# A ÉTICA DA RESPONSABILIDADE PELA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: EM BUSCA DA SUPERAÇÃO DA NEUTRALIDADE E DA OBJETIVIDADE NO DIREITO

ALOÍSIO KROHLING\*
CÍNTIA APARECIDA NUNES PEREIRA\*\*
ANTÔNIO NUNES PEREIRA\*\*\*

RESUMO: O estudo discute um novo paradigma interpretativo do Direito a fim de questionar os mitos da neutralidade e da objetividade, a partir da proposta de Luis Alberto Warat acerca de direitos humanos da alteridade e da proposta de Emmanuel Lévinas sobre a ética da responsabilidade. O trabalho priorizou o diálogo interdisciplinar entre Direito, Filosofia e Pedagogia. Trata-se de pesquisa exploratória com aplicação de método fenomenológico e utilização de fontes bibliográficas. Desse modo, pretende-se colocar entre parênteses a pré-compreensão acerca da neutralidade e da objetividade do Direito por meio de um novo modelo interpretativo: o modelo da ética da responsabilidade pela dignidade da pessoa humana.

PALAVRAS-CHAVE: Dignidade da Pessoa Humana; Ética da Responsabilidade; Direitos Humanos da Alteridade; Neutralidade no Direito; Objetividade no Direito.

ABSTRACT: This paper discusses a new interpretative paradigm of Law in order to question the myths of neutrality and objectivity, based on Luis Alberto Warat's proposition on alterity human rights Emmanuel Lévinas proposition on the ethics of responsibility. The investigation prioritized the interdisciplinary dialogue between Law, Philosophy and Pedagogy. It is an exploratory research with application of the phenomenological method and use of bibliographic resources. Therefore, the intention is to discuss the pre-conception of neutrality and objectivity in the Law with a new interpretative model: the model of ethics of responsibility for human dignity. KEYWORDS: Human Dignity; Ethics of Responsibility; Alterity Human Rights; Neutrality in the Law; Objectivity in the Law.

Artigo recebido em 21.07.2010. Pareceres emitidos em 21.09.2010 e 4.02.2011. Artigo aceito para publicação em 12.04.2011.

-

<sup>\*</sup> Pós-Doutor em Filosofia Política pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Leciona no Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória (Vitória-ES).

<sup>\*\*</sup> Mestra em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Leciona na Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (Cachoeiro de Itapemirim-ES) e na Faculdade Castelo Branco (Colatina-ES).

<sup>\*\*\*</sup> Doutorando em Administração pela Universidade Municipal de São Caetano do Sul (USCS). Leciona na Fundação Instituto de Educação de Barueri (Barueri-SP).

SUMÁRIO: 1. Considerações iniciais: o Direito entre parênteses; 2. O método fenomenológico; 2.1. Uma investigação sobre os mitos da neutralidade e da objetividade no Direito; 2.2. A fenomenologia de Lévinas; 2.2.1. A ética da responsabilidade; 3. A (não) efetivação da dignidade da pessoa humana; 4. Dignidade humana e direitos humanos da alteridade: por um novo modelo hermenêutico do Direito; Considerações Finais; Referências.

SUMMARY: 1. Initial Remarks: The Law in parentheses; 2. The phenomenological method; 2.1. An investigation of the myths of neutrality and objectivity in law; 2.2. The phenomenology of Lévinas; 2.2.1. The ethics of responsibility, 3. A (non) realization of the human person dignity; 4. Human dignity and alterity human rights: a new model of legal hermeneutics; Final Remarks; References.

## 1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS: O DIREITO ENTRE PARENTÊSES

A palavra fenomenologia foi utilizada, pela primeira vez, pelo astrônomo, matemático e filósofo Johann Heinrich Lambert (1728-1777), e, posteriormente, por Hegel (MOREIRA, 2004, p.62). Todavia, Husserl é considerado o mentor dessa forma de buscar respostas para a Filosofia.

Ricoeur afirma, metaforicamente, que Husserl é o "nó" da fenomenologia e prossegue, sobre a história da escola: "a fenomenologia tem uma memória que a insere no passado da filosofia ocidental". Liga-se ao sentido leibniziano e kantiano do fenômeno [...]. "Hegel a havia compreendido como a ampla investigação sobre a existência humana, a qual não se limitava à epistemologia, porém incluía religião, ética, política e outros assuntos" (RICOEUR, 2009, p. 8).

O fenômeno tão-somente poderá ser interpretado mediante um método que lhe é próprio. "Só mediante a epoché (colocar entre parênteses) é possível desvestir-se de todo preconceito, de toda ideia anteriormente formada, no sentido de estar livre para penetrar [...] naquilo que se vai ver" (KROHLING, 2010, p.30).

Portanto, no presente estudo, o método fenomenológico será utilizado a fim de direcionar a compreensão do fundamento da dignidade humana a ser concretizado por Estado e sociedade. Trata-se da tentativa de enxergar o que é exterior, e não o que os olhos virados para dentro impulsionam a ver<sup>1</sup> sobre o Direito, pois "o representar humano aspira a fundamentos em tudo [...] nada é sem fundamento" (HEIDEGGER, 1999, p. 14). Desse modo, passa-se a questionar qual o fundamento do Direito. Trata-se de pesquisa exploratória com aplicação de método fenomenológico e utilização de fontes bibliográficas (GIL, 2002); (CIRIBELLI, 2003).

Este trabalho caracteriza-se como crítico-reflexivo e prioriza o diálogo interdisciplinar entre Direito, Filosofia e Pedagogia. Assim, pretende-se colocar entre parênteses a pré-compreensão acerca da neutralidade e da

Intertextualidade com Saramago quando afirma que algumas pessoas optam por virar os olhos para dentro a fim de não enxergar o que é exterior no mundo (1995).

objetividade no Direito a partir de um novo modelo interpretativo, o da ética da responsabilidade pela dignidade da pessoa humana, conceito cunhado na literatura do filósofo Lévinas e do jurista Warat.

# 2. O MÉTODO FENOMENOLÓGICO

O termo fenomenologia deriva de duas palavras: *phainomenon* (o que se mostra a partir de si mesmo) e *logos* (estudo ou ciência). Assim, etimologicamente, fenomenologia é a ciência ou o estudo do fenômeno. Por fenômeno, em seu sentido mais amplo, "entende-se tudo o que aparece [e] que se manifesta ou revela por si mesmo" (MOREIRA, 2004, p. 63). A fenomenologia pretende a descrição das coisas como elas realmente são:

A descrição das coisas mesmas, tal como são concretamente experimentadas por nós: o modo como estes óculos tocam o meu nariz, o toque do tampo desta mesa sobre a ponta de meus dedos, o que vejo quando caminho pelo parque, ou quando olho nos olhos de alguém que amo ou odeio, ou o que parece deixar entediado ou ansioso ou fazer gargalhar. [...] Um fenomenólogo tenta selecionar e analisar os aspectos compartilhados de nossa experiência cotidiana, descrever fenômenos que todos conhecemos. [Trata-se de investigar e interpretar] lembranças do que já sabemos, mas continuamente omitimos em nossa vida (HADDOCK-LOBO, 2006, p.15).

Krohling (2011) prioriza, entre as várias correntes e métodos que despontam, no início do século XX, na área das Ciências Humanas, a fenomenologia de Husserl, Heidegger, Sartre e Merleau-Ponty, com metodologia inovadora diante do neopositivismo da Escola de Viena e das várias escolas linguísticas que surgem no cenário acadêmico europeu.

O pensamento fenomenológico iniciou-se na última década do século XIX, no seio de uma crise epistemológica e no interior do movimento neokantiano, herdeiro, ao seu modo, da tradição racionalista instaurada pelo filósofo Kant (GUIMARÃES, 2007).

O ingresso de Husserl (1859-1938) na filosofia se deu por influência de seu mestre Franz Brentano. A fenomenologia desenvolvida por Husserl é conhecida como um método investigativo. Para ele, a fenomenologia era uma nova forma de pesquisar a filosofia. Era preciso deixar de lado especulações abstratas e metafísicas, a fim de entrar em contato com as coisas mesmas (MOREIRA, 2004).

Retornar às coisas mesmas significa voltar ao mundo a fim de buscar um olhar diferente ao que se mostra metaforicamente impresso como uma fotografia no universo. Trata-se de "rever o mundo com os olhos voltados para a configuração de seus sentidos originários". O que importa ao estudo das essências é verificar o que é universal. A essência corresponde a uma ideia universal sobre o objeto (GUIMARÃES, 2005, p.10-11).

Assim, Husserl buscava uma nova direção ao seu pensamento. Pretendia afastar-se da idealização científica, iniciada nos séculos XVI e XVII, na qual figuraram, singularmente, Galileu e a matemática (mãe da razão). Dessa forma, Husserl questionou o equívoco que as ciências humanas haviam cometido ao adotar o dogma nas ciências naturais e na ideia de progresso como forma de explicação do mundo. Em 1911, a partir da crítica aos pressupostos das ciências naturais, ele inicia o projeto da fenomenologia do ser do mundo da vida - o retorno às coisas, e não aos fatos. A filosofia seria tarefa infinita do espírito humano, pois, apesar da finitude da vida, o homem é convidado a realizar a tarefa infinita do pensamento (GUIMARÃES, 2007).

A meta final de Husserl era a criação de uma Filosofia sem pressuposições. Seu ponto de partida irredutível são as experiências do ser humano consciente, que vive e age em um mundo que ele percebe e interpreta e que faz sentido para ele. Para lidar com esse mundo, ele utiliza um modo de intencionalidade espontâneo, em termos intelectuais, mas ainda assim ativo: não há fase ou aspecto da consciência humana que surja de si e por si próprio; consciência é sempre consciência de alguma coisa. As formas de consciência estão ligadas ao conteúdo das experiências. Experiência é atenção 'dirigida' para objetos, reais ou imaginários, materiais ou ideais; e todos esses são 'intencionados'. Esse é um 'processo' imanente de toda experiência; o objeto é construído de modo aperceptivo na síntese de diferentes perspectivas das quais o objeto é de fato visto ou posteriormente relembrado de maneira tipificada (WAGNER, 1970, p.7).

Do mesmo modo sobre a consciência, importante termo para a fenomenologia, faz-se necessária a análise: toda consciência é consciência de alguma coisa. Assim sendo, "a consciência não é uma substância, mas uma atividade constituída por atos (percepção, imaginação, especulação, violação, paixão, etc.)" (KROHLING, 2010, p.30).

Portanto, Husserl buscou o significado positivo da verdade, a qual define o sentido da existência, e não um ideal de certeza. "A fenomenologia constitui para o homem uma maneira de existir pela qual ele cumpre o seu destino de espírito". A partir da disciplina, o "espírito toma consciência de si" (LÉVINAS, 1997, p. 13).

Para ele, a filosofia possuiria a missão de dirigir a sociedade para a peculiar tarefa infinita: "a filosofia, ela mesma conserva sua função dirigente e sua peculiar tarefa infinita; a função de reflexão livre, universal, teórica que abrange igualmente todos os ideais e o ideal total, portanto o sistema de todas as normas" (HUSSERL, 2002, p. 82).

Husserl parte do método fenomenológico para trazer respostas à matemática, apesar de hoje a fenomenologia ser utilizada para discutir o humanismo contemporâneo com suas preocupações centradas na liberdade, na vida e na situação do indivíduo na História (ABRÃO, 2002).

O pensamento filosófico de Husserl contribuiu para o estudo de Heidegger (1889-1977), que se doutorou em filosofia em 1914 e que havia sido discípulo de Husserl em Freiburg (Alemanha). Todavia, com a publicação de *Ser e tempo*, obra de 1927, houve um rompimento dessa afinidade filosófica. Na obra em questão, Heidegger se dedicou ao estudo da existência à luz do método fenomenológico (ABRÃO, 2002). Gadamer (2007) explica que era pretensão de Heidegger a superação da subjetividade do pensamento moderno.

Heidegger radicalizou a crítica de Husserl sobre o cartesianismo. O fato se mostra relevante por tributar que o homem não é um sujeito definido, porém [um ser] em constante projeto de (re)construção:

A existência é o modo de ser deste ente que é o homem. A elucidação fenomenológica da existência encontra uma primeira característica pela qual o existente humano se distingue dos outros entes: o homem é um ente para o qual o seu próprio ser está constantemente em jogo. Isso significa que o homem não é algo definido, mas algo que se define num projeto sempre retomado. O homem é um ente inacabado e a sua essência confunde-se com o seu existir, concebido como estar no mundo, ou como expressa literalmente a palavra utilizada por Heidegger, dasein, estar aí (MAMAN, 2003, p. 454).

O termo *Dasein* (estar-aí) representa o ente humano existente. A partir dele, afirma-se que o homem é mais que ser racional ou uma entidade divina. "O homem é um ente que está na existência (que é a mesma coisa que dizer: está desde sempre), percebe que sua existência já estava aí antes de ele começar a pensar" (MAMAN, 2003, p. 44). Para Heidegger, portanto, a filosofia pretende a tarefa de revelar a existência a partir do método fenomenológico de interpretação.

A descrição das essências não se restringe ao método produzido pelo dogma da razão científica:

Antes de tudo, tenhamos presente o fato de ser a fenomenologia um método de descrição das essências e uma lógica transcendental. Enquanto método é uma nova e radical atitude apontada como possibilidade de uma revisão do mundo, a partir de uma releitura da sua gênese e dos seus sentidos, para além da fabricação levada a efeito pela razão científica (GUIMARÃES, 2005, p. 8).

O método fenomenológico também possui ramificações na hermenêutica<sup>2</sup>, que "não se deixa restringir pelo poder ou pela arbitrariedade" (GADAMER, 2008

\_

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup> A reflexão sobre a hermenêutica é marca da modernidade, não obstante a difusão do termo no século passado. A hermenêutica remonta à Patrística, à "filosofia estóica, que desenvolveu uma interpretação alegórica dos mitos, e até a tradição das rapsódias, entre os gregos" (GRONDIN, 1999, p.23). A etimologia da palavra hermenêutica remonta ao verbo grego *hermeneuein*, o qual significa interpretar. O verbo foi citado em escritos de Aristóteles, Platão e Eurípedes (ALBERTI, acesso em: 10 jul. 2010), que possuía uma tripla acepção: dizer, conhecer e traduzir. A palavra

p. 17). Neste mesmo sentido, de evitar a arbitrariedade, a hermenêutica constitucional compreende a interpretação como um ato de investigação. Trata-se de investigar e compreender os enunciados linguísticos a fim de questionar os métodos tradicionais de interpretação.

A descrição da dignidade da pessoa humana é algo possível (interpretação e concretização) à fenomenologia, porque é valor afirmado a partir da vivência, do mundo da vida. Nesse sentido, "humanizar o Direito significa interpretá-lo e compreendê-lo a partir do fato de que o homem é o único ser existente como problema para si mesmo. A pessoa humana [...] é o ente que se manifesta como única possibilidade de iluminação da sua própria existência" (GUIMARÃES, 2005, p.59-61).

A pessoa humana é o ente que se manifesta como única possibilidade, e a ideia de justiça é impensável fora da intencionalidade do intérprete. A partir dessa breve exposição sobre o surgimento e desenvolvimento do método fenomenológico, pretende-se fazer a investigação dos mitos da neutralidade e da objetividade no Direito.

# 2.1. Uma investigação sobre os mitos da neutralidade e da objetividade no Direito

O estudante de Direito deve estar atento ao seu futuro e ao da sociedade. Posto isso, é urgente imergir essa juventude no universo do pensamento para não se perder por completo no discurso da eficiência, em detrimento das "coisas mesmas". Afinal, "reduzir o Direito a sua mera operacionalidade técnica é destituí-lo dos seus conteúdos humanos que indicam a sua *ratio* essendi, a sua razão de ser" (GUIMARÃES, 2005. p. xvii).

Para Lévinas, o "ser" perdeu os traços que o identificam como humano. A técnica não deixa margem para o infinito. "O outro homem procurado numa alteridade que nenhuma administração é capaz de alcançar denuncia sua redução ao conceito ou ao gênero ao mesmo tempo em que persiste a busca por uma relação com outrem desnudado de toda essência" (CARRARA, 2010, p.176).

A redução do objeto do Direito à mera interpretação da lei produz indivíduos destituídos do compromisso com a essência dessa Ciência<sup>3</sup>. Majoritariamente, a Academia produz estudantes dóceis e alienados. Essa é uma conclusão que remonta à década de oitenta do século passado.

seria derivação do nome de Hermes, o Deus Grego, mensageiro dos Deuses Olímpicos. Consta que ele "transmitia as mensagens dos Deuses aos mortais, quer isto dizer que não só as anunciava textualmente, mas agia também como 'intérprete', tornando as palavras inteligíveis – e significativas" (BLEICHER, [19--], p.23). A hermenêutica teria a função de "um explícito esclarecimento [da] pré-estrutura historicamente dada, esclarecimento denominado interpretação" (GRONDIN, 1999, p.163). A discussão da Filosofia do século XX era permeada por dois problemas: a consciência histórica em face da validade universal e o império da verdade. Desde Hegel, o primeiro problema era estudado.

<sup>3</sup> Não é objeto de discussão, no presente trabalho, a problematização acerca da existência de uma Ciência do Direito, pautada nos padrões do positivismo.

DIREITOS FUNDAMENTAIS & JUSTICA Nº 14 – JAN./MAR. 2011

198

No entanto, o quadro permanece inalterado. Os currículos não representam a dinâmica do universo jurídico, há a excessiva exaltação das ciências dogmáticas em detrimento das propedêuticas:

Talvez seja por isso que se desencanta o jovem estudante de Direito. Talvez seja por isso que, dizem, o curso jurídico atrai os alunos acomodados, os carneirinhos dóceis, os bonecos que falam com a voz do ventríloquo oficial, os secretários e *office boys* engalanados de um só legislador, que representa a ordem dos interesses estabelecidos. O uso do cachimbo dogmático entorta a boca, ensina a recitar, apenas, artigos, parágrafos e alíneas de 'direito oficial'. [...] As refeições do curso tão carentes de vitaminas, que há de estranhar na resultante anemia generalizada? (LYRA FILHO, 1980, p. 28).

A Academia, ao negar o fornecimento de vitaminas aos alunos, gesta replicadores do discurso hegemônico, o qual prega a neutralidade e a objetividade no Direito. O discurso reflete a negação da análise e da interpretação totalizante da Ciência à luz de outros conteúdos (Filosofia, Sociologia, Ética, Política e outros). Trata-se da redução do fenômeno a ele mesmo (ADEODATO, 2009).

Para Miaille, o estudo jurídico não pode estar vinculado exclusivamente à norma jurídica, ou seja, não pode limitar-se a ela; é preciso afastar o Direito do isolamento. A sua existência não se dá de forma isolada; ele está situado em dado momento histórico, por isso faz-se necessário exigir do intérprete do Direito respostas ao mundo da vida que não sejam restritas à descrição de mecanismos legais:

Um estudo do direito [...] ultrapassa, então, o recenseamento, a classificação e o conhecimento do funcionamento das diversas noções jurídicas, das instituições e dos mecanismos do direito. O mundo jurídico não pode, então, ser verdadeiramente conhecido, isto é, compreendido, senão em relação a tudo o que permitiu a sua existência e no futuro possível. Este tipo de análise desbloqueia o estudo do direito do seu isolamento, projecta-o no mundo real onde ele encontra o seu lugar e a sua razão de ser, e, ligando-o a todos os outros fenômenos da sociedade, torna-o solidário da mesma história social. [...] Se a ciência jurídica apenas nos pode dizer como esta regra funciona, ela encontra-se perfeitamente insatisfatória. Temos direito de exigir mais dessa ciência, ou melhor, de exigir coisa diversa de uma simples descrição de mecanismos (MIAILLE, 1994, p. 23).

Na busca de afastar o Direito do isolamento, tributa-se a cobrança de Miaille: é necessário exigir mais da produção científica e prática do Direito que a retórica de mera diminuição do objeto à explicação de silogismos, repartição de funções ou, ainda, de discursos vazios sobre uma democracia procedimental a invisibilizar a realidade social do país. Trata-se de interpretar

e compreender o texto para, em seguida, aplicá-lo (e não, aplicá-lo para depois compreendê-lo):

Detectar/entender/influir (n)esse processo é tarefa que se impõe à crítica do Direito. Torna-se indispensável denunciar que os sentidos das normas, na feliz expressão de Entelman, não estão organizados por regras expressas, e sim delegados por uma regra de formação destinada a distribuir o poder mediante a distribuição da palavra. Para a elaboração de um discurso crítico, torna-se imprescindível negar a inegabilidade dos pontos de partida na qual se assenta o discurso dogmático (STRECK, 2009, p. 246).

Em decorrência da crítica lançada por Streck e Miaille, é defensável afirmar que a fenomenologia propicia investigar o Direito "mesmo", em detrimento da ideologia da classe dominante; trata-se de questionar "o mais essencial da atitude teórica do homem que filosofa, a peculiar universalidade da postura crítica, e de não admitir, sem questionar, todo o universo tradicional pré-dado por sua verdade em si, por sua identidade" (HUSSERL, 2002, p.79).

No Direito, o mito da neutralidade vai-se tornando observável à medida que se processa um distanciamento quase absoluto do operador do Direito em relação ao objeto. Há o pressuposto de um operador "isento, não somente das complexidades da subjetividade pessoal, mas também das influências sociais. Isto é: sem história, sem memória, sem desejos" (BARROSO, 2009, p. 311). Nesse sentido, sobre a neutralidade histórica, Demo afirmará a impossibilidade dessa análise às Ciências Sociais:

Nas ciências sociais, o fenômeno ideológico é intrínseco, pois está no sujeito e no objeto. A própria realidade social é ideológica, porque é produto histórico no contexto da unidade de contrários, em parte feita por atores políticos, que não poderiam — mesmo que o quisessem — ser neutros. Não existe história neutra como não existe ator social neutro. É possível controlar a ideologia, mas não suprimi-la (DEMO, 1995, p.19).

Portanto, é impossível a exigência de o intérprete do Direito ser um sujeito alheio à realidade histórica (e social) de seu tempo. Além disso, Barroso afirma a necessidade de o intérprete possuir autocrítica (ideologia), pois a sua atuação não será restrita à manutenção da distribuição de poder e riquezas na sociedade nem na projeção narcísica de seus desejos ocultos, complexos e culpas. Entre uma lei injusta e a Justiça, não haverá dúvida acerca de qual a melhor aplicação no Estado Democrático de Direito (BARROSO, 2009).

O mito da objetividade propugna a existência de princípios, regras e conceitos de validade geral. Assim, o papel do observador se limita a identificá-los. Todavia, todos os fatos são passíveis de interpretação.

Em especial, ao estudo do Direito, a interpretação é um dado indisponível (BARROSO, 2009). A aproximação entre observador e fenômeno também é um dado indisponível.

Toda interpretação é fruto de fatos históricos, sociais, econômicos e outros, realizada pelo intérprete. A limitação desse dado apenas ao Direito, enquanto dogma, repercute numa massa de profissionais acríticos e descomprometidos socialmente, herdeiros de um Direito ensinado errado<sup>4</sup>.

Ao negar a objetividade no Direito, Warat advoga o início de um esforço a fim de introduzir a diferença nas Ciências Sociais. Portanto, é necessário fazer um trabalho de desmistificação e de "desideologização" do sentido comum sobre as ciências. Trata-se de desconstruir a análise a partir do senso comum teórico dos juristas, herdeiro do platonismo, resultado das tendências idealizadoras produzidas pelo pensamento grego e replicado no ocidente. Tal senso afirma um ideal em detrimento da solidariedade. "A objetividade [...] é uma maneira de botar os chamados objetos do mundo (outra construção) numa perspectiva econômica, política, de dominação" (WARAT, 2010, p.27).

Assim, a tentativa de objetivar as ciências, ou seja, de se constituir um retrato fiel e imutável de seu objeto de estudo é a manifestação da razão abstrata do "senso comum teórico dos juristas", conforme a lição de Warat (2010). Para o autor, a concepção de educação necessita avançar, pois persiste a perpetuação da réplica das luzes, já fracassadas, do paradigma da modernidade.

A substituição desse paradigma decadente se dará, segundo o autor, a partir da alteridade e da emancipação de seus atores (professor e aluno). O ensino normatizado produz apenas um indivíduo incapaz de perceber que a verdade é simplesmente uma abreviada interpretação do mundo. Não há um dado imutável, não interpretável. A única forma de fazer os excluídos recuperar a esperança de viver é recuperar sua memória. Todavia, a concepção jurídica baseada no normativismo não é tributária desse ideal de paz (WARAT, 2010). Essa corrobora para o surgimento de mais desigualdade, por ser meio de propagação do discurso da classe dominante.

Freire também evoca a tese de que o homem alienado não consegue ir além do conteúdo, da superficialidade, de "ver as coisas mais na superfície que em seu interior". Assim, prossegue ele: "não é possível um comprometimento verdadeiro com a realidade e com os homens concretos que nela e com ela estão se desta realidade e destes homens se tem uma consciência ingênua". A realidade não é algo dado, estático e imutável. Portanto, um pensamento teórico e prático da totalidade é indispensável à mudança (na) da educação,

\_

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup> "O Direito que se Ensina Errado pode entender-se, é claro, em pelo menos dois sentidos: como o ensino do Direito em forma errada e como errada concepção do Direito que se ensina. O primeiro se refere a um vício de metodologia; o segundo, à visão incorreta dos conteúdos que se pretende ministrar" (LYRA FILHO, 1980, p. 5).

pois a parte só é alterada a partir da alteração de sua totalidade, e não o contrário (FREIRE, 1990, p.21-25).

A reflexão de Freire acerca da educação pode ser transposta ao Direito. A partir do descortinar de verdades e de pré-compreensões, a totalidade se mostra possível. Para tanto, o método fenomenológico de interpretação poderá ao propor o isolamento dos mitos da neutralidade e da objetividade no Direito.

O mundo da repetição e da urgência é observável na atualidade. Trata-se da repetição de quadros de miséria e violência para uma parcela cada vez mais expressiva da população. A ciência possui como características o desconhecimento da realidade por parte de quem aplica o conhecimento; a aplicação, independentemente de argumentação e interpretação; a aplicação é dada pelo dominante, que silencia e escamoteia qualquer conflito. Assim, o pensamento é unidimensional; os custos da aplicação são sempre inferiores aos benefícios. A consequência dessa representação é manifesta: "este modelo visou converter todos os problemas sociais e políticos em problemas técnicos e resolvê-los de modo científico. Isto é, eficazmente, a partir da neutralidade social e política" (SANTOS, 1996, p.18-19). Eis aí o apogeu da Ciência como ecos de emancipação, fato não consumado na modernidade recente.

A educação, nesse paradigma, não permite a emancipação dos indivíduos. Por isso, Santos (1996) tece uma nova pedagogia. A pedagogia do conflito retiraria os estudantes e os professores do conformismo e da alienação. Ao fazê-lo, instauraria um campo pedagógico afeto às pessoas, aos grupos sociais e à injustiça, com um tratamento mais igualitário entre eles, a fim de diminuir a distância abissal segregadora dos dominados em relação aos dominantes.

A transformação da sociedade contemporânea observou-se à luz da crise do positivismo enquanto paradigma da Ciência. Assim, cada vez mais perde espaço a defesa de um Direito ocultado pelo mito da neutralidade do saber e na universalidade dos princípios do formalismo, pois esses servem tão-somente como instrumentos de justificação da ordem liberal-individualista e da racionalidade burguês-capitalista (WOLKMER, 2009).

Assim, aos operadores do Direito restaria o desafio de recuperar, no Direito, seu potencial ético e transformador, dotar os princípios constitucionais de máxima efetividade, com realce ao princípio da dignidade humana – o qual se mostra fonte e sentido de toda a experiência jurídica (PIOVESAN; VIEIRA, 2003). Em vista disso, Streck alerta para a continuidade da aplicação neutra e objetiva no Direito:

Se o modelo de Direito sustentado por regras está superado, o discurso exegético-positivista, ainda dominante no plano da dogmática jurídica, representa um retrocesso, porque, de um lado, continua a sustentar discursos objetivistas, identificando texto e sentido do texto (norma), e, de outro, busca nas teorias subjetivistas uma axiologia que submete o texto à subjetividade assujeitadora do intérprete, transformando

o processo interpretativo em uma subsunção dualística dos fatos à norma, como se fato e Direito fossem coisas cindíveis e que os textos fossem meros enunciados linguisticos (STRECK, 2006, p. 329).

Investigada a possibilidade de não neutralizar e não objetivar o Direito, percebe-se a insuficiência dessa técnica ao impor o distanciamento entre intérprete e fenômeno. De igual sentido, "é preciso reconhecer que as práticas interpretativas do Direito quase nunca se situam como respostas superadoras da opressão instituída" (WARAT, 1994, p. 20).

O Direito deverá avançar rumo a outras áreas do saber, a fim de não se transformar num hiato, inadequado à sociedade, todavia autoritário o bastante para coagi-la. Para tanto, a seguir, discute-se a dignidade da pessoa humana e a fenomenologia de Lévinas como possibilidade à interpretação do Direito.

# 2. 2. A Fenomenologia de Lévinas

Lévinas nasceu em Kaunas, na Lituânia, em 1906. Faleceu em Paris, em 1995. Em 1915, com a expulsão dos judeus da Lituânia, a família emigrou para a Ucrânia, mas retornou a seu país de origem em 1920. Em 1923, matriculou-se na Universidade de Estrasburgo (HUTCHENS, 2007).

O pensamento fenomenológico influenciou a filosofia de Lévinas. Todavia, ele se voltou para a ética da responsabilidade, indispensável à convivência humana, que antecede, pois, a liberdade:

A responsabilidade pelo outro precede a minha liberdade. Não deriva do tempo tecido de presenças — nem de presenças esvaecidas no passado e representáveis — do tempo de inícios ou de assunções. Não me permite que me constitua num eu penso substancial como uma pedra, ou como um coração de pedra, em si e para si (LÉVINAS, 2008, p. 105).

A ética da responsabilidade se situa em um contexto histórico marcado pela Guerra Fria. A temática do "outro", trazida por Lévinas é, em princípio, ignorada pelos filósofos, em razão dos "debates em torno da questão da totalidade, na qual o indivíduo não ocupava senão um lugar secundário" (CARRARA, 2008, p. 8). Naquele momento, havia a preocupação exclusiva de derrotar o inimigo.

Assim, Lévinas trouxe ao pensamento filosófico um novo olhar. Ele evidencia a Ética em relação à Filosofia. A anterioridade do rosto, o responsabilizaria pelo outro, independentemente de sua reciprocidade. Para o filósofo, a responsabilização não pode ser delegada a outra pessoa:

Ser eu (*moi*) significa, a partir daí, não se poder furtar à responsabilidade, como se todo o edifício da criação repousasse sobre meus ombros. Mas a responsabilidade que esvazia o eu (*moi*) de seu imperialismo e de seu egoísmo – seja ela egoísmo da salvação –

não o transforma em momento da ordem universal, porém confirma a unicidade do eu (*moi*). A unicidade do eu (*moi*) é o fato de que ninguém pode responder em meu lugar (LÉVINAS, 1993, p. 53).

Hutchens afirma que Lévinas não era apenas um crítico da racionalidade ocidental moderna: "Ele é muito mais apreciado como um pensador visionário que explora o *status* negligenciado da ética" (2007, p. 32).

Derrida afirma ser um admirador de Lévinas, com quem conseguiu manter laços de amizade. Em um pronunciamento, afirmou o quanto temia o momento de dizer adeus a Emmanuel Lévinas, título de uma de suas obras. O adeus foi um pronunciamento feito por ocasião da morte do amigo. Mais que um pronunciamento, tratou-se de uma explícita manifestação de admiração de alguém cuja ausência se lamenta, em decorrência do ensinamento sobre a alteridade, em especial (DERRIDA, 2004, p. 18).

Pelo exposto, a ética da responsabilidade de Lévinas poderá ser utilizada como vetor interpretativo e de efetivação da dignidade da pessoa humana, e, também, do ordenamento jurídico. Dessa forma, devido à importância do assunto, passa-se, a seguir, à explicação do conceito, o qual pretende a superação do "eu" a partir do surgimento do "outro".

#### 2.2.1 A ética da responsabilidade

A ética, na filosofia de Lévinas, surge progressivamente "na arquitetura de seu pensamento". A análise possibilita ao filósofo elevar a ética da responsabilidade ao patamar de filosofia primeira, anterior a qualquer outra possível, representada pelo rosto do "outro" (COSTA, 2000, p.18).

O "eu" é requerido em vista de um sentido primeiro, a ser medido e confrontado com o infinito (PELIZZOLI, 2002). Assim, a ética da responsabilidade antecede qualquer pensamento sobre essências eternas; há o rompimento com a ontologia. Trata-se do bem e do justo como alternativas à excessiva centralidade do "eu" na filosofia ocidental.

A construção da metafísica levinasiana critica a ontologia, a qual se afirma como fundamento da verdade. Portanto, há a negação da primazia da ontologia sobre a metafísica. A análise da metafísica como fundamento é a primeira tarefa empreendida por Lévinas. Essa análise "supõe a inversão radical que emerge da derrota do eu que antecede tudo e se apresenta como absoluto" (COSTA, 2000, p.34).

A Filosofia deveria se voltar para a ética da responsabilidade, também chamada de ética da alteridade. Numa crítica às filosofias clássicas do sujeito, Lévinas propõe uma reflexão do sujeito para além da ontologia, a qual rebaixou o rosto à secundarização. O respeito é a condição, e não a finalidade da ética. Esta, por sua vez, se manifesta por meio da responsabilidade pelo rosto. Rosto que interpela, institui a moralidade da responsabilidade (CARRARA, 2008).

Para Lévinas, a ética é o fundamento da moralidade. A ética é pautada na alteridade com a finalidade de superar o dogma do "eu". Para ele, o "eu"

só encontra a sua humanidade quando é chamado a se responsabilizar pelo outro. O "eis-me-aqui" é fundamento do infinito:

Assim, no eis-me aqui! da aproximação a outrem, o infinito não se mostra. Como adquire, então, sentido? Direi que o sujeito que diz 'eis-me aqui!' dá testemunho do infinito. É por este testemunho, cuja verdade não é verdade de representação ou de percepção, que se produz a revelação do infinito. É por este testemunho que a própria glória do infinito se glorifica (LÉVINAS, 2007, p. 88).

Diante disso, a ética assume o rosto do outro para afirmar que essa conduta é a única possível. Ela informa o dever de cuidado e de proteção. É como se o outro dissesse "necessito de você". Esse encontro, todavia, não denota posse: "o encontro consiste no fato de que, apesar da extensão da minha dominação sobre ele e de sua submissão, não o possuo" (LÉVINAS, 2005, p. 31).

O rosto é a identidade do ser. "A presença sensível deste casto pedaço de pele, com testa, nariz, olhos, boca" se refere ao idêntico (LÉVINAS, 2005, p. 59). Ainda sobre a metáfora do rosto, esse é a manifestação do outro, o qual não acoberta máscaras (SILVA, 1995).

Todavia, com o predomínio do rosto, o desejo de matar o outro pode existir. Se o ato se consuma, é sinal de que o outro escapou. O ato de escapar denuncia que o rosto do outro não foi encontrado ou foi propositadamente desconsiderado. Se há essa negação total de outrem, é o mesmo que dizer: não houve discurso. Portanto, não ocorreu o face-a-face. Para Lévinas, o humano só se oferece a uma relação que não é poder, e sim de responsabilidade (LÉVINAS, 2005).

A identidade do sujeito somente é visualizada após esse encontro. A existência do outro é pressuposto da existência de outrem. A alteridade se perfaz do encontro eu/outro. A alteridade do outro impõe a responsabilização por seu rosto. Assim, a subjetividade é constituída por essa responsabilização.

A responsabilização dá-se no encontro com o rosto. Eis a lógica da responsabilidade em Lévinas: "a felicidade não é o horizonte que se abre ao homem ético, muito pelo contrário, quanto mais se aperfeiçoa a consciência moral, mais parecem multiplicar-se [os sofrimentos] pelos outros" (BINGEMER, acesso em: 22 jun. 2010).

Para o filósofo, o outro é a condição de sua existência. "A partir de sua diferença e mesmo de sua indigência, o rosto do outro se apresenta e brilha como uma revelação, uma epifania" (LÉVINAS, 1993, p. 53). Ademais, sempre haverá o predomínio do outro, com seu sofrimento e sua angústia, mesmo que não haja reciprocidade. A ação não pode estar assentada em retribuição ou caridade. A ética levinasiana impõe o dever de cuidado independentemente de qualquer movimento, pedido ou atitude. A responsabilização persiste mesmo se o outro se negar ao reconhecimento.

Assim, "a visita do outro confere sentido ao eu". A presença da responsabilidade por outrem significa a eleição do bem em detrimento do mal, a eleição do infinito (CINTRA, 2009, p.76-90).

Não obstante a responsabilização, esse dever não é exercido de forma plena. Muitas são as pessoas humanas esquecidas pelos agentes políticos, Estado e sociedade, reflexo do excludente Brasil. O fato questiona o denominado e defendido Estado Democrático de Direito sob a suspeita de este não ultrapassar a barreira da mera retórica.

## 3. A (NÃO) EFETIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Os direitos fundamentais e a dignidade humana constituem os fundamentos que inovam as exigências de justiça e valores éticos. Com a nova Constituição, esses valores passam a possuir força expansiva, fato a projetar-se pelo universo constitucional e a servir como critério interpretativo de qualquer norma do ordenamento jurídico brasileiro (PIOVESAN, 2003).

A partir da Constituição de 1988, há a redefinição dos direitos fundamentais e do Estado brasileiro. Desde o preâmbulo, há a opção pelo Estado Democrático "destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social" (BRASIL, 1988).

Há a afirmação constitucional de princípios fundamentais, os quais são identificados por meio dos fundamentos e objetivos da República. Destacam-se os fundamentos da dignidade da pessoa humana e da cidadania e os objetivos de construir uma sociedade livre, justa e solidária; reduzir as desigualdades sociais; erradicar a pobreza e a marginalização e promover o bem-estar de todos, sem qualquer preconceito (artigos 1º e 3º) (BRASIL, 1988).

Portanto, desses dispositivos constitucionais, aduz-se a singular preocupação do constituinte em assegurar o bem-estar e a dignidade da pessoa humana, comandos imperativos de justiça social. A partir dessa nova tipologia, há também a revelação da vontade nacional de assegurar a proteção dos direitos e garantias fundamentais que não se limitam a meros direitos individuais, definidores do estado liberal, o qual possuía a limitada função de assegurar o direito de liberdade e de propriedade ao homem, considerado em sua individualidade.

A proteção da dignidade da pessoa humana é maculada quando o indivíduo (pessoa humana) é rebaixado a *status* de objeto, a mero instrumento, tratado como uma coisa. Trata-se da "descaracterização da pessoa humana como sujeito de direitos" (SARLET, 2007, p. 116). Portanto, há a prevalência de outros interesses em detrimento da preservação do bem-estar físico e mental da pessoa humana.

O fundamento da dignidade da pessoa humana possui um *quid* em relação às demais normas. A partir desse *quid*, a dignidade humana unificaria o

sistema e reforçaria a doutrina da força normativa dos princípios constitucionais fundamentais (PIOVESAN; VIEIRA, 2003, p. 392).

A dignidade da pessoa humana é o valor supremo, o qual agrega em torno de si os demais direitos e garantias fundamentais, a confirmar o imperativo de justiça social. Portanto, há a obrigatoriedade da observância dessa dignidade para a interpretação de qualquer norma constitucional "devido à força centrípeta que possui, atraindo em torno de si o conteúdo de todos os direitos básicos e inalienáveis do homem" (BULOS, 2002, p. 49-50).

Na perspectiva da metafísica levinasiana, a ética é conseqüência transcendental e como tal se torna a matriz do princípio fontal da dignidade da pessoa humana e dos outros direitos humanos fundamentais da cosmicidade, corporeidade, vida, igualdade, liberdade, solidariedade e da justiça. Assim, seria insuficiente chamar a dignidade da pessoa humana de valor supremo, pois seria discurso retórico e vazio diante da expressão fenomenológica do princípio fontal e originário, fundamento rizomático e fio condutor de todo o ordenamento jurídico (KROHLING, 2011, p.131).

O Estado existe em função do homem, o qual não pode ser reduzido a simples meio de atuação estatal. Em vista disso, Guerra e Pessanha reforçam a importância de a dignidade haver sido constitucionalizada. Trata-se de imprimir o seu imperativo por todo o ordenamento jurídico. O fundamento possui uma "função desconstitutiva, na medida em que nega a validade de qualquer ato normativo capaz de afrontar a dignidade humana. Por essa análise, o Estado deve abster-se de praticar qualquer conduta que seja atentatória a tal princípio" (GUERRA; PESSANHA, 2006, p.28-29).

Pont constata a não efetivação do texto constitucional e de tratados internacionais devido à lógica de exclusão e desigualdade social produzida pelo mercado:

Nos últimos tempos, ao invés de crescerem concepções fraternas, plurais e tolerantes, vemos recrudescerem xenofobias, fanatismos religiosos, preconceitos raciais e o individualismo. Aparentemente, estamos impelidos a um impasse, ao constrangimento de mera distância entre discurso, centenas de textos constitucionais e acordos internacionais que não se efetivam e uma prática excludente, cuja lógica é operada por mecanismos de mercado sensíveis às denúncias e registros das desigualdades sociais (PONT, 2004, 153).

Não obstante esse fator real de poder (mercado), Lassalle informa existir uma alternativa à "constituição folha de papel". Segundo o autor, "a população, um dia, cansada de ver os assuntos nacionais tão mal-administrados e pior regidos, e que tudo é feito contra sua vontade e os interesses gerais da nação, pode se levantar contra o poder organizado, opondo-lhe sua formidável supremacia" (2008, p. 23).

Portanto, a função judiciária necessita modificar as condutas jurisdicionais tradicionais, as quais se "restringem somente à subsunção dos fatos às normas de conduta unívocas por meio de métodos exclusivamente formais e caráter lógico, sistemático e dedutivo". Os tempos não são os mesmos. Logo, novos os dilemas, "seus critérios de interpretação e suas jurisprudências às situações inéditas no âmbito de uma sociedade urbano-industrial profundamente estigmatizada pelas contradições econômicas, pelos antagonismos sociais" estão destituídos de legitimidade (FARIA, 2010, p. 53-67).

O sentido do trabalho jurídico deveria direcionar a postura crítica dos operadores do Direito. Todavia, ao fugirem desse sentido, eles "se aproximam, nas suas práticas cotidianas, à atividade daqueles que se sentem desobrigados de pensar a sua profissão, como burocratas da funcionalidade, ou 'despachantes' de luxo" (GUIMARÃES, 2007, p. xiv).

A partir dessas condutas tradicionais dos burocratas, há defensores que questionam a impossibilidade de aplicação da dignidade humana no sistema jurídico brasileiro em decorrência de seu conteúdo polissêmico e aberto. Trata-se da retórica dominante alinhada ao pensamento legalista. No entanto, Sarlet (2004) discorda da impossibilidade de interpretação da dignidade da pessoa humana dada à abertura do conceito. Ao autor, parece evidente essa tendência de se positivar a dignidade humana, a qual passou a ser expressa nas constituições após haver sido consagrada na Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948)<sup>5</sup>.

O autor, alerta, ainda, a simples positivação não possui o condão de impedir sua violação concreta. O Estado e a comunidade devem agir a fim de evitar ato de cunho degradante e desumano e não devem medir esforços para garantir condições mínimas de existência do homem (SARLET, 2004). Sobre o universalismo da temática, Herrera Flores faz as seguintes considerações:

Como se pode ver, o universalismo da dignidade humana não supõe impor aos outros nossa forma de explicar, interpretar e intervir no mundo, mas em criar as condições para que todos os seres humanos possam desenvolver suas atividades e suas aptidões para empoderar-se, isto, é para alcançar uma posição que possibilite disposições favoráveis ao desmembramento do fazer e ter o suficiente poder para colocar em prática essa capacidade humana de fazer (HERRERA FLORES, 2009, p. 10).

<sup>&</sup>lt;sup>5</sup> "Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos dos homens e das mulheres, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla". [Trecho do Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos do Homem] (DECLARAÇÃO, 1948).

Por seu caráter universal, a dignidade humana é atualmente parâmetro interpretativo nos estados democráticos. Para Barcellos (2002), o constituinte originário esteve atento ao fundamento da dignidade humana, pois a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 efetivamente ocupou-se das condições materiais de existência dos indivíduos, pressuposto de sua dignidade, dedicando-lhe considerável espaço no texto constitucional.

A qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o faz merecedor de respeito, permite ao intérprete concluir se, no caso concreto, houve ou não a violação da dignidade humana. Sarlet tece a definição:

Dignidade da pessoa humana é a qualidade intrínseca e distintiva em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, que venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2004, p. 60).

Assim, o traço distintivo qualitativo a diferenciar cada ser humano é que o faz merecedor de respeito em qualquer situação. Logo, tal respeito estende-se a qualquer pessoa. Miranda sistematizou as características da dignidade da pessoa humana, e, apesar da explicação direcionada ao sistema português, essas se reputam importantes e aplicáveis ao ordenamento jurídico brasileiro:

A dignidade da pessoa humana reporta-se a todas e cada uma das pessoas e é a dignidade da pessoa individual e concreta; cada pessoa vive em relação comunitária, mas a dignidade que possui é dela mesma, e não da situação em si; o primado da pessoa é o ser, não o ter; a liberdade prevalece sobre a propriedade; a proteção da dignidade das pessoas está para além da cidadania portuguesa e postula uma visão universalista da atribuição de direitos; a dignidade da pessoa humana pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao estado, às demais entidades públicas e pessoas (MIRANDA, 1991, p. 169).

A partir dessa fundamentalidade e dessa universalidade, impositivas a todos, é possível fazer cessar a lesão à dignidade da pessoa humana e responsabilizar os que a promoveram, por meio da função judiciária, entidades nacionais e de organismos internacionais de defesa dos direitos humanos.

Posta a necessária responsabilidade, a atividade do intérprete, cientista ou julgador, não consiste apenas em descrever o significado dos dispositivos. No paradigma atual, o intérprete (re)constrói o sentido do texto e assim deverá fazê-lo sobre a dignidade humana: (re)constituir o seu significado. Interpretar. Dessa forma, mostra-se inadmissível reputar a aplicação (omissão) do Direito a mera atividade de subsunção de conceitos já definidos, independentemente

do processo de aplicação e de interpretação do intérprete (ÁVILA, 2009). A inobservância do fundamento da pessoa humana (e dos direitos a ela inerentes) deverá repercutir na responsabilização do ofensor; ao intérprete, cabe avançar para além do mito da neutralidade e objetividade no Direito.

Sobre a legitimação dos fundamentos acostados à Constituição, Bauman (2007), na leitura pós-moderna, afirma que o texto não mais se legitima em face dos caprichos do mercado. Portanto, haveria a necessidade de uma nova ordem a respaldar estes tempos líquidos. Não obstante essa defesa, a dignidade da pessoa humana é um fundamento valorativo que deve ser observado pelo Estado e pelo particular, rumo à concretização (efetivação) da sociedade solidária e justa, projetada em 1988. A concretização dessa sociedade deverá erigir, mesmo que necessária, a responsabilização do Estado e da sociedade pelas violações impetradas.

Embora haja os fatores reais de poder (LASSALLE, 2008), há também uma vontade de constituição, a qual convoca a todos a participar da conformação da vida do Estado (HESSE, 1991). Desse modo, "a busca dos valores de justiça deve atrelar-se a um permanente [...] questionamento sobre as estruturas de poder" (GUSTIN, 2009, p.4), representado pelo discurso da neutralidade e objetividade no Direito e negador da efetivação da dignidade da pessoa humana.

A seguir, será proposto um novo modelo interpretativo do Direito à luz da Filosofia de Lévinas e da leitura crítica de Warat; trata-se da ética da responsabilidade pela dignidade da pessoa humana, a ser efetivada pelo Estado (e, consequentemente, pela sociedade), sem escusas.

# 4. DIGNIDADE HUMANA E DIREITOS HUMANOS DA ALTERIDADE: POR UM NOVO MODELO HERMENÊUTICO DO DIREITO

Warat propõe a discussão sobre os direitos humanos da alteridade. Para o autor, é impossível continuar insistindo em vincular os Direitos Humanos a uma concepção normativista do Direito, "que considera algum tipo particular de normas (não importa o recorte delas) seu objeto. Possivelmente deveríamos pensar os Direitos Humanos como uma concepção emergente do Direito e a partir daí começar a produzir" (WARAT, 2010, p. 116).

O autor prossegue, propondo que "deveríamos começar a falar de Direitos da Alteridade. Esses seriam deveres permanentes, produtores do novo com o outro. Sementes de um sentido em comum, em comunidade". No rol lançado pelo autor, destaca-se: o direito a não estar só; direito a não ser discriminado e excluído; direito de transitar à margem dos lugares comuns, dos estereótipos e dos modelos, entre outros. Afinal, "sem alteridade toda fala de Direitos Humanos termina em piada ou drama" (WARAT, 2010, p. 117).

Ao afastar a concepção normativista do Direito, acredita-se viável a conjugação da proposta de Warat à ética da responsabilidade de Lévinas, pois ambas propõem o respeito ao outro; daí a importância de relacionar Direito e Filosofia. Por meio da análise filosofica, poder-se-á questionar a

descartabilidade (negação) da dignidade pessoa humana. Conforme a lição de Warat, mais que produzir o discurso sobre os direitos, é preciso pensar no direito da alteridade, do tipo que proporcione o cumprimento dos preceitos constitucionais, e não a negação do outro (2010).

Portanto, essa defesa representa o ato de negar o mundo voltado para a administração das necessidades do "eu". O "mundo servindo ao Mesmo é um mundo sem efetiva transcendência humana, mundo de 'alteridades' consumíveis" (PELIZZOLI, 2002, p. 68).

A construção de uma sociedade menos injusta é compromisso do Estado Democrático de Direito, paradigmático por eleger a dignidade humana como valor fundamental. Nesse sentido, Häberle afirma que a dignidade humana constitui a "base" do estado constitucional. Essa base estatal deve também ser reconhecida a partir do outro. "O reconhecimento da 'igual dignidade humana dos outros' forma a ponte dogmática para o enquadramento intersubjetivo da dignidade humana de cada um". De mãos dadas, poder constituinte, jurisprudência e ciência deverão prosseguir no processo de evolução desse valor (HÄBERLE, 2009, p. 80-101).

Todavia, "enquanto a sociedade se ativer meramente ao sentido do Ser na elaboração de suas formas de organização, especialmente no tocante à criação das leis, a ética não se realizará, dando lugar à indiferença, à intolerância e à violência". Trata-se da superação do eterno dever ser do "eu" e de assumir a responsabilidade pelo outro (GOMES, 2008, p. 82).

Os Direitos Humanos, como qualquer outra produção da cultura, tem "origem histórica resultante do processo cultural de reação que os seres humanos colocam em funcionamento em suas constantes relações com os outros seres humanos, como a natureza e com eles" (HERRERA FLORES, 2009, p. ix). Logo, a vida se dá em comunidade, ainda que, na modernidade recente, o termo esteja em desuso.

Schwartzman (2004) explica que os direitos humanos propiciam às democracias modernas o estabelecimento de normas estáveis e a proteção dos direitos individuais. Assim, a todos é indispensável Direitos Humanos interpretados à luz do fundamento da dignidade humana e da alteridade.

Além disso, não se responsabilizar hoje pelo outro representa postergar para as futuras gerações o compromisso social de construir uma sociedade justa e solidária, na qual o "eu" seja apenas a representação do rosto, do infinito. "Enquanto a violência dos opressores faz dos oprimidos homens proibidos de ser, a resposta destes à violência daqueles se encontra infundida do anseio de busca do direito de ser", leciona Freire (2005, p. 43).

# **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A ética é a matriz radical do princípio originário da pessoa humana e dos outros princípios fundamentais da cosmicidade, da corporeidade, da vida, da igualdade, da liberdade, da solidariedade e da justiça. A ética como matriz dos direitos humanos fundamentais é anterior ao Direito e à Constituição.

Esses princípios rizomáticos são os fundamentos fontais do direito constitucional positivado, cujo fio condutor é a dignidade da pessoa humana que percorre rizomaticamente todo o ordenamento jurídico.

A interpretação da dignidade da pessoa humana, aliada à ética da responsabilidade, pretende redirecionar a compreensão do ordenamento jurídico para o bem humano e a felicidade humana. Portanto, ao se retirar a lente dos olhos dos que enxergam exclusivamente a partir do "eu", que seja possível ao Direito efetivar a sua vontade emancipatória de elevação da dignidade da pessoa humana como fundamento raiz de interpretação e compreensão dele mesmo.

Em relação à ética da responsabilidade, que ela seja resposta possível ao individualismo, atribuidor de direitos (apenas formalmente) a muitos excluídos. Diferentemente das posturas resignadas que proclamam a neutralidade e a objetividade no Direito e a negação da dignidade da pessoa humana, as propostas de Lévinas e Warat conduzem a uma teoria que possibilita enxergar além das dificuldades, com comprometimento e responsabilidade.

O novo paradigma interpretativo se materializará a partir da garantia da dignidade, vista também sob o manto da responsabilidade e dos direitos humanos da alteridade. Assim, o método fenomenológico hermenêutico levinasiano, alinhado à defesa de Warat, poderá direcionar à pretendida efetivação da dignidade da pessoa humana. Trata-se do "eis-me aqui", que não corrobora a neutralidade e a objetividade no Direito, e sim o infinito traduzido na responsabilização pelo outro.

#### REFERÊNCIAS

ABRÃO, Bernadette S. (Org.). História da Filosofia. São Paulo: Best Seller, 2002.

ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do direito*: uma crítica à verdade na ética e na ciência. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ALBERTI, Verena. A existência na história: revelações e riscos da hermenêutica. *Estudos históricos*: historiografia, Rio de Janeiro, v.9, nº 17, p.31-57, 1996. Disponível em: <a href="http://www.cpdoc.fgv.br">http://www.cpdoc.fgv.br</a>. Acesso em: 10 jul. 2010.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*: o princípio da dignidade da pessoa humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7. ed. Saraiva: São Paulo: 2009.

BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

BINGEMER, Maria C. Lucchetti. *A Responsabilidade de Escolher*. Disponível em: <a href="http://www.sers.rdc.puc-rio.br/agape/vida\_academica/artigos.htm">http://www.sers.rdc.puc-rio.br/agape/vida\_academica/artigos.htm</a>>. Acesso em: 22 jun. 2010.

BLEICHER, Josef. *Hermenêutica Contemporânea*. Trad. Maria Georgina Segurado. Lisboa: Edições 70, [19--].

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição [da] República Federativa do Brasil*. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 15 jul. 2010.
BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição Federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 2002.
CARRARA, Ozanan Vicente. *Lévinas*: do sujeito ético ao sujeito político. 2008. Tese (Doutorado em Filosofia) - Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade

\_\_\_\_\_. Lévinas: do sujeito ético ao sujeito político: elementos para pensar a política outramente. Aparecida-SP: Idéias & Letras, 2010.

do Estado do Rio de Janeiro, 2008.

CINTRA, Benedito Leite. Pensar com Emmanuel Lévinas. São Paulo: Paulus, 2009.

CIRIBELLI, Marilda Corrêa. Como elaborar uma dissertação de mestrado através da pesquisa científica. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2003.

COSTA, Márcio Luis. *Lévinas*: uma introdução. Trad. J. Thomaz Filho. Petrópolis: Vozes, 2000.

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos do Homem. Disponível em: <a href="http://www.portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis\_intern/ddh\_bib\_inter\_universal.htm">http://www.portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis\_intern/ddh\_bib\_inter\_universal.htm</a>. Acesso em: 16 jun. 2010.

DEMO, Pedro. *Metodologia da Científica em Ciências Sociais*. São Paulo: Atlas, 1990. DERRIDA, Jacques. *Adeus a Emmanuel Lévinas*. Trad. Fábio Landa. São Paulo: Perspectiva, 2004.

FARIA, José Eduardo. As transformações do judiciário em face de suas responsabilidades sociais. In: \_\_\_\_\_ (Org.). Direitos humanos, direitos sociais e justiça. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 52-67.

FREIRE, Paulo. *Educação e Mudança*. Trad. Moacir Gadotti; Lillian Lopes Martin. 16. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1990.

\_\_\_\_\_. Pedagogia do Oprimido. 47. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2005.

GADAMER, Hans-Georg. *Hermenêutica em Retrospectiva*. Trad. Marco Antônio Casanova. Petrópolis: Vozes, 2007. 1 v.

\_\_\_\_\_. *Verdade e método I*: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. Paulo Meurer. 10. ed. Petrópolis: Vozes, 2008.

GIL, Antonio Carlos. Como elaborar Projetos de Pesquisa. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GOMES, Sergio Alves. Hermenêutica Constitucional: um contributo à construção do Estado Democrático de Direito. Curitiba: Juruá, 2008.

GRONDIN, Jean. *Introdução à Hermenêutica Filosófica*. Trad. Benno Dischinger. São Leopoldo: Unisinos, 1999.

GUERRA, Sidney; PESSANHA, Erica de Souza. O núcleo fundamentador do direito constitucional brasileiro e do direito internacional dos direitos humanos: a dignidade da pessoa humana. In: GUERRA, Sidney (Org.). *Temas emergentes de direitos humanos*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2006. p.15-49. GUIMARÃES, Aquiles Côrtes. *Fenomenologia e Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris,

\_\_\_\_\_. Fenomenologia e Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007.

GUSTIN, Miracy B. S. *Das necessidades humanas aos direitos*: ensaio de sociologia e filosofia do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

2005.

HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade*: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 45-103.

HADDOCK-LOBO, Rafael. *Da existência ao infinito*: ensaios sobre Emmanuel Lévinas. São Paulo: Loyola, 2006.

HEIDEGGER, Martin. O Princípio do Fundamento. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

HERRERA FLORES, Joaquin. *Teoria crítica dos direitos humanos*: os direitos humanos como produtos culturais. Trad. Luciana Caplan et. al. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

HESSE, KONRAD. A Força Normativa da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

HUSSERL, Edmund. *A Crise da Humanidade Européia e a Filosofia*. Trad. Urbano Zilles. 2. ed. Porto Alegre: Editora da Universidade Católica de Porto Alegre, 2002.

HUTCHENS, Benjamin C. *Compreender Lévinas*. Trad. Vera Lúcia Mello Joscelyne. Petrópolis: Vozes, 2007.

KROHLING, Aloísio. Ética da Alteridade e da Responsabilidade. Curitiba: Juruá. 2011.
\_\_\_\_\_. Ética, moral: protótipos epistemológicos. In:\_\_\_\_\_ (Org.). Ética e a descoberta do outro. Curitiba, 2010. p.18-35.

LASSALLE, Ferdinand. A Essência da Constituição. 8. ed. Rio de Janeiro: 2008.

LÉVINAS, Emmanuel. *De Deus vem a idéia*. Trad. Marcelo Fabri et al. Petrópolis: Vozes, 2008.

\_\_\_\_\_\_.Descobrindo a existência com Husserl e Heidegger. Trad. Fernanda Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.
\_\_\_\_\_\_. Entre nós: ensaios sobre a alteridade. Trad. Pergentino Stefano Pivatto. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2005.
\_\_\_\_\_. Ética e Infinito. Trad. João Gama. Lisboa: Edições 70, 2007.
\_\_\_\_\_. Humanismo do outro homem. Trad. Pergentino S. Pivatto. Petrópolis: Vozes, 1993.

LYRA FILHO, Roberto. *O direito que se ensina errado*: sobre a reforma do ensino jurídico. Brasília: Centro Acadêmico de Direito da Universidade de Brasília, 1980.

MAMAN, Jeannette Antonios. *Fenomenologia existencial do direito*: crítica ao pensamento jurídico brasileiro. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2003.

MIAILLE, Michel. *Introdução Crítica ao Direito*. Trad. Ana Prata. Lisboa: Editorial Estampa, 1994.

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Coimbra: Coimbra, 1991.

MOREIRA, Daniel Augusto. *O Método Fenomenológico na Pesquisa*. São Paulo: Pioneira, 2004.

PELIZZOLI, Marcelo Luiz. *Lévinas*: a reconstrução da subjetividade. Porto Alegre: Editora da Universidade Católica de Porto Alegre, 2002.

PIOVESAN, Flávia. Responsabilidade do Estado na consolidação da cidadania. In: \_\_\_\_\_\_. Temas de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 327-353.

\_\_\_\_\_\_; VIEIRA, Renato Stanziola. A força normatizada dos princípios constitucionais fundamentais: a dignidade da pessoa humana. In:\_\_\_\_\_\_. *Temas de direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Max Limond, 2003. p. 355-398.

PONT, Raul. Direitos humanos, epistemologia e ética. In: SILVA, Marcus Vinícius de Oliveira (Org.). *Psicologia e Direitos Humanos*: subjetividade e exclusão. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004. p.147-158.

RICOEUR, Paul. *Na Escola da Fenomenologia*. Trad. Ephraim Ferreira Alves. Petrópolis: Vozes, 2009.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma pedagogia do conflito. In: SILVA, Luiz Heron da; AZEVEDO, José Clóvis de; SANTOS, Edmilson Santos dos (Org.). *Novos mapas culturais, novas perspectivas educacionais*. Porto Alegre: Sulina, 1996. p.15-33.

SARAMAGO, José. *Ensaio sobre a cegueira*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

\_\_\_\_\_. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SILVA, Márcio Bolda da. *Rosto e alteridade*: pressupostos da ética comunitária. São Paulo: Paulus, 1995.

STRECK, Hermenêutica e (em) crise: caminhando na direção de novos paradigmas. In: \_\_\_\_\_\_. Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 8. ed. Porto Alegre: 2009. p. 241-290.

\_\_\_\_\_. Interpretar e concretizar: em busca da superação da discricionariedade do positivismo jurídico. In: LUCAS, Doglas Cesar; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana L. (Org.). *Olhares hermenêuticos sobre o direito*: em busca de sentido para os caminhos do jurista. Ijuí: Unijuí, 2006. p. 328-398.

WAGNER, Helmut R. Introdução. In: \_\_\_\_\_ (Org.). Fenomenologia e relações sociais: textos escolhidos de Alfred Schtuz. Trad. Ângela Melin. Rio de Janeiro: Zahar, 1970. p. 1-50.

WARAT, Luis Alberto. *A rua grita Dionísio*: direitos humanos da alteridade, surrealismo e cartografia. Trad. Vivian Alves de Assis; Júlio Cesar Macellino Jr.; Alexandre Morais da Rosa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

\_\_\_\_\_. WARAT, Luiz Alberto. *Introdução geral ao direito*: interpretação da lei. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1994. 1 v.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Fundamentos de História do Direito*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.