, 2005.

⁴⁰ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.002, de 2013**. Dispõe sobre o direito à identidade de gênero e altera o art. 58 da Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973, 2013.

exigia autorização judicial, privilegiando a autonomia de vontade e liberdade pessoal de determinar sua auto identificação.

Como nenhum projeto de lei acerca de tal direito logrou êxito, restou ao ativismo trans requerer uso do nome social aos órgãos públicos da administração pública nos três níveis (federal, estadual e municipal). Nesse sentido, mecanismos resolutivos internos começaram a aparecer possibilitando as pessoas trans o tratamento conforme auto percepção naquele espaço.

Isso culminou na 3ª Conferência Nacional LGBT, ainda realizada pouco antes do impedimento da então presidenta Dilma Rousseff, onde esta através do Decreto nº 8.727, de 28 de abril de 2016⁴¹, reconhece a utilização do nome social para pessoas Trans no âmbito da administração pública direta, autárquica e fundacional.

No ano de 2018, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275 - DF⁴² obtém o “tardio” julgamento pelo Supremo Tribunal Federal. Através da judicialização do direito à identidade de gênero, o STF reconhece o direito ao nome, ao reconhecimento da personalidade jurídica, à liberdade pessoal, à honra e à dignidade, pontuando a inexigibilidade de cirurgia de transgenitalização ou realização de tratamentos hormonais ou patologizantes.

Apontam ainda que o direito à igualdade sem discriminações abrange à identificação auto atribuída, dado que é uma manifestação da personalidade humana, cabendo ao Estado apenas reconhecê-la considerando-a como um direito fundamental subjetivo à alteração do prenome e gênero no registro civil e ao livre desenvolvimento da personalidade.

⁴¹ BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Decreto Nº 8.727, de 28 de abril de 2016, 2016.

⁴² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 Distrito Federal, 2018.

4. LGBTfobia estrutural, precariedades induzidas e vulnerabilidade social: análise do contexto

Considerando as devidas aproximações entre as contribuições de Judith Butler sobre precariedade da vida e Corine Pelluchon acerca da ética da vulnerabilidade, bem como a compreensão crítica dos direitos sexuais que exigem as condições para seu exercício, o que se retira de análise a partir da trajetória dos direitos ao matrimônio e identidade de gênero em *terrae brasilis*?

No Brasil a violência LGBTfóbica⁴³ é estrutural e sistêmica. A construção ocidental do racismo, da misoginia e da homo-lesbo-transfobia, em associação com o dispositivo da classe, tem produzido diferentes categorias de pessoas a partir do padrão do homem-branco-heterossexual-burguês.

Numa sociedade em que as expressões de gênero e sexualidade são marcadas por fronteiras rígidas de gênero e sexualidade, aqueles/as que escaparem as normas perdem, em alguma medida, sua “humanidade”, o que justifica a violação de seus direitos, uma vez que na pirâmide social essas vidas importam menos. Além de potencializar as vulnerabilidades, essas vidas não seriam passíveis de luto – nos termos de Butler.

A violência LGBTfóbica se dá em todas as frentes da vida. Pode ser observada desde as expressões veladas e sutis à violência letal que coloca o Brasil no topo do ranking de países que mais mata LBGT⁴⁴. O impacto dessa violência afeta a sociabilidade, educação, saúde, família, religião, segurança, trabalho, etc. Quando associada a outros marcadores sociais da

⁴³ Há que se apontar a ausência de dados oficiais no Brasil sobre a população LGBT que não sejam sobre saúde, como violência, trabalho e educação, além de se considerar a subnotificação de dados de violência LGBTfóbica.

⁴⁴ Ver relatórios de violência produzidos pela Rede Trans Brasil, Grupo Gay da Bahia e Transgender Europe. Embora precarizado, o Ministério de Direitos Humanos também disponibilizou relatórios de violência LGBTfóbica a partir das denúncias na Ouvidoria de Direitos Humanos – Disque 100 (política à época do segundo mandato da presidenta Dilma Rousseff).

diferença (como raça, gênero, classe, geração...) as expressões de violência e exclusão se sobrepõem.

Na arena política a LGBTfobia estrutural é evidente. Os deslocamentos dos direitos sexuais da população LGBT no Brasil é marcado pelas moralidades e resistências na política majoritária, levando a comunidade LGBT a judicialização como forma de ver satisfeita o devido reconhecimento de seus direitos.

Os conceitos precariedade e vulnerabilidade corroboram com a análise dos processos legislativos. Ambas pioneiras investidas no Poder Legislativo, na segunda parte da década de 1990, denotam uma cidadania de 2ª classe. A identidade de gênero – se aprovada – submetia a/o destinatária/o à cirurgia de redesignação sexual, enquanto que a parceria civil registrada não seria considerada como entidade familiar, nos termos do art. 226 da Constituição Federal de 1988.

Um destaque que evidencia a precarização do acesso aos direitos e justiça ocorre após os julgamentos do direito à união estável e casamento. Mesmo com os tribunais superiores (STF e STJ) ampliando seus efeitos aos casais gays-lésbicos, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) teve que editar resolução⁴⁵ vedando autoridades competentes de recusar habilitação, celebração de casamento ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo, considerando as denúncias de que cartórios estariam se recusando a realizar os devidos registros.

Além da militância LGBT requerer o direito à família formalmente na arena política desde 1995 e mesmo as maiores autoridades do Poder Judiciário brasileiro apontando “tardamente” a existência e efeitos do direito à família, casais gays-lésbicos tiveram que mais uma vez recorrer ao CNJ para fazer valer seus “novos” direitos.

⁴⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução n^o 175, de 14 de maio de 2013, 2013.

Acerca da identidade de gênero, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275, apesar de protocolada em 2011, obteve julgamento em 2018. Frente a morosidade tanto legislativa, quanto judiciária, órgãos públicos da administração pública, através de demandas do movimento LGBT, começaram a baixar resoluções possibilitando uso do nome social – como as Universidades Federais e o Sistema Único de Saúde (SUS). Essa é uma estratégia precária de direitos, tendo em vista que não altera o registro de identidade da pessoa, embora naquele espaço possibilitava o respeito ao nome de identificação das pessoas trans.

A comunidade de travestis e transexuais sofrem da invisibilidade na invisibilidade. Dentro da comunidade LGBT, o homem, gay, branco, cisgênero e com acesso a “melhores” condições econômicas ocupa o ápice da pirâmide hierárquica. Nota-se que, apesar de ser uma demanda que inicia sua trajetória ao lado do direito ao casamento, o direito à identidade de gênero não obteve o mesmo destaque midiático, além de ser relegada a um papel coadjuvante também no Congresso Nacional.

Interessante observar ainda que a ADI 4.275 (identidade de gênero) e 4.277 (união estável) foram propostas no mesmo ano (2011), todavia, o lapso temporal de julgamento de uma para a outra conta cerca de sete anos. A judicialização enquanto um fenômeno que ganha força pós-constituente de 1988, embora tenha contribuído com a promoção da cidadania de grupos vulneráveis, é uma forma de potencializar a vulnerabilidade comum a todos humanos.

Além disso, privilegiar pautas que favorecem homens gays, como o casamento, com destaque para utilização do termo “homoafetividade”⁴⁶,

⁴⁶ A utilização do termo “homoafetividade” pode ser entendida como a utilização da figura de linguagem “eufemismo”, que serve para amenizar e suavizar o discurso. O uso da afetividade denuncia uma tentativa de domesticação da homossexualidade, numa tentativa de assimilar as práticas dissidentes aos padrões heteronormativos de exercício da sexualidade.

tem-se que a condição de ser reconhecido nessa sociabilidade é o enquadramento na norma. A família é um dos pilares discursivos do conservadorismo, o que em alguma medida “coopta” casais gays-lésbicos. No caso posto, as identidades trans ocupam a base da pirâmide social, uma vez que se situam completamente fora das fronteiras rígidas do gênero. Na cultura ocidental transitar no gênero incomoda mais que o exercício das homossexualidades.

O enquadramento da população na norma se revela na condição de ser juridicamente reconhecido. Tal condição exige a “normalização”, uma adequação aos padrões hegemônicos, desconstituindo-se enquanto “ameaça” às instituições hegemônicas nessa sociabilidade, como a família. Embora exista o enquadramento, prevalecem as relações sociais de hierarquia e subjugação, dado que a precariedade e vulnerabilidade de pessoas LGBT é potencializada pela violência estrutural que perpassa todas as frentes da vida.

Parte dessa adaptação que adequa pessoas LGBT às normas se deve a ofensiva antigênero presente institucionalmente na arena política. Entre os obstáculos políticos ao reconhecimento jurídico dos direitos, nota-se o fundamentalismo religioso. O conservadorismo possui ampla força política no Poder Público e diversas oportunidades não apenas barrou a aprovação de legislação pró-LGBT, como submeteu propostas vedando igualação dos direitos já existentes no ordenamento jurídico pátrio.

A presença de uma bancada organizada fundamentalista religiosa no Congresso Nacional tem levado o movimento LGBT e feminista a disputar direitos sexuais e reprodutivos por meio do controle de constitucionalidade na Jurisdição Constitucional. Os conservadorismos de políticos religiosos contam com uma grande força nacional que tem alcançado, inclusive, as posições do Supremo.

Na decisão sobre a criminalização da homofobia⁴⁷, o STF deixa evidente que a repressão penal da homotransfobia não alcança, restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou violência contra pessoas por sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Essa questão corrobora com análise do contexto em que as negociações e conciliações, típicas da política majoritária pós CF/88, demonstram tensionamentos e disputas de poder entre as expressões do fundamentalismo religioso e o poder judiciário. Uma situação-exemplo é a disputa para dizer a família. Logo após o Supremo reconhecer a constitucionalidade da união estável de casais gays-lésbicos, políticos conservadores propuseram o Estatuto da Família no Congresso Nacional a fim de retroagir às concepções de família formada por homem e mulher.

A realidade que se coloca é complexa, pois, há que se considerar ainda que os direitos civis são vetores de direitos sociais. Embora o direito civil regule as relações entre particulares sendo a expressão máxima da individualidade e da defesa da propriedade privada no direito, reforçando inclusive a ética da autonomia, numa democracia situada na periferia do capitalismo com desigualdades extremadas, cabendo, portanto, a crítica ao enquadramento, também cabe compreender que o acesso aos direitos civis pode possibilitar acesso aos direitos, bens e serviços sociais.

O direito ao casamento (direito civil de família) permite, por exemplo, a inscrição de companheiros/as como dependentes no regime de previdência (direito social). De modo igual, o direito à identidade de gênero (direito civil de personalidade) possibilita que pessoas trans

⁴⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão Nº 26*, 2019.

acessem o mercado de trabalho digno (direito social), uma vez que a identidade está em conformidade com o corpo.

Tanto é que, nos anos 2000, inaugurando o cenário das judicializações LGBT, foi submetida ao Poder Judiciário uma Ação Civil Pública⁴⁸ que buscava reconhecer os direitos previdenciários de companheiros/as homossexuais como dependentes preferenciais na mesma classe dos heterossexuais. O entendimento favorável aos casais gays-lésbicos prevaleceu, apesar dos recursos interpostos pelo INSS da primeira instância ao STF.

Esse fato histórico evidencia que antes mesmo de se ter alçado o status de entidade familiar, o movimento LGBT já havia percebido que o direito à família é mais que um direito civil, é um direito social também na medida em que se constitui como vetor de acesso aos direitos e bens sociais. Recorrer ao Poder Judiciário a fim de garantir, ao menos, o reconhecimento de “união” no campo da seguridade social, deixa evidente que a precarização permeia todas as nuances da vida, alterando, inclusive a lógica de reconhecimento jurídico do Estado “Democrático” de Direito.

Além disso, tem-se que a demanda pelo direito civil de personalidade, o qual possibilita estar em acordo com a identidade de gênero, para além dos registros civis e do próprio direito à felicidade da pessoa, é um direito social que interfere diretamente no acesso à serviços públicos, políticas e direitos.

É importante frisar que, por mais que as demandas pelo direito à família sejam legítimas quando requeridas por casais gays-lésbicos, há que se reconhecer ao mesmo tempo que essas pautas operam como uma

⁴⁸ TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. *Íntegra da decisão que obriga INSS a equiparar homossexuais e heterossexuais em todo o Brasil*, 2005.

adaptação que domestica, disciplina e torna dócil – em referência a Foucault⁴⁹ – o corpo e a política LGBT.

Por falar em direitos sociais, a ética da autonomia, fortemente presente na cultura jurídica do país, impede que consolidemos uma ética da vulnerabilidade, alterando a forma como o direito e Estado atuam, garantindo assim que avance no sentido de garantia do mínimo existencial necessário para o exercício pleno das liberdades.

Se considerar a trajetória precária dos direitos sexuais LGBT e os dados nacionais de violência e vulnerabilidade percebe-se que as condições para uma vida digna não estão sendo asseguradas apesar do reconhecimento do direito à família e identidade de gênero.

Os direitos sociais, em diversas oportunidades, estão indisponíveis. Há uma certa ineficiência em gestar políticas públicas efetivas que promovam a cidadania LGBT ao passo que combatem discriminações e violências. Por exemplo, mesmo que uma pessoa trans adeque seu registro conforme identidade de gênero, esse direito por si, não desconstrói a LGBTfobia e não impede de não ser contratada em razão do gênero.

É evidente que a questão exige mais que um reconhecimento formal vindo do Poder Judiciário, é necessária uma ação coordenada do Poder Público no combate à LGBTfobia que se estrutura em toda nossa sociedade – da evasão escolar ao mercado de trabalho informal, da família à religiosidade, da casa à rua – enquanto medida de combate às precariedades induzidas.

Nesse sentido, Leal e Oliveira⁵⁰ sugerem a

⁴⁹ Para ver mais: FOUCAULT. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão, 1987.

⁵⁰ LEAL; OLIVEIRA. **O direito à identidade de gênero e políticas públicas de trabalho**: pela garantia do mínimo existencial para a população trans no Brasil, 2020, p. 89.

[...] necessidade de uma verdadeira articulação entre o próprio direito – considerando suas áreas civil, constitucional e do trabalho –, que por sua vez se relacionará com as políticas públicas – que devem ser universais, com orçamento, de Estado e transversais –, e por fim, deve-se considerar os diálogos entre os diversos marcadores da diferença – gênero, classe, sexualidade, raça/etnia, religiosidade, geração, regionalidades, etc. que têm produzido hierarquias e desigualdades sociais interseccionadas.

Em sede de promoção das condições básicas de sobrevivência há que se democratizar a democracia, permitindo todos grupos tomar decisões políticas, bem como o Estado assumir a erradicação das desigualdades de todas as ordens por meio de promoção de políticas públicas de direitos humanos, de trabalho, de saúde, de transporte, de moradia, dentre outros tão importantes direitos sociais. Sem a garantia dessas condições, não há como se falar “exercício pleno das liberdades individuais, além de demonstrar as fragilidades na garantia do acesso à justiça por parte daquelas pessoas mais vulneráveis”.⁵¹

Considerações finais

Este trabalho buscou analisar o processo de reconhecimento dos direitos sexuais LGBT no contexto brasileiro a partir das compreensões de “precariedade” e “ética da vulnerabilidade”. A filosofia de Judith Butler e Corine Pelluchon corroboram com uma análise crítica dos direitos sexuais. A partir dos deslocamentos dos direitos à identidade de gênero e matrimônio igualitário identificou-se algumas dificuldades que a comunidade LGBT enfrenta na arena política.

O conservadorismo no âmbito da arena política levou a comunidade LGBT e feministas a judicializar os direitos sexuais e reprodutivos. A

⁵¹ LEAL; OLIVEIRA. **O direito à identidade de gênero e políticas públicas de trabalho**: pela garantia do mínimo existencial para a população trans no Brasil, 2020, p. 89.

sociabilidade é marcada pela categorização de diferentes humanos, criando um contexto de assimetrias de poder em que se hierarquiza a diversidade partindo dos marcadores sociais da diferença, delimitando práticas, expressões e representações legítimas ou ilegítimas.

A realidade socioeconômica da América Latina exige mais que um reconhecimento formal de direitos, no qual o Estado precisa garantir as condições mínimas para exercício pleno da cidadania. E nesse contexto de periferia do capitalismo, a população LGBT no Brasil tem suas precariedades sociais induzidas – para além da condição precária comum a todos – dada a LGBTfobia estrutural que atinge todas as frentes da vida.

A ética da autonomia, que se pauta nos ideais burgueses, tem impactando no não-reconhecimento da vulnerabilidade comum a todos humanos. Valores como produtividade, individualidade e competitividade – que presumem autonomia – corroboram com uma visão do humano como produtor de mercadoria ao passo que também o é uma mercadoria, além de seu caráter reducionista da vida à sua capacidade de se projetar na sociabilidade burguesa. Ir além dos limites liberais consolidados nas concepções jurídicas de igualdade, liberdade e autonomia construindo novos horizontes culturais, políticos e jurídicos é meta que se coloca.

Pautando-se nas contribuições de Judith Butler e Corine Pelluchon, bem como na compreensão dos direitos sexuais que se firmam nas condições de satisfação dos direitos sociais, conclui-se pela necessidade de superação das condições induzidas de precariedade e da ética da autonomia. Para além do reconhecimento jurídico, há que se gestar políticas e ações coordenadas do Poder Público.

Referências

BRASIL. **Decreto Nº 8.727, de 28 de Abril de 2016**. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8727.htm>. Acesso em 25 set 2019.

BUTLER, Judith. **Quadros de guerra**: Quando a vida é passível de luto? Tradução de Sérgio Tadeu de Niemeyer Lamarão e Arnaldo Marques da Cunha; revisão de tradução de Marina Vargas; revisão técnica de Carla Rodrigues. – 4ª ed. – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 1.151, de 1995**. Disciplina a união civil entre pessoas do mesmo sexo e dá outras providências. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=16329>. Acesso em: 13 jan. 2018

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 4.914, de 2009**. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=427692>. Acesso em: 13 jan. 2018

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.002, de 2013**. Dispõe sobre o direito à identidade de gênero e altera o art. 58 da Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=565315>>. Acesso em 25 set 2019.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.120, de 2013**. Altera os arts. 551, 1.514, 1.517, 1.535, 1.541, 1.565, 1.567, 1.598, 1.642, 1.723 e 1.727 da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002, para reconhecer o casamento civil e a união estável entre pessoas do mesmo sexo. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=567021>. Acesso em: 13 jan. 2018

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.167, de 2009**. Altera o art. 1.521 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil. 2009. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432967>. Acesso em: 13 jan. 2018

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 5.872, de 2005**. Proíbe a mudança de prenome em casos de transexualismo. 2005. Disponível em: < <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2996666>>. Acesso em 25 set 2019.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 580, de 2007**. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, para dispor sobre o contrato civil de união homoafetiva. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=346155>. Acesso em: 13 jan. 2018

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 6.583, de 2013**. Dispõe sobre o Estatuto da Família e dá outras providências. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1159761&filename=PL+6583/2013. Acesso em: 13 jan. 2018

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 70, de 1995**. Dispõe sobre intervenções cirúrgicas que visem à alteração de sexo e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=15009>>. Acesso em 25 set 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **RESOLUÇÃO Nº 175, DE 14 DE MAIO DE 2013**. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/atos_administrativos/resoluo-n175-14-05-2013-presidencia.pdf. Acesso em: 08 jan. 2018

CORRÊA, S.; ÁVILA, M.B. Direitos Sexuais e Reprodutivos – Pauta Global e Percursos Brasileiros. In: BERQUÓ, E. (org.). **Sexo & Vida: Panorama da Saúde Reprodutiva no Brasil**. Campinas, SP: Editora da UNICAMP, p. 17-78, 2003.

CORREA, Sonia. Cruzando a linha vermelha: questões não resolvidas no debate sobre direitos sexuais. **Horiz. antropol.**, Porto Alegre, v. 12, n. 26, p. 101-121, Dez. 2006. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-71832006000200005&lng=en&nrm=iso>. access on 26 Sept. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/S0104-71832006000200005>.

CORREA, Sônia; PETCHESKY, Rosalind. Direitos sexuais e reprodutivos: uma perspectiva feminista. **Physis**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 1-2, p. 147-177, 1996. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So103-73311996000100008&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 26 de setembro de 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/So103-73311996000100008>.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. Trad. Lígia M. Ponde Vassalo. Petrópolis: Vozes, 1987.

GREEN, J. N; QUINALHA, R. **Homossexualidade, Repressão e Resistência durante a Ditadura**. Disponível em: <http://www.cev-rio.org.br/site/arq/Green-J-e-Quinalha-R-Homossexualidades-repressao-e-resistencia-durante-a-ditadura.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2018.

LEAL, Carla Reita Faria; OLIVEIRA, Brendhon Andrade. O direito à identidade de gênero e políticas públicas de trabalho: pela garantia do mínimo existencial para a população trans no Brasil. **Revista BEJ**, v. 15, n. 1 – Quadrimestral – Montes Claros, MG – jan./abr. 2020. Disponível em: <<https://direito.fasa.edu.br/?/revista-bej/#7>>. Acesso em: 15 de maio de 2020.

MELLO, Luiz. **Novas famílias**: Conjugalidade homossexual no Brasil contemporâneo. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

PELLUCHON, Corine. **La autonomia quebrada**. Bioética y filosofía. Tradución de Alejandra Marín Pineda. – Bogotá: Universidad El Bosque, 2011.

RIOS, Roger Raupp; SILVA, Rodrigo da. Democracia e direito de antidiscriminação: interseccionalidade e discriminação múltipla no direito brasileiro. **Cienc. Culto**. São Paulo, v. 69, n. 1, p. 44-49, março de 2017. Disponível em <http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252017000100016&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 15 de novembro de 2019. <http://dx.doi.org/10.21800/2317-66602017000100016>.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A difícil democracia**: reinventar as esquerdas. – 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

SARMENTO, Daniel. O mínimo existencial. **Revista de Direito da Cidade**, [S.l.], v. 8, n. 4, p. 1644- 1689, nov. 2016. ISSN 2317-7721. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/26034>>. Acesso em: 22 jul. 2019. doi: <https://doi.org/10.12957/rdc.2016.26034>.

SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei do Senado nº 612, de 2011 - (Casamento homoafetivo)**. Altera os art. 1.723 e 1.726 do Código Civil, para permitir o reconhecimento legal da união estável entre pessoas do mesmo sexo. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102589>. Acesso em: 13 jan. 2018

SILVA, José Afonso da. A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr. 1998. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47169>>. Acesso em: 22 Jul. 2019. doi: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v212.1998.47169>.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **RECURSO ESPECIAL Nº 1.183.378 - RS (2010/0036663-8)**. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21285514/recurso-especial-resp-1183378-rs-2010-0036663-8-stj/inteiro-teor-21285515>. Acesso em: 25 set 2019.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **RECURSO ESPECIAL Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4)**. Disponível em:< <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4/inteiro-teor-16839763>>. Acesso em: 25 set 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.277 DISTRITO FEDERAL**. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 08 jan. 2018

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.275 DISTRITO FEDERAL**. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2691371>>. Acesso em: 08 jan. 2018

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO Nº 26**. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4515053>>. Acesso em: 08 jan. 2018

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 898.060**: Prevalência da paternidade socioafetiva em detrimento da paternidade biológica. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 08 jan. 2018

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 808.644 - RS**. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=307929165&tipoApp=.pdf>>. Acesso em: 08 jan. 2018

TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. **Íntegra da decisão que obriga INSS a equiparar homossexuais e heterossexuais em todo o Brasil**. 2005. Disponível em: < https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=4719>. Acesso em: 08 jan. 2018.

Princípio da proteção do trabalhador e sua justificação filosófica

Felipe Cardoso de Souza Higa¹

Introdução

As primeiras lições da faculdade de direito abordam o conceito do direito e da norma. No campo da norma, as lições prosseguem abordando o conceito de princípios. No direito do trabalho, o princípio de maior destaque é o da proteção, que caracteriza a intervenção do Estado em favor do trabalhador, sujeito em condição de desigualdade em relação ao seu empregador, justificando tratamento diferenciado para garantia da isonomia contratual, constituindo legítimo *fator de discrimen*.

Nos cursos e manuais de direito, a proteção do trabalhador é abordada para justificar o direito positivado, sendo percorridas longas páginas de sua aplicabilidade prática. No processo judicial, a proteção do trabalhador é exaustivamente mencionada para fundamentar as suas decisões. Ao longo da evolução dos processos de produção, a proteção do trabalhador foi utilizada para impor limites à autonomia da vontade e à livre iniciativa.

Apesar da importância deste princípio, é pouco abordada a sua justificação. As justificativas são muitas vezes apresentadas de forma resumida e superficial. Manuais de direito do trabalho dedicam poucas linhas a justificar a proteção, desprezando o direito como ciência e ética, e muito falam de sua aplicação prática, enquanto técnica de direito.

¹ Advogado, Professor Voluntário (UFMT), Mestrando em Direitos Humanos e Fundamentais (UFMT). Integrante do Grupo de Pesquisa Direito do Trabalho Contemporâneo (UFMT). E-mail: higafelipe@gmail.com

Logo, surge a necessidade de justificar a proteção do trabalhador, o que é objeto deste presente artigo. Utilizando de fundamentos da filosofia do direito e da filosofia do trabalho pretende-se justificar o princípio da proteção do trabalhador, utilizando do método dedutivo, por meio da revisão bibliográfica.

Para tanto, será abordada inicialmente a definição do princípio da proteção consoante a doutrina trabalhista. Concluída a definição, será abordada a dualidade entre capital e trabalho, que é registrada da antiguidade até a modernidade, sendo que esta dualidade é um fator a justificar a proteção do trabalhador, em função da situação de hipossuficiência e vulnerabilidade do trabalhador. Em seguida, o trabalho aborda uma ressignificação do princípio da proteção, baseada em uma ruptura dos direitos humanos, deixando de ser justificada pela autonomia, passando a ser baseada pela vulnerabilidade. E com base na situação de vulnerabilidade, será exposta a legitimação da proteção enquanto princípio e como fator de discriminação.

1. Definição do princípio da proteção

Antes de avançar ao objetivo do presente estudo – justificar o princípio da proteção, é necessário apresentar sua definição. Nas palavras de Rodriguez, o princípio da proteção é um critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho, que ao invés de se inspirar em um propósito de igualdade, confere ao trabalhador um amparo preferencial². Segundo o autor, o trabalhador é o sujeito vulnerável da relação, e aponta que a “liberdade de contrato entre pessoas com poder e capacidade econômica desiguais conduzia a diferentes formas de exploração”³.

² RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**, 1993, p. 28.

³ *Ibidem*. p. 30

Em outras palavras, a disparidade econômica, aliada à liberdade e autonomia da vontade, resultava em prejuízo ao próprio trabalhador, pois, no uso da autonomia, automaticamente se sujeitaria a condições degradantes, em função da disparidade econômica e poder do capital. Neste sentido, afirma Sussekind *et al* que o princípio da proteção “resulta das normas imperativas, e portanto, de ordem pública, que caracterizam a intervenção básica do Estado nas relações de trabalho, visando a opor obstáculos à autonomia da vontade”⁴.

Portanto, este princípio possui como finalidade corrigir desigualdades, garantindo mais que igualdade: isonomia. Nas palavras de Sussekind, “o procedimento lógico de corrigir as desigualdades é o de criar outras desigualdades”⁵

Com base nas premissas expostas pelos dois autores, é possível definir o princípio da proteção como o conjunto de normas que visam proteger o trabalhador em sua relação de trabalho, em função da sua hipossuficiência, criando obstáculos à ampla liberdade e à exploração do capital, colocando em paridade com seu empregador.

Concluída a definição, passa-se a expor as justificativas. No presente trabalho, são apresentadas duas justificativas para a proteção: Primeiro, a dualidade capital x trabalho, e em segundo, a ética do trabalho.

2. A dualidade trabalho x capital: definição e transformação ao longo da história

A compreensão da proteção demanda a compreensão da dualidade que reside nas relações de trabalho desde os primórdios até a contemporaneidade. Trata-se da dualidade entre capital x trabalho. Muito

⁴ SUSSEKIND, Arnaldo. MARANHÃO, Délio. VIANNA, Segadas. TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**, 1997, p. 144

⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Dos Princípios do Direito Processual do Trabalho**, 2000, p. 27.

embora tenham ocorridos mudanças nos sujeitos desta dualidade, ela persistiu ao longo dos anos, mantendo sempre de um lado os grupos privilegiados a quem o trabalho não se sujeitava, e do outro, uma classe inferior que trabalhava, seja por penalidade, seja por sobrevivência.

Na antiguidade clássica, o trabalho era associado à ideia de penalidade, sendo reservado aos escravos – *tripalium*. Aos homens livres, o pensamento, e com ele se purificava. Aos escravos, o trabalho, constituindo verdadeiro dualismo entre seres humanos. Sobre o trabalho na era clássica, Bataglia, aduz:

É esta, uma vez por todas, a significação da concepção grega da vida. A contemplação eleva, trabalho sem trabalho; a prática, que é trabalho com fadiga, que se defronta com a resistência da matéria, avilta. O homem livre pensa, se purifica com o pensamento; o escravo trabalha e se confunde com as coisas, chegando a ser ele mesmo matéria. O dualismo institucional dos escravos e dos senhores, reflete um dualismo que existe em verdade: de homens superiores e de homens inferiores, de pensamento e de práxis.⁶

De penalidade aos prisioneiros de guerra escravizados durante a era clássica, o trabalho passou a ser associado à ideia de servidão durante a idade média, onde senhores feudais concediam suas terras aos seus servos, que ali produziam, repassando os excedentes aos seus senhores, em troca de proteção dos bárbaros. Igualmente, os vassallos, que juravam a fidelidade ao seu suserano, em troca da proteção.

O modelo feudalista de produção foi gradativamente superado pelas corporações de ofício. Do modelo de economia doméstica, passaram a surgir corporações, integradas por trabalhadores com identidade de

⁶ BATAGLIA, Felice. **Filosofia do Trabalho**, 1958, p.50.

profissão, que se associavam sob a liderança de um mestre, que, além de aprenderem o ofício, prestavam serviços ao seu mestre⁷.

Em todos esses episódios, verifica-se uma relação de hierarquia, subordinando aqueles que trabalham, nas mais variadas concepções de trabalho que existiram até então, em favor daqueles que detinham os meios de produção.

Posteriormente, é registrada a Revolução Francesa (1789). Inspirada nos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, como salvação da sociedade da desigualdade, ignorância e opressão do *ancient regime*. No entanto, esta benevolência não passou imune a críticas, em especial, aquelas realizadas por Burke⁸. Douzinas, com base na obra de Burke, apresenta duas críticas às declarações de direito da revolução francesa, em função da abstração: a primeira, a abstração dos direitos, no sentido de que o discurso das declarações de direitos era abstrato e universal, desprezando as realidades do particular e do concreto, a segunda, em relação à abstração do sujeito de direitos, desprezando que a natureza humana é socialmente determinada e que cada sociedade cria seu próprio tipo de pessoa⁹.

Sobre a abstração dos sujeitos, aponta Douzinas:

O racionalismo e a abstração dos direitos os transformam em princípios morais absolutos, igualmente aplicáveis contra governos antigos e benevolentes assim como à “mais violenta tirania”: “contra esses não há remédio (...) qualquer restrição ao seu mandato será proveniente da fraude e da injustiça.” Este é o profundo temor político de Burke, o político conservador. Os direitos do homem podem ajudar a importar o mal francês. Na França, eles conduziram às piores infâmias, a regicídio e ao assassinato de

⁷ SUSSEKIND, Arnaldo. MARANHÃO, Délio. VIANNA, Segadas. TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 2005, p. 31.

⁸ BURKE, Edmund. **Reflexões sobre a Revolução em França**. Brasília, 1982.

⁹ DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**, 2009, p. 161-162.

aristocratas e juizes. Eles são agora colocados diante do povo inglês e examinados em oposição à lei e à constituição inglesas. (...)

Direitos tão absolutos ignoram que diferentes sociedades conduzem a diferentes arranjos institucionais. Burke quer justificar os “reais direitos do homem”, apresentados em estilo aristotélico como uma espécie de meio-caminho, impossível de ser definido, mas que se pode discernir. Até que poder e direito coincidam completamente, esses direitos padrões são o que é praticamente razoável e jamais podem ser contraditórios à virtude e à primeira de todas as virtudes, a prudência.¹⁰

Os “direitos tão absolutos”, abordados na obra de Burke soaram como profecia daquilo que viria a ocorrer futuramente. A absoluta liberdade e igualdade propalada pelos ideais franceses viria, mais tarde, a legitimar a opressão operária. Em período próximo, iniciava-se a revolução industrial, marcada pela ampliação da capacidade produtiva, por meio da máquina a vapor, novas ferramentas, utilização de produtos químicos e das novas formas de produção de energia.

A irrestrita liberdade – racional e abstrata, ao invés de potencializar o ser humano, permitiu a continuidade do dualismo capital x trabalho. A liberdade plena (*laissez faire laissez passer*), resultou em condições indignas de trabalho, em virtude da ausência de tutela estatal sobre as relações de trabalho, registrando trabalho indiscriminado de crianças e idosos, longa jornada de trabalho e baixa remuneração. Marx, em sua mais conhecida obra – O Capital, teceu críticas à essa realidade, provocada pela absoluta a irrestrita liberdade.

Para o autor, o capital despreza a saúde e duração de vida do trabalhador, salvo quando socialmente coagido para tanto. Diante das mazelas do trabalho extenuante, afirma que não há qualquer tormento, pois, este trabalho lhe dá o lucro. Ainda que haja compaixão de um ou

¹⁰ Ibidem, p. 167

outro capitalista, a livre concorrência impede de exercê-la de forma individual, em virtude das próprias leis imanentes da produção capitalista¹¹.

Na antiguidade clássica, o trabalho era visto como pena. Na idade média, o trabalho era restrito aos camponeses, que prestavam serviços aos senhores em troca da proteção da vida e propriedade. Situação semelhante ocorria corporações de ofício. Nas eras modernas, o trabalho era destinado àqueles que não detinham nenhum meio de produção. Apesar do diferente tratamento ao trabalho ao longo da história, todos os momentos possuem uma característica comum: A dualidade capital x trabalho.

De um lado, aqueles situados em posição social superior, proprietário dos meios de produção. De outro, aqueles que detinham somente o trabalho como seu meio de (sobre)viver. Neste contexto, assevera Battaglia:

Esse dualismo foi sempre encontrado na história. Inicial, perpetua-se. A evolução do gênero humano conhece muitos ordenamentos sociais e políticos, muitos Estados, mas sempre se verifica que os meios de produção foram às mãos dos privilegiados, sempre uma casta de privilegiados afastou do gozo daqueles meios os réprobos. A organização feudal pressupõe uma dada economia agrária e fechada e, nela, os meios de produção em mãos da nobreza. A comuna quer dizer economia mercantil e manufatureira, isto é, economia aberta, outros meios de produção, outras classes sobre a ribalta, na nascente da burguesia citadina. O Estado moderno significa uma economia de alta indústria, o reino das máquinas e ainda, a burguesia capitalista. Não só isto; o processo histórico mostra como a detenção dos meios de produção nas mãos de poucos se torna sempre mais completa e o despojamento das outras casas mais decidido, de tal maneira que se pode pensar que, num futuro próximo – ele já se vêem os sinais, dizem os santarrões do socialismo –, a quase totalidade dos homens despojados entrará na classe operária, misturar-se-á, com os que

¹¹ MARX, Karl. **O Capital**, 1988, p. 206.

nada tem ou que só possuem os magros recursos do próprio trabalho. A exploração econômica gerará a revolução e, com a subversão, uma nova ordem, a socialista. Certo é que a luta atual se trava entre o capital e o trabalho, o que quer dizer, entre uma classe privilegiada, porque detentora dos meios de produção e da riqueza, e uma classe despojada, porque excluída do gozo da riqueza, que vende nas piores condições o único bem de que dispõe, o trabalho.

12

Neste cenário de dualidade, há liberdade de direito. Entretanto, não há liberdade de fato. Amartya Sen distingue ambos conceitos por meio do aspecto de oportunidade e o aspecto de processo de liberdade. O aspecto de oportunidade se relaciona com as oportunidades que o ser possui. O aspecto de processo se relaciona com a possibilidade de tomar a sua decisão¹³. A liberdade de fato resulta na possibilidade de tomar a sua decisão diante de várias possibilidades existentes. Bataglia e Marx apontam a inexistência de possibilidades variadas. Em tese, há somente uma: vender nas piores condições seu único bem disponível, que é o trabalho.

Esta dualidade levou a ceifar o aspecto de oportunidade. Há liberdade de direito, mas não de fato. Desta premissa, compreendeu-se a necessidade de proteger a parte mais fraca desta relação contratual, surgindo as primeiras legislações modernas de regulamentação do trabalho, por meio da intervenção estatal pró-trabalhador, para que pudesse garantir condições mínimas a esta grande parcela de seres humanos. A partir deste ponto, o Estado, segundo VIANNA, passou a ser órgão de equilíbrio, “exercendo a sua verdadeira missão, como orientador da ação individual

¹² BATAGLIA, Felice. **Filosofia do Trabalho**, 1958, p.181-182.

¹³ SEN, Amartya. **A Ideia de Justiça**, p. 195-197.

em benefício do interesse coletivo, que era, em suma, o próprio interesse estatal¹⁴".

A dualidade persiste na contemporaneidade. Enquanto houver a concentração dos meios de produção em desfavor da maioria da população, a dualidade persistirá. Esta dualidade, por si só, não é negativa.

O que se mostra prejudicial é a dualidade de fato em um cenário de liberdade abstrata, desconsiderando as particularidades de cada ser humano em suas relações interpessoais. A proteção, justificada nesta dualidade, possui esta finalidade: opõe obstáculos para que esta dualidade não seja fonte de aviltamento do ser humano.

Esta dualidade não é estática: com o avançar dos tempos, da tecnologia e das sociedades, esta dualidade assume novos contornos. Evidentemente que a proteção contra esta dualidade deve ser igualmente dinâmica, e não estática, o que comprova a crítica de Burke à abstração dos direitos, acima abordada.

Sobre o tema, Douzinas comenta:

A Ciência do governo lida com a moralidade e os fins próprios do governo conforme se apresentam no aqui e agora. O mesmo ocorre com os meios da política: Nenhum método ou instrumento político é universalmente válido e aplicável; métodos acreditados devem ser frequentemente colocados de lado em deferência às reviravoltas e guinadas do acaso ou da fortuna (...)

Assim, para Burke, o ponto de vista do absoluto e universal cega o político diante das realidades do particular e do contrato e o torna metafísico e profeta, repleto de hipérboles retóricas, porém incapaz de governar. Políticos especuladores da variante francesa, fascinados pela matemática e obcecados por um raciocínio dedutivo a priori, idealizam constituições e declarações de direito. Mas embora esse tipo de razão teórica possa ser capaz de produzir ideias e padrões simples e claros, ele se mostra totalmente inadequado a

¹⁴ SUSSEKIND, Arnaldo. MARANHÃO, Délio. VIANNA, Segadas. TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**, 1997, p. 41

questões políticas. Seus proponentes tornam-se geometristas morais e fazem uso da razão para produzir constituições geométricas e aritméticas. Contudo, sua simplicidade e clareza não conseguem corresponder ao caos da vida, e consequentemente, quando esses direitos metafísicos penetrarem na vida prática como raios de luz atravessando um meio denso, são desviados, pelas leis da natureza, de sua linha reta”¹⁵

O dinamismo da dualidade (e consequentemente da proteção), demanda fórmula que não seja estática, muito menos abstrata. É necessário que a proteção seja sempre a mais ampla possível, aplicando-se na maior quantidade de possibilidades existentes, e se amoldando às naturais transformações dos tempos.

3. A ética da vulnerabilidade e a ética do trabalho

A Revolução Francesa e sua consequente Declaração de Direitos apresentou o homem como centro do ordenamento jurídico. Nesta perspectiva antropocentrista, a dignidade da pessoa humana é relacionada à ideia de autonomia do ser humano, inspirada pelo pensamento kantiano. Barroso aponta a autonomia como elemento ético da dignidade humana, aduzindo:

A autonomia é o elemento ético da dignidade humana. É o fundamento do livre arbítrio dos indivíduos, que lhes permite buscar, da sua própria maneira, o ideal de viver bem e de ter uma vida boa. A noção central aqui é de autodeterminação: uma pessoa autônoma define as regras que vão reger a sua vida. (...) A autonomia pressupõe o preenchimento de determinadas condições, como a razão (a capacidade mental de tomar decisões informadas), a independência (a ausência de coerção, de manipulação e de privações essenciais) e a escolha (a existência real de alternativas).¹⁶

¹⁵ DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*, 2009, p. 161-162.

¹⁶ BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo*, 2016, p. 81-82

No tópico anterior, foi abordada a dualidade capital x trabalho, e a hipossuficiência do trabalhador ao longo dos séculos, que perdura até a contemporaneidade, em função justamente da dualidade da relação de trabalho. Pelas próprias características desta dualidade, não se consegue vislumbrar no trabalhador a plenitude desta autonomia em sua relação laboral.

Entretanto, não é em função da falta de autonomia que o trabalhador deixa de ser sujeito de direito e tampouco de vida digna. Admitir tal premissa é ignorar a própria condição humana, algo inadmissível. Cabe, no caso, a superação do entendimento do homem ligado à ética da autonomia, passando para a ética da fragilidade proposta por Levinas, que, segundo Pelluchon, propõe a pensar a humanidade não como seres autônomos, mas em diferentes gradações de vulnerabilidade.¹⁷

Em sua obra, Pelluchon aborda a rotina de um setor de tratamentos paliativos de um hospital. São pessoas enfermas, desenganadas sobre a morte que são acompanhadas pela autora, onde é registrada a fragilidade destes diante da morte vindoura, sendo que esta passividade sugere que o ser humano não se define pela vontade e pela autonomia. Consequentemente, a humanidade deve ser pensada além (ou aquém) da autonomia da vontade.

O exemplo dos enfermos terminais foi utilizado para abordar o conceito levinasiano de substituição, que consiste na responsabilidade de uma pessoa em relação à outra, sendo que essa concepção do senso de humanidade do homem diz respeito a todos, dentro e fora do hospital¹⁸. Logo, o ser humano não é plenamente autônomo, mas sim vulnerável. Por

¹⁷ PELLUCHON, Corine. **La autonomía quebrada: bioética y filosofía**, 2011, p. 235

¹⁸ PELLUCHON, Corine. **La autonomía quebrada: bioética y filosofía**, 2011, p 2011, p. 235

maior que seja a autonomia do ser humano, reside nesta uma parcela de vulnerabilidade.

O senso de humanidade diz respeito a todos. A autora aborda este senso de humanidade no ambiente hospitalar. Este senso de humanidade deve ser levado para do hospital. O exemplo de senso de humanidade do hospital deve ser reproduzido no ambiente de trabalho, que deve ser aplicado às relações de trabalho, pois a dualidade do trabalho demonstra a vulnerabilidade do trabalhador, assim como a doença demonstra a vulnerabilidade do enfermo.

A dualidade do trabalho demonstra a vulnerabilidade do trabalhador, que constitui, na visão de Battaglia, *“uma classe despojada, porque excluída do gozo da riqueza, que vende nas piores condições o único bem de que dispõe, o trabalho.”*¹⁹. Battaglia, que realça o valor trabalho segundo a matriz filosófica, considera que todo trabalho, para ser ético, deve ser condizente com a moral e os limites impostos pela dignidade da pessoa:

É preciso repelir por isso uma prática de trabalho mecânica ou fisiologicamente comprovada se, como entende o pensamento ético, a moral a sente lesiva à dignidade humana, uma sistematização produtora ideada pela técnica, proclamada útil pela economia, se diminui certas exigências da liberdade, não deve de modo algum executar-se. A motivação moral é superior a toda outra motivação. O trabalho da mecânica, da física, da fisiologia, da técnica, da economia, deve ser sempre trabalho do homem que a moral aprova, pois importa ao homem, já que é fim do homem (não aquele trabalho, mas o trabalho; aquele trabalho é o trabalho do homem)²⁰

Mais que isso, o trabalho, na visão do autor, constitui dever universal, pois o trabalho é essencialmente pessoal, exerce influências no progresso

¹⁹ BATAGLIA, Felice. **Filosofia do Trabalho**, 1958, p.181-182.

²⁰ *Ibidem*. p.23

da civilização, é realizado em comunhão de esforços e não visa vantagem individual, mas sim coletiva:

O trabalho é um dever universal mais ainda do que uma tarefa econômica. Em primeiro lugar, pela gênese: o trabalho, essencialmente pessoal, leva a marca da pessoa, que é a sociabilidade; em segundo lugar, pelas profundas e decisivas influências que ele exerce sobre o bem estar coletivo e sobre o progresso da civilização; em terceiro, pelas exigências técnicas da produção, no sentido de que não se pode ter produção sem a preestabelecida convergência de muitos esforços, vale dizer, sem a divisão de trabalho e sem cooperação; em quarto, enfim, pelo fim a que visa, que não pode ser para exclusiva vantagem do indivíduo e muito menos com dano da coletividade.

Com base neste dever universal e moral, é possível dizer que a proteção do trabalho (no contexto do direito do trabalho) é a manifestação mais candente do imperativo categórico da Kant, que aborda o ser humano como um fim em si mesmo, e não um meio para alcançar qualquer objetivo²¹. Logo, o trabalhador (assim como o homem), não é “um objeto que possa ser utilizado *simplesmente* como um meio, mas pelo contrário deve ser considerado sempre em todas as suas ações como fim em si mesmo”²².

Portanto, o trabalho se reveste de um dever ético, que por sua vez, impõe o limite: diferente da idade clássica, onde o ser humano trabalhador e a coisa (*res*) se confundiam, o trabalho humano deve ser feito à luz da dignidade do homem, e sua condição de vulnerável deve ser respeitada, cabendo ao Estado atuar como órgão de equilíbrio, intervindo para frear a ampla autonomia e garantir condições dignas de trabalho, e consequentemente, de vida.

²¹ GOMES, Fábio Rodrigues. **Direitos Fundamentais dos trabalhadores: critérios de identificação e aplicação prática**, 2013. p. 52

²² KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**, 2007. P. 69

4. A legitimação enquanto princípio e fator de discriminação

Como exposto anteriormente, o dinamismo da dualidade (e consequentemente da proteção), demanda fórmula que não seja estática, muito menos abstrata.

É necessário que a proteção seja sempre a mais ampla possível, aplicando-se na maior quantidade de possibilidades existentes, e se amoldando às naturais transformações dos tempos.

Daí a seu *status* de princípio, por ser mandamento de otimização, conforme lição de Alexy:

O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização.²³

Muito embora o dualismo seja dinâmico, alterando seus atores e características ao longo dos tempos, sua essência permanece, contendo esta disparidade capital x trabalho. Enquanto mandamento de otimização, garante-se a proteção a esta dualidade sempre na maior medida possível, abrangendo as mais variadas hipóteses de vulnerabilidade, de acordo com as particularidades de cada relação laboral.

Da proteção decorre o tratamento diferenciado a trabalhadores, sendo a dualidade e a vulnerabilidade os fatores de discriminação que justificam a proteção. Na lição de Celso Antonio Bandeira de Mello, para que seja legítimo o fator de discriminação adotado, deve guardar relação com a diferenciação decorrente:

²³ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*, 2008. P. 90

(...) o critério especificador escolhido pela lei, a fim de circunscrever os atingidos por uma situação jurídica – a dizer: o fator de discriminação – pode ser qualquer elemento radicado neles; todavia, necessita, inarredavelmente, guardar relação de pertinência lógica com a diferenciação que dele resulta. Em outras palavras: a discriminação não pode ser gratuita ou fortuita.²⁴

Estes dois fatores: a dualidade capital x trabalho e o dever universal de ética no trabalho são os fatores que justificam a proteção e seu consequente tratamento diferenciado aos trabalhadores em relação aos proprietários dos meios de produção. Há clara pertinência entre os fatores e a diferenciação resultante – proteção.

Conclusões

Neste trabalho e em suas breves linhas, tentou-se apresentar a justificação da proteção do trabalhador no âmbito filosófico. A proteção que consiste no conjunto de normas que visam proteger o trabalhador em função da sua vulnerabilidade, decorrente da dualidade capital x trabalho.

A proteção é justificada em função da dualidade do trabalho capital x trabalho, registrada nas relações de trabalho por toda a história, e que persistirá, em função da própria natureza, cabendo ao Estado o dever de vigilância e intervenção nesta relação, garantindo a sua efetividade no decorrer das transformações da sociedade ao longo dos tempos, presentes e futuros.

Ainda, é justificada no dever universal de ética no trabalho, sendo o trabalho a manifestação mais candente do imperativo categórico de Kant, não podendo o ser humano ser um objeto a ser utilizado simplesmente como um meio, mas pelo contrário deve ser considerado sempre em todas as suas ações como fim em si mesmo.

²⁴ MELLO, Celso Antonio Bandeira de Mello. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**, 2010. P. 38-39

Estes dois fatores constituem verdadeiros e legítimos fatores de discriminação, essencial a justificar tratamento diferenciado àqueles que são trabalhadores.

Referências

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2ª Edição, 2011. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito à luz da jurisprudência mundial. Tradução de Humberto Laport de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2016,

BATAGLIA, Felice. **Filosofia do Trabalho**. Tradução de Luis Washington Vita e Antonio D'Elia, Edição Saraiva, São Paulo – Sp, 1958.

BURKE, Edmund. **Reflexões sobre a Revolução em França**. Brasília: Universidade de Brasília, 1982.

DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. Tradução de Luzia Araújo. Porto Alegre: Unisinos, 2009, p. 161-162.

GOMES, Fábio Rodrigues. **Direitos Fundamentais dos trabalhadores**: critérios de identificação e aplicação prática. LTr. São Paulo – SP, 2013.

MARX, Karl. **O Capital**. Vol. 2. 3ª edição, São Paulo, Nova Cultural, 1988.

MELLO. Celso Antonio Bandeira de Mello. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3a Edição. Malheiros, São Paulo – SP, 2010.

PELLUCHON, Corine. La ética de la vulnerabilidad. In: __. **La autonomía quebrada**: bioética y filosofía. Tradução de Alejandra Marín Pineda. Bogotá: Universidade El Bosque, 2011.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. Tradução de Wagner D. Giglio. São Paulo: Ed. LTr, 1993,

SUSSEKIND, Arnaldo. MARANHÃO, Délio. VIANNA, Segadas. TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. Volume 1, 22^a Edição, São Paulo: Ed. LTr,

La dignité de la personne humaine: une véritable utopie

*Efaterna Kernensie Sterling*¹

Introduction

La dignité de la personne humaine est introduite dans la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 dans son article 1^{er}, en indiquant que «tous les hommes naissent libre et demeurent égaux en droit». De nos jours, cette dignité est de préférence caractérisée par un sentiment de fierté, de luxe, de différence de classe et aussi comme une affaire de noblesse et de bourgeoisie au lieu d'être acceptée dans sa valeur authentique.

Dans ce contexte, cet article a pour objectif, non seulement de présenter cette crise de dignité humaine mais aussi de voir les mécanismes qu'on doit utiliser afin d'aboutir à la respectabilité concrète de cette dignité dont nous parlons.

En outre, cet article contient deux parties. Dans la première partie, nous essayons d'étayer les faits relatifs en ce qui concerne l'historicité et l'évolution de la dignité. Et dans la deuxième, nous essayons de montrer de quelle manière nous pouvons parvenir à faire respecter la dignité humaine de manière effective.

Finalement, nous pouvons dire qu'il sera important de mener une lutte pour le respect des droits de l'homme. Ceci ne doit pas être considéré comme un acte volontaire mais comme une obligation, afin de parvenir à l'objectif idéal.

¹ Etudiante en Master en Droit à l'Université Fédérale de Mato Grosso (UFMT). Boursière de CAPES.

Dans le cadre de ce travail nous avons utilisé la méthode qualitative et déductive. Et nous avons en conclusion que la dignité doit être basé surtout sur l'aspect éthique et en plus, il est important de penser sur la fonction normative du droit, toute en établissant des normes strictes.

1. Historicité et evolution du concept de dignite humaine

La notion de dignité humaine présente des aspects multiples tant au niveau philosophiques, religieuses, et juridiques. Au cours des siècles, la notion de « dignité humaine » a connu une évolution conceptuelle remarquable. Elle existe bien avant la seconde guerre mondiale, mais elle n'a pas eu encore une portée universelle. Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, émerge le désir d'articuler un ensemble de principes universels sur lesquels tous pourraient s'entendre, et qui servirait de rempart permanent contre l'action arbitraire des pouvoirs étatiques. L'utilisation du terme « dignité humaine » dans la Déclaration a été possible parce qu'il semblait bien résumer la valeur intrinsèque de toute vie humaine, servant de fondement à la légitimité des droits de l'homme, sans pour autant contenir de présupposés sur le fondement théologique ou philosophique ultime de ces droits. Mais jusqu'à nos jours elle na pas encore une valeur concrète.

1.1 Le fondement philosophique du principe de dignite humaine

La dignité humaine est un principe qui s'est construit à travers l'histoire avec les grandes luttes du peuple contre les États absolutistes ou totalitaires, qui ne reconnaissent pas le droit naturel de l'homme et ne reconnaissent même pas la valeur de la personne humaine².

² Luís Roberto Barroso, *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*, tradução. Humberto Laport de Mello, 3^e reimpressão, Belo Horizonte, Editoria Fórum, 2014, p. 14.

De plus, la notion de dignité humaine varie dans le temps et dans l'espace, subissant l'impact de l'histoire et de la culture de chaque peuple, ainsi que des circonstances politiques et idéologiques comme les crimes nazis, réduisant l'homme à la matière. Le crime contre l'humanité a fait naître la notion de dignité humaine dans les textes juridiques. Avec des horreurs du national-socialisme et du fascisme, et les conséquences graves qu'ils ont provoqué après la fin de la Seconde Guerre mondiale, on a eu un monde moralement dévasté par le totalitarisme et le génocide qui a eu de grave conséquence³.

La dignité de la personne humaine, dans son sens contemporain, tient son origine après la deuxième guerre mondiale. Après la deuxième guerre mondiale, l'idée de dignité humaine migre progressivement vers le monde légal en raison de deux mouvements. Le premier a été l'émergence d'une culture postpositiviste, qui a rapproché le droit de la philosophie morale et de la philosophie politique, atténuant la séparation radicale imposée par le positivisme normativiste. La seconde était l'inclusion de la dignité de la personne humaine dans différents documents internationaux et constitutions d'États démocratiques⁴.

Ainsi, la dignité humaine est considérée comme le socle des Droits de l'Homme, et est inclut dans différents documents internationaux comme la Charte des Nations Unies (1945) et la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (1948) et constitutions d'États démocratiques. Au cours des trois premières décennies du XXe siècle, plusieurs pays d'Europe et des Amériques ont incorporé le concept de dignité dans leurs

³ Luís Roberto Barroso, Op cit, p.18.

⁴ Luís Roberto Barroso, *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios*. DE Aplicação, (Versão provisória para debate público), p. 4. Disponible sur : https://www.luísrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf. Consulté le 10 février 2020

constitutions: le Mexique en 1917; Weimar Allemagne et Finlande en 1919; le Portugal en 1933; l'Irlande en 1937; et le Cuba en 1940⁵.

La dignité humaine a son berceau laïque dans la philosophie. Il constitue ainsi en premier lieu une valeur, qui est un concept axiologique, lié à l'idée de bon, juste, vertueux. En tant que tel, il se tient aux côtés d'autres valeurs fondamentales du droit, telles que la justice, la sécurité et la solidarité⁶.

En fait, la matrice philosophique moderne de la conception de la dignité humaine réside dans la pensée du philosophe allemand d'EMMANUEL KANT, menant à nos jours la grande majorité de ses conceptualisations juridico-constitutionnelles. La formulation kantienne pose l'idée que l'être humain ne peut pas être employé comme un simple moyen (c'est-à-dire un objet) pour la satisfaction de toute autre volonté, mais doit toujours être pris comme une fin en soi. Cela est largement dû à la reconnaissance d'une valeur intrinsèque à toute existence humaine⁷.

Le respect que je porte à d'autres est ainsi la reconnaissance d'une dignité, c'est-à-dire d'une valeur qui n'a pas de prix, pas d'équivalent. À ce titre, chaque être humain doit être considéré comme une fin en soi, et non simplement comme un moyen dont dispose autrui pour arriver à ses fins propres⁸.

En effet, le fondement du principe de la dignité de la personne humaine se trouve clairement dans la philosophie morale qui se développe dans l'histoire, mais c'est avec le philosophe allemand moderne Emmanuel Kant que ce principe influence le contenu juridique universelle.

⁵ Christopher McCrudden, «Human dignity and judicial interpretation of human rights», *The European Journal of International Law* Vol. 19, 2008. pp. 655-724.

⁶ Isabelle Martin, *Reconnaissance, respect et sollicitude : vers une analyse intégrées des exigences de la dignité humaine*, Lex Electronica, vol. 15,2, 2010.

⁷ Idem.

⁸ Emmanuel Kant, *Métaphysique des mœurs I. Fondation de la métaphysique des mœurs*, Paris, Flammarion, 1994, p. 113.

Il envisage la dignité humaine dans une dimension morale. En ce sens, Kant place toutes les personnes au même niveau de dignité où chaque être humain détient une valeur suprême basée sur la moralité⁹.

Kant exprime sa maxime sur la dignité humaine lorsqu'il propose que l'humanité soit traitée comme une fin en soi:

Les êtres dont l'existence dépend, non pas vraiment de notre volonté, mais de la nature, n'ont cependant, s'ils sont des êtres irrationnels, qu'une valeur relative comme moyen et par celles-ci sont appelées choses, tandis que les êtres rationnels sont appelés personnes, car leur nature les distingue déjà comme des fins en elles-mêmes, c'est-à-dire comme quelque chose qui ne peut pas être employé comme un simple moyen et qui limite ainsi tout. Il mettra en évidence la valeur absolue qui existe dans l'être humain, rompant avec toute pensée qui place les hommes dans une position plus élevée que les autres¹⁰.

Par contre, Konder Comparato, dans son livre *A afirmação histórica dos direitos humanos*, (l'affirmation historique des droits Humains), s'oppose à l'idée de Kant en affirmant que par le fait de traiter l'humanité comme une fin en soi, entraîne le devoir de favoriser autant que possible la fin des autres¹¹.

Cependant, la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948 affirme en son article 1^{er} que «*tous les hommes naissent libres et demeurent égaux en droits*»¹². On ne saurait imaginer le "moi" sans se penser aux droits des autres parce que le concept de dignité présuppose ce qui doit être considéré comme égal en tous les hommes. En

⁹ Lecomte Jeanne, Hennion Patricia, «Le principe de dignité humaine dans les lois de bioéthique» [Première partie]. In: *Revue juridique de l'Ouest*, 2004-1. pp. 47-106.

¹⁰ Cité par Konder Comparato, *A afirmação histórica dos direitos humanos*, 7eme edição, editoria Saraiva, 2010, p. 33.

¹¹ Konder Comparato, Op cit, p. 35

¹² Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, Disponible sur <https://www.un.org/fr/universal-declaration-human-rights>, Consulté le 3 février 2020.

outre, la dignité présuppose la reconnaissance d'un ensemble de valeur commune qui doit être accordée indépendamment de toute catégorisation, quels que soient son âge, son sexe, sa santé physique ou mentale, sa religion, son statut social ou son appartenance ethnique. Mais il semble que même les normes relatives aux Droits de l'Homme et notre mode de vie ne reposent pas sur la question de la dignité.

1.2 Les Droits de l'Homme face à la question de dignité humaine

Le droit de l'homme dans son acceptation philosophique et juridique sont des droits universels et inaliénables dont possèdent tout être humain. Ils sont fondés sur le principe de liberté, égalité et fraternité. Malgré les différents textes de lois insérés dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme en ce qui concerne la dignité humaine, les Droits Humains sont foulés sous les pieds ou bafoués.

L'irrespect de la dignité humaine est un phénomène très répandue à travers le monde. Le génocide, le racisme, la discrimination et les crimes de guerre sont des preuves tangibles pour expliquer cette situation. Et de plus, il est clair de constater que notre époque est caractérisée par des massacres, des génocides, des nettoyages ethniques et l'Holocauste¹³.

Par conséquent, nous sommes confrontés à une société d'injustice, où l'inégalité persiste. Sur le plan micro, cette inégalité existe aussi dans relation homme / femme. Et sur le plan macro, entre les différents groupes de classes (classe bourgeoisie et classe minoritaire). Les violations des Droits de la personne sont de plus en plus fréquentes et de plus en plus graves dans les sociétés orientales. Si nous prenons par exemple la discrimination faite à l'égard des femmes en Arabie Saoudite où les femmes

¹³ Douzinas Costas, *O fim dos direitos humanos*, São Leopoldo; UNISINOS, 2009, p. 39.

vivent dans des conditions déshumanisantes¹⁴. C'est comme si les femmes ne sont pas faites pour la dignité humaine. Elles se sont vues dans une logique de second rang et dominées par une tradition islamique où la domination masculine est un dogme à ne pas franchir. Elles sont aussi marginalisées sur la scène politique et sociale¹⁵. Bien que ce pays a consenti un minimum d'efforts en matière politique ces derniers jours, mais les droits des femmes en Arabie Saoudite reste quasi inexistant¹⁶.

Pourtant, l'article 5 et 7 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme condamne tout acte deshumanisante et discriminatoire qui peut porter atteinte à la dignité de la personne humaine¹⁷.

Mais la question ne se resume pas seulement aux femmes, il est du coté des deux sexes. Le problème c'est que, de manière générale les Droits de l'Homme paraient incapable de satisfaire ou de résoudre les problèmes humains. Valorisant beaucoup plus une catégorie de personne, de nos jours les Droits de l'Homme semblent être à l'encontre de la noblesse, ignorant la classe nécessiteuse, minoritaire qui contient les plus vulnérables¹⁸. Pour ainsi dire, les Droits de l'Homme se trouvent dans l'incapacité de mettre tous sur le même pied d'égalité. Nous faisons face à la crise de Droits de l'Homme:

¹⁴ Alexandra Poméon, «Arabie Saoudite : Condamnées au silence - La situation des femmes défenseuses des droits humains», in *observation pour la protection des défenseurs des Droits de l'Homme*, janvier 2018, p. 10.

¹⁵ Gérard-François Dumont, «Les femmes et les « droits de l'homme » en Arabie Saoudite», in *Saudi Arabia Académie de Géopolitique de Paris*, 2012. PP. 167 - 190.

¹⁶ Pour la première fois le 12 décembre 2015, les femmes saoudiennes votent. Et bien avant, soit le 11 janvier 2013 les femmes ont été nommées au sein de cette Assemblée. De nos jours, 30 femmes font parties de l'Assemblée Consultative du Royaume qu'on appelle Conseil de la Choura.

¹⁷ Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, Disponible sur <https://www.un.org/fr/universal-declaration-human-rights>, Consulté le 3 février 2020.

¹⁸ Felipe Rodolfo de Carvalho, *Outramente: o direito interpelado pelo rosto do Outro*, Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017, p. 228.

Dépourvus donc de sens normatif, comme si leur devoir-être n'était pas dirigé vers la réalité mais pour le préserver dans son statu quo rigide, les droits de l'homme, élevés au rang d'idéologie postmoderne, se présentent comme « fondation en plastique » plus adaptée à une société pratiquement sans héritage et sans espoir¹⁹.

A cet égard, les Droits de l'Homme présentent un aspect individualisme qui rejette tout sens d'universalisme, puisque le droit se resume à une question de "moi" sans tenir compte de "l'autre". Les Droits de l'Homme pronés dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme est de caractéristique bourgeoise, égoïste, qui prêtaient peu d'attention à l'altérité²⁰.

De ce fait, cette dignité qui est inscrite dans le registre conventionnel et constitutionnel, au contraire, affecte l'être humain, car c'est une dignité fondée sur la hiérarchie, une anarchie qui ne prend pas en compte la liberté individuelle du citoyen. Cette liberté doit être conçu dans un sens mutuel, c'est-à-dire une liberté qui ne dérange aucune. Non pas une liberté violente et meurtrière mais une liberté qui n'est pas limitée et affirmant la relation entre l'une et l'autre²¹.

Cependant, l'alterisme constitue un élément important dans la jouissance des Droits Humains. En fait, c'est seulement dans la conversion éthique des droits de jouissance en droits d'hospitalité que les Droits de l'Homme sont éveillés à la condition élevée des Droits de l'Homme²².

C'est à la pensée d'Emmanuel Levinas qu'il sera revenu la tâche de redéfinir un tout autre humanisme. Avant même de penser ma dignité, il

¹⁹ Felipe Rodolfo de Carvalho, idem. Aqui é a tradução original: *Desprovidos, portanto, de sentido normativo, como se o seu dever-ser não se dirigisse à realidade senão para conservá-la no seu rígido status quo, os direitos humanos, elevados à condição de ideologia da pós-modernidade, se apresentam como o "alicerce plástico" mais acomodado a uma sociedade praticamente sem heranças e sem esperanças.*

²⁰ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op cit, p. 293.

²¹ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op cit, p. 315.

²² Felipe Rodolfo de Carvalho, Op cit, p. 320.

faut d'abord commencer par la dignité de l'Autre. Car avant de poser des questions sur ma dignité, c'est la dignité de l'Autre qui m'a déjà exigé le respect²³. La dignité devient alors une valeur spécifique à l'homme, qui est affirmée dans le cadre restreint de la communauté humaine, c'est-à-dire que ce qui importe désormais c'est l'affirmation de la dignité dans les rapports entre les hommes. Tout ceci n'a été possible que dans le contact avec l'Autre²⁴.

Emmanuel Levinas insiste sur la question du visage humain, met en relation la dimension corporelle d'autrui avec le développement de l'autonomie morale. C'est la rencontre de l'autre, de son visage, de ses besoins concrets qui rend possible l'expérience que nous faisons de notre propre liberté et donc de notre responsabilité. La sensation même est que le visage a une certaine autorité sur moi. En ce sens, la dignité ne doit donc pas être ontologique mais éthique. L'éthique prend alors son acceptation authentique lorsque cesse la liberté de décider en se décidant pour l'être. C'est la dignité de l'Autre qui exige déjà le respect de moi²⁵. Les droits de l'Autre doivent être considérés comme une *«préoccupation éthique inhérente à une culture critique et sociale des Droits de l'Homme»*, ou encore *«le centre des forces du fondement éthique du droit contemporain»*. Dans la pensée lévinasienne, les Droits de l'Homme prennent définitivement le statut de composante éthique de la loi²⁶.

Par ailleurs, le droit de l'homme ne comprend pas seulement les être humains mais aussi non humains. En se basant sur la Déclaration Universelle des Droits des Animaux de l'UNESCO, les animaux ont le droit

²³ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op cit, p. 376.

²⁴ Christian Aymar Badinga, *Statut de la personne et dignité humaine : le soi capable*, 2008, p. 31.

²⁵ Jean de Geef, «Le concept du pouvoir éthique chez Levinas», in *Revue philosophique de Louvain*, 1970, pp. 517-520, Disponible sur : https://www.persee.fr/doc/phlou_0035-3841_1970_num_68_100_5575. Consulté le 5 février 2020.

²⁶ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op cit, p. 323.

d'être respecté et de vivre dans un environnement équilibré²⁷. Ils ont aussi droit au bien-être, ce qui constitue le facteur clé de la dignité. Cette compréhension du bien être, n'implique pas de traiter les animaux comme s'ils étaient des humains, mais plutôt de respecter leur condition animale et leur identité naturelle²⁸. D'ailleurs, si nous parlons de l'Etat de droit, il est juste que l'individu doit respecter la valeur intrinsèque de l'être humain, de même l'individu doit aussi respecter la valeur intrinsèque des autres êtres, comme : les animaux, les plantes et l'écosystème en général²⁹.

Pourtant, les droits des animaux ne sont pas respectés. Il existe des crimes contre les animaux, de sorte que leur altérité est ignorée, au profit des êtres humains. Nous devons donc établir une relation beaucoup plus étroite entre l'homme et l'animal: une relation basée sur la reconnaissance des droits des animaux, en tant qu'êtres vivants³⁰.

Les questions relatives aux Droits de l'Homme et aux autres droits doivent adopter une autre forme de relation juridique, reconnaissant qu'il existe une relation juridique protégée entre les êtres humains et non humains. Il faut établir une théorie juridique qui reconnaît la valeur intrinsèque de chaque non-humain, démontrant la nécessité de changer le statut juridique des animaux. Les droits des animaux doivent être fondés sur la dignité animale, l'antispécisme et la non-violence³¹.

Par contre, le droit international n'établit pas de règles spécifiques pour les animaux. Le bien-être animal n'est pas réglementé sur la scène

²⁷Ingo Wolfgang Sarlet, et Tiago Fensterseifer, *Algumas Notas sobre a Dimensão Ecológica da Dignidade da Pessoa Humana e sobre a Dignidade da Vida em Geral*, 2009, p. 15. Disponible sur : <file:///C:/Users/MASTERS/Downloads/10358-29197-1-PB.pdf>, consulté le 10 février 2020.

²⁸ Ingo Wolfgang Sarlet, et Tiago Fensterseifer, Op. cit, p. 25.

²⁹ Ingo Wolfgang Sarlet, et Tiago Fensterseifer, Op. cit, p. 17.

³⁰ Jacques Derrida, *O animal que logo sou, (A Seguir)*, São Paulo, Editoria UNESP, 2002, p. 53.

³¹ Ingo Wolfgang Sarlet, et Tiago Fensterseifer, Op. cit p. 26.

internationale. En conséquence, l'une des principales causes de la violation des droits des animaux est la question des réglementations internationales. Donc, il y a une relation de violence entre les animaux et l'enjeu international. Les relations homme-animaux et les relations internationales sont caractérisées par l'anarchie et la cruauté. Nous vivons dans un espace où les animaux et les humains se rencontrent sans règle ou accord commun, en plus d'une force écrasante³².

Les lois ne protègent pas les Droits des Animaux. Il faut donc prendre en compte l'aspect éthique, en donnant en fait une meilleure protection à l'animal. Les animaux doivent jouir de leurs droits. Cela nécessite un examen de la loi subjective et objective³³.

Enfin, jusqu'à aujourd'hui, les Droits de l'Homme sont désormais mesurés par la faculté de pouvoir délibérer, pour pouvoir assurer le bien être de tous dans les sociétés. L'homme doit être en rapport intersubjectif, car la ruine de l'autre risque d'entraîner sa propre ruine.

1.3 État de droit et Droits de l'Homme

Avec la défaite du nazisme et du fascisme, et l'universalisation des valeurs liées aux Droits Humains, à la charte de ces Droits, il est indubitable que, en invoquant l'État de Droit aujourd'hui, on parle d'un État démocratique de Droit en opposition à l'État autocratique de Droit divin, aux régimes totalitaires et aux dictatures.

L'État de Droit exige que les règlement conventionnelles et constitutionnelle soient compatibles avec les droits de la personne. Comme l'égalité devant la loi, la responsabilité au regard de la loi et l'équité dans

³² Anne Peters, « Liberté, Égalité, Animalité: Human-Animal Comparisons in Law », in *Transnational Environmental Law*, 5:1 (2016), pp. 25-53, 2016, p. 5.

³³ Fadi Elias NAMMOUR et Nasri Antoine DIAB, *Éthique et droit des animaux*, Etude publiée dans la Revue du Barreau de Beyrouth « Al Adl », 2018, No.1. 2018 p. 44. Disponible sur : <https://www.usj.edu.lb/recherche/pdf/ethic2.pdf>. Consulté le 10 février 2020.

la protection et la défense des droits. Il n'existe pas d'Etat de droit dans les sociétés où les Droits de l'Homme ne sont pas protégés. L'Etat de droit, présuppose l'exercice concret des Droits de l'Homme dans la parfaite réalité³⁴.

Les Droits de l'Homme peuvent se concevoir comme des garanties juridiques universelles qui protègent les individus contre tous actes portant atteinte à leurs libertés fondamentales et aussi à leur dignité³⁵.

En revanche, un cadre démocratique durable ancré dans l'État de droit est le meilleur garant de la protection des Droits de l'Homme. Il est impossible de définir la démocratie sans les Droits de l'Homme. Et seul un État démocratique peut les protéger efficacement³⁶.

Il est noté dans la Charte démocratique interaméricaine que la relation entre la démocratie et les Droits de l'Homme est inexorable, en ce sens qu'il n'y a pas d'ordre démocratique efficace dans un État qui n'assume pas et qui ne respecte pas les obligations minimales en matière des Droits de l'Homme imposées par l'ordre international³⁷. En d'autres mots, basé sur la relation d'interdépendance qui existe entre la démocratie et les Droits de l'Homme, il convient de noter que selon l'article 3 de la Charte, le respect des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales, l'accès au pouvoir et son exercice dans le respect de l'État de droit sont des éléments fondateurs de la démocratie représentative³⁸.

³⁴ Nations Unies, Etat de droit et Droits de l'Homme, Disponible sur : <https://www.un.org/ruleoflaw/fr/rule-of-law-and-human-rights>, Consulté le 20 janvier 2020.

³⁵ NATIONS UNIES, Droits de l'Homme et application des lois : Guide de formation aux Droits de l'Homme à l'intention des services de police, New York et Genève, 2003, p. 15, Disponible sur : <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/trainings5Add2fr.pdf>, Consulté le 3 février 2020.

³⁶ Massimo Tommasoli, *Démocratie et Droit de l'Homme : le rôle de l'ONU*, sept 2013, p. 7.

³⁷ Valério de Oliveira Mazzuoli, *Curso de direito humano*, Editora Método, 5^e Edição, São Paulo, 2018, p.. (La version virtuelle que nous avons à notre disposition n'est pas paginée).

³⁸ Idem.

Pourtant, constatant les débauches qui existent quand on parle des Droits de l'Homme, l'État de droit est rarement défini de sorte qu'il ne parvient pas à faire l'unanimité qu'en reposant sur des apparences ou des confusions³⁹. Par conséquent, les énoncés descriptifs des Droits de l'Homme ne peuvent être que des propositions normatives, c'est-à-dire des propositions au sens logique. Mais qui ne peut pas assurer le bien-être collectif. Neutralisée et instrumentalisée, la reconnaissance formelle des Droits de l'Homme au niveau international en tant que normes de *jus cogens* est souvent confrontée à son utilisation réelle en tant que droit non contraignant. C'est pour cette raison que toute tentative pour trouver aux Droits de l'Homme sa vraie caractéristique est vouée à l'échec⁴⁰.

Même en matière du droit international les interprétations relatifs aux Droits de l'Homme sont loin d'être uniforme par rapport aux approches différentes ayant été adoptées pour faire respecter les normes en matière de Droits de l'Homme. Donc, les Droits de l'Homme en soi ne sont pas universels. Les interprétations qui font loi et les évaluations faites par des mécanismes indépendants, comme les organes créés en vertu d'instruments internationaux, les procédures spéciales ou les Cours régionales des Droits de l'Homme, sont différents. Mais on ne peut échapper au fait qu'il est du devoir des États, quelque soient leurs systèmes politiques, économiques et culturels, de promouvoir et de protéger tous les Droits de l'Homme ainsi que toutes les libertés fondamentales⁴¹.

En somme, nous prôtons un droit de l'Homme à la parodie et à la caricature. Il est caricatural parce qu'il est soumis à des intérêts qui ne respecte pas la démocratie, qui ne respecte pas le droit des êtres vivants.

³⁹ Alain Gilles, « Etat de droit », in *Revue Haïtienne De Société Et De Culture*, 2013, pp.14-175.

⁴⁰ Alain GILLES, idem.

⁴¹ ONU, Les Droits de l'Homme sont-ils universels, Disponible sur : <https://www.un.org/fr/chronicle/article/les-droits-de-lhomme-sont-ils-universels>, Consulté le 20 janvier 2020.

Ce qui crée un obstacle à établir un État de Droit réel, d'où chacun peuvent jouir de leur liberté de leur droit⁴².

2. Mecanisme a entreprendre pour l'appicabilité concrete de la dignité humaine

Même si elle est niée, bafouée, la dignité de la personne humains, puisqu'elle fait partie de la charte des Nations Unies, doit être respecté normalement. Ce principe constitue le fondement matriciel des Droits de l'Homme. Dans ce sens, nous devons voir dans quelle mesure ce rêve peut devenir réalité.

2.1 Les droits humains et dignité humaine: une utopie realiste

Malgré les aspects négatifs que présentent les Droits de l'Homme, ils peuvent être constitué en une utopie réaliste dans la mesure où ils embrassent l'objectif idéal d'une société juste dans les institutions d'un État constitutionnel⁴³. Selon Jürgen Habermas, il existe historiquement un lien conceptuel entre les notions de dignité humaine et de Droits de l'Homme, qui constitue la base de la construction d'une utopie concrète véritablement démocratique⁴⁴.

La dignité humaine est pour lui la source morale à partir de laquelle les Droits de l'Homme individuels, dans les temps modernes, extraient leur contenu. En essayant de discuter sur la relation entre le concept de dignité humaine et le discours des Droits de l'Homme, Habermas conçoit le fondement du droit à partir d'un critère moral universel selon laquelle le concept de dignité humaine doit jouer un rôle de médiateur dans la construction des Droits de l'Homme. Ceci, dans la mesure où elle permet

⁴² Alain GILLES, Op cit, PP. 12-175.

⁴³ Jürgen Habermas, *Sobre a constituição Europa, (o conceito da dignidade humana e utopia realiste do direitos humanos)*, Editoria, UNESP, 2001, p. 31.

⁴⁴ Fernando Perlatto, «A utopia realista de Habermas: Cosmopolitismo, dignidade humana e direitos humanos», p. 47, *BOLETIM CEDES* - ABRIL-JUNHO 2013.

le changement de perspective des devoirs moraux aux prétentions légales aidant à s'adapter à une double face ; morale et juridique⁴⁵.

La dignité doit avoir une caractère universelle et non négociable et devrait être le centre des Droits de l'Homme. La dignité doit se démocratiser et s'établir sur la base des droits fondamentaux et d'une dimension égalitaire. Elle doit englober les droits moraux et les Droits de l'Homme, en se basant sur la reconnaissance sociale, obtenue par le biais des droits civils de chacun⁴⁶.

La dignité n'est pas un privilège individuel, il ne doit pas être considéré comme un luxe. Elle s'incarne plutôt dans une vocation humaine, dans une tâche en quête de réalisation d'un idéal⁴⁷.

En fait, la réalisation de cette utopie réaliste doit être vue dans un aspect normative basé sur la possibilité de construire un programme démocratique qui établit une relation horizontales entre les citoyens⁴⁸.

En ce sens, la dignité agit comme une norme formelle, transcendante sur laquelle on peut asseoir la légitimité des droits et libertés.

2.2 Les conséquences de la crise des Droits de l'Homme dans la post-modernité

Nous avons en fait, constater que les textes de lois n'ont pas permis d'assurer l'effectivité des Droits de l'Homme. Alors même que ces droits sont désormais placés en tête du discours et des revendications politiques, à l'échelle de la planète ils restent largement inappliqués et s'avèrent inadapés aux situations nécessitant leur mise en œuvre. La crise des

⁴⁵ Joana de Souza Machado et Sergio Marcos Carvalho de Ávila Negri, «Direito, dignidade humana e o lugar da justiça: uma análise da utopia realista de Habermas», in *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte , n. 103 , PP.193- 203 jul./dez. 2011.

⁴⁶ Jürgen Habermas, *Sobre a constituição Europa, (o conceito da dignidade humana e utopia realiste do direitos humanos)*, Editoria, UNESP, 2001, p. 23.

⁴⁷ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op cit, p. 390.

⁴⁸ Jürgen Habermas, Op cit, p. 25.

Droits de l'Homme dont nous faisons face aujourd'hui, affecte beaucoup l'environnement sociaux-juridique à l'époque contemporaine. De nos jours nous vivons dans une société déséquilibrée, désorientée, d'où les normes juridiques ne sont plus en mesure de réguler suffisamment la coexistence humaine, avec pour conséquence la perte de son prestige⁴⁹.

Beaucoup de choses sont dites sur le monde aujourd'hui. Les diagnostics semblent cependant pointer vers un scénario d'effondrement du projet des Lumières modernes, marqué par l'idée d'ordre, de discipline, de progrès, de rationalisation, etc. Le monde actuel est un monde désorganisé ... désorienté ... sans références ... En lui, l'homme se sent perdu ... vide de sens ... abandonné ... C'est un monde déréglementé, libéralisé, flexible, fluide, incontrôlée de la «postmodernité» ou de la «modernité liquide» C'est le monde dans lequel il n'y a plus de normes fortes, de codes univoques, de règles rigides sur lesquelles il est possible de baser son action. C'est le monde de l'agonie, de l'agitation, de l'incertitude, de l'ennui, de l'angoisse, de la peur.⁵⁰

En effet, cette crise n'affecte pas seulement le système juridique dans son ensemble, mais attaque aussi l'intégrité de la personne humaine. La dignité de la personne humaine étant l'un des principaux fondements des Droits de l'Homme, peut aider au libre développement de la personne humaine dans son environnement social⁵¹. Elle peut aider à l'affirmation de son droit à l'identité, à sa liberté et autres. Donc, la crise a conduit aussi à l'irrespect de cette dignité, qui, au contraire, peut conduire à la

⁴⁹ Felipe Rodolfo de Carvalho, «A vocação do nosso tempo para a filosofia do direito... e para a filosofia dos direitos humanos», in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 113, jan./dez. 2018, PP. 229 - 308.

⁵⁰ Felipe Rodolfo de Carvalho, idem. Aqui é o texto original; *Do mundo atual diz-se muitas coisas. Os diagnósticos, no entanto, parecem apontar para um cenário de esfacelamento do projeto moderno-iluminista, marcado pela ideia de ordem, de disciplina, de progresso, de racionalização etc. O mundo atual é um mundo desbussolado... desorientado... sem referências... Nele, o homem se sente perdido... sem sentido... abandonado... Trata-se do mundo desregulamentado, liberalizado, flexibilizado, fluido, descontrolado da "pós-modernidade" ou da "modernidade líquida". É o mundo no interior do qual não há mais padrões fortes, códigos unívocos, regras rígidas nos quais seja possível assentar a própria ação. É o mundo da agonia, do desassossego, da incerteza, do tédio, da angústia, do medo...*

⁵¹ Antonio Junqueira De Azevedo, «Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana», in *REVISTA USP*, São Paulo, n.53, março/maio 2002, PP. 99 - 101.

destruction de l'être. Elle présente une menace pour la dignité de la personne, dans la mesure où ces Droits de l'Homme sont fondés sur l'instrumentalisation des êtres humains⁵².

Cette crise a eu des conséquences graves sur l'environnement juridico-sociale. Pourtant, le droit est considéré comme l'ordre de la conduite humaine. En ce sens, les règles de droit devraient être destinées à protéger les animaux, les plantes et les objets inanimés étant que des normes sociales⁵³, ce qui est contradictoire dans la réalité.

La réalité affligeante des Droits de l'Homme dans la postmodernité semble donc valider une certaine suspicion quant à son rôle. Cette situation a été décrite par le professeur Felipe Rodolfo de Carvalho.

Mais s'il n'est pas possible de nier que la crise des droits de l'homme remonte à son manque d'efficacité, à son incapacité à surmonter le plan du discours, à son incapacité à atteindre la réalité, ce que son histoire montre, en tout cas, c'est que une compréhension insuffisante de la signification des droits de l'homme a des répercussions inévitables sur sa dimension pratique⁵⁴.

Son manque d'efficacité, renvoie à une idéologie anti-humaniste⁵⁵. La finalité de cette crise se résume en l'inégalité, l'individualisme, la supériorité de l'autre d'où les Droits de l'Homme au lieu d'établir la paix

⁵²Jeanne Lecomte, «Le principe de dignité humaine dans les lois de bioéthique», *Revue juridique de l'Ouest*, 2004, PP. 159 -214.

⁵³ Hans Kelsen, *Teoria pura do direito*, Tradução João Baptista Machado, 6ª Ed., São Paulo : Martins Fontes, 1998, p. 23.

⁵⁴ Felipe Rodolfo de Carvalho, *Outramente: o direito interpelado pelo rosto do Outro*, Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, p. 300. Aquí é a tradução original: *Mas se não é dado negar que a crise dos direitos humanos remonta à sua falta de efetividade, à sua inépcia em ultrapassar o plano do discurso, à sua incompetência para atingir a realidade, o que a sua história demonstra, em todo caso, é que uma compreensão inadequada do sentido dos direitos humanos tem repercussões inevitáveis sobre a sua dimensão prática.*

⁵⁵ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op cit, p. 292.

et l'harmonie, vient au contraire briser le lien fraternelle, briser le lien de liberté et d'égaliser entre les individus⁵⁶.

2.3 La reconnaissance d'une vraie dignité humaine

Si l'on ne veut pas voir l'affirmation de la valeur transcendantale de la personne humaine devenir purement artificielle et insuffisante, il importe de mener une lutte pour la reconnaissance d'une vraie dignité humaine afin de redonner à ce terme son statut véritable .

Cette reconnaissance ne peut pas réaliser à elle seule. En effet, la reconnaissance d'une dignité universelle, si elle n'est pas jointe à l'affirmation de l'autonomie morale et une attention à la situation concrète des êtres humains, peut empêcher la pleine réalisation de cet objectif⁵⁷.

La dignité humaine implique à la fois reconnaissance de l'égalité, du respect de l'être humain, de son autonomie morale et envers sa vulnérabilité⁵⁸.

Dans cette perspective, il consiste à faire une sorte de révolution permanente du droit et un refus de rester dans l'ordre actuel. Il faut repenser l'ordre juridique et remettre en question l'institutionnalisation et l'intelligibilité dans l'objectif de mieux comprendre les choses⁵⁹.

Dans cet ordre juridique souhaité, la dignité de la personne humaine doit être placée au sommet de la hiérarchie juridique, occupant sa place la plus élevée. Etant qu'une attribution égale d'un rang social élevé à tous les membres de l'espèce humaine, elle doit fonctionner sur la base d'une matrice constructiviste. De cette manière, il faut faire appel à une

⁵⁶ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op Cit, p. 301.

⁵⁷ Isabelle Martin, *Reconnaissance, respect et sollicitude : vers une analyse intégrée des exigences de la dignité humaine*, Lex Electronica, vol. 15,2, 2010, p. 25.

⁵⁸ Isabelle Martin, Op. Cit, p. 30.

⁵⁹ Felipe Rodolfo de Carvalho, Op, cit, p. 388.

constrution sociale et ainsi de décharger la pression métaphysique de l'attribution d'une valeur intrinsèque à la condition humaine⁶⁰.

Somme toute , la dignité de la personne humaine ne doit pas davantage être mobilisée pour protéger une catégorie de personnes. La personne humaine ne doit pas instrumentalisée par autrui. Il faut l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants, car le principe de dignité exige de sauvegarder la personne humaine « contre toute forme d'asservissement et de dégradation »⁶¹. Cela exige avant tout une conscience morale et des règles de droit positif directement applicables. Il faut dénoncer les injustices pratiquées au nom de la loi, et mener des combats éthiques, politiques et juridiques pour parvenir à cet idéal⁶².

Conclusion

En resumé, nous avons vu la situation critique que fait face les Droits de l'Homme et comment ils ont affectés le respect de la dignité humaine. Il a été montré comment ce dernier a pu faire l'objet des Droits de l'Homme dans l'objectif d'accorder une importance spéciale à l'intégrité de la personne humaine au moment où les guerres faisaient rage à cet époque.

Ensuite, nous avons vu que les Droits de l'Homme fait face à une crise très grave, car les règles établies sont jugées non contraignant pour reguler les société, et ce, de manière universelle.

⁶⁰ Waldron Jeremy, *Dignidad y rango, Democratizar la dignidad: estudios sobre dignidad humana y derechos*. Tradução de Vicente F. Benitez R., Javier Gallego Saade e Leonardo García Jaramillo. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2019, p. 25.

⁶¹ Muriel Fabre Magnan, «La dignité en droit un axiome», in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 2007, p. 22.

⁶² Christian Aymar Badinga, *Statut de la personne et dignité humaine : le soi capable*, Membre du groupe de recherche « Ethique et Personnalisme » de la faculté de philosophie de l'Institut catholique de Toulouse, 2008, p.16. Disponibles sur : http://www.fondsriceur.fr/uploads/medias/espace_chercheurs/statut-de-la-personne-et-dignite-humaine.pdf. Consulté le 10 février 2020.

Pour aller plus loin, nous n'avons pas seulement mettre en évidence l'aspect de l'être humains, mais de l'être vivant et aussi environnementale, car la dignité constitue un tout, qui doit être normalement respecté. Pour ainsi dire, on ne peut pas concevoir la dignité sans penser à l'humanité.

Constatant cette situation nous pouvons dire qu'on est loin d'être de se constituer en une société démocratique, car nous sommes caractérisés par la discrimination, l'inégalité, en des sociétés où les Droits de l'Homme sont bafoués. La Déclaration universelle des Droits de l'Homme ne va pas à l'encontre de tous, elle est catégorique, et devient fragiliser la liberté individuelle, le lien de fraternisation et d'égalité.

En ce sens, il fallait donc remédier à la situation. Et il convient de dire que nous pensons que la solution peut donc se résider dans une reconstruction sociale, en prenant en compte les valeurs normatives constitutionnelles et conventionnelles, en prenant une conscience morale de ce qu'est la dignité, autrement dit en pensant à l'aspect éthique et aussi en pensant sur l'inviolabilité de la dignité étant que règles de *jus cogens*.

Pour finir, l'important est de changer notre mentalité (l'aspect morale), notre façon d agir envers les autres (l'hospitalité) et penser à la normativité (l'aspect juridique).

Bibliographie

AZEVEDO, Antonio Junqueira De, «Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana», *REVISTA USP*, São Paulo, n.53, p. 99-101, março/maio 2002.

BADINGA, Christian Aymar, *Statut de la personne et dignité humaine : le soi capable*, 2008. Membre du groupe de recherche « Ethique et Personnalisme » de la faculté de philosophie de l'Institut catholique de Toulouse, 2008, p. 16. Disponible sur : http://www.fondsriceur.fr/uploads/medias/espace_chercheurs/statut-de-la-personne-et-dignite-humaine.pdf, Consulté le 15 décembre 2019.

BARROSO, Luís Roberto, *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*, tradução, Belo Horizonte, Fórum Editora, 2014.

BARROSO, Luís Roberto, *Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos E Critérios*. Versão provisória para debate público. Disponible sur : https://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf, Consulté le 23 decembre 2019.

CARVALHO, Felipe Rodolfo de, « A vocação do nosso tempo para a filosofia do direito... e para a filosofia dos direitos humanos », *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 113 pp. 299 - 308, jan./dez. 2018.

CARVALHO, Felipe Rodolfo de, *Outramente: o direito interpelado pelo rosto do Outro*, Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017.

COMPARATO, Konder, *A afirmação histórica dos direitos humanos*, 7eme edição, editoria Saraiva, 2010.

COSTAS, Douzinas, *O fim dos direitos humanos*, São Leopoldo; UNISINOS, 2009. De aplicação, (Versão provisória para debate público)

DECLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME, disponible sur <https://www.un.org/fr/universal-declaration-human-rights>, Consulté le 3 fevrier 2020.

DERRIDA, Jacques, *O animal que logo sou (A Seguir)*, São Paulo, Editoria UNESP, 2002.

DUMONT, Gérard-François, « Les femmes et les « droits de l'homme » en Arabie Saoudite », in *Saudi Arabia Académie de Géopolitique de Paris*, pp.167-190, 2012.

GEEF, Jean de, «Le concept du pouvoir éthique chez Levinas», in *Revue philosophique de Louvain*, pp. 517-520, 1970, disponible sur : https://www.persee.fr/doc/phlou_0035-3841_1970_num_68_100_5575, Consulté le 5 février 2020.

GILLES, Alain, «Etat de Droit», in *REVUE HAÏTIENNE DE SOCIÉTÉ ET DE CULTURE*, pp.14-175, 2013.

HABERMAS, Jürgen, *Sobre a constituição Europa*, (o conceito da dignidade humana e utopia realiste dos direitos humanos), Editoria, UNESP, 2001.

INGO WOLFGANG SARLET, et TIAGO FENSTERSEIFER, *Algumas Notas sobre a Dimensão Ecológica da Dignidade da Pessoa Humana e sobre a Dignidade da Vida em Geral*, 2009. Disponible sur : <file:///C:/Users/MASTERS/Downloads/10358-29197-1-PB.pdf>, consulté le 20 décembre 2019.

KANT, Emmanuel, *Métaphysique des mœurs I*. Fondation de la métaphysique des mœurs, Paris, Flammarion, 1994.

KELSEN, Hans, *Teoria pura do direito*, Tradução João Baptista Machado, 6ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LECOMTE, Jeanne, «Le principe de dignité humaine dans les lois de bioéthique», in *Revue juridique de l'Ouest*, 2004.

MACHADO, Joana de Souza et Sergio Marcos Carvalho de Ávila Negri, «Direito, dignidade humana e o lugar da justiça: uma análise da utopia realista de Habermas», *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 103, PP.193- 203 jul./dez. 2011.

MAGNAN, Muriel Fabre, «La dignité en droit un axiome», *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2007.

MARTIN, Isabelle, *Reconnaissance, respect et sollicitude : vers une analyse intégrée des exigences de la dignité humaine*, Lex Electronica, vol. 15.2, 2010.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira, *Curso de direito humano*, Editora Metodo, 5^o Edição, São Paulo, 2018, p.. (La version virtuelle que nous avons à notre disposition n'est pas paginée).

MCCRUDDEN, Christopher, «Human dignity and judicial interpretation of human rights», *The European Journal of International Vol.* 19, pp. 655-724, 2008.

NAMMOUR, Fadi Elias et Nasri Antoine DIAB, *Ethique et droit des animaux*, 2018. Etude publiée dans la Revue du Barreau de Beyrouth « Al Adl », 2018, No.1. Disponible sur : <https://www.usj.edu.lb/recherche/pdf/ethic2.pdf>, Consulté le 5 février 2020.

NATIONS UNIES, Droits de l'Homme et application des lois : Guide de formation aux droits de l'homme à l'intention des services de police, New York et Genève, p.15, 2003, Disponible sur : https://www.ohchr.org/Documents/Publications/training_5Add2fr.pdf, Consulté le 3 février 2020.

NATIONS UNIES, ETAT DE DROITS ET DROITS DE L'HOMME, disponible sur : <https://www.un.org/ruleoflaw/fr/rule-of-law-and-human-rights>, Consulté le 20 janvier 2020.

ONU, Les droits de l'homme sont-ils universels, disponible sur : <https://www.un.org/fr/chronicle/article/les-droits-de-lhomme-sont-ils-universels>, Consulté le 20 janvier 2020.

PERLATTO, Fernando, «A utopia realista de Habermas: Cosmopolitismo, dignidade humana e direitos humanos», *BOLETIM CEDES – ABRIL-JUNHO* 2013.

PETERS, Anne, Liberté, «Égalité, Animalité: Human-Animal Comparisons in Law», in *Transnational Environmental Law*, 5:1 (2016), pp. 25-53.

POMÉON, Alexandra, «ARABIE SAOUDITE : Cond.années au silence - La situation des femmes défenseures des droits humains», in *Observation pour la protection des defenseurs des droits de l'homme*, janvier 2018.

TOMMASOLI, Massimo (Org), *Démocratie et droit de l'homme : le rôle de l'ONU*, IDEA et NATIONS UNIES, sept 2013.

WALDRON, Jeremy. *Dignidad y rango, Democratizar la dignidad: estudios sobre dignidad humana y derechos*. Tradução de Vicente F. Benitez R., Javier Gallego Saade e Leonardo García Jaramillo. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2019.

Uma perspectiva filosófica da liberdade para uma visão garantista de um direito humano fundamental

*Alianna Caroline Sousa Cardoso*¹

Introdução

A temática da liberdade parece sempre ter sido um grande elemento de reflexão dentro dos mais diversos campos do pensamento humano. É tema de estudos da filosofia desde os gregos² e desde sempre esteve associada ao comportamento humano e suas predisposições. No recorte deste estudo, configura importante o conceito sob o modo como é entabulado por Immanuel Kant em seu projeto de estabelecer uma filosofia moral, uma vez que este conceito terminou por ser a égide do modelo de Direito que ainda nos serve de referencial. Ademais, numa outra perspectiva, apresentamos Friedrich Nietzsche, questionando, sobretudo, a função dos costumes, da moral e da tradição para o convívio social, apresentando sua filosofia perspectivista, que nos servirá de base para a adoção de ferramentas para analisarmos a ideia de liberdade que fora instrumentalizada como veículo de cerceamento, mais que como uma ideia de um direito. Este estudo propõe uma reflexão ao conceito de liberdade que o Direito Penal adotou até os dias atuais e que até hoje influencia o comportamento humano frente ao Direito. Notadamente porque este na maioria das vezes se encerra como denominador vinculado

¹ Mestre em Filosofia (UFMT); Doutoranda em Filosofia (UFpel); Mestranda em Direito (UFMT); Artigo apresentado como requisito parcial para obtenção de aprovação na disciplina de “Filosofia dos Direitos Humanos: As pessoas, os Animais e a Natureza” sob a coordenação do Professor Doutor Felipe Rodolfo de Carvalho no Programa de Pós-Graduação em Direito stricto sensu, nível Mestrado, da Universidade Federal de Mato Grosso - UFMT; aliannacardosovancan@gmail.com.

² OLIVEIRA. *O Conceito de Liberdade em Kant*, 2015, p. 2

exclusivamente à pena de coação do sujeito diante do descumprimento da norma. Aliás, em muitas das vezes, o Direito só se apresenta ao sujeito através da implicação da reprimenda. Fato este altamente vinculado à segregação social, uma vez que uma determinada parcela da sociedade, a saber, as minorias, só detém contato com o Direito a partir de uma única ótica, qual seja, o Direito Penal. Para Feldens³, “essa constatação aponta para uma necessária revisão crítica de suas bases de produção e aplicação”.

Assim, a ideia central aqui projetada é propor uma reflexão crítica ao Direito Penal e a ideia de liberdade única e exclusivamente como elemento condutor de coação, em especial quanto ao fim da pena, mas pensando no garantismo de direitos a quebrar o paradigma discriminatório que o Direito propaga. Fazendo-se uso da vertente do garantismo que o coloca como uma técnica de tutela capaz de minimizar a violência e de maximizar a liberdade⁴, enfatizando a luta por um Direito em que direitos fundamentais sejam minimamente respeitados. A ideia é alterar a ótica do conceito de liberdade kantiano para uma perspectiva Nietzscheana, fazendo chegar à substituição da ideia de liberdade como bem jurídico que se categoriza pelo cerceamento a partir da reprimenda, para a liberdade enquanto direito humano fundamental. Nesse desiderato, observamos o Direito por sua vertente mais principiológica e menos dogmática. Destarte, o objetivo desse estudo é, fazendo uso de novos parâmetros sociais aqui interpretando o direito não só como ferramenta de controle social mas como ferramenta de garantia de direitos fundamentais, decodificar, utilizando o perspectivismo nietzschiano, a ideia de liberdade, maximizando-a do papel secundário dado pela função que lhe é mais usual enquanto objeto de cerceamento diante da pena privativa de liberdade,

³ FELDENS. *Direitos Fundamentais e direito penal: garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade*, 2008, p. 14

⁴ FISCHER. *O que é garantismo penal (integral)*, 2010, p. 28-29

para um direito constitucionalmente protegido, de caráter fundamental, merecedor de garantias. Isto sob o prisma da necessidade de uma interpretação filosófica do bem jurídico em questão.

1. Liberdade em Kant

Tradicionalmente conhecido como responsável pela “revolução copernicana” iniciada por Descartes, Kant inaugura uma nova forma de se pensar a filosofia, aprimorando a tradição clássica e medieval cujo viés fundava-se na metafísica, colocando o sujeito transcendental no vértice de sua filosofia moral⁵. E se o sujeito é um ponto central da filosofia kantiana, a liberdade ganha ênfase especial em sua obra. Este artigo, propõe, então, tratar da temática da liberdade em Kant, especificamente na Terceira Sessão da *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* (1785), onde há uma proposição do conceito de liberdade como chave explicativa da autonomia da vontade.

Kant desenvolve um complexo sistema moral a partir da razão, sustentando o sujeito como detentor da capacidade de decidir por agir em conformidade ou não com as obrigações morais. É assim que estabelece o conceito do imperativo categórico para explicar os deveres morais, baseando-se na ótica de que, embora possamos decidir aplicá-los, tais deveres morais parecem existir independentemente de nossa vontade. Conhecer os pressupostos de tais obrigações morais incondicionais e mostrar que não se pode desconhecê-las, parece ser um foco dentro de sua filosofia⁶. Se assim o é, a liberdade ganha papel fundamental dentro de sua filosofia do dever moral e a vontade é, sobretudo, o eixo central do conceito da liberdade.

⁵ SILVA. A Noção de Liberdade na Terceira Antinomia da Crítica da Razão Pura, 2003, p. 101

⁶ C.f. ALMEIDA. Liberdade e Moralidade segundo Kant, 1997, p. 175

Segundo Beckenkamp⁷, há um consenso dentre os comentadores de Kant no sentido de, pelo menos três teses: “1. o fundamento último de toda filosofia moral é a consciência da lei moral como um fato da razão; 2. não é possível nenhuma dedução da lei moral a partir de outra instância qualquer; 3. a partir da lei moral é possível estabelecer a efetividade da liberdade.” Significa dizer, em suma, que para Kant, a pedra angular de toda filosofia moral é a percepção de que a consciência da lei moral seria um ato racional, e só por meio da razão seria possível compreender a lei moral. Ao compreendê-la, o sujeito pode, enfim, conquistar a liberdade. Nesse ínterim, a liberdade seria em última instância, a racionalidade.

2. O Direito ocidental e sua intrínseca relação com a ideia de razão: liberdade como elemento constitutivo da persecução penal e as novas formas de pensar o Direito Penal

Para Kant o Direito é o que regula as relações entre indivíduos e moral é o conjunto de preceitos internos de cada indivíduo. “O direito é o conjunto de condições por meio das quais o arbítrio de um pode estar em acordo com o arbítrio de um outro, segundo uma lei universal da liberdade”⁸. O Direito Ocidental é kantiano em suas bases. As ideias centrais do pensamento de Immanuel Kant referentes à liberdade como característica ontológica do ser humano à justificar a responsabilidade de seus atos, bem como a característica absoluta de sua teoria são critérios que ainda fundamentam a função retributiva de culpabilidade⁹.

Segundo Silva¹⁰, a ideia de liberdade é uma temática que se revela fundamento de debates em diversas ciências tendo grande ênfase a sua importância frente ao direito penal, “tendo em vista que esse ramo do

⁷ BECKENKAMP. *O Lugar Sistemático do Conceito de Liberdade na Filosofia Crítica Kantiana*, 2006, p. 33

⁸ KANT. *A Metafísica dos Costumes*. 2003, p. 407

⁹ ARGUELLO & REIS. *O Conceito de Sujeito Kantiano e Sua Influência Sobre o Fundamento Material da Culpabilidade e a Função Absoluta da Pena*, 2013, p. 550

¹⁰ SILVA. *Breves Linhas Sobre os Avanços das Neurociências e o Direito Penal*, 2014, p. 47

direito assenta suas bases na ideia de liberdade da pessoa humana como fundamento para aplicação do instrumento repressivo mais gravoso previsto num Estado Democrático de Direito, a pena criminal.” A liberdade é o elemento principal do foco da pena de reprimenda. Cerceá-la é a função principal da pena, uma vez que, constituindo o delito o mais grave ataque contra os bens jurídicos que o Estado pretende proteger, “a sanção social, como reação estatal, representa a sua pronta e forte intervenção no domínio da individualidade do infrator.”¹¹

Nesse sentido, o Direito Penal como regulador da norma possui como mecanismo de manutenção da ordem o cerceamento da liberdade a fim de garantir que o aparelho estatal permaneça na estrutura que em tese se faz adequada. Note-se que, a par do conflito normativo já destacado pela doutrina jurídica, o pressuposto da imputação penal está diretamente vinculado à culpabilidade. Dentro da teoria normativa pura, a culpabilidade é integrada pela imputabilidade (que afere quando é ou não possível atribuir a alguém fato que supostamente tivera dado origem de modo consciente, afastando-se as hipóteses em que haja exclusão desta como doença mental, desenvolvimento mental incompleto, retardo, menoridade, etc.), potencial consciência da ilicitude (o direito penal resguarda o princípio de não alegação de desconhecimento da lei. Portanto todo aquele que comete crime, a priori, está consciente de que aquele fato é criminoso), exigibilidade de conduta diversa (diante de determinada ação poderia se esperar do sujeito outra ação que não aquela criminosa). Para os adeptos da teoria tripartida do crime (o crime é um fato típico, ilícito e culpável), ou bipartida, (“a culpabilidade não integra a estrutura do crime, atuando, tão somente, como pressuposto da aplicação da

¹¹ CARVALHO. *Fundamentação Constitucional do Direito Penal*, 1992, p. 130

pena”¹²), a culpabilidade é elemento estruturante do crime. Ou seja, a liberdade tem íntima relação com o agir racional kantiano, e é a partir desse pressuposto que ao agente criminoso lhe é tolhida.

De fato, uma das correntes da criminologia, qual seja, o finalismo, emprega a construção de uma ideia de que o agente “poderia ter agido de outro modo”. Essa máxima pode ser considerada como uma tradução da ideia de “livre-arbítrio” absorvida pelo Direito, em especial por suas raízes kantianas. Note-se que, após a substituição do finalismo pelo funcionalismo de enfoque sociológico e que busca fundamentar a aplicação do Direito Penal, há uma abertura às críticas ao livre-arbítrio (outra modalidade conceitual da liberdade, a da vontade), uma vez que para um dos nomes mais importantes para ao funcionalismo penal, qual seja, Claus Roxin, é relevante a questão da impossibilidade de se demonstrar o “poder agir de outro modo”¹³, na medida em que o livre-arbítrio não poderia ser demonstrado, além de ser inviável sob o ponto de vista prático¹⁴. Entretanto, ao contrário de Roxin, que se orienta calcado em concepções normativistas e considera as discussões em torno da questão do livre-arbítrio desnecessárias¹⁵, defendemos a necessidade de questioná-lo. Sobretudo se avaliarmos a segunda corrente do funcionalismo construída por Günther Jakobs, para quem as discussões em torno do livre-arbítrio são de diminuta relevância, pois a sanção penal só se legitimaria – em uma perspectiva preventiva-positiva, como pretende Jakobs – se o agente não estiver impedido de adotar outra alternativa¹⁶. Ambas teorias, ainda que afirmem uma negativa ao interesse pelo livre-arbítrio, são inegavelmente

¹² SILVA. Op. Cit. p. 110

¹³ ROXIN. *Derecho Penal: Parte General*. Tomo I, 1997, p.799

¹⁴ MELLO. *O conceito material de culpabilidade: o fundamento da imposição da pena a um indivíduo concreto em face da dignidade da pessoa humana*, 2010, p.232.

¹⁵ ROXIN. *Culpabilidad y prevención en derecho penal*, 1981, p.77

¹⁶ LOEBENFELDER. *Culpabilidad y pena*, 2001, p.130.

adeptas de uma ideia, ainda que rasa, de culpabilidade, seja normativa ou ontológica.

Ou seja, partem de uma ideia de liberdade da vontade que culmina com o cerceamento da liberdade do agente que descumpre o regramento moral tornado norma. Em qualquer compreensão que tivermos da função da pena ou da questão da culpabilidade no âmbito do Direito ocidental, podemos afirmar que a ideia de liberdade encontra-se estabelecida de duas formas : a liberdade da vontade para o agir criminoso a partir da racionalidade, ou seja, ao indivíduo imputável, ou aquele cujas faculdades mentais sejam capazes de discernir racionalmente o certo e o errado quando da ação ou omissão criminosa¹⁷ ; e a liberdade enquanto elemento instrumentalizado pela pena ao cerceá-la enquanto mecanismo de repressão social diante do descumprimento do ordenamento jurídico. Ambas facetas possuem influência da interpretação de Direito e de liberdade advindas de Kant.

3. Liberdade em Nietzsche a partir de uma breve análise perspectivista

De um lado, então, temos o projeto kantiano do Direito a partir da ideia de razão e cuja construção filosófica dá margem à construção do Direito como vemos hoje o descrevendo como aquele conjunto de categorias pelas quais o arbítrio, ou a liberdade da vontade racional, de um pode conciliar-se com o arbítrio, ou a liberdade da vontade racional do outro, segundo uma lei geral de liberdade¹⁸. Tratar-se-ia então de uma ciência intimamente ligada ao arbítrio. Um projeto em que a liberdade da razão está intrinsecamente ligado à causalidade de fazer dela mal uso, com

¹⁷ O Código Penal estabelece o conceito de inimputável em seu artigo 26: Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. (BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Diário Oficial da União,. Rio de Janeiro, 31 dez. 1940)

¹⁸ KANT. *Introducción a la teoría del derecho*, 1954, p. 80

a conseqüente culpabilização: dá-se supedâneo à culpabilidade como a vemos hoje diante da Teoria Geral do Crime e sua instrumentalização diante do cenário do homem livre. Do outro, Nietzsche coloca em cheque o código moral de sua época que nos parece subsistir ainda em tempos atuais, questionando os valores que pautam a conduta humana e, contrário ao viés metafísico platônico, crê, com bases científicas, nos impulsos humanos, e realiza duras críticas à filosofia diante de sua negação do homem frente a seus afetos.

De fato, no cerne da ética kantiana, tão criticada por Nietzsche, a adoção do imperativo categórico, na aparência do modelo correto a ser adotado funcionaria como a fórmula da humanidade como fim em si mesma: “Age de tal maneira que tomes a humanidade, tanto em tua pessoa, quanto na pessoa de qualquer outro, sempre ao mesmo tempo como fim, nunca simplesmente como meio”¹⁹. Para Kant, pois, o que faz do ser racional dotado de vontade enquanto um fim em si mesmo é a capacidade legislante: “de outro modo não se poderia pensá-los”²⁰ como tal. O sujeito racional legislante, age e legisla, de modo que seu livre-arbítrio possa coexistir com o livre-arbítrio de todos. Assim, a lei de punição, seria definida por Kant, como “um imperativo categórico”:

Mas como embasar toda uma teoria finalística da pena a partir de uma ótica de culpa vinculada a uma teoria de uma racionalidade supostamente voltada a um arbítrio de um imperativo categórico, criado a partir das reflexões morais de uma filosofia? Não teria o filósofo se esquecido de um elemento primordial quanto ao sujeito legislante, os impulsos? Ainda, qual a exata medida entre o naturalismo e o normativismo? Tais perguntas podem sequer ser respondidas ao utilizar-

¹⁹ AA, IV 429

²⁰ AA, IV 434

se categorias filosóficas para a reflexão em questão. Sabemos, no entanto, que, a exemplo de Juliana Franck e Gabriel Chitó Gauer²¹, deve ser uma avaliação complexa que aqui se vale com a transdisciplinaridade para tentar observar o grave problema estrutural do Direito Penal, porquanto ele já não seria capaz de sustentar-se frente ao que atualmente se sabe sobre a biologia humana e seus desdobramentos no campo da investigação sobre a liberdade, capacidade de ação, racionalidade, consciência, etc.

Daí que esse texto fundamenta-se num problema ético da filosofia a partir do vórtice conceitual de liberdade que para Nietzsche diz respeito a questão da responsabilidade frente ao livre-arbítrio ou a vontade livre, e suas incursões acerca do problema quanto à possibilidade e o significado de responsabilizar alguém por seus atos e responsabilizar-se a si mesmo e sua consequente ideia de desresponsabilização²². Fato é que o filósofo dedica-se à desconstrução da moral metafísica platônico-cristã, e, nesse sentido, sua obra tardia perpassa pela ótica dos mal-entendidos que considera estarem presentes na interpretação acerca da liberdade²³, em especial acerca da relação de causa-efeito, donde a ideia de liberdade se fecunda como responsabilização pela ações humanas. Para Nietzsche liberdade é uma questão de interpretação e não propriamente ação.

Para Janaway²⁴, Nietzsche se opõe também à ideia de racionalidade kantiana e sua ideia de imperativo categórico. Não existe uma razão, tampouco um caráter apriorístico. Assim, para Nietzsche, sendo a força endógena, a noção de livre-arbítrio foi possivelmente construída pela moralidade cristã para, através da ideia de culpa, macular no indivíduo a

²¹ FRANCK. *Neurodireito: Uma Investigação Acerca Da Responsabilidade Na Neurociência E No Direito Penal*, 2016, p. 30

²² BAPTISTA. *O que significa ser livre e responsável? O indivíduo soberano como ideal moral de Nietzsche*, 2015, p. 43

²³ MAY. *Nietzsche on Freedom and Autonomy*, 2009, p. 14

²⁴ JANAWAY. *Naturalism and Genealogy; A companion to Nietzsche*, 2007, p. 337

responsabilidade sob o controle de suas vontades, aniquilando as forças no homem e tornando-o débil e moral²⁵. É fato que pelo seu caráter perspectivista, a filosofia de Nietzsche nos permite várias entradas²⁶, e na sua cosmovisão de mundo, substitui o ideal da tradição filosófica pela noção de uma moralidade criada sob a égide de interpretações de processos civilizatórios históricos, impostos ao indivíduo debilitado pela moralidade cristã, sem quaisquer disposições racionais inerentes a obedecer à lei²⁷. Bornedal²⁸ nos mostra que “a obediência à lei conduz a duas formas radicalmente diferentes em Nietzsche: indivíduos servis e medíocres precisam ser expostos à disciplina e à punição, para adotar a Lei; enquanto os chamados indivíduos 'soberanos' são capazes de impor a lei a si mesmos”. Este discurso, não-obstante sintético, demonstra grande vinculação aos ideais do utilitarismo inglês consagrados por Jeremy Bentham e que deram sustentação aos moldes punitivos coexistentes à formulação do direito enquanto ordenamento para o bem comum.

Segundo Giacoia²⁹, conforme a interpretação nietzschiana, nossa tradição cultural fundamentou os juízos sobre o valor moral e sobre a possibilidade de legítima imputação jurídica das ações precisamente na liberdade do arbítrio. Era sobre esse alicerce que ela apoiava, em derradeira instância, todo edifício da inculpação. Nesse passo, analisar a liberdade e mais profundamente o livre-arbítrio a partir de Nietzsche, pode contribuir para uma análise crítica acerca da possibilidade de livre-arbítrio frente às teorias da culpabilidade no direito moderno, particularmente na questão atual do confronto da investigação ética de

²⁵ ARALDI. *A espiritualização da paixão: Sobre a moralização dos impulsos em Nietzsche*, 2010, p. 33

²⁶ idem

²⁷ BORNEDAL. *On The Institution of The Moral Subject: On the Commander and The Commanded In Nietzsche's Discussion of Law*, 2013, p.

²⁸ idem

²⁹ GIACOIA. *Livre-arbítrio e Responsabilidade*, 2007, p. 22-23

Nietzsche face ao ideal utilitarista do direito penal. Quando remetemos a Nietzsche, observando-se que toda sua filosofia respira diante do sujeito, sua primeira declaração sobre o crime trata da punição. Para Balke³⁰, de acordo com Nietzsche, embora seja possível ter vários pontos de vistas morais acerca de um criminoso, a questão só existe de fato, à medida em que há uma vontade de punir. Para ele, a vontade de punir está enraizada na vontade moral, que visa tornar os indivíduos responsáveis por seus atos.

Se para Nietzsche liberdade é uma interpretação moral, o projeto kantiano de uma liberdade a partir de uma racionalidade também tratar-se-ia de uma metafísica da razão. Ignorando os afetos, impulsos e paixões, o Direito cria ele mesmo a figura da liberdade (a partir do imperativo categórico kantiano enquanto uma máxima da moralidade), apenas como uma fumaça que embaça a vista de seu real propósito: punir. Se assim o é, notadamente é passível de falibilidade um sistema que atua em consonância com uma razão fictícia que propaga a ideia de liberdade cerceando e instrumentalizando-a. Acreditamos, pois, que configurar a noção de liberdade a partir de uma ótica filosoficamente esquematizada no engendramento de um direito humano fundamental tende a contribuir com um direito que cumpra de modo mais eficaz o papel de proteção social, esquivando-se da moral, mas atuando no cerne do problema, qual seja, a liberdade tratar-se de um direito fundamental.

³⁰ BALKE. *From a Biopolitical Point of View: Nietzsche's Philosophy of Crime*, 2005, p. 54

4. O declínio do direito kantiano quanto à máxima da liberdade: a possibilidade de um perspectivismo

Fato é que com a chegada da criminologia³¹, o modelo positivista³² de compreensão do delito colaborou para um declínio do movimento formalista e causal explicativa do direito³³. A substituição do modelo metodológico adotado pelo Direito Penal até então, de indutivo para uma ótica mais sociológica e antropológica, conduz à revolução no sistema penal, chegando a difundir um sistema que abranja a perspectiva positiva dos dogmas e normas com as condutas tipificadas pelo Direito Penal, mas

³¹ “A Criminologia nos convida a investigar as causas do crime, a origem do delito. A partir de diversas perspectivas, esta ciência explica as razões de o delito fazer parte da própria história da vida em sociedade. Não o “delito” em um sentido dogmático ou legal, mas em um sentido de “transgressão” aquilo que se espera de um determinado indivíduo. Em um sentido estritamente jurídico, a compreensão que é dada sobre o fenômeno criminoso acaba por restar incompleta. Afinal, a intervenção da lei penal sempre chega tarde, pois aparece depois que um determinado interesse social já foi violado ou, ao menos, sofreu risco que justificasse a ação punitiva estatal”. (BANDEIRA. **Criminologia**, 2017, p. 5)

³² “O positivismo foi um movimento de pensamento que dominou parte da cultura europeia (filosofia, artes, literatura) de aproximadamente 1840 até a 1ª Guerra Mundial. O termo foi cunhado devido ao período de paz reinante na Europa e à expansão colonial na África e Ásia, que gerou um clima de entusiasmo em torno da ideia de progresso humano e social irrefreável. Os feitos da revolução industrial, de acordo com Reale (1981), ocorreram em concomitância e tiveram grande influência na transformação social. A multiplicação das grandes cidades, o aumento da produção e da riqueza, a quebra do equilíbrio cidade-campo e a superação das grandes doenças infecciosas pela Medicina são alguns exemplos que fundamentavam essa crença. É preciso observar que não se tratava de um otimismo ingênuo que ignorava os subprodutos do desenvolvimento industrial. Os males sociais apontados pelo marxismo (proletariado, concentração financeira nas mãos de poucos, intensa jornada de trabalho) possuíam outra interpretação, aos olhos dos positivistas: eram “... fenômenos transitórios elimináveis pelo crescimento do saber, da educação popular e da riqueza” (Reale, 1981, p. 296). Assim, predominava a ideia de que era possível que a ciência elaborasse instrumentos para debelar todos os problemas da humanidade, até porque, e principalmente, o modo de produção era fortemente influenciado pela ciência. Enquanto corrente filosófica, o positivismo influenciou diferentes produções humanas e situou-se em tradições culturais distintas: França (inseriu-se no racionalismo) - de Descartes a Auguste Comte; Inglaterra (tradição empirista e utilitarista) - John Stuart Mill e Herbert Spencer; Alemanha (cientificismo e monismo materialista) - Ernst Heckel e Jakob Moleschott; Itália (naturalismo renascentista) - Roberto Ardigò, e demarcou, antes de tudo, o espírito da época. No entanto, apesar das diversificações apresentadas, o positivismo apresenta similitudes que permitem identificá-lo como movimento de pensamento. Tais convergências podem ser enumeradas da seguinte forma: • ao contrário do idealismo, o positivismo reivindica o primado da ciência: nós conhecemos somente aquilo que as ciências naturais nos dão a conhecer - o único método de conhecimento é o das ciências naturais; • esse método (leis causais e domínio sobre os fatos) pode ser utilizado para o estudo da sociedade; • afirma a unidade do método científico e o primado desse método como instrumento cognoscitivo; • exalta a ciência como o único meio em condições de resolver, ao longo do tempo, todos os problemas humanos e sociais; • pronuncia-se pela “divindade” do fato, o que induziu alguns estudiosos a interpretar o positivismo como parte integrante da mentalidade romântica; • toma alguns aspectos da tradição iluminista: a tendência a considerar os fatos empíricos como a única base do verdadeiro conhecimento, a fé na racionalidade científica como solução dos problemas da humanidade e a confiança acrítica, leviana e superficial na estabilidade e no crescimento sem obstáculos da ciência. A obra de Auguste Comte, por ser um marco do positivismo, pode auxiliar a entender as características que influenciaram alguns preceitos que são encontrados (e são hegemônicos) nas ciências até hoje”. (SILVINO. **Epistemologia positivista: qual a sua influência hoje?**, 2007, p. 276)

³³ SILVA. **Breves Linhas Sobre os Avanços das Neurociências e o Direito Penal**, 2014, p. 227

também para além do formalismo, uma ótica que procure compreender o fenômeno delitivo como uma realidade social.

Sabe-se que após o advento da Segunda Guerra, os Direitos Humanos ganharam destaque no cenário do Direito Internacional. Em especial com o fim de proteger-se a sociedade internacional dos absurdos dos genocídios e das violações dos mais diversos direitos inerentes ao homem. Para Mazzuoli trata-se do “*direito do pós-guerra*”³⁴. Destarte, a cada ano, diante das novas configurações sociais e a existência de inúmeros modelos de constituição interna, o Direito Internacional ganha mais enfoque haja vista o estreitamento das relações internacionais comerciais e sociais, bem como as relações jurídicas insurgidas no âmbito dessa sociedade globalizada. Nesse sentido, diante do fortalecimento das integrações internacionais, a soberania estatal vem sofrendo mudanças nos moldes interpretativos, e um novo direito vem ganhando espaço, em especial quanto à ascensão os Direitos Humanos e seus respectivos acervos de direitos fundamentais³⁵. Ocorre que o triunfo dos direitos humanos tende a se eclipsar nas sombras de um discurso meramente retórico. Há uma distância cabal entre a teoria e a prática. Acreditamos que isso em grande parte se deva à ineficiência na sua aplicabilidade a partir da burocratização de sua efetivação enquanto norma, fruto, em larga medida, de interpretações herméticas do direito. Assim, apesar dos inúmeros avanços na sociedade, incluindo o homem desbossulado³⁶, a quebra de tantos paradigmas sociais, o advento da sociedade de risco e os novos movimentos por um Direito global, cujas raízes dão conta de um novo ordenamento social sem fronteiras, continuamos, especialmente no

³⁴ MAZZUOLI. *Curso de Direitos Humanos*, 2019, p. 66

³⁵ CARVALHO. *A alteridade do “Outro” na cultura dos direitos humanos*, 2017, p. 287

³⁶ PIEDADE & SOUZA. *Colaboração Premiada Como Instrumento de Política Criminal Funcionalista*, 2018, p. 102-103

Direito Penal, atrelados a paradigmas de cariz liberal-individualista³⁷, de caráter eminentemente simbólico³⁸. cremos, pois, que o modelo outrora adotado pelo Direito, com especial ênfase aqui o Direito Penal, já não mais alberga as necessidades do homem contemporâneo. Defendemos aqui a maximização do Direito Fundamental liberdade através das garantias de Direitos Fundamentais para sobrepô-lo à sua instrumentalização efetivada pela pena de prisão. Nesse sentido, a liberdade enquanto bem jurídico.

A questão é que não obstante a crítica, inegável que a finalidade simbólica da pena privativa de liberdade e do próprio direito penal tem mitigado os fundamentos e objetivos formais e materiais deste ramo do Direito, dando ênfase principalmente ao aspecto do controle social ao invés da efetiva proteção de bens jurídicos. cremos, pois, que o Direito Penal moderno que deveria ser fonte de controle das mitigações dos direitos e garantias fundamentais, é consumido pelo Direito Penal Simbólico ou de Emergência. Como nos explica Ferrajoli³⁹, que diz que “a política criminal que observamos na atualidade nacional furta-se do modelo garantista, eis que procura dar guarida a anseios imediatistas, oferecendo respostas e atuando em conformidade com as pressões sociais sem nem mesmo se ater a verificação de sua eficácia instrumental como meio de prevenção ao delito.” É dessa forma que, em que pese considere-se, a par de inúmeras críticas como a de Michel Foucault⁴⁰ entre outros, a lei e a pena como meios eficazes para solucionar a criminalidade, ausente uma política criminal – que também defendemos aqui a partir de uma integralização

³⁷ STRECK. **Direito penal e Constituição: a face oculta da proteção dos direitos fundamentais**, 2009, p. 40

³⁸ ROXIN. **A proteção dos Bens Jurídicos como função do Direito Penal**, 2013, p. 130

³⁹ FERRAJOLI. **Direito e Razão – Teoria do garantismo penal**, 2014, p. 97.

⁴⁰ Michel Foucault afirmou, em 1975, na sua obra *Vigiar e Punir*, que “as prisões não diminuem a taxa de criminalidade: pode-se aumentá-las, multiplicá-las ou transformá-las, a quantidade de crimes e de criminosos permanece estável, ou, ainda pior, aumenta” (FOUCAULT. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**, 1987, p. 292.)

transdisciplinar -, estaremos diante de um simbolismo penal ou, de uma atuação em caráter emergente⁴¹.

O nominado Direito Penal do Inimigo⁴² de bases kantianas⁴³, discursa pela liberdade como fonte central de persecução da pena. A repressão à liberdade de ir e vir se encerra como meio principal : “(...) a coação não pretende significar nada, mas quer ser efetiva, isto é, que não se dirige contra a pessoa em Direito, mas contra o indivíduo perigoso”.⁴⁴ Essa concepção tradicional do Estado de Direito, proveniente de Kant a partir de uma concepção individualista, racionalista e voluntarista do Direito, cai como uma luva nos interesses de uma nascente burguesia. Daí a expressão Estado de Direito Liberal Burguês.⁴⁵

Observe-se, no entanto, e aqui é o que pretendemos comprovar, que o caráter não estático do direito é imprescindível. Aliás, diante de seu dinamismo e tomada da necessidade de constante transformação a

⁴¹ BATISTA; ZAFFARONI; ALAGIA E SLOKAR, 2003, apud GRECO. **Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal**, 2009, p.14-15

⁴² A ideia do Direito Penal do Inimigo foi introduzida por Günther Jakobs, que é defensor do funcionalismo extremado, radical ou sistêmico. Referida teoria possui um enfoque sociológico, “sob a forma de um conceito doutrinário, e também de um postulado político-criminal”.Günther Jakobs utilizou pela primeira vez a expressão Direito Penal do Inimigo, no ano de 1.985, em seu artigo sobre criminalização no âmbito prévio de condutas lesivas a bens jurídicos, publicado na Revista de Ciência Penal ZStW 97 (1.985), p. 756 s., 783 s. Em 1.999, o autor alemão ampliou a discussão do tema, passando a defender parcialmente esta tendência, assumindo um posicionamento de legitimação e aplicabilidade do chamado Direito Penal do Inimigo. Após os atentados de Nova York, nos Estados Unidos da América, no dia 11 de setembro de 2001; em Madri, na Espanha, em 11 de março de 2004 e, em Londres, em 07 de julho de 2005, a discussão a respeito da teoria de Günther Jakobs passou a se intensificar. Segundo Günther Jakobs, o Estado tem a opção de agir de dois modos com os delinquentes: pode vê-los como pessoas que delinquem, pessoas que tenham cometido um erro, ou indivíduos que devem ser impedidos de aniquilar o ordenamento jurídico, mediante coação. Os cidadãos, portanto, são aqueles que aceitam as normas do Estado e não colocam em perigo o sistema, por sua vez, os inimigos possuem uma periculosidade permanente e prévia, devem ser afastados do sistema e são regidos por um direito de exceção. Fundamenta-se, remotamente, tal teoria penal no contratualismo defendido, dentre outros, por Hobbes para quem o homem é um lobo para o homem e por Rousseau para quem o homem nasce bom a sociedade o corrumpo. Sustentam que todas as pessoas ao viverem em sociedade firmam uma espécie de contrato social, que lhes atribui, concomitantemente, direitos e obrigações. (PIEDADE. **Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade**, 2013, p. 16-19)

⁴³ Jakobs deixa claro que existe uma forte influência Kantiana em seu projeto: “Hobbes despersonaliza o réu de alta traição: pois também este nega, por princípio, a constituição existente. Por conseguinte, Hobbes e Kant conhecem um Direito Penal do cidadão - contra pessoas que não delinquem de modo persistente por princípio - e um Direito Penal do inimigo contra quem se desvia por princípio”. (JAKOBS. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**, 2009, p. 24)

⁴⁴ JAKOBS. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**, 2009, p. 22

⁴⁵ ACQUAVIVA. **Teoria Geral do Estado**, 2000, p.8.

atender aos proclames de uma determinada época e população, a transmutação do direito é fundamental. Miguel Reale, apresenta um conceito de Direito que reforça o que acaba de ser dito: “Direito é a concretização da ideia de justiça na pluridiversidade de seu dever ser histórico, tendo a pessoa como fonte de todos os valores.”⁴⁶ Nesse ínterim, que a revoluções trazidas pelo Iluminismo modernizaram o Direito Penal a partir da preocupação com a racionalização na aplicação das penas⁴⁷ “*combatendo-se o reinante arbítrio judiciário*” e a substituição do paradigma punitivo de arbitrário para utilitarista com foco preventivista. Há, a partir do advento do Iluminismo, uma alteração no movimento jurídico como um todo com a adesão dos “princípios fundamentais do direito de punir”⁴⁸. Destarte, como assevera Luciano Feldens, “essa nova atribuição de sentido aos direitos fundamentais modifica substancialmente o modo de compreender a relação entre Estado e sociedade, com significativas implicações sobre o Direito Penal”⁴⁹. Cremos que isso tende a se operar substancialmente a partir da guinada hermenêutica no que tange ao bem jurídico liberdade.

5. Liberdade como direito fundamental

É fato, como dito alhures, que toda a teoria do crime se encontra, pois, vinculada a uma ideia de indivíduos, seriam, em tese, livres para optar ou não pela execução de uma ação ou omissão criminoso, por isto por ela deve ser responsabilizado⁵⁰. Destarte, apesar da liberdade

⁴⁶ REALE. *Filosofia do Direito*, 2000, p. 70

⁴⁷ CARDOSO. *Uma Análise Genealógica do Direito e da Pena de Prisão a partir de Friedrich Nietzsche*, 2017, p. 145

⁴⁸ CARVALHO. *Antimanual de criminologia*, 2008, p. 27

⁴⁹ FELDENS. *Direitos Fundamentais e Direito Penal*, 2008, p.13

⁵⁰ A exceção encontra-se consubstanciada no que diz a norma penal, que invoca tratar-se de causas da inimputabilidade: a) doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado; b) menoridade; c) embriaguez completa, decorrente de caso fortuito ou força maior; e d) dependência de substância entorpecente e cuja fundamentação legal encontra-se nos artigos 228 da CF; 26 a 28 do CP; 397, II do CPP e 492, II, "c" do CPP.

encontrar-se como conceito dogmático quanto à aplicação da pena, não se restringe a essa seara dentro do Direito. Eis o mote de nossa reflexão crítica. De fato, se o direito disciplina as ações humanas, transfere aos códigos mecanismos de fronteiras para as liberdades individuais e a teoria da culpabilidade miscigena o direito do homem livre aos limites de sua liberdade. Mas também se encerra como elemento disponível a fornecer garantias que protejam o humano, em especial quando nos referimos à temática dos Direitos Fundamentais, que não podem ficar apenas na seara formal, devendo-se, necessariamente, ocorrer a realização material de seu objetivo, ou seja, tornar-se concreto na realidade social.⁵¹

Em sentido formal, direitos fundamentais são aqueles anotados no texto constitucional. Em sentido material, de outro norte, embora não estejam declarados de modo expreso, “resultam do sentimento jurídico coletivo, do ideal de Direito, são constantes das leis ordinárias e das normas de direito internacional”⁵².

Historicamente é inegável que os abusos cometidos pelo positivismo - que sedimentou normas horrendas que culminaram com terríveis momentos históricos aos quais o mundo pretende não repetir -, ajudou a consolidar a necessárias revoluções jurídicas e dentre elas o surgimento de pactos internacionais de Direitos Humanos e a efetivação da doutrina dos Direitos Fundamentais. Hodiernamente, portanto, é irrefutável a importância que se dá aos direitos fundamentais dentro dos ordenamentos jurídicos de todo o mundo. Para Gonçalves, tratam-se, pois, da pedra angular de todo o alicerce jurídico político⁵³, tratando-se de consequências no plano jurídico, principalmente no constitucional, do desenvolvimento histórico, político e social dos direitos humanos,

⁵¹ MATTOS JUNIOR. *Direitos Fundamentais e Direito de Liberdade*, 2009, p. 8

⁵² RUIZ. *O Direito à Liberdade: Uma Visão Sobre a Perspectiva dos Direitos Fundamentais*, 2006, p. 139

⁵³ GONÇALVES. *Notas para a caracterização epistemológica da teoria dos direitos fundamentais*, 1997. p. 35

buscando aplicabilidade e proteção legal dos mesmos⁵⁴. Por seu caráter constitucional⁵⁵, os direitos fundamentais no Brasil, encontram-se presentes no caput do art. 5º da Constituição que assim os especifica: vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade⁵⁶. Nesse mote, optamos por pensar uma reconfiguração do bem jurídico liberdade, trazendo à baila a realidade do Estado Democrático de Direito brasileiro desenhado dentro de um emaranhado de problemas que tornam a aplicabilidade da *ultima ratio* do Direito Penal como fonte primária da função desse ramo do Direito.

6. A liberdade como garantia

Na esfera sociológica, a busca pela proteção dos direitos ditos fundamentais diz respeito ao desenvolvimento da realidade histórico-social e da luta pela transformação da proteção dos interesses individuais para a coletividade, uma vez que os direitos individuais tutelados sempre foram daqueles detentores de poder, enquanto a massa persistia sem qualquer proteção. Destarte, essas transformações, inexoravelmente, exprimem as mudanças oriundas das lutas de classes que só caminharam adiante em decorrência da luta pela liberdade, que é o bem mais precioso à existência digna da vida, conforme Mattos Junior⁵⁸. Daí que, para o Direito Penal, a liberdade se caracteriza como bem jurídico não tutelado, mas instrumentalizado para a coação. E, diante do funcionalismo penal mais radical, a liberdade cerceada encontra-se intimamente atrelada a

⁵⁴ RUIZ. *Op. Cit.*, p. 137

⁵⁵ FELDENS. *Op. Cit.*, p. 54

⁵⁶ GARCIA. *Mas, quais são os direitos fundamentais?*, 2002. p. 116

⁵⁷ A Constituição brasileira adotou o regime constitucional de direitos fundamentais e os distribuiu em seu texto a partir do *Título II*, denominado *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*; o *Capítulo I*, art. 5º, diz *Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos*; o *Capítulo II*, art. 6º usque art. 11º, menciona *Dos Direitos Sociais*; o *Capítulo III*, art. 12º e 13º, *Da Nacionalidade*; o *Capítulo IV*, arts. 14º a 16º, *Dos Direitos Políticos*; e, finalmente, o *Capítulo V*, art. 17º, *Dos Partidos Políticos*.

⁵⁸ MATTOS JUNIOR. *Op. Cit.*, 2009, p. 20

ideia do inimigo do Estado, altamente despersonalizado, como Jakobs pronuncia, aquele que “não há que ser tratado como pessoa, mas pode ser «tratado», como anota expressamente Kant, «como um inimigo»⁵⁹.

A nós, resta invocar, entretanto, que a ideia de liberdade seja distanciada da função de reprimenda da pena única e exclusivamente. Consideramos que se deva ter em mente que a ideia de liberdade não representa, tão somente, a condição individual do ser humano de poder se locomover livremente. Conceito este que o Direito Penal instrumentaliza resumindo-se a liberdade ao direito de ir e vir. A esse efeito de interpretação consideramos a liberdade como expressão bastante ampla. Gênero que comporta diversas espécies, e portanto, deva por esse norte ser interpretada e consequentemente garantida enquanto Direito Fundamental.

7. O garantismo e a mudança de interpretação do bem jurídico liberdade: perspectivismo aplicado

Nesse sentido, o constitucionalismo da atualidade, nominado por Schäfer Streck constitucionalismo de terceira fase⁶⁰, encontra-se com suas fontes basilares constituídas a partir de valores democráticos e direitos fundamentais, cuja ideia central é a legitimação da Constituição pelo seu próprio texto, conferindo-a caráter de dirigente do ordenamento político-jurídico de uma nação, dando a base jurídica para a mudança social⁶¹. Ou seja, a lei com poder de mudança dos paradigmas sociais. Na seara penal consubstanciada na escola comunitarista garantista⁶². Isso porque entendemos que a aplicação de uma teoria geral do garantismo, como ensinado por Ferrajoli, revela-se como “uma técnica de tutela capaz de

⁵⁹ JAKOBS. *Op. Cit.*, 2009, p. 26-27

⁶⁰ STRECK. *Op. Cit.*, 2009, p. 41

⁶¹ Idem

⁶² Idem, *ibidem*

minimizar a violência e de maximizar a liberdade”⁶³. Nesse sentido, com base numa teoria geral do garantismo como desenhado por Ferrajoli, há uma forte vinculação do poder público ao estado de direito, como uma teoria de base constitucional, orientada à otimização dos direitos fundamentais, que *assegure juridicamente* (garantir) a sua realização, de modo a minimizar as agressões oriundas de particulares e a conter a arbitrariedade dos poderes públicos⁶⁴.

É nesse sentido que apoiamos o uso hermenêutico perspectivista da Constituição em seus limites e direções para além do legalismo, utilizando-se o garantismo penal calcado numa visão teórica de um direito que resguarde garantias, instituto próprio de um Estado Social e Democrático apoiado na derrocada do Estado liberal e condizente com as novas demandas insurgidas a partir da queda dos formalismos inerentes ao sistema positivo mais hermético. Nessa compreensão mais ampla de um Direito Penal a partir de uma teoria geral do garantismo que promova os Direitos Fundamentais, incluindo-se a liberdade nas suas mais diversas acepções defendemos uma substituição hermenêutica dos paradigmas interpretativos dos bens jurídicos atrelados à ideia do homem livre.

Considerações finais

A partir de Kant, do que trouxemos aqui, é possível extrair duas inferências importantes: A liberdade é a própria vontade de atender à lei moral. É livre o indivíduo que legisla a si mesmo. É nesse sentido que o direito absorve a ideia kantiana de liberdade e o incorpora na consolidação de seus tratados, em especial no que tange ao direito penal. Isto porque parte-se do pressuposto, fundamentando-se na ideia de razão kantiana, que o homem é livre para (ou quando) atende à lei moral. Absorvendo-se

⁶³ FISCHER, *Op. Cit.*, 2010, p. 28-29

⁶⁴ STRECK, *Op. Cit.*, 2009, p. 67

esse conceito como sedimento para o Direito como ainda o vemos hoje, especialmente quando ao Direito Penal, o homem imputável é livre para, através da liberdade da vontade (o livre-arbítrio) agir ou deixar agir conforme o faz. Isto, dá ao Estado, a possibilidade de responsabilizá-lo. Temos a função mister da pena que justamente restringe a liberdade do que outrora fora livre para decidir descumprir um ordenamento.

Ocorre que o Direito na sua essência é histórico. Por confrontar-se com a história e com ela dialogar, o Direito demanda frequentes adaptações sob pena de tornar-se tão somente um símbolo sem força normativa. E, com o advento do Estado Democrático de Direito e o homem desobussolado, cujas fronteiras do mundo não mais se encerram por distâncias geográficas, não se pode mais admitir um Direito defasado, especialmente na seara penal, à medida que lidamos com tantas crises jurídicas e com o latente colapso de todo o sistema penalístico. Nessa mesma toada da luta pela efetivação de um Direito mais contemporâneo que se amodelo às novas necessidades desse Estado não mais portador de um caráter exclusivamente protetivo, mas também através de uma face positiva em que se legitima-o para a entrega de direitos, surge a teoria geral do garantismo. Resposta a um Estado que não protegia e menos ainda promovia os direitos fundamentais.

Acontece que, em que pese na teoria tenhamos obtido um relevante avanço na instituição de um direito constitucional de mote garantista, seguimos, especialmente diante da versão ultrapassada de nosso Código penalista, sendo reféns de um direito penal positivo recheado de incongruências e de matiz liberal-individualista, contrário ao viés comunitarista que proclama os direitos fundamentais. Acreditamos que um bom modo de efetivar um melhor panorama para o Direito Penal a partir de um diálogo possível com a Constituição a partir de seu dirigismo, seja a substituição do modelo interpretativo usualmente adotado. Em

especial pondo em cheque valores já desde muito consagrados e que orientam os bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal hoje e que parecem, diante dos novos cenários, restar obsoletos. Para tanto, cremos ser imperioso o uso do perspectivismo enquanto eixo filosófico para drenar as armadilhas da hermenêutica kantiana no que tange à ideia de liberdade, fomentando a perspectiva de que esta seja fruto de interpretação.

Acreditamos que usar as ferramentas disponibilizadas por Friedrich Nietzsche podem dar guarida à substituição da ideia de liberdade como bem jurídico que se encerra instrumentalizado na seara penalística para interpretá-lo adiante de uma ideia mais abrangente a partir do mote de tratar-se de bem jurídico. Isto porque para Nietzsche liberdade é invenção. Fulcrada na interpretação, criou-se a crença da existência de uma razão à medida dos escritos de Kant e sua influência na sociedade. Da ideia de razão e da lei moral, Kant propõe a ideia de liberdade da vontade. Nietzsche, noutra viés, é perspectivista e refuta o pensamento kantiano e defende a tese de acordo com a qual, na ausência de liberdade da vontade não pode haver imputação das ações a seus agentes, uma vez que, justamente na pressuposição da mesma reside o fundamento da responsabilidade. De acordo com sua interpretação, nossa tradição cultural fundamentou os juízos sobre o valor moral e sobre a possibilidade de legítima imputação jurídica das ações precisamente na liberdade do arbítrio. Assim, a aceção comumente aceita de imputação – e, de modo mais pronunciado, na filosofia moderna –, aduz que a vontade é pressuposta como livre. Kant, para salvaguardar esse pressuposto da responsabilidade tanto moral quanto jurídica, Kant defende que nada é imputável, ou seja, nada pode ser objeto de um julgamento moral que não seja nosso próprio ato⁶⁵.

⁶⁵ GIACOLA. *Livre-arbítrio e Responsabilidade*, 2007, p. 22-23

Nesse sentido, o conceito de liberdade em voga no sistema jurídico é mais comumente relacionado à responsabilidade. Acreditamos que a filosofia de Nietzsche colabora com a possibilidade de, perspectivamente, interpretar o conceito de liberdade pelo viés de uma garantia. Com guarida no que diz Schäfer Streck, cremos que “(...) como forma de efetivar direitos fundamentais pertencentes a esse novo paradigma, é indispensável fazer uma (re)leitura hermenêutico-constitucional dos elementos pertencentes ao sistema penal.”⁶⁶ Notadamente aqueles de raízes liberal individualista para fim de substituir sua interpretação e eficácia meramente negativa para uma matiz dirigente positiva. Ou seja, ao invés de uma intervenção do Estado somente na abreviação de direitos, que ele insurja para a concessão. Nesse sentido tendo ocorrido uma mudança hermenêutica de interpretação de mundo, também o bem jurídico e em consequência o Direito Penal, merecem alterações. Cremos que para que isso seja possível, faz-se necessário repensar filosoficamente o Direito, e para nós, nesse texto, o elemento liberdade enquanto aquele de matrizes kantianas. Alterando o foco de interpretação de instrumental para o bem jurídico que merece guarida. Destarte, usar ferramentas filosóficas como o perspectivismo podem contribuir para uma hermenêutica menos dogmática, possibilitando quem sabe até, uma visão garantista da ideia de liberdade.

Referências

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2ª edição, 2000

ALMEIDA, Guido Antonio de. **Liberdade e Moralidade Segundo Kant**; *Analytica*, Vol. 2, n. 1, p. 175 – 202, 1997

⁶⁶ STRECK, *Op. Cit.*, 2009, P. 53

ARALDI, Clademir Luís. **A espiritualização da paixão: Sobre a moralização dos impulsos em Nietzsche**. Nat. hum., São Paulo, v. 12, n. 2, p. 1-17, 2010. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-430201000200005&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 13 nov. 2016.

ARGUELLO, Katie Silene Cáceres; REIS, Washington Pereira da Silva. **O Conceito de Sujeito Kantiano e Sua Influência Sobre o Fundamento Material da Culpabilidade e a Função Absoluta Da Pena**. XXII Encontro Nacional do CONPEDI / UNINOVE. Tema: Sociedade global e seus impactos sobre o estudo e a efetividade do Direito na contemporaneidade De 13 a 16 de novembro de 2013 Universidade Nove de Julho – UNINOVE / São Paulo – SP. Direito penal e criminologia [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNINOVE; Coordenadores: Nestor Eduardo Araruna Santiago, Paulo César Corrêa Borges, Cláudio José Langroiva Pereira. – Florianópolis : FUNJAB, 2013

BALKE, Friedrich. **“From a Biopolitical Point of View: Nietzsche’s Philosophy of Crime”**. In: Nietzsche and Legal Theory. Half-Written Laws, edited by Peter Goodrich and Mariana Valverde, 2005

BANDEIRA, Thais. **Criminologia** / Thais Bandeira, Daniela Portugal. - Salvador: UFBA, Faculdade de Direito, Superintendência de Educação a Distância, 2017

BAPTISTA, Marlon Tomazella; **O que significa ser livre e responsável? O indivíduo soberano como ideal moral de Nietzsche**; Estudos Nietzsche, Espírito Santo, v. 6, n. 1, p. 42-65, jan./jun. 2015

BECKENKAMP, Joãozinho; **O Lugar Sistemático do Conceito de Liberdade na Filosofia Crítica Kantiana**; Kant e-prints. Campinas, Série 2, v. 1, n.1, p. 31-56, jan.-jun. 2006

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União,. Rio de Janeiro, 31 dez. 1940

BORNEDAL, Peter; **On The Institution Of The Moral Subject: On The Commander And The Commanded In Nietzsche's Discussion Of Law**; *kriterion*, Belo Horizonte, nº 128, p. 439-457, Dez./2013

CARDOSO, Alianna Caroline Sousa; **Uma Análise Genealógica do Direito e da Pena de Prisão a partir de Friedrich Nietzsche**; Editora Fi: Porto Alegre. 2017

CARVALHO, Felipe Rodolfo de. **A alteridade do “Outro” na cultura dos direitos humanos**. In: _____. *Outramente: o direito interpelado pelo rosto do outro*. Tese (Doutorado) – Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017

CARVALHO, Márcia Dometila Lima de. **Fundamentação Constitucional do Direito Penal**. Porto Alegre; Sergio Antonio Fabris, 1992

CARVALHO, Salo. **Antimanual de criminologia**. Rio de Janeiro: Lumen-Juris, 2008.

CINTRA, Antonio C. A; GRINOVER, Ada P; DINAMARCO, Cândido R. *Teoria geral do processo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003

FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e direito penal: garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade. Jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos tribunais de direitos humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, Editora, 2008

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão – Teoria do garantismo penal**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014

FISCHER, Douglas. **O que é garantismo penal (integral)**. In: CALABRICH, Bruno; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo. **Garantismo penal integral: questões penais e processuais, criminalidade moderna e a aplicação do modelo garantista no Brasil**. Salvador: Editora JuPODIVUM, p. 25-50, 2010

FRANCK, Juliana; **Neurodireito: Uma Investigação Acerca da Responsabilidade na Neurociência e no Direito Penal**; Dissertação apresentada como requisito para a

obtenção do grau de Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.; Orientação por Gabriel Chittó Gauer; PUC-RS. Porto Alegre. 2016

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Petropólis: Vozes, 1987

GARCIA, Maria. **Mas, quais são os direitos fundamentais?**. Revista de Direito Constitucional e Internacional. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 39, 2002. p. 115-123

GIACOIA, Oswaldo Jr. **Livre-arbítrio e Responsabilidade**. Filosofia Unisinos. 8(1):22-32, jan/abr 2007

GONÇALVES, Flávio José Moreira. **Notas para a caracterização epistemológica da teoria dos direitos fundamentais**. In Guerra Filho, Willis Santiago. Dos direitos humanos aos direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997

GRECO, Rogério. **Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Impetus. 2009

HÖFFE, O. **Immanuel Kant**. São Paulo: Martins Fontes, 2005

JAKOBS, Günther, MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009

JANAWAY, Christopher; **Naturalism and Genealogy; A companion to Nietzsche**. Edited by Keith Ansell Pearson. Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy. Oxford: Oxford University Press, 2007

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2005.

KANT, Emmanuel. **Introducción a la teoría del derecho**. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1954

- LOEBENFELDER, Carlos Künsemüller. **Culpabilidad y pena**. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2001
- MATTOS JUNIOR, Ruy Ferreira; **Direitos Fundamentais e Direito de Liberdade**; Revista Direitos Fundamentais e Democracia. UNIBRASIL, VOL 6 (2009). ISSN 1982-0496
- MAY, Simon; **Nietzsche on Freedom and Autonomy**; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p.
- MAZZUOLI, Valério Oliveira de; **Curso de Direitos Humanos**. 6.^a Edição Revista e Atualizada. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019
- MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. **O conceito material de culpabilidade: o fundamento da imposição da pena a um indivíduo concreto em face da dignidade da pessoa humana**. Salvador: JusPodivm, 2010.
- OLIVEIRA, Leandro Rodrigues de. **O Conceito de Liberdade em Kant**; PESQUISA EM FOCO: Educação e Filosofia V. 8 , ANO 8, ABRIL 2015
- PIEIDADE, Antonio Sergio Cordeiro. **Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade**. 2013. 191 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013
- PIEIDADE, Antonio Sérgio Cordeiro; SOUZA, Renee do Ó. **Colaboração premiada como instrumento de política criminal funcionalista**. Revista Jurídica Da Escola Superior Do Ministério Público De São Paulo, v. 13, p. 100-121, 2018
- REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 19^a edição. São Paulo: Saraiva, 2000
- ROXIN, Claus. **Derecho penal: parte general. Tomo I**. Tradução: Diego-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal Madrid: Civitas, 1997

ROXIN, Claus. **A proteção dos Bens Jurídicos como função do Direito Penal.** Organização e Tradução André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. 2^a ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013

ROXIN, Claus. **Culpabilidad y prevención en derecho penal.** Traducción: Francisco Muñoz Conde. Madrid: Reus, 1981

RUIZ, Thiago. **O direito à liberdade: uma visão sobre a perspectiva dos direitos fundamentais.** Revista de Direito Público, Londrina, v. 1, n. 2, p. 137-150, maio/ago. 2006

SANTOS, Rogério do Amaral; **Kant e o Problema da Liberdade na Fundamentação da Metafísica dos Costumes;** Dissertação de Mestrado; Programa de Pós-Graduação em Filosofia; Universidade Federal de São Paulo; Escola de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Guarulhos, 2014

SILVA, Ailton José da; **A Noção de Liberdade na Terceira Antinomia da Crítica da Razão Pura;** Metavnoia. São João del-Rei, n. 5, p.101-109 jul. 2003

SILVA, André Adriano do Nascimento. **Breves Linhas Sobre Os Avanços Das Neurociências e o Direito Penal.** Interfaces Científicas - Direito • Aracaju • V.2 • N.3 • p. 45 - 52 • Jun. 2014

SILVINO, Alexandre Magno Dias. **Epistemologia positivista: qual a sua influência hoje?.** Psicol. cienc. prof., Brasília , v. 27, n. 2, p. 276-289, June 2007 . Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932007000200009&lng=en&nrm=iso>. access on 03 June 2020. <http://dx.doi.org/10.1590/S1414-98932007000200009>

STRECK, Maria Luiza Schäfer. **Direito penal e Constituição: a face oculta da proteção dos direitos fundamentais** - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009

Pessoas ou coisas? O *status* moral dos animais não-humanos

*Amanda Cristina Campos de Almeida*¹

Introdução

Ao longo de toda a história, a relação dos seres humanos com as demais espécies de animais se deu de forma vertical. Os seres não dotados do atributo da racionalidade foram e são utilizados como ferramentas para a satisfação de necessidades – e trivialidades – humanas, tais como alimentação, transporte, vestuário, experiências científicas etc. O assassinato e a tortura de animais perpassa todo trajeto da humanidade até aqui, e tudo isto, pelo menos até as últimas décadas, sem qualquer sentimento de culpa por parte dos algozes.

O que explica este comportamento e, principalmente, a nossa estrondosa indiferença para com o sofrimento dos animais não-humanos? A resposta é simples: nos concentramos tão fortemente em nossas diferenças em relação às outras espécies que acabamos por concluir que somos os únicos seres no mundo que merecem respeito e consideração. Felizmente, esta visão demasiadamente antropocêntrica tem sido cada vez mais questionada e problematizada, como veremos adiante.

É evidente que o valor da existência humana sempre foi colocado em posição superior ao dos demais seres que habitam o planeta. A ideia de que os homens carregam em si algo único e especial, que falta aos animais não-humanos e que, por isso, diferencia uns dos outros

¹ Mestranda e graduada em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT).

fundamentalmente, sempre acompanhou a humanidade. As justificativas para tal crença foram construídas no âmbito das mais diversas áreas: filosofia, religião e, mais recentemente, na ciência também.

Algumas destas justificativas, historicamente construídas, perduram até os dias atuais. Delas provêm consequências positivas – tais como o entendimento de que todo e qualquer ser humano, independentemente das diferenças, é um fim em si mesmo e que, por isso, tem valor intrínseco – e negativas – dentre elas, a perpetuação de um pensamento demasiadamente antropocêntrico, que orienta as pessoas a um comportamento totalmente irresponsável para com as outras formas de vida. Nas últimas décadas, contudo, presenciamos a emergência de diversas correntes filosóficas que defendem a inclusão dos animais na esfera das nossas preocupações morais.

Assim, a primeira parte deste trabalho destinar-se-á a investigar o trajeto percorrido pela humanidade na construção da posição do homem no mundo (posição questionada, atualmente, pelos defensores dos direitos animais). Posteriormente, no segundo item, serão analisadas as ideias do utilitarista Peter Singer e as reflexões dos abolicionistas Tom Regan e Gary Francione, explorando-se os argumentos nos quais tais autores se apoiam para defender o processo de descoisificação dos animais não-humanos, com o reconhecimento de direitos para estes seres. Para viabilizar o desenvolvimento deste trabalho, utilizar-se-á a pesquisa bibliográfica. Quanto à forma de organização do raciocínio, será utilizado o método hipotético-dedutivo, presumindo-se a necessidade de reformulação do *status* moral dos animais não-humanos.

1. O significado de ser humano

O reconhecimento da dignidade intrínseca a cada ser humano, possibilitado especialmente pelas ideias de Kant, representa o ápice – até

então – do processo evolutivo da valoração da pessoa humana. Fábio Konder Comparato² demonstra que este processo, que culminou na universalização dos direitos do homem (materializada, sobretudo, na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948)³, desenvolveu-se durante séculos de história.

O autor aponta o período axial (sécs. VIII a II a.C.) como marco na formação do eixo histórico da humanidade. Tal relevância se justifica porque, no referido lapso temporal, algumas mudanças importantes ocorreram de forma concomitante, podendo ser citadas como mais importantes: 1) a vivência de alguns dos maiores doutrinadores de todos os tempos (em diversas partes do mundo), fato que culminou na elaboração, naquela época, dos grandes princípios e diretrizes fundamentais de vida em vigor até hoje; 2) a ascensão do monoteísmo; 3) o nascimento da filosofia na Grécia e na Ásia, com a consequente substituição do saber mitológico da tradição pelo saber lógico da razão; e 4) o convívio entre diferentes povos, o que levou as pessoas a compreenderem a relatividade das civilizações. A combinação destes fatores resultou no reconhecimento inédito da igualdade essencial entre os seres humanos, abrindo caminho para a ideia de direitos universais inerentes à pessoa humana.⁴

Assim, a ideia de igualdade entre todos os homens despontou no período axial, mas demorou mais de vinte séculos para que ela fosse insculpida em um documento internacional com aderência da maioria dos povos do planeta. Se pararmos para observar, perceberemos o quanto a

² COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

³ ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)**. Rio de Janeiro: UNIC, 2009. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>>. Acesso em: 29 jan. 2020.

⁴ COMPARATO. **A afirmação histórica dos direitos humanos**, 2010, p. 20-23.

Declaração Universal dos Direitos Humanos é historicamente recente: não completou nem oito décadas!

Tal dado nos faz pensar que, até pouco tempo atrás, algo tão axiomático para nós atualmente, como o é o princípio da dignidade da pessoa humana, não era sequer reconhecido pela sociedade e, conseqüentemente, pelo Direito. Questiona-se, então: será que a inclusão dos animais não-humanos na nossa comunidade moral e no sistema de direitos constitui a próxima etapa evolutiva do pensamento filosófico/jurídico/ético ocidental? Esta questão será debatida mais adiante.

Voltemos ao trajeto histórico que culminou no reconhecimento dos direitos da pessoa humana. Uma das características mais importantes dos direitos humanos, a universalidade, tem suas raízes fincadas na instituição da lei escrita. Esta, que se constitui como regra geral e uniforme aplicável de maneira igualitária a todos os indivíduos que compõem uma sociedade organizada, tornou-se o fundamento da sociedade política, pela primeira vez na história, na democracia ateniense.⁵

Ao lado da lei escrita, outro instituto se desenvolveu entre os gregos: a lei não escrita. Inicialmente com caráter religioso, aos poucos tais normas – chamadas “leis comuns” em Aristóteles e aplicáveis a todos os povos – passaram a ter como fundamento, para sofistas e, posteriormente, para estoicos, a *natureza (physis)*.⁶ A filosofia estoica (desenvolvida de 321 a. C. até a segunda metade do século III d. C.), inclusive, tinha como uma de suas ideais centrais a unidade moral e a dignidade dos seres humanos, considerando todos, independentemente das diferenças, titulares de

⁵ COMPARATO. A **afirmação histórica dos direitos humanos**, 2010, p. 25.

⁶ COMPARATO. A **afirmação histórica dos direitos humanos**, 2010, p. 26-27.

direitos iguais e inatos. Tais ideias, segundo Costa Douzinas, “pavimentaram o caminho para o humanismo jurídico dos modernos”.⁷

No campo da religião, por sua vez, a grande contribuição para o desenvolvimento da ideia de igualdade entre os homens se deu através do cristianismo, a partir da concepção de que todos os homens são igualmente filhos de Deus – ainda que esta igualdade só tenha validade no plano sobrenatural. Divergindo do judaísmo, a religião cristã apresentou um Deus universal, de todos os povos, demonstrando que, apesar das inúmeras diferenças individuais e grupais, todos fazem parte do rebanho do Pai, sem quaisquer privilégios ou preferências.⁸

Já no período medieval, os teóricos Boécio e Santo Tomás de Aquino retomaram os conceitos estoicos de *prósopon* e *hypóstasis*⁹ para propor uma definição de “pessoa” que abrangesse a dualidade de tais elementos. Boécio definiu pessoa como “a substância individual de natureza racional”¹⁰, substituindo o significado original da palavra *persona* (vocábulo derivado do grego *prósopon*) e identificando-a semanticamente com o que os gregos chamavam de *hypóstasis*. Santo Tomás de Aquino, naturalista religioso, utilizou-se dos conceitos de *substantia/hypóstasis* para defender a ideia de que o homem seria um composto de substância corporal e espiritual.¹¹

⁷ DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. Tradução de Luzia Araújo. Porto Alegre: Unisinos, 2009, p. 66.

⁸ COMPARATO. **A afirmação histórica dos direitos humanos**, 2010, p. 30-31.

⁹ A palavra grega *prósopon* significava ‘máscara’ em sua acepção original, se relacionando, mais especificamente, às máscaras utilizadas nas peças teatrais. *Hypóstasis*, por sua vez, traduziu-se na língua latina como *substantia*, palavra que significa “substrato/conteúdo” de algo. Assim, os estoicos utilizaram-se destas expressões para fazer alusão aos dois elementos que compõem o homem: o *prósopon* seria o papel de cada indivíduo na vida social (a ‘máscara’ que as pessoas utilizam para representar um personagem) e a *hypóstasis* seria a essência individual existente em cada ser humano.

¹⁰ BOÉCIO. **Escritos (Opuscula sacra)**. Tradução, introdução, estudos introdutórios e notas de Juvenal Savian Filho. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 282.

¹¹ AQUINO, Tomás de. **Suma teológica**. v. II. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2005, p. 355-370.

Aliás, como dito anteriormente, a religião judaico-cristã de fato contribuiu de forma essencial para a construção dos direitos humanos que conhecemos hoje. Michel Villey afirma, sobre a questão, que “a noção moderna de direitos humanos tem raízes teológicas”, dizendo ainda que “a revelação judaico-cristã exalta mais a dignidade do homem do que os filósofos gregos.”¹² Algumas passagens bíblicas tornam evidente a posição do ser humano no mundo do ponto de vista do Evangelho, como as encontradas em Gênese:

I, 26 - E Deus disse: Façamos o homem à nossa imagem, conforme a nossa semelhança; e domine sobre os peixes do mar, e sobre as aves dos céus, e sobre o gado, e sobre toda a terra, e sobre todo réptil que se move sobre a terra.

I, 27 - E criou Deus o homem à sua imagem; à imagem de Deus o criou; macho e fêmea os criou.

I, 28 - E Deus os abençoou, e Deus lhes disse: Frutificai, e multiplicai-vos, e enchei a terra, e sujeitai-a; e dominai sobre os peixes do mar, e sobre as aves dos céus, e sobre todo animal que se move sobre a terra.¹³

Tal passagem transmite a ideia de que o homem, sendo o próprio fim da criação, está acima de todas as outras criaturas que vivem na Terra, sendo único e especial. Esta concepção é incessantemente problematizada pelos teóricos defensores dos direitos dos animais, pois ela acaba por justificar, de certa forma, toda a opressão dos humanos para com os animais.

Lançadas as bases para a elaboração do princípio da igualdade essencial dos homens, tanto pela filosofia grega quanto pela religião judaico-cristã, passemos à próxima fase da elaboração teórica do conceito

¹² VILLEY, Michel. **O direito e os direitos humanos**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016, p. 107.

¹³ BÍBLIA, A.T. Gênesis. In: **Bíblia sagrada**. Tradução de João Ferreira de Almeida. 19. ed. São Paulo: King's Cross, 2010, p. 3-4.

de pessoa, consubstanciada na filosofia kantiana. A contribuição de Kant para a construção do conceito de dignidade humana foi tão importante que nos estenderemos um pouco mais para tratar das ideias do autor.

Justamente considerado o maior filósofo da era moderna, o prussiano Immanuel Kant desenvolveu a ideia da existência de uma dignidade intrínseca em cada ser humano, decorrente do atributo da racionalidade. Na sua obra *Fundamentação da metafísica dos costumes*¹⁴, Kant defende que a razão, atributo existente apenas no ser humano, transforma a vontade em vontade boa, que é autônoma porque se submete à lei moral encontrada por ela mesma. Guiado por esta vontade boa, o homem livre, qual seja, o que se submete a si mesmo, e não a qualquer coisa fora de si, tem como dever caminhar para o seu fim moral, obtendo, assim, a sua liberdade. Neste sentido, o dever que se impõe ao homem – o seu fim último – é o dever de ser livre.

Kant relaciona a existência de um valor intrínseco à qualidade de ser racional e, portanto, à autonomia gozada pelos indivíduos (já que apenas os seres racionais têm vontade). A partir deste entendimento, o filósofo desenvolveu um pensamento dualista, diferenciando *coisas* de *pessoas*:

O homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, *existe* como fim em si mesmo, *não só como meio* para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas acções, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado *simultaneamente como fim*. [...] Os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, têm contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se chamam *coisas*, ao passo que os seres racionais se chamam *pessoas*, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer como algo que não pode ser

¹⁴ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.

empregado como simples meio e que, por conseguinte, limita nessa medida todo o arbítrio (e é um objecto do respeito). Estes não são portanto meros fins subjectivos cuja existência tenha *para nós* um valor como efeito da nossa acção, mas sim *fins objectivos*, quer dizer coisas cuja existência é em si mesma um fim, e um fim tal que se não pode pôr nenhum outro no seu lugar em relação ao qual essas coisas servissem *apenas* como meios [...].¹⁵ (grifos do original)

Desta forma, no dualismo kantiano, a razão é o critério distintivo entre coisas e pessoas, sendo estas últimas fins em si mesmas e aquelas primeiras apenas meios para a persecução de fins. E, por ser um fim em si mesmo, não tendo equivalente e não podendo ser precificado, o ser humano deve ter sua dignidade reconhecida e respeitada¹⁶

É perceptível a evolução representada pela doutrina kantiana em relação ao entendimento sobre pessoa e à construção da ideia de direitos humanos universais. Sendo todo homem dotado do atributo da racionalidade, é todo homem um fim em si mesmo e, por isso, todos devem ter seus direitos básicos protegidos, restringindo-se a utilização de qualquer ser humano como meio, ou seja, dando-o o tratamento de *coisa*.

A problemática, aqui, se encontra na localização dos animais não-humanos nesta classificação dual. Os animais são coisas ou pessoas? Para Kant, claramente, a incapacidade dos animais de racionalizar torna-os coisas. Em uma crítica a esta concepção kantiana, a filósofa Priscilla Cohn questiona, de maneira sutil, por que o ser humano sentiria piedade dos animais se eles fossem apenas coisas...¹⁷

¹⁵ KANT. *Fundamentação da metafísica dos costumes*, 2007, p. 68-69.

¹⁶ KANT. *Fundamentação da metafísica dos costumes*, 2007, p. 77.

¹⁷ COHN, Priscilla. Kant y el problema de los derechos de los animales. In: GUIZÁN, Esperanza (coord.). *Esplendor y miséria de la ética kantiana*. Barcelona: Anthropos, 1988, p. 197-213.

É certo que Kant não era, obviamente, um entusiasta do tratamento cruel para com os animais. Na verdade, em sua obra *Lições de Ética*,¹⁸ o autor defendeu a existência de deveres humanos indiretos de compaixão perante os animais, pois, segundo ele, aqueles que se comportam cruelmente com os animais possuem um coração endurecido e, portanto, podem representar uma ameaça para os outros homens. Assim, a finalidade de tais deveres seria a de resguardar valores caros à humanidade, e não algum valor inerente aos animais.¹⁹

A próxima etapa histórica no processo evolutivo do conceito de pessoa foi marcada pela compreensão de que o homem é o único ser vivo que dirige a sua vida em função de preferências valorativas, ou seja, que é ao mesmo tempo legislador universal e sujeito que se submete – voluntariamente – às normas valorativas por si criadas. A partir desta compreensão da realidade axiológica, identificou-se os direitos humanos com os valores éticos mais importantes para o convívio humano, sem os quais este não seria possível.²⁰

Por fim, o pensamento filosófico do século XX deu o passo seguinte na evolução ao atribuir à pessoa a característica essencial de “ser-no-mundo”. Para o pensamento existencialista, o homem não é algo permanente e imutável, mas um devir contínuo, já que a humanidade está em constante progresso – motivo pelo qual deve-se, ao analisar a mentalidade de alguém, levar em consideração o momento histórico no qual tal pessoa viveu. Também a ciência tem demonstrado, de diversas formas, o caráter evolutivo da realidade, algo que pode ser exemplificado pela teoria da evolução, de Charles Darwin. Por fim, ressalta-se a essência

¹⁸ KANT, Immanuel. **Lecciones de ética**. Barcelona: Crítica, 1988, p. 8.

¹⁹ JESUS, Carlos Frederico Ramos de. O animal não-humano: sujeito ou objeto de direito? In: **Revista Diversitas**, São Paulo, n. 5, jul. 2017. Disponível em: <<http://diversitas.fflch.usp.br/node/3725>>. Acesso em: 03 fev. 2020.

²⁰ COMPARATO. **A afirmação histórica dos direitos humanos**, 2010, p. 38.

evolutiva de cada ser humano, que se transforma continuamente durante toda a sua vida. O homem evolui, assim, tanto no plano biológico quanto no plano cultural.

A filosofia contemporânea define a pessoa como um produto histórico. Desta constatação sobrevém a tese do caráter histórico dos direitos humanos, que se contrapõe à ideia de um direito natural estático e imutável e ao positivismo jurídico que professa que fora do Estado não há Direito.²¹ O ápice deste processo evolutivo foi, sem sombra de dúvidas, a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1948. O art. I do referido documento finalmente proclamou que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”; o art. VI, por sua vez, asseverou que “todo ser humano tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei”.²²

Esta nova compreensão (de que o reconhecimento de direitos, mesmo os mais fundamentais, é fruto de um processo evolutivo da humanidade) abre caminhos para a modificação do *status* jurídico dos animais não-humanos. Se há 200 anos atrás nem todos os homens eram considerados sujeitos de direitos e hoje o são pela totalidade dos países de tradição democrática do mundo, não parece impossível imaginar que, seguindo a linha evolutiva que consolidou e ampliou o conceito de pessoa, poderemos incluir também os animais neste seletivo grupo.

Proposições filosóficas com tal teor têm sido construídas nas últimas décadas. Veremos algumas delas a seguir.

²¹ COMPARATO. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, 2010, p. 44.

²² ONU. *Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)*, 2009, p. 4-5.

2. Por uma ética não especista: a descoisificação do animal não-humano

Vimos, até aqui, como os conceitos de pessoa e de dignidade humana foram construídos e evoluíram até atingir a forma que detêm na atualidade. Pôde-se, nesta análise, detectar a recorrência de uma visão dualista da realidade: racional/irracional, coisa/pessoa, sujeito/objeto, humano/divino, *prósopon/hypóstasis*...²³

Seria possível quebrar esta matriz teórica dualista, criando uma terceira categoria (que não pessoa ou coisa) para incluir animais não-humanos? Ou podemos apenas alterar o enquadramento destes seres nos moldes já existentes, passando a considerá-los sujeitos de direito no lugar de objetos?

Ao contrário do que se possa pensar, a construção teórica em torno do reconhecimento de direitos aos animais não é homogênea. As duas principais correntes filosóficas que propõem uma alteração efetiva do status jurídico dos animais não humanos (se contrapondo, portanto, a uma simples defesa do bem-estar animal²⁴) são o *utilitarismo* e o *abolicionismo*.

²³ Sobre tal, Ricardo Timm de Souza afirma: “[...] o pensamento ocidental se estrutura, desde os primórdios, exatamente em torno à questão da diferença. É em torno a este núcleo referencial que os grandes problemas clássicos da filosofia, ou seja, o que conhecemos normalmente como raiz do pensamento ocidental logocentrado (o termo não tem aqui, absolutamente, conotação depreciativa, apenas constativa), se articulam e amadurecem enquanto, exatamente, problemas fundamentais: particular *versus* universal, necessário *versus* contingente, finito *versus* infinito, sensível *versus* racional, alma *versus* corpo, *chaos versus kosmos* – as dualidades opostas são infundas e remetem, em última análise, sempre ao mesmo problema anterior que as gera: à questão da *não-unicidade* – da diferença – da realidade com relação a si mesma.” SOUZA, Ricardo Timm de. *Ética e animais: reflexões desde o imperativo da alteridade*. In: MOLINARO, Carlos Alberto et al. (Org.). *A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos*: uma discussão necessária. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 26.

²⁴ Para os defensores dos direitos dos animais, a simples preocupação com um tratamento mais “humano” para com os animais, abstendo-se de infligir a eles sofrimento desnecessário (posicionamento consubstanciado, sobretudo, nas leis anticrueldade), não resolve os problemas dos animais, pelo mesmo motivo que as leis que vedavam o tratamento cruel a escravos não faziam cessar os maus-tratos: ambas não deixam de considerar o ente protegido como uma coisa. Neste sentido, Gary Francione alerta para o fracasso do princípio do tratamento humanitário e das leis do bem-estar animal, alegando que o status dos animais como propriedade impede qualquer reconhecimento significativo dos seus interesses, pois a escolha que fazemos é entre o interesse do dono da propriedade e o de um item de propriedade. As leis de bem-estar animal, portanto, não proporcionam nenhum nível significativo de proteção. FRANCIONE, Gary. *Introdução aos direitos animais: seu filho ou o cachorro?* Tradução de Regina Rheda. Campinas: UNICAMP, 2012.

O utilitarismo, que tem como principal expoente no campo dos direitos dos animais o filósofo Peter Singer, parte de uma matriz teórica distinta da kantiana - que divide o mundo em coisas/objetos e pessoas/sujeitos com base na presença ou ausência do atributo da racionalidade. Para os utilitaristas, essa diferenciação simplesmente não importa no caso dos animais. O que deve ser levado em consideração para determinar o tratamento adequado a estes não é a racionalidade, mas sim os seus interesses: se o animal é senciente e, portanto, tem interesse em não sentir dor, é justo que ele tenha o direito a não vivenciá-la (ao menos em decorrência de uma ação humana).²⁵

O abolicionismo, por sua vez, pugna pela atribuição de direitos invioláveis aos animais, não determinados pelo “peso” de seus interesses, mas pela própria fundamentalidade que caracteriza os proclamados direitos universais (hoje apenas garantidos aos seres humanos). Assim, para esta corrente filosófica, não importa se, em uma situação hipotética, a experimentação animal possa levar à cura de uma doença grave: os seres sencientes, tal qual os humanos, têm o direito de não serem torturados em *nenhuma* hipótese.

Os delineamentos próprios das duas correntes citadas ficarão mais claros nos próximos tópicos, que tratarão especificamente de tais propostas.

2.1 O utilitarismo de Peter Singer na luta pela libertação animal

Em sua obra *Libertação Animal*,²⁶ que teve a primeira edição lançada em 1975, Peter Singer defende a tese de que o princípio ético no qual se baseia a igualdade humana exige que a mesma consideração seja

²⁵ JESUS. *O animal não-humano: sujeito ou objeto de direito?*, 2017, p. 185-186.

²⁶ SINGER, Peter. *Libertação animal*. Tradução de Marly Winckler e Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

estendida, também, aos animais. A partir desta premissa, o autor argumenta que, tal qual o racismo e o machismo, o *especismo* constitui uma forma de preconceito que não deve mais ser aceita, por ser tão injusta quanto as outras.

O especismo, segundo Singer, “é o preconceito ou a atitude tendenciosa de alguém a favor dos interesses de membros da própria espécie, contra os de outras”.²⁷ Em uma conceituação mais completa, Carlos Frederico Ramos de Jesus aduz que o especismo é

[...] a discriminação sistemática ou o tratamento diferenciado justificado pela pertença a uma espécie (biológica), quando a espécie não é, em si mesma, um critério moralmente relevante. Aquele que pratica o especismo, o especista, é acusado de deduzir o status moral de uma criatura a partir de uma avaliação moral com parcialidade tendenciosa, em favor dos interesses próprios do *Homo sapiens*, sobre um fundamento não suficientemente justificado, ou seja, tautológico, arbitrário ou irrelevante.²⁸

Assim, os seres humanos são especistas porque privilegiam os interesses de sua própria espécie em detrimento dos interesses das demais, sem qualquer justificativa moralmente aceitável para tal. O que se propõe, em uma lógica antiespecista, é o abandono do critério da espécie para, em seu lugar, considerar interesses que são relevantes por si só. Neste sentido, Cass. R. Sustein reflete que, se o sofrimento dos animais importa (e toda pessoa sensata parece pensar que sim), deveríamos estar muito perturbados com a crueldade perpetrada contra eles.²⁹

²⁷ SINGER. **Libertação animal**, 2013, p. 11.

²⁸ NACONECY, Carlos. A discriminação moral contra animais: o conceito de especismo. **Revista Diversitas**, São Paulo, n. 5, jul. 2017, p. 32.

²⁹ SUNSTEIN, Cass Robert. **Os direitos dos animais**. Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 16, mai./abr. 2014. Disponível em: <<https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/issue/view/994>>. Acesso em: 06 fev. 2020.

Vale frisar ainda que ser antiespecista não significa compreender que os animais não humanos são exatamente iguais aos seres humanos. A crítica filosófica ao especismo não exige que se evite celebrar a dignidade de cada um dos seres humanos, as conquistas da humanidade, as especificidades da nossa espécie ou os nossos deveres de auxiliarmos uns aos outros. O que se defende é que a sensação de pertencimento, a celebração dos nossos feitos e a compaixão intra-humana não devem ser compreendidas como razões morais para ignorar os interesses e o valor da vida dos animais não humanos.³⁰

Servindo-se da ética utilitarista, caracterizada pela máxima “agir sempre de forma a produzir a maior quantidade de bem-estar”, Peter Singer dispõe que os interesses de cada ser afetado por uma ação devem ser levados em conta e receber o mesmo peso que os interesses semelhantes de qualquer outro ser. Tal argumento é vislumbrado no seguinte trecho, da sua obra *Ética Prática*:

A essência do princípio da igual consideração significa que, em nossas deliberações morais, atribuímos o mesmo peso aos interesses semelhantes de todos os que são atingidos por nossos atos. Isso significa que, se apenas X e Y viessem a ser atingidos por um possível ato, e que, se X estiver mais sujeito a perdas e Y mais sujeito a vantagens, melhor será deixar de praticar o ato. Se aceitarmos o princípio da igual consideração de interesses, não poderemos dizer que é melhor praticar o ato, a despeito dos fatos descritos, porque estamos mais preocupados com Y do que com X. Eis a que o princípio realmente equivale: um interesse é um interesse, seja lá de quem for esse interesse.³¹

³⁰ NACONECY. **A discriminação moral contra animais: o conceito de especismo**, 2017, p. 50.

³¹ SINGER, Peter. **Ética prática**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 30.

Assim, Singer defende a extensão do princípio básico da igualdade aos animais não humanos, alegando que as diferenças existentes entre eles e nós não justificam a desconsideração de seus interesses, posto que igual inclusão não significa igual tratamento ou a concessão dos mesmos direitos. A igualdade é uma ideia moral, e não a afirmação de um fato, motivo pelo qual a defesa da igualdade não depende da inteligência, da capacidade, da força física moral e de outros fatos similares.

Humanos adultos e saudáveis têm capacidade de fazer muitas coisas que são simplesmente impossíveis de serem realizadas por animais. Mas há, entre os próprios seres humanos, diferenças que impõem a atribuição de direitos diferentes, em alguns casos. Mesmo assim, nenhum ser humano tem seus interesses desconsiderados pelo simples fato de ser diferente dos demais. Os direitos mudam, mas não o direito a ser considerado. E isto deve ser levado em conta, obviamente, no caso dos animais.

Para provar o seu ponto de vista, o autor lembra que o direito ao aborto, por exemplo, não pode ser estendido aos homens - não por uma razão sexista, mas por uma questão prática: os homens não são capazes de gerir filhos e, conseqüentemente, de realizar um aborto. A mesma lógica se utilizaria para atribuir direitos aos animais: cães não possuem capacidade de votar em uma eleição, então não teriam direito ao voto; mas, como eles são capazes de sentir dor, deveriam ter pelo menos o direito de não serem feridos.³²

Singer elege a capacidade de sentir dor, ou seja, a *senciência*, como característica vital para conferir a um ser o direito a igual consideração. Como afirma o autor, “a capacidade de sofrer e de sentir prazer é um pré-

³² SINGER. *Libertação animal*, 2013, p. 5.

requisito para um ser ter algum interesse”³³, ao menos o interesse de não sofrer. É flagrante, aí, a substituição do atributo da *racionalidade* como determinante para a titularidade de direitos, tal qual observamos no dualismo de Kant. Singer deixa claro o motivo pelo qual considera a *senciência* o único fator relevante para a discussão sobre como tratar os animais, ao citar as reflexões do filósofo utilitarista Jeremy Bentham, que questiona os critérios adotados para o reconhecimento de direitos. O autor aduz que, tal qual a cor da pele, a espécie não pode ser fundamento para a desconsideração dos interesses de um ser, pois a faculdade da razão e a capacidade da linguagem não têm importância quando o que se deve considerar é a capacidade de sofrer.³⁴

Esta compreensão de que os interesses dos animais devem ser levados em conta simplesmente porque existem se contrapõe à noção de que um ser precisa ser “autônomo” para ter respeitados os seus direitos. Para falar a verdade, a humanidade já protege os interesses de seres não autônomos, como os bebês e as pessoas com graves problemas mentais.

Desta feita, podemos elencar as seguintes conclusões de Peter Singer:

- 1) A capacidade de sofrer e/ou de sentir prazer é um pré-requisito para um ser ter algum interesse;
- 2) O limite da *senciência* é a única fronteira defensável de preocupação com os interesses alheios, já que – não importa a natureza do ser – o princípio da igualdade requer que seu sofrimento seja considerado da mesma maneira que os sofrimentos semelhantes;
- 3) A adoção de outros critérios para tal consideração (como espécie, cor da pele, inteligência) seria arbitrária e, por este motivo, o especismo é moralmente errado;
- 4) A sobreposição injusta de interesses é igual no sexismo, no racismo e no especismo;
- 5) Não há como negar que os animais

³³ SINGER. *Libertação animal*, 2013, p. 13.

³⁴ SINGER. *Libertação animal*, 2013, p. 12.

sentem dor. Assim, eles devem ter seus interesses protegidos; e 6) A rejeição do especismo não implica que os animais devam ter os mesmos direitos que os seres humanos.

Conforme visto, a doutrina utilitarista avança ao conferir *status* moral superior aos animais se comparada às ideias kantianas, considerando moralmente irrelevantes a espécie e a racionalidade para determinar a titularidade de direitos. O único dado de relevância, neste sentido, é a capacidade de sentir dor, o que torna os indivíduos sencientes titulares de interesses que devem ser igualmente considerados. No utilitarismo de Peter Singer, portanto, o animal deixa o *status* de coisa e passa a ser um *sujeito de interesses*, destinatário não mais de deveres humanos indiretos, como propunha Kant, mas de deveres diretos, já que a finalidade de tais deveres é o respeito aos interesses dos próprios animais.

2.2 Tom Regan e os “seres-de-uma-vida”

Ainda que a filosofia utilitarista avance reconhecendo a necessária consideração aos interesses dos animais não-humanos, notadamente ao interesse em não sofrer, há que se apontar algumas problemáticas existentes nesta corrente teórica. Tom Regan, filósofo abolicionista crítico da ética utilitarista de Peter Singer, pontua que o argumento do maior benefício desconsidera o papel dos direitos morais. Por isso ele torna aceitável, por exemplo, a experimentação em animais não-humanos, caso esta proporcione ganhos maiores do que os prejuízos causados.

Martha C. Nussbaum alerta para o fato de que o utilitarismo inadmite a ideia de inviolabilidade das pessoas, pois, por estar comprometido com a soma de todos os prazeres e dores relevantes, ele não rejeita, sem uma análise prévia, resultados profundamente duros para dada classe ou grupo. Assim, a concepção central de justiça dessa teoria não rechaça de

maneira absoluta atrocidades como a escravidão, já que trata todas as satisfações como fungíveis em um único sistema.³⁵

Não é preciso pensar muito para perceber que tal possibilidade não se coaduna com o propósito do abolicionismo, qual seja, o de libertar e proteger os animais de toda e qualquer violência perpetrada por seres humanos. Assim, da mesma forma como não cogitamos experimentação em humanos (mesmo que tal hipótese traga grandes benefícios à coletividade) em virtude da compreensão do direito como um “escudo protetor” de intervenção em prol de benefício alheio, devemos, ao reconhecer os animais como titulares de tais direitos, obstar qualquer ação humana que represente um desrespeito a eles, não importando quais benefícios em prol dos humanos estejam em jogo. Como corretamente afirma Nussbaum, cada direito básico é algo próprio e não é comprado, por assim dizer, por uma quantidade muito grande de outro direito.³⁶

Para descobrir se os animais podem ou não ser titulares de direitos fundamentais, Tom Regan investiga, em sua obra *Jaulas Vazias*, o que caracteriza tais direitos. De tal análise, o autor conclui que os direitos humanos: a) são um tipo de proteção que proíbe os outros de nos causar mal e de interferir na nossa livre escolha, visando proteger nossos bens mais importantes (nossas vidas, nossos corpos, nossa liberdade) ao limitar moralmente a liberdade dos outros; b) estão imbuídos de igualdade, ou seja, são os mesmos para todos os que os têm, ainda que todos sejam diferentes uns dos outros, em muitos aspectos; e c) têm mais peso moral do que outros valores humanos importantes, ou seja, atuam como um “trunfo” no “jogo da moralidade”. É por isso que os benefícios que outros

³⁵ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. Tradução de Suzana de Castro. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 421.

³⁶ NUSSBAUM. **Fronteiras da justiça**, 2013, p. 423.

obtem violando os direitos de alguém nunca justificam a violação de tais direitos.³⁷

Esta interpretação dos direitos reflete a dissidência do pensamento abolicionista com relação à abordagem utilitarista (conforme vimos anteriormente). O próximo passo dado por Tom Regan é buscar a resposta para a seguinte pergunta: por que os seres humanos têm direitos morais?

Analisando diversas justificativas (filosóficas, religiosas e científicas), Regan esclarece que nenhum atributo humano se mostra relevante para explicar a titularidade de direitos exclusiva pelos homens. Somos, sim, diferentes dos animais não-humanos em muitos aspectos. Mas tais diferenças não impõem que nós tenhamos direitos e eles não.

A justificativa mais plausível analisada pelo autor, que, inclusive, perpassa o pensamento kantiano sobre o atributo da racionalidade e a dignidade da pessoa humana, é a de que temos direitos porque somos pessoas (indivíduos moralmente responsáveis por seu comportamento) e porque temos autoconsciência (não apenas somos conscientes do mundo, como também somos conscientes de estarmos nele). Ora, como já argumentou Peter Singer, tais características não são essenciais para a detenção de direitos: bebês e pessoas com deficiência mental grave simplesmente não possuem os referidos atributos, mas ainda assim têm seus direitos básicos resguardados.³⁸

Regan chega então à conclusão de que, apesar das nossas muitas diferenças, existem alguns aspectos sob os quais todos os seres humanos com direitos são iguais: além de sermos conscientes do mundo e, ainda, conscientes do que acontece conosco, o que nos acontece - seja aos nossos corpos, à nossa liberdade ou às nossas vidas - importa para nós, porque

³⁷ REGAN, Tom. **Jaulas vazias**: encarando o desafio dos direitos animais. Tradução de Regina Rheda. Porto Alegre: Lugano, 2006, p. 52.

³⁸ REGAN, **Jaulas vazias**, 2006, p. 54-56.

faz diferença quanto à qualidade e à duração das nossas vidas, quer os outros se importem com isso, quer não. Tendo estas semelhanças fundamentais, todos os seres humanos são o que o autor denomina de “*sujeitos-de-uma-vida*”. Assim, do ponto de vista moral, “cada um de nós é igual porque cada um de nós é igualmente ‘um alguém’, não uma coisa; o sujeito-de-uma-vida, não uma vida sem sujeito”.³⁹

Mas e os animais? Regan conclui que, uma vez que o que justifica por que nós temos direitos iguais é nossa igualdade como sujeitos-de-uma-vida, e já que outros mamíferos também o são (porque também são conscientes do mundo e do que lhes acontece, e se importam com isso mesmo que ninguém mais se preocupe), esses animais têm direitos também, incluindo o direito a serem tratados com respeito. O autor finaliza a argumentação com uma constatação inevitável: “uma vez que tornamos conhecimento de seus direitos morais, o uso destes animais emerge como algo moralmente errado que, portanto, precisa parar, e não ficar mais ‘humanitário’”.⁴⁰ Desta ideia advém o título da obra de Regan: temos de *esvaziar as jaulas*, não deixá-las maiores.

2.3 Gary Francione e o reconhecimento dos animais como pessoas

Ao iniciar a discussão proposta em sua obra *Introdução aos Direitos Animais*, Gary Francione parte de uma premissa básica: enquanto tratarmos os animais como propriedade, será impossível tornarmos efetiva a proteção de tais seres contra a violência humana.

Experenciamos, até aqui, a tentativa de oferecer um tratamento “humanitário” aos animais, sobretudo através das leis anticrueldade. Conseguimos reconhecer que não é moralmente aceitável infligir dor e sofrimento desnecessário aos animais, criando mecanismos legais para

³⁹ REGAN, *Jaulas vazias*, 2006, p. 61-62.

⁴⁰ REGAN, *Jaulas vazias*, 2006, p. 75.

evitar que isto aconteça, mas continuamos infligindo a eles – de forma totalmente legal – um sofrimento que não pode ser descrito como necessário de nenhum modo significativo. Francione denomina esta disparidade entre aquilo em que dizemos acreditar sobre os animais e como de fato os tratamos de “esquizofrenia moral”.⁴¹

Tal esquizofrenia se evidencia no completo fracasso do princípio do tratamento humanitário e das leis do bem-estar animal, cujos problemas vão desde a existência de inúmeras isenções específicas que tornam ínfimos os casos nos quais o sofrimento animal é realmente inadmitido – podemos lembrar da indústria alimentícia que, sacrificando bilhões de animais por ano, não é obrigada a assegurar o mínimo de conforto a estes seres – até a dificuldade em se fazer cumprir as leis de proteção animal, sobretudo pelo fato de que os animais (por serem propriedade) são objetos de ações legais, e não sujeitos.

Assim, Francione argumenta que, ao definirmos os animais como propriedade, nós negamos a própria base do princípio do tratamento humanitário – que os animais não são o equivalente moral dos objetos inanimados – e tornamos impossível a consideração efetiva de seus interesses. A esta problemática, a nossa esquizofrenia moral, o autor oferece uma solução: o princípio da igual consideração.

Conforme visto anteriormente, o princípio da igual consideração preceitua que, se duas pessoas têm interesses iguais ou semelhantes, devemos tratar tais interesses de maneira semelhante, a menos que tenhamos uma boa razão para não fazermos isso – e critérios essencialmente especistas não são, definitivamente, boas razões. Seguindo esta teoria moral, teremos de pesar os interesses humanos em usar animais e o interesse do animal em evitar sofrimento, substituindo o seu

⁴¹ FRANCIONE. *Introdução aos direitos animais*, 2012, p. 117.

status de *propriedade* (pelo qual seus interesses jamais seriam julgados semelhantes aos interesses dos proprietários) pelo de *pessoa*, titular de direitos, inclusive, invioláveis.

Avançando em relação à argumentação de Peter Singer, Francione defende que alguns interesses são tão fortes que não podem ser desrespeitados em hipótese alguma, utilizando como exemplo o interesse em não ser usado como propriedade alheia – o que torna a escravidão uma prática absolutamente proibida, não importando quaisquer “benefícios” que ela possa oferecer.

Por fim, o autor de *Introdução aos Direitos Animais* sustenta que a sociedade já reconheceu, com o tratamento humanitário, que os animais são *pessoas* (afinal de contas, não faria sentido inibir o tratamento cruel em relação a meras *coisas*). O que nos falta, então, é efetivar na prática o que já admitimos como moralmente correto. Para Francione, isso só será possível através da mudança do *status* jurídico dos animais não humanos, que devem ser tratados não mais como propriedade, mas como *sujeitos de direitos*.

Conclusão

Vimos, no decorrer das páginas anteriores, que o conceito atual de pessoa e a ideia de direitos humanos universais são resultados de séculos de evolução histórica. Para atingirmos o entendimento de que todos os seres humanos, independentemente das diferenças, merecem respeito tão e simplesmente por serem dotados de um valor intrínseco, consistente na ideia de dignidade da pessoa humana, percorremos construções teóricas provenientes da religião (sobretudo a judaico-cristã), da filosofia (com destaque para a filosofia kantiana) e da ciência. Concluímos que os direitos humanos detêm, de fato, um evidente caráter histórico.

Tal constatação colocou em voga a seguinte questão: poderia ser o reconhecimento dos direitos dos animais o próximo passo nessa linha evolutiva da humanidade, com o abandono da compreensão de que eles são *coisas* – tal qual Kant os considera – em direção ao reconhecimento de que eles, embora diferentes de nós, também podem ser considerados *peessoas*?

A ética utilitarista de Peter Singer preceitua que os interesses dos animais sencientes devem ser levados em consideração, tendo o mesmo peso que os interesses humanos. Assim, ela propõe a substituição da *racionalidade* pela *capacidade de sentir* enquanto característica essencial para a determinação dos indivíduos que farão parte da esfera das nossas preocupações morais. Tais proposições avançam em relação à perspectiva dualista kantiana, contudo, por admitir a possibilidade de que interesses animais sejam sacrificados em benefício dos seres humanos (como no caso da experimentação animal em prol de uma cura importante), o utilitarismo não oferece proteção suficiente a eles.

As perspectivas abolicionistas, por sua vez, exemplificadas neste trabalho pelas teorias dos filósofos Tom Regan e Gary Francione, buscam o reconhecimento de direitos invioláveis aos animais e a sua completa emancipação da utilização humana. Essa perspectiva, que rompe com a ótica especista, propõe que mudemos radicalmente o tratamento relegado aos animais, não mais considerando-os coisas, mas sim pessoas, com direitos a serem respeitados.

A trajetória percorrida até aqui nos mostra que a reflexão filosófica é essencial para que possamos repensar o modo como tratamos os animais não-humanos. Seja reconhecendo que seus interesses são relevantes, seja mudando efetivamente o seu *status* jurídico, o fato é que precisamos, ao menos, incluir os animais na comunidade dos seres em relação aos quais temos deveres morais a respeitar. Proposições filosóficas e vontade de

mudar não faltam, e estas constituirão, nos próximos anos, a força motriz que nos levará em direção ao reconhecimento dos direitos animais.

Referências

AQUINO, Tomás de. **Suma teológica**. v. II. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2005.

BÍBLIA, A.T. Gênesis. In: **Bíblia sagrada**. Tradução de João Ferreira de Almeida. 19. ed. São Paulo: King's Cross, 2010.

BOÉCIO. **Escritos (Opuscula sacra)**. Tradução, introdução, estudos introdutórios e notas de Juvenal Savian Filho. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

COHN, Priscilla. Kant y el problema de los derechos de los animales. In: GUIÓSÁN, Esperanza (coord.). **Esplendor y miséria de la ética kantiana**. Barcelona: Anthropos, 1988, p. 197-213.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

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

FRANCIONE, Gary. L. **Introdução aos direitos animais: seu filho ou o cachorro?** Tradução de Regina Rheda. Campinas: UNICAMP, 2012.

JESUS, Carlos Frederico Ramos de. O animal não-humano: sujeito ou objeto de direito? In: **Revista Diversitas**, São Paulo, n. 5, jul. 2017. Disponível em: <<http://diversitas.fflch.usp.br/node/3725>>. Acesso em: 03 fev. 2020.

KANT, Immanuel. **Lecciones de ética**. Barcelona: Crítica, 1988.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.

NACONECY, Carlos. A discriminação moral contra animais: o conceito de especismo. **Revista Diversitas**, São Paulo, n. 5, jul. 2017, p. 21-53.

NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. Tradução de Suzana de Castro. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)**. Rio de Janeiro: UNIC, 2009. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>>. Acesso em: 29 jan. 2020.

PETERS, Anne. Liberté, égalité, animalité: human-animal comparisons in law. **Transnational Environmental Law**, Cambridge, v. 5, n. 1, abr. 2016. Disponível em: <<https://www.cambridge.org/core/journals/transnational-environmental-law/all-issues>>. Acesso em: 06 fev. 2020.

REGAN, Tom. **Jaulas vazias**: encarando o desafio dos direitos animais. Tradução de Regina Rheda. Porto Alegre: Lugano, 2006.

SINGER, Peter. **Ética prática**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SINGER, Peter. **Libertação animal**. Tradução de Marly Winckler e Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

SOUZA, Ricardo Timm de. Ética e animais: reflexões desde o imperativo da alteridade. In: MOLINARO, Carlos Alberto et al. (Org.). **A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos**: uma discussão necessária. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 21-54.

SUNSTEIN, Cass Robert. **Os direitos dos animais**. Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 16, mai./abr. 2014. Disponível em: <<https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/issue/view/994>>. Acesso em: 06 fev. 2020.

VILLEY, Michel. **O direito e os direitos humanos**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

Ontologia e soberania: reflexões sobre Agamben e Negri

*Miroslav Milovic*¹

Introdução

A relação entre a ontologia e a soberania não parece óbvia. Vamos ligar ela com algumas referências contemporâneas onde talvez possa ficar explícita. Se trata dos trabalhos de dois pensadores italianos Giorgio Agamben e Antonio Negri.

Agamben volta para uma inspiração ligada a Carl Schmitt. Schmitt se confronta com a idéia do Estado de Direito e de sua estrutura normativa. Mesmo articulando o sentido da vida social as normas não nos ajudam no contexto contingente e histórico da Republica de Weimar, por exemplo. O que pode se confrontar com o caos social não são as normas, elas nem impediram o caos aparecer. A possibilidade para reestabelecer a ordem está ligada com a decisão soberana. Aqui volta, no sentido histórico, a questão da soberania.

O soberano, fora e dentro da lei, articula a possibilidade da aplicação das leis. Walter Benjamin segue essas leituras de Schmitt mostrando, nas teses sobre a filosofia da história, que essa condição da soberania estar fora da lei, ou estado da exceção, virou a regra. Os governos, quer dizer, os poderes instituídos vivem da exceção, do caos produzido e não da possibilidade das decisões coletivas.

¹ Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (UnB). Email: milovic@unb.br

Foucault, nas suas análises sobre as condições da governabilidade hoje chega até essa consequência. O Estado continua operando, é o recado de *Segurança, Território, População*, como Estado da exceção. Das normas do Estado do Direito chegamos até as medidas da segurança, da política até a polícia. No Brasil atual, ganha força a idéia de entregar as coisas da segurança nacional às milícias locais.

Como nos confrontar com estes novos poderes que nos deixam dentro de uma situação sem política ou, como diz Agamben, dentro de uma situação biopolítica? Segundo ele, a questão política vem de uma articulação da teologia política cristã e as práticas da governabilidade da economia teológica da mesma tradição. Então, é importante repensar a tradição para entender como pensar as alternativas para se confrontar com os novos poderes soberanos.

1. Sobre a potência e as questões atuais da política

Neste ponto, Agamben volta para o conceito da potência em Aristóteles. Segundo Agamben, a questão para Aristóteles não é só mostrar como pensar os pressupostos metafísicos da potência e as consequências da realização dela nos atos. O próprio Aristóteles, no nono livro da *Metafísica*, 1046a, 32, afirma que toda a potência, por si mesma, é uma impotência. Aristóteles não está seguindo uma leitura que o Spinoza vai fazer depois, repensando a potência nos próprios atos. Aristóteles, na própria potência, articula as condições da impotência.

No final das contas, o que seria uma potência que teria que seguir a própria teleologia? Potência, nessa teleologia, seria a contradição. Por isso, a impotência articula o próprio sentido da potência. Liberar a potência da própria teleologia é o projeto que Agamben vai seguir, inclusive, nas questões atuais da política.

O cristianismo paulino já entendeu este recado aristotélico, aqui aparece o sentido do verbo *kathargein* para Paulo. Voltar para potência, conduzir as leis até justiça. E talvez anunciar a potência até do Direito. Em 1 Cor 15, 24, Paulo fala que o Messias tornará inoperante todo poder, toda autoridade e toda potência. Em Romanos 10, 4 diz que o Messias é o telos da lei. Agamben, nessa leitura, encontra a coincidência entre a inoperatividade e o cumprimento das leis.²

Paulo define a forma da vida do cristão com a fórmula, fala Agamben: *hos me* (como não). “Portanto digo, irmãos, o tempo se abreviou; o que resta é que os que tem mulher sejam como não a tivessem, os que choram, como não chorastes, os que se alegram, como não se alegrando, os que compram, como nada possuindo, e os que usam do mundo, como dele não abusando. De fato, a figura deste mundo passa.”³

O tempo que resta, que Agamben debate no livro sobre Paulo também, não é o tempo de uma teleologia, de uma finalidade. O tempo que resta está no aqui e agora. Está no que não pode ser governado e, assim, o que está resistindo às condições da soberania. Por isso, o que se confronta com a soberania é uma outra potência, a potência destituínte.

Para entender a potência destituínte, Agamben volta para uma crítica a Aristóteles. A “oposição aristotélica entre potência (*dynamis*) e ato (energia, ser-em-obra) tinha originalmente a forma de potência entre *dynamis* e *chresis* (ser em potência e ser em uso).”⁴ Este abandono aristotélico do *chresis* em favor de energia determinou a filosofia ocidental de pensar o ser como atualidade.⁵

² AGAMBEN, Giorgio. **O uso dos corpos**. Tradução de Selvino J. Assmann. São Paulo: Boitempo, 2017, p. 305.

³ Coríntios, 7, 29-31. Comp. AGAMBEN. **O uso dos corpos**, 2017, p. 24.

⁴ AGAMBEN. **O uso dos corpos**, 2017, p. 24.

⁵ AGAMBEN. **O uso dos corpos**, 2017, p. 25.

Temos, então, que repensar a ontologia para poder nos confrontar com a soberania. “O problema da filosofia que vem é aquele de pensar uma ontologia para além da operatividade e do comando e uma ética e uma política inteiramente liberadas dos conceitos de dever e vontade.”⁶ Uma ontologia para além das conseqüências metafísicas de Aristóteles. Portanto, uma ontologia além da metafísica. Parece uma das conseqüências do projeto heideggeriano. Mas, até onde elas chegam, e qual o limite do próprio Heidegger é uma das perguntas que anima esta pesquisa.

O exemplo dessa discussão em Agamben é o conceito do trabalho que o mundo grego não conhece. Atividade do escravo é isenta de uma obra própria⁷, ela é o uso do corpo. Escravo, conclui Agamben, “é essencialmente *argos*, isento de obra...”⁸. O uso também pode ser entendido como uma prática inoperosa, o uso “é um principio interno a potência, que impede que esta se esgote simplesmente no ato.”⁹

Os gregos ignoram a ideia do trabalho. Nas leituras sobre a economia, por exemplo, Aristóteles está longe de aproximar a ontologia e a economia, cuja aproximação, num momento, vai ser a diagnose da própria estrutura da Modernidade. A vitória do trabalho, do *homo laborans* é moderna e a Modernidade vai proclamar “o primado do trabalho sobre as outras formas da atividade humana...”¹⁰ Precisamos repensar a potência inoperosa, o ser como fluxo, para nos comportar com as novas identidades modernas. Pensar a inoperatividade vira um projeto urgente mesmo para política. Não como abandono da política, mas como a tentativa de não

⁶ AGAMBEN, Giorgio. **Opus Dei**. Tradução de Daniel Arruda Nascimento. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 98

⁷ AGAMBEN. **O uso dos corpos**, 2017, p. 35.

⁸ AGAMBEN. **O uso dos corpos**, 2017, p. 35.

⁹ AGAMBEN. **O uso dos corpos**, 2017, p. 117.

¹⁰ AGAMBEN. **O uso dos corpos**, 2017, p. 36.

contaminar a política com as novas formas da identidade. Fazer política, fazer direito seria só o jeito de se sentir vivo, de reafirmar os fluxos do ser.

2. O mundo comum e a produção das máquinas desejantes

É possível visualizar algumas ressonâncias deleuzianas, que Negri poderia compartilhar. Mas a crítica é forte. Quem está ao lado da inoperatividade não pode reclamar a aparição dos próprios campos da concentração. Agir, se confrontar, volta como projeto. Como, neste contexto, entender a possibilidade da ontologia e da soberania e a importância de repensar essas palavras?

Mesmo usando o conceito, no final das contas, faltou a ontologia em Agamben, pensa Negri. Como hoje voltar para a ontologia e a questão dos pressupostos? Qual é hoje a possibilidade de repensar e mudar estruturalmente as condições da produção social? *Império* é um título significativo. Afirma que tudo está sobre o controle do capitalismo. Ou como falava Deleuze, não existe nada de fora. O capitalismo nega o que não confirma as identidades. Para pensar o fora do sistema capitalista, como Habermas está fazendo procurando os pressupostos linguísticos, Negri vai voltar para dentro do sistema, onde já se encontram os pressupostos de uma nova ontologia.

São os pressupostos ligados ao próprio trabalho, capaz de se reorganizar sem as condições capitalistas.¹¹ Deleuze é diferente neste ponto. Ele não pensa tanto o capitalismo e a economia, como as novas subjetividades e a questão do desejo. Desejo é revolucionário porque não está reproduzindo o mundo mercantil reificado. As consequências que Negri e Deleuze podem compartilhar. Uma economia talvez libidinal, a produção das máquinas desejantes. Uma parte da discussão sobre as

¹¹ Sobre isso escrevi em: MILOVIC, Miroslav. Ontologia dos monstros: Negri e as questões sobre a política e imanência. In: *Política e Metafísica*. São Paulo: Max Limonad, 2017, p. 141-156

subjetividades em Negri, com certeza aparece por aqui, ligada ao conceito da multidão.

Como, neste contexto, pensar a ideia da soberania? Ainda precisamos dela, seguindo os planos da destruição e desconstrução metafísica? Finalmente, soberania está refletindo uma identidade das estruturas do poder que estamos questionando. Talvez a discussão pode seguir o último conceito que Negri e Hardt estão articulando. É o conceito do Comum.

Nós todos já estamos neste mundo comum porque não existe algo de fora do sistema, do Império. Mas este mundo ainda não virou Comum, determinado pelas forças coletivas. Essa virada talvez seja a possibilidade contemporânea da revolução. De novo, o projeto de Habermas fica ainda dentro da ordem social existente.¹² Aqui o projeto da multidão fica o único sujeito possível da democracia.¹³ Multidão, excluída do poder, mas não da produção que muda a estrutura da relação entre o capital e o trabalho.

Multidão como o início de outra modernidade. Negri e Hardt até identificam os casos da resistência na Bolívia como os sinais do novo mundo Comum.¹⁴ Assim, o fato de estarmos todos dentro do sistema é só o início. Ser multidão ainda não é o fazer da multidão. Fazer o Comum. Multidão pode ser melhor entendida não como ser, mas como fazer-se.¹⁵ Início de uma nova ontologia. Trabalho vivo, além do capital. Uma produção biopolítica. Estes são os recados do livro. Ontologia do fazer contra ontologia da inoperatividade, assim poderíamos resumir a comparação entre Negri e Agamben.

Talvez, o problema da ontologia não seja o esquecimento do ser, mas o fato que o ser seja procurado. Por isso, em Nietzsche e Deleuze a questão

¹² NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Commonwealth**. Cambridge: Belknap/Harvard, 2009, p. 18.

¹³ NEGRI; HARDT. **Commonwealth**, 2009, p. 43.

¹⁴ NEGRI; HARDT. **Commonwealth**, 2009, p. 111.

¹⁵ NEGRI; HARDT. **Commonwealth**, 2009, p. 173.

da ontologia é a questão do devir. Já para Negri, uma constante teoria da construção.¹⁶ Uma outra ontologia vira, portanto, a questão da produção. Da criação do Comum. O sentido escondido da palavra comunismo, talvez. O comunismo até agora ficou ligado ainda a uma certa metafísica do essencial, da cultura identitária, da produção econômica. O Comum, por outro lado, não pode ser capturado pelo Estado ou pelas estruturas identitárias da sociedade civil.

O neoliberalismo é uma confrontação frontal com o Comum. Aqui, no Brasil, mesmo as questões da Previdência ficam controladas pelos bancos. Neoliberalismo é assim “subordinação ampliada e aprofundada de todos os elementos da vida da população: consumo, transporte, lazer, educação, saúde, uso dos espaços e do tempo, reprodução social e cultural e, por fim, das subjetividades.”¹⁷

Neste contexto da discussão, muda também o sentido da palavra soberania. A tríade que caracteriza a modernidade *identidade-propriedade-soberania* muda para *singularidade-comum-revolução*.¹⁸ Com poucas palavras, a auto-organização da multidão se confronta com qualquer tipo da soberania.

Considerações Finais

A relevância do conceito do Comum pode ser entendida dentro da própria crise da democracia. Essa crise fala sobre a relação entre o poder a potência. A crise da democracia é a dominação do poder sobre a potência. Indica a dominação das estruturas particulares do poder, econômicas e

¹⁶ NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Il lavoro di Dioniso**: per la critica dello stato postmoderno. Roma: Manifestolibri, 1995, p. 138

¹⁷ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017, p. 144.

¹⁸ NEGRI; HARDT. **Commonwealth**, 2009, p. 344

financeiras sobre as decisões coletivas, sobre a potência. Corresponde à governabilidade neoliberal elaborada por Foucault.

O ponto relevante, que ficou explícito em Proudhon, é a possibilidade de reinventar a potência e devolver a força ao comum, às decisões coletivas. Neste sentido, ele fala sobre uma nova soberania do direito e confronta com a soberania do Estado. Assim, Proudhon procura as condições da constituição social. O direito afirma o coletivo. “A negação do direito leva ao despotismo comunista.”¹⁹ Marx se aproxima a essa leitura, nos escritos iniciais, sobre uma específica natureza jurídica das coisas com as quais fica visível a primazia do comum sobre os interesses particulares. A questão da economia poderia ser ligada, como na experiência da Comuna de Paris, às estruturas cooperativas, e não, como no caso da União Soviética, a grande indústria cuja centralização escapa as estruturas do autogoverno.²⁰

Seguindo essas leituras Dardot e Laval chegam até uma ressignificação do próprio conceito da revolução. Hoje a revolução “não significa nem guerra civil nem derramamento de sangue. Revolução é uma mudança em certas instituições centrais da sociedade pela atividade da própria sociedade.”²¹ A revolução hoje seria a subordinação dos poderes à potência, das estruturas privadas ao Comum. A potência está nessa reinvenção do Comum. A revolução é a reinvenção do Comum. Só assim a democracia pode aparecer.

Então, analisando os conceitos da ontologia e da soberania chegamos a certa aproximação. O caminho da ontologia, se confrontando com a metafísica, pegando o caminho da destruição e da desconstrução chega até

¹⁹ DARDOT; LAVAL. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI, 2017, p. 395.

²⁰ DARDOT; LAVAL. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI, 2017, p. 596.

²¹ DARDOT; LAVAL. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI, 2017, p. 611.

nós: a uma reinvenção da vida livre, da reificação sistemática. A ontologia está nessa afirmação dos fluxos ligados a nós, nessa afirmação do Comum.

O conceito da soberania não necessariamente articula novas estruturas identitárias do poder. A soberania do direito, anunciada por Proudhon, afirma as estruturas do coletivo, do Comum. Neste ponto, fica visível o que Deleuze entendeu como a importância da jurisprudência. O direito tem sentido em fazer existir o que até agora não tem a legitimidade, o que acontece com o próprio comum. Assim, o direito deixa fazer ver o invisível, fazer ouvir o inaudível.²²

Referências

AGAMBEN, Giorgio. **O uso dos corpos**. Tradução de Selvino J. Assmann. São Paulo: Boitempo, 2017. [Homo Sacer, IV, 2]

AGAMBEN, Giorgio. **Opus Dei**. Tradução de Daniel Arruda Nascimento. São Paulo: Boitempo, 2013.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017.

LAPOUJADE, David. **Deleuze, os movimentos aberrantes**. Tradução de Laymert Garcia dos Santos. São Paulo: N-1, 2015.

MILOVIC, Miroslav. Ontologia dos monstros: Negri e as questões sobre a política e imanência. In: **Política e Metafísica**. São Paulo: Max Limonad, 2017.

NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Commonwealth**. Cambridge: Belknap/Harvard, 2009.

NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Il lavoro di Dioniso**: per la critica dello stato postmoderno. Roma: Manifestolibri, 1995.

²² LAPOUJADE, David. **Deleuze, os movimentos aberrantes**. Tradução de Laymert Garcia dos Santos. São Paulo: N-1, 2015, p. 275.

A Editora Fi é especializada na editoração, publicação e divulgação de pesquisa acadêmica/científica das humanidades, sob acesso aberto, produzida em parceria das mais diversas instituições de ensino superior no Brasil. Conheça nosso catálogo e siga as páginas oficiais nas principais redes sociais para acompanhar novos lançamentos e eventos.



www.editorafi.org
contato@editorafi.org