XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

MARCOS LEITE GARCIA

MATHEUS FELIPE DE CASTRO

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Marcos Leite Garcia, Matheus Felipe De Castro – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-341-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Garantias Fundamentais. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

Como corresponde aos nossos anseios de seguir construindo uma sociedade democrática, aberta, mais justa e plural, a presente obra reúne artigos que foram previamente aprovados (com dupla revisão cega por pares) para o Grupo de Trabalho Direitos e Garantias Fundamentais II. Assim sendo, os respectivos trabalhos foram apresentados e debatidos no dia 9 de dezembro de 2016 nas dependência da UNICURITIBA, situada na Rua Chile na capital paranaense, durante a realização do XXV Congresso do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI).

Quanto ao recorte temático, partindo do eixo Direitos Fundamentais e suas Garantias, os esforços foram direcionados para o aprofundamento dos debates dos mais diversos, atuais, polêmicos e relevantes assuntos como a questão do aborto; da escravidão nos dias atuais em nosso país; discursos de ódio; proteção dos direitos da criança e adolescente; efetivação e construção artificial da igualdade; direito á identidade constitucional; e fortalecimento do poder judiciário. Ainda assim temas clássicos como os do princípio da dignidade da pessoa humana, direito à vida, princípio da proporcionalidade, liberdade de expressão, liberdade de informação, liberdades de informação e sobre as gerações de direitos humanos.

Considerando esse vasto e interessante universo de ideias, optou-se por reunir os artigos em blocos, por afinidade de assuntos, o que viabilizou um fértil debate após as apresentações de cada grupo temático. Dita dinâmica, além do excelente clima de respeito mútuo e de estreitar os laços entre os pesquisadores, viabilizou a reflexão e o intercâmbio de pensamentos, o que sem nenhuma dúvida reforça e qualifica a pesquisa científica no tema dos Direitos Fundamentais e suas respectivas Garantias.

Boa leitura a todos!

Curitiba, dezembro de 2016.

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro. UNOESTE-SC/UFSC

Prof. Dr. Marcos Leite Garcia. UNIVALI-SC/UPF-RS

PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA: UM OLHAR PROVOCATIVO À LUZ DAS SOCIEDADES PRIMITIVAS

THE PRINCIPLE OF HUMAN DIGNITY: A PROVOCATIVE LOOK BASED ON PRIMITIVE SOCIETIES

Jose Aldizio Pereira Junior [1]
Samuel Levy Pontes Braga Muniz [2]

Resumo

A dignidade humana foi alçada à coluna mestra de nosso ordenamento jurídico, constituindo valor e fundamento da nossa Constituição Federal. O objetivo do trabalho é aclarar as razões que justificariam essa opção constitucional, partindo o nosso olhar inicial na estruturação política das sociedades primitivas, que resistiram bravamente à figura do "Estado". A indagação a que se pretende responder ao final desse trabalho é se essa combalida dignidade humana, que reclamou uma construção normativa, pretenderia remediar a unicidade de poder perdida ao longo de nossa alegada evolução social e política.

Palavras-chave: Dignidade, Sociedades primitivas, Unidade social

Abstract/Resumen/Résumé

The human dignity was raised to the backbone of legal system, providing the value and foundation of our Federal Constitution. The objective of this paper is to make the reasons that would justify this constitutional option, coming from an initial look at the political structure of primitive societies, which bravely resisted the figure of the "State". The question that we want to provide an answer for at the end of this work is whether this weakened human dignity, which claimed a normative construction, would seek to remedy the uniqueness of the power lost along our alleged social and political evolution.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Dignity, Primitive societies, Social unity

---

[1] Mestrando em Direito Privado pela Faculdade 7 de Setembro (FA7)–Fortaleza/CE. Procurador Federal. Especialista em Direito Previdenciário -PUC/Minas, em Direito Público-UNB e em Direito Tributário-IDP.

[2] Advogado. Mestrando em Direito Privado pela Faculdade 7 de Setembro (FA7) – Fortaleza/CE. Professor do Curso de Direito do Instituto Superior de Teologia Aplicada (INTA) – Sobral/CE.

INTRODUÇÃO

O fenômeno da "Constitucionalização do Direito Privado" é um tema que ganhou nos últimos anos muita atenção na atual ordem jurídica, partindo-se da ideia central de que nossa constituição trouxe para o seu seio a regulamentação de temas antes afetos unicamente a relações privadas.

E o fundamento dessa invocação seria de justamente o de que a Constituição Federal teria trazido como valor e fundamento de sua existência a dignidade da pessoa humana. Esse imperativo pautaria todo o ordenamento jurídico, determinando a aplicação dos direitos fundamentais a todas as relações jurídicas, sejam públicas ou privadas. Haveria, assim, com base da ideologia kantiana de dignidade, a afirmação de que o homem seria a figura central das relações jurídicas, e tendo, portanto, "fim em si mesmo". Assim sendo, a proposta do artigo seria analisar a razão da positivação do princípio da dignidade humana, tendo em conta que ela é precedente à existência do próprio Estado. Afinal, bem se sabe que a dignidade é pressuposto da própria condição humana e ter que materializá-la no plano jurídico é algo que sugere reflexões.

O que se pode de antemão perceber é que após a superação das sociedades tribais, cuja figura central orbitaria em torno da unidade, as relações intersubjetivas passaram a ser de dominação. De outro lado, constamos que o aparecimento do Estado é simultâneo e, ao mesmo tempo, determinante nessa ocorrência. Sob essa perspectiva, revela-se uma nítida preocupação de centrar a atuação normativa de nossa ordem jurídica na dignidade humana, com o propósito de tentar remediar a unidade perdida após a superação do estilo societário das tribos. Seria, pois, uma tentativa superficial de mitigação da desigualdade e de exploração social e econômica, impulsionadas pelo exercício desviado de poder.

2 Compreendendo o estilo de vida das sociedades primitivas: a defesa da unidade e a resistência ao surgimento de um corpo político separado

À primeira vista poderia parecer um tanto estranho falar em dignidade humana, tema tão debatido na atualidade, quando o assunto diz respeito à sociedade primitiva. É justamente aí o ponto de reflexão a que se pretende chegar com o presente trabalho. Contudo, antes de qualquer argumentação, mister se impõe conhecer um pouco mais de como funcionava esse modo de organização social. E na medida em que se inicia um contato com as peculiaridades estruturais dessas tribos verificar-se-á

> la conviction candide que la civilisation européenne était absolument supérieure à tout autre système de société"[2] Esse reconhecimento levaria a um "renonçant à l'affirmation impérialiste d'une hiérarchie des valeurs, admet désormais, s'abstenant de les juger, la coexistence des différences socioculturelles.[3] (CLASTRES, 1978, p.1)

Pois bem. A análise das sociedades primitivas é feita aqui à luz dos pensamentos do francês Pierres Clastres. O antropólogo em seu estudo convenceu-se de que os tribais resistiam fortemente à retirada do poder político e a sua transferência a um corpo político separado. Não aceitavam a ideia de existir qualquer espécie de dominação interna, mantendo-se todos em condição de igualdade. Reconheciam, assim, no Estado a possibilidade de emergência de um poder político, que estaria, segundo a definição da filosofia política clássica, atrelado ao exercício da coerção e da violência.

E assim, diante da ausência de um Estado, as sociedades tribais conviviam com o direito de usar suas próprias mãos para alcançar justiça, afinal não havia superioridade entre eles que os impedissem. Por isso, ainda que diante de certas regras para esse "acerto de contas" criou-se uma superficial ideia de que se tratava de uma forma selvagem de vida. O "primitivo", no senso comum, ganhou uma feição pejorativa, como se fosse algo inferior, quando, na verdade, refere-se essa adjetivação à "inicialidade" daquela forma de organização social.

Contudo, conforme se perceberá a seguir, tais formas de organização social, muito longe de serem inferiores, ostentavam uma notável característica: a ausência de exploração do homem pelo homem. Não existia, pois, a segmentação de classes sociais e exploração do trabalho alheio. Existia, portanto, uma unidade política.

Noutros termos, inexistia exploração ocasionada pela extração do poder do corpo social. "O poder não está separado da sociedade", mantendo-se em seu próprio seio (CLASTRES, 1978, p.101). Dessa forma, protegiam-se tais sociedades de qualquer mudança política, pressentindo, pois desconheciam o significado do termo 'Estado", os perigos que dela poderiam exsurgir. Anteviam que o desprendimento de poder implicaria na desmesura e ruína da sua unidade.

Por essa razão, ou seja, a ausência de estratificação social, é que se identifica a grande dificuldade dos primeiros viajantes europeus em compreender e definir estas sociedades, pois não encontravam cisões nas suas práticas estruturantes. O que era muito estranho à realidade

---

[2] Tradução livre: "quão ingênua seria a convicção de que a civilização europeia era absolutamente superior a qualquer outro sistema de sociedade".

[3] Tradução livre: "à afirmação imperialista de uma hierarquiados valores, admite agora, abstendo-se de julgá-las, a coexistência das diferenças sócio-culturais".

da sociedade desses exploradores, onde já imperava uma forte dominação Estatal. Essa realidade social não possibilitava o surgimento de instituições conhecidas por aqueles, obrigando a conclusão de que seria uma sociedade sem Estado, sem Mercado, sem Lei, sem Igreja, sem Escola.

2.1 E a questão da "tortura" praticada pelas sociedades primitivas?

Um estranhamento pode exsurgir da abordagem do tema "tortura" quando a temática diz respeito à afirmação da "dignidade humana". Por isso cabe aqui dedicar algumas linhas exatamente para a desmistificação dos rituais tribais, que acabou sendo uma prática interpretada como de "selvageria" pelas sociedades modernas.

Ao contrário do que se imagina no senso comum, a dita "tortura", que resultava de rituais de integração da sociedade, é muito mais o reforço de unidade da tribo, que é base estruturante do poder, conforme registrado. São os ritos de passagem fundamentais para ordenação da vida social e religiosa desses povos. Através desse ritual, a sociedade fica com a posse do corpo do indivíduo, numa transferência de pertencimento. E a tortura é instrumento desse ritual, recebido pelos jovens em silêncio e acatamento, pois era compreendido como medida de legitimação social. A suposta degradação da condição humana fica por conta da interpretação desavisada das sociedades modernas.

A organização tribal, na realização desses rituais, marca o corpo do indivíduo para sinalizar a sua integração ao grupo. O corpo, pois, através das marcas feitas nesse ritual, representaria a memória (transferida da consciência) de que ele é membro daquela sociedade e titular do poder ao lado de seus consortes. O sofrimento experimentado na feitura das marcas imprime bem esse sinal na memória dos tribais, fazendo o indivíduo lembrar, a cada olhar dirigido aos registros corporais, do poder que emana dessa sociedade em que se encontra inserido (DIAS, 2009, p.3).

As funções do sofrimento nas sociedades primitivas, ao contrário do que se costuma associar atualmente, seriam de avaliar a resistência pessoal, significar um pertencimento social, e principalmente igualar todos os indivíduos pertencentes ao grupo. A lei primitiva é uma proibição à desigualdade, por isso as marcas inseridas nos corpos das pessoas afirmam, visualmente, que todos são iguais, e que não pode haver divisão.

A aludida "tortura" nada mais representaria senão o registro físico da igualdade e integração do indivíduo ao coletivo. Não há o propósito de degradar a condição humana; muito ao contrário, pode-se ousar dizer que, ainda que feita com sofrimento, é uma afirmação de igualdade e integração do indivíduo, que dentro dessa sociedade jamais será explorado, ou

servirá a nenhum poder que não ao da unidade de sua tribo. Como se verá adiante, é do surgimento da exploração social e da transferência do poder a outro órgão (leia-se: Estado), que não a própria sociedade, é que se iniciará o processo de flagelamento humano, carecedor de insistente proteção normativa. E essa, como se sabe, foi sendo enfileirada e numerada em "gerações", na medida em que o Estado e as classes dominantes se revezaram no exercício abusivo do poder político.

3 Surgimento do Estado e as sucessivas explorações do poder político durantes os seus paradigmas

Fixada a compreensão estrutural da forma de poder nas sociedades primitivas, e a sua derrocada com o surgimento da escravidão voluntária (LA BOÉTIE, 1982, p.15) a análise salta aos paradigmas estatais experimentados, onde o Poder passa a ser exercido de formas distintivas. Esse, já retirado do corpo social, segue, sucessivamente, o exercício em quatro "padrões": Estado Monárquico (Rei como detentor do Poder); Estado liberal (forte individualismo e consequente intervenção mínima do Estado na esfera privada, poder nas classes ascendentes); Estado Social; e Estado Democrático de Direito.

Percebe-se que após o rompimento da unidade de poder existente nas sociedades primitivas, tão temido por estas, o Estado apareceu a pretexto de equilibrar as relações entre os indivíduos. Ocorre que, como a anteviam os tribais, o poder incorporado pelo ente político extrapolou as fronteiras dos interesses sociais.

Inicialmente, sob o regime político absolutista, deflagrado no final período medieval, a Europa experimentou o poder concentrado na figura do rei, como seu único executor, detendo todas as funções que hoje conhecemos no Estado, quais sejam, legislativa, de governo, de Justiça. Nem se precisa ir muito longe para visualizar a propensão à prática de grandes abusos no exercício político. Chegou-se ao ponto de ser eternizada na história a famigerada frase atribuída ao rei francês Luís XIV (1661 a 1715): "L'État c'est moi", que bem traduz o momento de concentração e desvirtuamento do poder àquela época. [4]

Montesquieu, filósofo com pensamentos produzidos durante os séculos XVII e XVIII, iluminista defensor da liberdade e simpatizante da figura do Estado, já se preocupara com o abuso no exercício do poder por um órgão político separado, independentemente da forma que aquele assumisse (monarca ou republicana). Para ele, embora o povo tenha capacidade de escolher o que é melhor, não possui capacidade para realizá-lo, devendo, então, nunca agir de

[4] Tradução livre: "O Estado sou eu".

forma autônoma, e sim, através da representação. Enfim, o que se pretende aqui registrar é a sua mais conhecida contribuição até hoje referenciada como o suporte teórico da "divisão dos poderes". Sinteticamente, segundo as suas ideias, um "Estado é livre, quando nele o poder trava o poder" (MONTESQUIEU, 1996, p.167). Acreditava ser possível esse controle de poder pelo poder. A experiência moderna parece não confirmar a efetividade desse controle.

Pois bem. Com o excesso da exploração dos burgueses (em grande parte banqueiros e comerciantes), que sustentavam economicamente os abusos do rei, houve uma busca pelo rompimento com o regime monárquico, onde a classe mais forte economicamente pregava um afastamento do poder e interferência estatal. Buscava-se a criação do paradigma do "Estado Liberal". Esse formato surgiu da concepção de um grupo de pensadores imersos na realidade da Europa dos séculos XVII e XVIII, seria esse o conhecido movimento "iluminista", que buscava abrir espaço para outras possibilidades na relação entre os homens e o mundo. É nesse período que surgem as contribuições filosóficas de Kant sobre a questão da "dignidade humana" como dever de respeito ao ser racional, adiante abordada.

A racionalidade, àquela época, foi trabalhada como oposição ao poder real, que se sustentava em uma suposta divindade. Pretendia-se alcançar a liberdade frente ao poder absoluto do rei. De outro lado, as ideais liberais fomentavam que o Estado não poderia mais prescrever interesses de um grupo de indivíduos (monarquia e clero), mas sim procurar concretizar o bem comum, isto é, "o grande e principal fim dos homens se unirem em sociedade e de se constituírem sob um governo é a conservação de sua propriedade (LOCKE, 2003, p. 76).

Representando o ápice dessa pretendida ruptura com a relação absolutista entre o governo e os seus "subordinados", a Revolução Francesa afastou a ideologia do poder soberano. A esse pretexto, o poder passaria a emanar do povo, o que fez surgir a concepção de "soberania popular". Nela o poder popular é concretizado pelas leis e o Estado seria o representante da sua vontade. O que lhe obrigaria a decidir em última instância de acordo com aquela. Surgira a ideia da representatividade, como alternativa e retorno de poder aos seus legítimos titulares. Essa ideologia liberal foi consagrada pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.

Diante desse cenário é que surgiu a primeira dimensão dos direitos humanos, sob a forma de direitos de cunho 'negativo', uma vez que dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos; ou seja, houve uma imposição ao Estado de certo distanciamento da vida social e econômica. Estavam assim criados os primeiros instrumentos de proteção ao abuso de poder, que foram sucessivamente surgindo ao longo dos paradigmas estatais e enumerando doutrinariamente em gerações.

Os burgueses, enfim, experimentaram um ambiente que tanto desejara: uma retração do Estado e a liberdade desvigiada, permissiva de tantas possibilidades econômicas. Da ausência do então poder político e municiamento econômico tão reprimido, nada de bom poderia se esperar. Ao menos para os mais fragilizados socialmente.

Os direitos fundamentais, portanto, nesse paradigma, restaram marcados como produto peculiar do pensamento liberal-burguês do século XVIII, de traço individualista. Surgindo e afirmando-se, basicamente, como direitos do indivíduo frente ao Estado, mais especificamente como direitos de defesa, demarcando uma zona de não-intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder (SARLET, 2007, p.54).

Em menos de meio século após, novamente se percebeu que a liberdade não implicava em igualdade. Esta ficou no plano da mera formalidade, bem longe das promessas revolucionárias firmadas. Apenas se deslocou o poder da "mão enluvada" do governo absolutista para as "garras" da classe burguesa, que era economicamente forte. Mais uma vez o poder desgarrado do corpo político redundou em exploração. Ainda que não viesse por ação direta do Estado, a relação de abuso se deu pela sua conivência e facilitação. O que se constatou foi que, o poder político, agora sob o controle das classes economicamente dominantes, passou a ter outro algoz, havendo apenas a troca dos "atores" nesse cenário de dominação.

E foi assim que o trabalho humano passou então a ser menosprezado e negociado, submetido assim à lei da oferta e da procura. Trabalhadores operários possuíam salários mínimos e altíssimas jornadas, mulheres eram obrigadas a deixar seus lares para tentar suprir o que o salário do marido não bastava, crianças não estudavam e também eram aproveitados em trabalho inadequados a sua etariedade.

Com toda essa injustiça social, o povo sem lar, sem comida e sem fé, começou a reagir violentamente, levando o Estado liberal ao dilema de reformar-se ou perecer. Ocorreu então uma cadeia de fatos que influenciaram na decadência do liberalismo primitivo, este é ligado à ausência do Estado atuando nas relações econômicas e de trabalho.

Não é difícil enxergar que o poder, fora do seu corpo político originário, mais uma vez, foi usado como forma de promoção de desigualdades e segmentação social. É de se indagar, num tom de provocação, a sustentabilidade da impressão de que as sociedades primitivas eram uma forma atrasada de organização. Dependendo da referência que se tenha de desenvolvimento, a resposta será certamente negativa.

A situação de crise sócio-político-econômica gerada pela insuficiência do paradigma do Estado Liberal reclamou o surgimento do "Estado Social", materializado com a Constituição mexicana de 1917 e a de Weimar de 1919. O novo paradigma, mais uma vez, pretendeu

recompor o papel do Estado, numa busca por soluções aos problemas identificados no paradigma do Estado Liberal, que foi deflagrado, *grosso modo*, pelo abuso do poder econômico e político das classes burguesas.

E para isso, o paradigma do Estado Social ampliou a atuação do Estado, de forma a que os deveres antes negativos do Estado fossem convolados em uma atuação positiva. E aí que surgem os direitos de "segunda geração" presentes nas declarações de direitos, agora com natureza afirmativa. Novamente, o desvio de poder político reclamou novos instrumentos protetivos contra a exploração social. Contudo, como bem observa Paulo Bonavides "Quando se chega ao Estado Social, já ficou para trás toda uma concepção de vida, com as tradições de um passado morto e irrecuperável" (BONAVIDES, 1980, p.24).

Nesse paradigma, o Estado assume uma função paternalista e protetiva, numa postura claramente de intervenção, objetivando garantir direitos sociais mínimos aos cidadãos. Procurou-se, por meio da presença do Estado, reparar as relações exploratórias intensamente vivenciadas no paradigma antecessor. O momento pós-guerra serviu de ainda maior agravamento ao massacre experimentado, principalmente, pelas classes mais desfavorecidas, das quais a proletária era (ou ainda é) o maior exponente.

De outro lado, é cediço que para assumir esse encargo de promoção social o Estado precisaria de recursos para materializar os direitos tão festejados. Ora, qual seria a forma financeira de sustentação do agora inchado ente político? A tributação, assim, alcançou níveis alarmantes. Surgiu uma severa crise econômica e estatal, que despertou pressões políticas em favor do desmantelamento do sistema de Estado de "bem-estar social", considerado ineficaz para reverter esse quadro pouca prosperidade.

Por fim, chega-se ao atual paradigma do Estado Democrático de Direito, cujo fundamento precípuo é assegurar os direitos fundamentais, vinculantes para toda a produção e interpretação do ordenamento jurídico nacional e para o exercício do poder estatal. Daí a definição de Estado Democrático de Direito, onde se assegura e declara os direitos fundamentais, direitos subjetivos da pessoa que materializam a liberdade concreta, dialeticamente tornando existência a essência do Direito (TOLEDO, 2003, p. 112/116). Aqui se juntam, aos já existentes, os direitos fundamentais de terceira geração e, para alguns, também os de quarta. A Constituição, nessa perspectiva, surge como uma limitação abusiva do legislador.

4. O despertar da preocupação com a proteção da dignidade humana – leituras conceituais de Kant e Rawls

Feita uma breve exposição dos paradigmas estatais e a demonstração de que sorte o poder político foi desviado e, a mais das vezes, abusado, que nos servirá oportunamente na formação da conclusão do trabalho, cabe, nesse tópico, trabalhar algumas considerações sobre a "dignidade humana".

Vale lembrar que a problemática proposta nesse trabalho é a de investigar a necessidade moderna em normatizar a proteção da dignidade humana e, de outro lado, se ela estaria servindo como instrumento desenvolvido para se remediar as relações dominativas iniciadas pela presença do Estado, já dimensionadas em outros paradigmas estatais.

Impõe-se, pois, uma mínima abordagem da concepção ideológica atribuída a dignidade humana na contemporaneidade. O centro de atenção é o seu dimensionamento no atual paradigma do Estado democrático, onde se percebe o grande salto dado como elemento de valoração social. É exatamente sobre esse ponto que o trabalho pretende demonstrar que essa elevação e proteção não seria unicamente sinal de evolução e modernidade. Muito ao contrário, foi uma medida extrema de tentar recuperar o respeito ao indivíduo, tão expropriado dessa condição por sucessivas e severas relações de exploração. Num primeiro momento surgiram pelas mãos da própria figura do Estado, e posteriormente pelas classes que ascenderam com a conivência desse.

Quando a temática é abordada, amiúde, surge ao som de discurso de algum jurista, ou até mesmo de pessoas não ligadas ao Direito, com a base argumentativa de que "haveria ofensa à dignidade humana". Contudo, percebe-se que há uma insistente aleatoriedade na referência à expressão "dignidade humana". E isso ocorre exatamente pela dificuldade em se traduzir o seu conteúdo, que, em princípio, recomendaria ao interlocutor o comedimento na utilização dos termos.

Não se pode negar a complexidade e diversidade científica com as quais o assunto é estudado. Dignidade é tema estreitamente ligado à questão existencial, o que explicaria a dificuldade que o Direito tem em aplicá-la com as necessárias coerências ideológica e científica. E como a formação jurídica, em grande parte, é deficiente em termos filosóficos e no desenvolvimento de pensamento crítico, o tema acaba sendo enfrentado na base do senso comum.

Numa investigação teórica, percebe-se que a dignidade da pessoa humana foi interpretada sob os mais diversos aspectos e linhas de pensamento, o que impede um tratamento uniforme do seu conteúdo. Costuma-se apontar no cristianismo a primeira concepção de uma dignidade pessoal, expressada na tradição personalista e metafísica do cristianismo. Sendo criado à imagem e semelhança de Deus, e de dignidade induvidosa, portanto, o ser humano

também seria reflexamente digno. Sob esta óptica, portanto, a concepção do termo estaria associada ao fato da criação de Deus, o que tornaria a dignidade uma espécie de "quota divina", destinada a todo homem e com ela a existência de direitos e garantias fundamentais outorgados à proteção do gênero humano.

A grande referência, já sob uma influência iluminista e num momento de ruptura com regime absolutista, foi de Immanuel Kant, cuja formulação teórica foi estabelecida a partir de liberdade fundada na autonomia. Kant seria, pois, um dos maiores referenciais modernos quando se trata da temática de dignidade humana, partindo da sua abordagem grande parte dos estudos atuais. Para o filósofo, em uma apertada síntese de suas formulações:

> Todo o ser social, como o fim em si mesmo, terá de poder considerar-se como respeito a todas as leis a que possa estar submetido, ao mesmo tempo como legislador universal; porque exatamente essa aptidão de suas máximas para constituir a legislação universal o distingue como fim em si mesmo, e do mesmo modo de sua dignidade (prerrogativa) em face de todos os simples seres naturais tem como decorrência o haver de tomar sempre as suas máximas do ponto de vista dele próprio e , ao mesmo tempo, do ponto de vista de todos os demais seres racionais como legisladores (os quais, por isso, para ele se chamam pessoas). (KANT, 2008, p. 43)

Dessa sorte, sob a visão kantiana, em uma leitura resumida, a pessoa humana deveria ser tratada como ente possuidor de dignidade absoluta. Para o filósofo, o ser racional, sendo insubstituível, teria a prerrogativa de legislador universal. E isso o tornaria pessoa, ou seja, um ser com dignidade, com fim em si mesmo. Tal condição lhe faria membro de um reino de fins, ligando todos os seres racionais sob leis comuns. Logo, para Kant, haveria um dever de não tratar o ser racional como mero instrumento.

Outra percepção bastante elucidativa é a de John Rawls. Um dos mais ilustres filósofos do direito da segunda metade do século XX, na sua segunda obra, enxerga a concepção de pessoa humana diante de uma dupla capacidade: de ser racional e razoável. (RAWLS, 2002, p. 53).

O autor trabalha a ideia de sociedade como um sistema equitativo de cooperação social, argumentando que esse sistema exige, para ostentar essa condição de equitativo, que as pessoas além de concordarem com os seus termos, necessitam do compromisso de que todos assim agirão. Haveria, nesse contexto, uma espécie de reciprocidade. E por isso não se poderia esperar esse tipo de comprometimento de pessoas vistas apenas como "racionais". Ou, na literalidade das palavras de Rawls: "O que os agentes racionais não têm é a forma particular de sensibilidade moral subjacente ao desejo de se engajar na cooperação eqüitativa como tal, e de fazê-lo em termos que seria razoável esperar que os outros, como iguais, aceitem" (RAWLS, 2000, p. 95).

Dessa sorte, haveria a necessidade de outra virtude política: a razoabilidade. Esta trata justamente de nossa capacidade de propor termos de cooperação que possam ser aceitos por todos, e de agir de acordo com estes, uma vez que os outros o façam. Acresce-se, portanto, à concepção de pessoa kantiana a razoabilidade, que, *grosso modo,* seria a possibilidade de entrar em acordo sobre regras e princípios.

Dignidade humana, segundo Rawls, representaria, pois, a ideia de tolerância e respeito mútuos, baseados numa ausência de hierarquia entre os indivíduos, resumidamente enxergada na expressão "ninguém é melhor do que ninguém". E com isso, pessoa traduziria a noção de um ser moral, livre e igual.

O Estado seria, diante dessa liberdade, impedido de imposição de modelos de vida às pessoas, que, no exercício de sua dignidade, teria liberdade de escolhas e opções, assumindo as respectivas responsabilidades por elas, numa racionalidade reflexivamente elaborada. Seu pensamento, assim, reforçaria a noção de que "é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o ser humano constitui a finalidade precípua, e não o meio da atividade estatal " (SARLET, 2006, p. 65).

Em ambas as bases teóricas há a extração da ideia central de que o princípio da dignidade humana contextualizaria "o homem num fim em si mesmo", ainda que sob a visão rawlsiana haja alguns acréscimos conceituais. Nada, porém, ao menos para a pretensão desse trabalho, que implique em maiores desdobramentos para teoria dos direitos fundamentais.

Enfim, o homem seria, sob uma visão reinterpretada da racionalidade kantiana e rawlsiana, o centro da atenção social e jurídica. E sendo assim, passa a se reconhecer, em seu favor, direitos básicos de proteção, o que implicou na criação dos chamados "direitos fundamentais". Estes teriam, inicialmente, por alvo o afastamento do abuso do poder estatal frente a esses direitos da "pessoa humana", portanto, com dignidade. Num outro momento, esse arcabouço protetivo também passou a ser também reclamado pelas relações privadas. É nessa perspectiva que os direitos fundamentais "nasceriam" da dignidade humana, figurando esta como um tronco comum do qual derivam todos os direitos fundamentais.

De outro lado, o Direito passou a valorar explicitamente a dignidade apenas quando se deparou com situações grave de flagelamento humano. Por isso é que quando se trata da positivação da noção de dignidade, percebemos que essa é uma conquista relativamente recente da civilização moderna do século XX, sobretudo após as barbáries verificadas nos campos de extermínio nazistas, no período após a Segunda-Guerra Mundial. Procurou-se um modo de externar a indignação e repulsar a banalização da vida humana, numa tentativa de se evitar novas ocorrências tão nefastas aos indivíduos na sua condição de "ser humano". À

vista disso se fez deflagrar por todo o mundo a criação de documentos protetivos, garantido uma normatização embrionária do valor da dignidade humana, cujo marco representativo desse movimento foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, que propagou um espírito de valorização do ser humano, que restou reproduzido em diversos ordenamentos jurídicos, notadamente nas Constituições democráticas.

Diante de tudo que foi exposto, pode-se constatar que a preocupação com essa "dignidade" é recente ao Direito. Até poucos anos atrás o conceito restava restrito unicamente ao campo da filosofia, no estudo da condição existencial dos seres humanos. Não se enxergava na dignidade humana nenhum interesse diretamente envolvido com as finalidades das ciências jurídicas.

4.2 A dignidade humana no Estado democrático de Direito

A atual Constituição Federal, seguindo as tendências mundiais, impôs ao nosso Direito a superação da postura patrimonialista herdada do século XIX, migrando para uma concepção em que se privilegia o desenvolvimento e a dignidade da pessoa humana concretamente considerada, em suas relações interpessoais. Operou-se, pois, em relação ao Direito dogmático tradicional, uma inversão do centro de valores e preocupações, fazendo com que o Direito tenha como fim último a proteção da pessoa humana como instrumento para seu efetivo desenvolvimento.

O ordenamento jurídico, numa superação do princípio da igualdade formal, passa a preocupar-se, no direito contemporâneo, com as diferenças que permitem relações de dominação entre as pessoas. Há, nessa senda, condução da ordem jurídica a uma investigação das singularidades da pessoa humana, obrigando o legislador a largar o sujeito de direito indeterminadamente avaliado e protegido, sustentando, de outro lado, indivíduos singularmente categorizados, ou seja, consumidores, a mulher, as crianças e adolescentes, as pessoas com deficiência, e assim por diante. O homem passa, sob essa ótica, a exigir uma normatização mais condizente com suas necessidades existenciais.

E é nesse cenário que a Constituição Federal de 1988, logo em seu art. 1º, III, estabelece que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Determina, assim, que os direitos e garantias fundamentais são inseparáveis dos seus titulares, já que peculiares da própria personalidade humana. Em outras palavras: colocou o ser humano como objetivo central do ordenamento jurídico, sistematizando instrumentos destinados à sua efetivação e proteção.

Nessa senda, houve a clara opção constitucional de conceber a dignidade da pessoa humana sob uma dúplice dimensão: de princípio e de valor. O valor esse que antecede a

qualquer estrutura normativa, portanto, serviria como determinante de todo ordenamento. Portanto a dignidade é anterior ao próprio ordenamento jurídico, como uma condição inerente a toda pessoa humana, constituindo-se valor supremo do sistema jurídico moderno.

Na perspectiva contemporânea da ordem constitucional, esse princípio amplia a sua projeção de proteção, para centrar-se na pessoa concretamente considerada, não se reduzindo mais ao sujeito em sua condição abstrata de ser humano (FACHIN, 2008, p. 7). E isso daria uma maior potencialidade a formulação original kantiana, deixando de enxergar o indivíduo genericamente valorado.

No atual paradigma estatal, os direitos fundamentais nasceram como escudo ao abuso do poder estatal frente a esses direitos da "pessoa humana", dotada, pois, de dignidade. Num outro momento, essa instrumentária protetiva também passou a ser reclamada pelas relações privadas, justificando a "Constitucionalização do Direito Privado". É nessa perspectiva que os direitos fundamentais, na atual ordem constitucional, "nasceriam" da dignidade humana, que figuraria como um tronco comum do qual derivam todos os direitos fundamentais, aplicáveis em qualquer relação jurídica, sejam púbicas ou privadas, bastando que nela se constante a presença do ser dotado de dignidade.

5 Dignidade humana: remédio à unidade perdida?

Como se viu, no desenvolvimento histórico dos paradigmas estatais, foram surgindo as gerações de direitos fundamentais na medida que os abusos políticos foram perpetrados contra os seres humanos. A criação de um corpo político separado foi seguida por diversas formas de relações de domínio e exploração. Nunca se alcançou, por mais que o Direito tentasse, através de diversos diplomas normativos históricos, recompor a igualdade e equilíbrio verificado no seio das sociedades primitivas, que defendiam, justamente, a todo custo a sua unidade política e social.

O atual Estado Democrático de Direito, concebido pela Constituição Federal de 1988, recorreu ao valor da dignidade humana como fundamento valorativo de toda ordem jurídica, invocando um conceito até recentemente estranho à Ciência Jurídica. A razão para isso se descortina a cada passo dado pela sociedade moderna. Foi essa a medida extrema encontrada pelo legislador constituinte para tentar reequilibrar as forças políticas e reduzir as desigualdades já tão profundas no Estado brasileiro.

Das relações de desigualdade, inexistentes nas sociedades primitivas, é que surgiram as grandes mazelas no mundo. No Brasil, essa segmentação social já ganha feição de irreparabilidade, ao menos no cenário político em que ainda se encontra, ou seja, onde tudo é limitado ao plano unicamente teórico-normativo. Comemora-se uma dita "Constituição

Cidadã", mas essa cidadania parece não encontrar projeção na realidade social de seus pretensamente protegidos.

A simples necessidade de positivação de valor imante a qualquer ser humano já instiga um despertar para o caminho que a sociedade moderna vem trilhando. Afinal, a dignidade independe de texto de lei e antecede a qualquer estruturação de poder. O que força a conclusão de que trazer para o Direito a sua materialização normativa é um sinal de reconhecimento que as relações sociais e jurídicas há muito tempo são marcadas pela desigualdade e exploração, causando um definhamento da condição de ser humano.

E o Direito segue perseguindo o seu dever, *ultima ratio*, de proteger ou, ao menos, minimizar os abusos políticos que vêm de longe investindo contra a promoção de uma sociedade mais justa e igual. Isso é bem evidente no decorrer dos sucessivos paradigmas estatais, que, sinteticamente, foram demonstrados. Por escancarada necessidade, criou-se, gradativamente, gerações de direitos fundamentais.

A dignidade humana elevada à condição de valor normativo, ao menos na atual realidade, parece prestar-se unicamente manter a superficialidade da condição humana. Tanto é que a pobreza e miséria, ainda que nossa ordem jurídica centre a sua atuação na dignidade do ser humano, são cada vez mais alarmantes. E parece ser a banalização do suposto conteúdo da dignidade humana, que é sem sempre invocado sem muita pertinência científica, prova da sua pouca profundidade e ineficiência.

A humanidade, ainda que esse conceito fosse teoricamente alheio às sociedades tribais, parecia estar bem mais acomodada dentro da igualdade e unidade política daquela forma de organização. Lá não se permitia desigualdades e as diversas peculiaridades humanas eram aceitas sem maiores repercussões. Seria o caso da própria homossexualidade, admitida e praticada sem maiores constrangimentos naquela "selvagem" sociedade. De outro lado, a sociedade intitulada moderna e civilizada até hoje, quando se fala em grandes evoluções valorativas e humanas, se ressente da convivência com pessoas de opção sexual fora da "convencionalidade".

Não se pode, em face de tudo que se ponderou, duvidar que nas sociedades primitivas sequer se precisaria de instrumentos protetivos da dignidade humana. Ela era bem afirmada e induvidosa diante das relações equilibradas entre os seus membros. A modernidade provou, pois, que à medida em que o Estado evoluiu o ser humano sofreu involução, numa relação de inversa proporcionalidade.

Não é por outro motivo que hoje as relações particulares clamam em voz alta pela aplicação dos direitos fundamentais, antes erigida frente apenas aos abusos do Estado, na dita

“relação vertical” (particulares-Estado). Este, sim, ambiente mais adequado para se discutir essa proteção, já que apenas um dos lados mantém consigo a condição de dignidade. Sedimentou-se, assim, a proteção dos indivíduos também em relações afastadas da figura estatal, onde também se verifica potencialidade de desequilíbrio e dominação por grupos mais fortes. E com isso, a dignidade humana acabou lastreando a “publicização” de diversas relações jurídicas até então reguladas unicamente pelas normas de Direito Privado.

Dessa sorte, a dignidade humana, no contexto jurídico moderno, permite inferir que ela figura como mais um recurso jurídico criado como tratamento paliativo às desigualdades geradas pela perda das unidades social e política. E que, também, no Estado Democrático há uma incansável procura pelo retorno da unidade perdida com o surgimento do Estado, ainda que de maneira deformada. E calha aqui registrar uma pertinente lição do jurista José Afonso da Silva,

> a democracia não precisa de pressupostos especiais. Basta a existência de uma sociedade. Se seu governo emana do povo, é democrática; se não, não o é. A sociedade primitiva fora democrática. A sociedade política - estatal - passara a não ser. Por isso, nesta a democracia pressupõe luta incessante pela justiça social. Não pressupõe que todos sejam instruídos, cultos, educados, perfeitos, mas há de buscar distribuir a todos instrução, cultura, educação, aperfeiçoamento, nível de vida digno (SILVA, 2005, p.128).

Portanto, não convence o usual argumento de que a democracia vivenciada no paradigma estatal contemporâneo teria resolvido a perda da unidade por meio da efetivação da representatividade popular, o que, supostamente, teria aproximado a realidade política atual da unidade presente nas sociedades primitivas. Não se pode esquecer que não há democracia efetiva quando não há uma participação plena do povo na vida política. No entanto, o que se percebe atualmente, ao contrário, é o mero formalismo no exercício da cidadania, diante da grande desigualdade social e concentração de poder. Ainda que com a criação de diversos instrumentos ofertados à população, como a iniciativa legislativa, a Ação Popular e a Ação Civil Pública, identifica-se uma tímida e inexpressiva repercussão na redução das mazelas e infortúnios sociais. A efetividade política, ao menos para as classes mais desfavorecidas, é algo muito distante na sociedade moderna, por inúmeros fatores.

De outro lado, segundo a concepção rawlsiana, o que conferiria o caráter democrático à formação, para ele deliberada, da sociedade seria a possibilidade de que os seus cidadãos fundamentem suas ações de modo a convencer outros cidadãos igualmente livres e racionais. Em outras palavras, a sociedade seria democrática quando baseada em uma concepção pública de justiça, na qual os membros são pessoas morais, livres e iguais, tendo, portanto, a virtude de exercício de suas capacidades e faculdades da razão. Inevitável ser levado à impressão de que

essa visão moderna da democracia rawlsiana bem mais se projetaria nas sociedades primitivas do que na nossa rotulada de "democrática de Direito".

À vista disso, a partir da leitura das teorias de Rawls, percebe-se que a condição das sociedades primitivas guardaria uma aproximação com que o autor chamou de "véu da ignorância" (veil of ignorance). E nesta condição, estaria alcançada a igualdade entre as partes quando da deliberação de formação da sociedade, numa espécie de "acordo social". O véu teria o papel de retirar qualquer conhecimento desnecessário das partes, tanto com relação a elas mesmas como com relação aos demais participantes, que poderiam dar surgimento a preconceitos ou uma repercussão de desigualdades entre elas.

A teoria política rawlsiana concebe o véu da ignorância, pois, como forma de legitimar moralmente a formulação dos princípios de justiça. A ideia essencial seria garantir as condições de justiça procedimental, sobretudo a igualdade e liberdade, como meio para que a deliberação, quando da criação da sociedade, possa alcançar um resultado substantivo justo. Nesse passo, as partes restariam posicionadas simetricamente umas em relação às outras de maneira que nenhuma delas tenha qualquer tipo de vantagem em relação à outra, situando-se numa "posição original. "[5]

Em resumo, a Democracia sob o pensamento de Rawls estaria criada a partir da ideia de cooperação equitativa entre pessoas iguais. O que em muito se identifica com a igualdade representada pela inexistência de divisão do corpo social em dominantes e dominados, marca distintiva das sociedades primitivas. E nesse contexto, Rawls considera como bens primários as liberdades de pensamento e de consciência, de movimento e as prerrogativas de autorrespeito, de escolha de ocupação e de acesso a posições e a riquezas, enfim os bens necessários à sobrevivência digna de todo qualquer indivíduo (RAWLS, 1997, p. 166). Os bens básicos e os valores fundamentais estariam na legitimidade, no respeito, na segurança, na liberdade, na educação, nas oportunidades profissionais, a renda, as subvenções, bases sociais da autoestima, do reconhecimento de nosso próprio valor ((RAWLS, 1999, p.67). E por fim, as distribuições desiguais só são aceitas se trazem vantagens para todos, caso contrário constituem-se em injustiças (RAWLS, 1999, p.270-271).

[5] A ideia da "Posição Origina" é a de uma situação imaginada e pautada pela imparcialidade, pela qual se tornasse, enfim, possível alcançar um acordo entre os indivíduos acerca de princípios de justiça. Para isso, recorre à estratégia de neutralizar os elementos que normalmente os impedem de chegar a esse acordo, isto é, suas diferentes posições sociais e convicções substantivas (metafisicas, religiosas, morais, políticas etc.), subtraindo dos participantes as informações acerca de suas respectivas posições e convicções, obrigando-os, assim, a adotar o ponto de vista imparcial de quem pudesse estar em qualquer posição social e ter qualquer convicção substantiva.

Derradeiramente, quando se recorre a fundamentos científicos de democracia na modernidade, parece haver uma instintiva projeção fática à realidade experimentada pelas sociedades primitivas, em cuja igualdade parece guardar a essência teórica pretendida por quase a unanimidade de autores contemporâneos.

CONCLUSÕES

As sociedades tribais puderam perseverar no seu indiviso até serem destruídas, de início, pelas monarquias absolutistas europeias que expandiam suas práticas de dominação para os povos dos continentes por elas até então, desconhecidos e, em seguida, num processo contínuo, que prossegue até os nossos dias, por regimes que se glorificam de sua adjetivação "democrática".

De outro lado, um olhar mais atento permite perceber que as relações humanas atuais perderam a sensibilidade e respeito, que deveriam ser próprios de sua condição de seres racionais (bem destacada sob as teorias kantiana e rawlsiana). E para remediar essa realidade, que só se agrava a cada dia, apelou-se para uma proteção jurídica, que quase sempre chega atrasada para esse "compromisso" de reequilíbrio social e político.

E é com esse propósito que a atual ordem constitucional invocou a dignidade humana, ou seja, como solução à recomposição da unidade social, propulsora da igualdade e afirmativa da condição de ser racional. Por isso que hoje o Direito propõe a aplicação de normas constitucionais protetivas também às relações individuais, pois nelas também se enxergam grandes desequilíbrios e injustiças. Em termos mais claros, a proteção do indivíduo não é mais necessária apenas no ambiente público, onde o Estado detém, a pretexto de representatividade popular, o poder. As relações entre os sujeitos da sociedade brasileira tornaram-se tão desequilibradas que se tenta escorá-las em soluções jurídicas que, a mais das vezes, limitam-se a pequenas e inexpressivas expressões de recomposição de igualdade material. Dentre essas está, a insistente e já sem tanta identidade, "dignidade humana".

Contudo, centrar a dignidade humana no eixo da normatividade nacional está longe de ser a solução para as dificuldades experimentadas por grande parte das sociedades modernas, como a brasileira, por exemplo. Remédios estritamente teóricos e normativos já provaram ao longo da história nacional que são instrumentos paliativos e pontuais, que se mantêm distantes e impotentes diante da grandiosidade da causa. Prestam-se muito mais a transmitir à sociedade uma duvidosa concepção de evolução política e social.

Na prática jurídica, o efeito que se tem observado na aplicação do princípio da dignidade humana é o de dar mais poderes aos órgãos julgadores, que vêm se aproveitando da

falta de delimitação científica e subjetivismo que lhe circundam, para se arvorar em verdadeiros legisladores e representativos da vontade popular. Substituem-se à determinação clara da lei (que é bem ou mal é fruto do órgão legitimado), sob o frágil argumento de que estão amparados na força da normatividade constitucional. Impõem os juízes e tribunais, com a ajuda da subjetividade dos princípios jurídicos, a sua própria e pessoa vontade. O que permite a conclusão de que a dignidade humana na concepção moderna, ao menos no âmbito da resolução de conflitos e redução de desigualdades, tem-se prestado a mais abuso de poder do que a promoção da afirmação do ser humano enquanto ser racional. Ignora o Poder Judiciário o fato da impossibilidade de corrigir leis, instrumentos de opção democrática, a pretexto de fazer justiça. É cada vez mais frequente o choque da lei com as decisões judiciais, onde optam os juízes por substituir o texto legal, com base em tantos princípios disponíveis e diariamente engendrados, pelas suas próprias visões de mundo. Não se pode admitir combater abuso com mais abuso. Afasta-se a segurança jurídica pelo discurso da equidade.

Dessa forma, a solução para uma verdadeira proteção da dignidade de todos os indivíduos passa primeiramente pela efetiva participação na vida política da sociedade brasileira. De nada adianta ter a igualdade de peso entre os votos populares, numa alegada democratização, quando se sabe que não se tem uma condição simétrica na manifestação dessa vontade, como fonte do poder democrático. Não é com o discurso jurídico de "dignidade" que haverá uma promoção social. Até mesmo porque a dignidade humana sempre foi pressuposta nas relações jurídicas. É preciso concentrar esforços para redução de desigualdades a partir de uma inserção de todos, como membros que são da vontade política da sociedade, com uma escolha realmente livre dos seus representantes políticos. Não se espere, portanto, resultados significativos de discursos jurídicos, como tal o da "dignidade humana".

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia**. Trad. brasileira de Marco Aurélio Nogueira. 2º ed. São Paulo:Brasiliense, 1988.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

CLASTRES, Pierre. Da tortura nas sociedades primitivas. In:**A sociedade contra o estado: pesquisas de antropologia política**. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1978.

CLASTRES, Pierre. **La question du pouvoir dans les sociétés primitives**. Disponível em http://libertaire.pagesperso-orange.fr/archive/2000/228-mai/clastres1.htm. p.1

CUNHA, Danilo Fontenele Sampaio. **A intervenção do Estado na economia e o princípio da dignidade da pessoa humana ante a nova lei ambiental**. Disponível: http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/257.

DIAS, Patrícia. **RITOS E RITUAIS - VIDA, MORTE E MARCAS CORPORAIS:** A IMPORTÂNCIA DESSES SÍMBOLOS PARA A SOCIEDADE. Disponível em http://sites.unifra.br/Portals/35/Artigos/2009/vol_2/ritos.pdf.

FACHIN, Luiz Edson. **A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO DIREITO CONTEMPORÂNEO**: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista. Disponível em:http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima5-Conselheiros/Luiz-Edson-Fachin.pdf.
LA BOÉTIE, Étienne de. **Discurso da servidão voluntária**. Tradução de Laymert Garcia dos Santos. 2ª edição. São Paulo: Brasiliense, 1982.
LOCKE, John**. Segundo tratado sobre o governo.** São Paulo: Martin Claret, 2003.
RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
_____. **Liberalismo político**. São Paulo: Ática, 1999.
_____. **Justiça e democracia**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 9.ed., rev., ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
SILVA. José Afonso da. **CURSO DE DIREITO CONSTITUICIONAL POSITIVO**. 25° edição. São Paulo: Malheiros,2005.
TOLEDO, Cláudia. **Direito Adquirido e Estado Democrático de Direito**. São Paulo: ed. Landy, 2003.