

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**FILOSOFIA DO DIREITO E CÁTEDRA LUÍS
ALBERTO WARAT**

JOÃO MARTINS BERTASO

LEONEL SEVERO ROCHA

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

Diretoria - CONPEDI

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

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

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

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

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

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

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

Representante Discente - FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Conselho Fiscal:

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

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

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

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

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

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

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

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

Relações Internacionais para o Continente Americano

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

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

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

Relações Internacionais para os demais Continentes

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

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

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

Eventos:

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

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

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

Comunicação:

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

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

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

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

D597

Filosofia do direito e Cátedra Luís Alberto Warat [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: João Martins Bertaso; Leonel Severo Rocha – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-240-8

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

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Filosofia do direito. 3. Warat. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FILOSOFIA DO DIREITO E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

Apresentação

Por Leonel Severo Rocha, Prof.URI e UNISINOS

João Martins Bertaso, Prof.URI

O GT Filosofia do Direito e Cátedra Luis Alberto Warat foi desenvolvido com toda a sua plenitude. no dia 5 de dezembro de 2020, tendo sido realizado integralmente de forma virtual, mantendo a qualidade dos debates que caracterizam o GT.

O Conpedi, como sempre, estimulou o debate e a pesquisa sobre a Filosofia do Direito, permitindo a discussão de temáticas fundamentais para a observação do Direito, desde a releitura de autores clássicos, até assuntos extremamente atuais.

No entanto, os membros do GT não deixaram de inovar ao criticar de forma bem contundente. as questões políticas, sociais e de saúde pública, criadas pela Pandemia Global, como se pode constatar nos textos apresentados.

Nesse sentido, foram indicados 16 artigos para o evento, mas foram apresentados 14 textos (com duas ausências), sendo debatidos, os seguintes assuntos:

1. A (IN)VALIDADE DO PROVIMENTO 107 DO CNJ SEGUNDO JOSEPH RAZ
2. A ATUALIDADE DO DIAGNÓSTICO HABERMASIANO DA MODERNIDADE
3. A CONCEPÇÃO DE PAIDEIA COMO REFERENCIAL PARA A POLÍTICA JURÍDICA
4. A IDEIA DE LIBERDADE A PARTIR DO PENSAMENTO DE RONALD DWORKIN DO DIREITO COMO INTEGRIDADE E A ANÁLISE SOBRE O TEMA 1079 DE REPERCUSSÃO GERAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
5. A METÁFORA DO JUIZ-EUNUCO E O PAPEL DA VONTADE E DO DESEJO NA FORMULAÇÃO DA DECISÃO JUDICIAL

6. BREVES CONSIDERAÇÕES ÉTICAS E POLÍTICAS SOBRE A DIGNIDADE HUMANA: A PANDEMIA E O OUTRO
7. MULTICULTURALISMO E DIALÉTICA DO RECONHECIMENTO: UMA ANÁLISE A PARTIR DA TEORIA DE AXEL HONNETH
8. O DESAFIO DA FALÁCIA NATURALISTA SEGUNDO HUME E SEU IMPACTO NO POSITIVISMO JURÍDICO: UMA CONTRAPOSIÇÃO ENTRE O POSITIVISMO NORMATIVO DE Kelsen E O POSITIVISMO DE REGRAS DE HART
9. O DIREITO À ALIMENTAÇÃO NA PANDEMIA: O PRINCÍPIO JURÍDICO DA FRATERNIDADE COMO GARANTIA DE SAÚDE E DESENVOLVIMENTO
10. O ESTADO COMO MECANISMO PROJETADO PARA A PRESERVAÇÃO DA VIDA, A GARANTIA DA PAZ E A DEFESA COMUM DOS HOMENS: UMA LEITURA A PARTIR DE THOMAS HOBBS
11. PROPRIEDADE PRIVADA E ESTADO EM ROUSSEAU, MARX, ENGELS E LÊNIN.
12. SOBRE EXCLUSÃO E PROGRESSO NA INVENÇÃO DO DIREITO: ENTRE DAVID HUME E HANS Kelsen
13. UMA ANÁLISE DA PANDEMIA DE CORONAVÍRUS SOB O ENFOQUE DA BANALIZAÇÃO DO MAL DE HANNAH ARENDT
14. UMA CRÍTICA AO PROGRESSO DE UM PONTO DE VISTA NÃO-JURÍDICO: SOBRE O NÃO-RETROCESSO SOCIAL

O GT Filosofia do Direito e Cátedra Warat transcorreu com intensos debates sobre as relações entre a Filosofia, as ideias waratianas e o atual momento político do Brasil e o Covid-19.

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Filosofia do Direito e Cátedra Luís Alberto Warat apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Filosofia do Direito ou CONPEDI Law Review. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

BREVES CONSIDERAÇÕES ÉTICAS E POLÍTICAS SOBRE A DIGNIDADE HUMANA: A PANDEMIA E O OUTRO

BRIEF ETHICAL AND POLITICAL CONSIDERATIONS ON HUMAN DIGNITY: PANDEMIC AND THE OTHER

Walter Lucas Ikeda ¹
Rodrigo Valente Giublin Teixeira ²
Alessandro Severino Valler Zenni ³

Resumo

o presente trabalho se propõe a analisar o efeito da pandemia perante a dignidade da pessoa, especialmente no seu sentido ético e político. A metodologia utilizada será a bibliográfica, especialmente a partir de Foucault, Schmitt e Agamben quanto às questões políticas e a de Levinas para a análise das questões éticas. O resultado da pesquisa indica que a insensibilidade humana que paira sobre nossa sociedade decorre de um processo de subjetivação que parte do Eu, e desconsidera o Outro, de tal ponto que a pesquisa contribui para a construção de um novo pensar de resistência a partir da ética.

Palavras-chave: Dignidade, Crítica à racionalidade, Estado de exceção, Levinas, Direitos da personalidade

Abstract/Resumen/Résumé

The present work aims to analyze the effect of the pandemic on the dignity of the person, especially in its ethical and political sense. The methodology used will be the bibliographic, especially from Foucault, Schmitt and Agamben regarding political issues and Levinas's literature for the analysis of ethical issues. The result of the research indicates that the human insensitivity that hovers over our society stems from a process of subjectification that starts from the Self, and disregards the Other, to the point that the research contributes to the construction of a new thinking of resistance based on ethics.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Dignity, Criticism of rationality, State of exception. levinas. personality rights

¹ Doutorando em Direito pela Unicesumar. Mestre em Direito pela Unicesumar. Pós-Graduado em Direito pela PUC/PR. Graduado em Direito pela FDSBC. Advogado e Professor. E-mail: walterlucasikeda@gmail.com

² Doutor em Direito pela PUC/SP. MBA em Business Law pela FGV. Mestre em Direito pela UEL/PR. Professor Titular do Doutorado, Mestrado e da Graduação na UniCesumar. Advogado. Email: rodrigo@rodrigovalente.com.br.

³ Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Lisboa. Doutor em Direito pela PUC/SP. Mestre em Direito pela UEL. Graduado em Direito pela UEM. Professor e advogado. E-mail: asvzenni@hotmail.com

1. INTRODUÇÃO

A dignidade da pessoa humana é um elemento que está em praticamente todos os debates jurídicos e mesmo em outras esferas, positivado expressamente em nossa Constituição Federal, é o fundamento de nossa República e a base pela qual todo o direito positivo tem sustentação.

A positivação da dignidade da pessoa humana vem de uma ruptura do mundo ocidental moderno, especialmente pelo fim da 2ª Guerra Mundial, em 1945, em que tivemos atos que foram considerados crimes contra a humanidade e colocaram o positivismo puro e frio dos ordenamentos jurídicos em xeque.

Recebemos os influxos de tendências externas quanto às teorias dos princípios jurídicos que passam a ter força normativa com a promulgação de nossa Constituição Federal de 1988, dessa forma, a própria dignidade da pessoa humana deveria ser aplicada aos casos concretos, e não é apenas dever do Estado fazer valer a dignidade da pessoa humana, mas todas as pessoas entre si, também.

Com a chegada da pandemia da Covid-19 no Brasil no início de 2020, declarada mundialmente pela Organização Mundial da Saúde em 11 de março de 2020, para não se referir à humanidade, a ética das pessoas foi desafiada, pois, estaríamos preparados para ter responsabilidade social, e até política, a fim de tutelar não apenas a nossa própria vida e das pessoas que nos cercam, mas ao Outro, aquela pessoa que não conheço, aquele número do gráfico cujo nome me é desconhecido, estaria Eu pronto a ter responsabilidade pelo Outro?

A pergunta a que nos propomos neste trabalho é: podemos ter alguma reflexão sobre a dignidade da pessoa humana, na dimensão ética e política, diante do quadro de pandemia decorrente do Covid-19? Nossa hipótese inicial é que não teremos reflexões por um fato novo, mas por um fato que agrava uma situação atual, que é o peso desigual de existência entre o Eu e o Outro.

Ademais, torna-se imperioso para criarmos condições de pensarmos o problema, trazer à pesquisa alguns fundamentos que permite a fundação da dignidade da pessoa humana no epicentro do direito moderno e como fundamentos dos Estados nacionais modernos.

A metodologia utilizada para responder a pergunta é a bibliográfica cujo marco teórico central utiliza Immanuel Kant, Hans Kelsen, Giorgio Agamben, Carl Schmitt e Emmanuel Levinas que são escolhidos por permitirem criar condições de refletir a

dignidade da pessoa humana de forma crítica a partir de elementos que constituem chaves de pensamento éticos e políticos.

2. DIGNIDADE E RACIONALIDADE

A dignidade da pessoa humana é considerada como um elemento indelével do mundo ocidental moderno e se torna não apenas norma a incidir sobre a realidade, mas um escudo diante de atos que a confrontem e uma espada que tolhe a validade dos atos que a ameaçam.

A qualificação da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental traduz a certeza de que o art. 1º, inciso III, de nossa Lei Fundamental não contém apenas uma declaração de conteúdo ético e moral (que ela, em última análise, não deixa de ter), mas que constitui uma norma jurídico-positiva com status constitucional e, como tal, dotada de eficácia, transformando-se de tal sorte, para além da dimensão ética já apontada, em valor jurídico fundamental da comunidade (SARLET, 2001, p. 112).

É importante realizar algumas considerações iniciais, antes de adentrarmos mais diretamente ao que se propõe neste trabalho, uma é que a diferença terminológica entre direitos humanos, direitos fundamentais e direitos da personalidade tem um critério muito mais topográfico do que de conteúdo ou de finalidade, pois sua terminologia poderia ser diferente a depender de sua previsão normativa e demonstram o alcance da dignidade da pessoa humana, já que estes orbitam ao redor do epicentro da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, pode-se indicar que são direitos humanos os direitos que tutelam a pessoa humana na ordem internacional, e estes mesmos direitos seria fundamentais se positivados na Constituição, e ainda, direitos de personalidade se positivados na legislação cível, sem prejuízo que os mesmos núcleos normativos possam estar em diferentes esferas legais (SCHREIBER, 2013, p. 13).

Outro ponto que merece atenção é a de que os direitos de personalidade não se limitam ao espectro privado ou às relações privadas, e nesse sentido, é importante destacar que as teorias que sustentam a divisão entre direito público e privado já não são aptas a afastar as críticas atuais (SIQUEIRA; OLIVEIRA; ZANINI; FRANCO, 2018, p. 211-212).

É nesse sentido que a Constituição Federal trata o direito geral de personalidade, com pressupostos axiológicos que são inseridos a partir de uma matriz, esta matriz é a

dignidade da pessoa humana, esta funciona como uma cláusula geral que tutela a personalidade. Assim, o epicentro em que os direitos da personalidade, e o direito geral de personalidade, se pautam na dignidade da pessoa humana.

Pode-se analisar colunas que auxiliam a erigir o sistema da personalidade, como o do direito ao patrimônio mínimo, previsto no artigo 5, XXIII, da Constituição Federal; o do direito à saúde; o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; o direito de possuir uma família e planejá-la; todos em alinhamento com a dignidade da pessoa humana; todos estes direitos são assegurados pela tutela da personalidade humana, segundo uma cláusula geral de proteção (SZANIAWSKI, 1993, p. 127).

Portanto, pode-se identificar que a dignidade da pessoa humana não está vinculada a alguma esfera específica do direito ou se limita aos direitos fundamentais no sentido estrito, na mesma toada, não se deve desconsiderar as contribuições das diversas ordens topográficas do direito, tendo em vista que a finalidade última é da proteção da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana, normativamente, está espreada por todo o sistema normativo.

No tocante à dignidade da pessoa humana, que é centro axiológico do nosso sistema normativo, recorremos a Kant que contribuiu para o desenvolvimento da ideia de dignidade da pessoa humana, esta dignidade seria observada na medida em que as coisas têm um preço e o homem não, pois o homem é um fim em si mesmo, não é meio para qualquer outro fim (KANT, 2007, p. 77).

Immanuel Kant foi um pensador muito importante para que pudéssemos pensar numa nova ordem social legítima, pois a dignidade que propunha decorrida da condição racional do homem, logo, de caráter universal, permitindo pensar no alcance do direito para todas as pessoas, independentemente de casta social ou econômica, pois o critério utilizado foi o de que os homens são racionais, logo, todos os homens deveriam ter direitos, na medida em que todos são racionais.

Entre os diversos pensadores que tomaram seus ensinamentos, os neokantistas, podemos destacar Hans Kelsen e sua famosa defesa do direito como ciência pura, desvinculada da política, economia e outros fatores que sempre fizeram parte do direito.

Um dos grandes termos da teoria geral do direito e que é importante à nossa proposta é do sujeito de direito, o sujeito de direito é a pessoa subjetivada, isso é, trata-se de como a pessoa humana pode ser concebida no mundo do direito e apta a exercer direitos e adquirir deveres. De acordo com Kelsen (1988, p. 119), a ideia de sujeito de direito hábil a exercer direitos subjetivos é extraído da noção de propriedade.

Dessa maneira, temos uma contradição do sistema positivo com seu próprio centro axiológico, pois, como podemos afirmar que a pessoa humana tem dignidade e deve ser tutelada, especialmente pelos direitos fundamentais, enquanto a concepção de sujeito de direito decorre da propriedade? Trata-se de ponto que não devemos nos olvidar.

Orlando Gomes (2006, p. 60) observa que a proposta feita por Hans Kelsen, com as reservas necessárias que devem ser feitas da proposta pura de sua teoria, buscam, entre outras medidas, a instrumentalização do direito como técnica social que tem compromisso com uma ordem determinada.

Assim, uma teoria pura do direito, eminentemente positivista, fundamenta a si próprio em seus elementos anteriores e hierarquicamente superiores até chegarmos numa norma hipotética fundamental que nos traz um dever dogmático, assim, retiraria dos juristas e da esfera do direito aquilo pelo qual este é erigido: uma estrutura social e política, e que, passam a ser considerados elementos metajurídicos.

Considerando que a norma hipotética fundamental paira numa ordem fora do alcance dos juristas, muito parecido como o *nomenum* kantiano, isso é, algo que existe, mas não pode ser conhecido, pois apenas podemos conhecer aquilo que se apresenta para nós (fenômeno), o critério do direito passa a ser a validade.

O critério do direito passa a ser validade, assim, o que se observa é se o procedimento normativo está de acordo com o procedimento científico, o conteúdo axiológico é ceifado do procedimento, e coloca o jurista, um cientista do direito, a analisar unicamente a norma positivada, e não mais o meta direito (PACHUKANIS, 1988, p. 15-20).

Deveras, a fabricação de sujeitos hodiernos, destacados de qualquer aspecto ontológico, tem sua consciência e valores práticos projetados por meio analíticos de quantidade e qualidade de direitos. De tal forma, os explorados não enxergam ganhos na luta, senão pela via jurídica, a quantidade por advir de maior número de normas benéficas na sua relação social como a trabalhista; ou a extirpação normativa de atos como a tortura, conseqüentemente, haveria valorização da dignidade humana.

A alienação quanto ao cenário jurídico é tão grande que os sujeitos de direito vão militar por carrear mais e melhores mercadorias, pois esta é a forma jurídica imposta ao seu tempo de trabalho, ao seu lazer, e à sua personalidade, é neste cenário que “para muitos, é inconcebível que haja um horizonte das lutas e das revoluções maior que a própria luta por direitos humanos” (MASCARO, 2017, p. 135-136).

Assim, luta-se por mais leis benéficas, por um discurso cada vez mais enraizado, e a vitória dessas disputadas é dada ao soberano para que este reafirme sua posição perante *homo sacer* vitorioso.

Entrementes ao declínio do projeto filosófico ocidental, houve uma inversão de sentidos, não mais se realizando a filosofia, mas filosofa-se a realidade. Essa gaiola limitadora alavancou um anseio teológico na realidade, já que as portas da metafísica se fecharam, destacando os homens da realidade para uma projeção falaciosa de paraíso imanente (DEBORD, 2000, p. 19-20).

A sociedade de consumo é fenômeno ao qual não se sabe exatamente o seu marco, há divergências, mas que teria início por volta de 1920, e as relações humanas, suas relações existenciais, se baseiam na mesma relação que o consumidor tem com seu produto. De acordo com Bauman, as relações humanas passam por uma reconstrução na sociedade de consumidores e das suas relações humanas de forma que se assemelham ao das relações entre os consumidores e os objetos do consumo.

Esse feito notável foi alcançado mediante a anexação e colonização, pelos mercados de consumo, do espaço que se estende entre os indivíduos (BAUMAN, 2008, p. 19). Isso significa, que a sociedade de consumo promove, encoraja ou reforça a escolha de um estilo de vida e uma estratégia existencial consumista, e rejeita todas as opções culturais alternativas (BAUMAN, 2008, p. 70).

A personalidade do ser é a de um produto, seu valor é baseado nas coisas que tem nos adornos que o revestem; de conteúdo vazio, precisa do dinheiro a fim de transpor as qualidades universais de Deus para sua casca vazia. Não há metafísica, não há o Deus cristão, há coisas, é-se coisa.

O consumo é que vai moldar a personalidade e sua identificação social, o não consumo também é uma escolha de consumo; e sobre o valor na sociedade de consumidores, seu valor supremo, não é outro, senão o da felicidade, uma vida feliz.

Este valor é tão intenso, que a infelicidade é malvista e gera exclusão do indivíduo que exterioriza tal pecado. O sujeito se perde nas ilusões de consumo, nas suas promessas de felicidade, na fomentação de desejos infinitos e a criação de necessidades insaciáveis ciclicamente, tornando-se cada vez mais infeliz.

A dignidade da pessoa humana deveria ser aquela que nos orientaria o Estado a tornar a vida do cidadão possível e de lhe promover condições para que tenha uma vida digna, e que em última instância na seara judicial, prevaleça a justiça. A realidade é que habitamos um mundo de inversão de valores e de discursos. Em nome do econômico e

do lucrativo, escraviza-se toda a humanidade, a massificação que é disseminada no consumo automático e mecânico que são legitimadas por um discurso de liberdade. De forma que a vida humana sem a tutela efetiva do direito é a busca da efêmera felicidade entre o berço e o túmulo (ZENNI, 2004).

Esse empobrecimento *teleontológico* da personalidade vem ao encontro do cálculo, do capitalismo e da ciência moderna. O capitalismo não busca a riqueza material, mas o domínio da quantidade que subjuga as diferenças, as qualidades de cada pessoa.

O cálculo, por sua vez, é atributo da razão, não sua totalidade, esta concepção cria uma ideologia econômica que o ser racional, o homem nominalista, é um puro ser de cálculo, e que seu comportamento pode ser calculado e programado como um computador (SUPIOT, 2007, p. 11-13). E a personalidade é gravemente afetada neste contexto, pois o cálculo nominalista vai tratar como irreal e desconsiderar tudo que não puder ser traduzido em números.

A proposta que nos filiamos a fim de possibilitar um discurso humanístico que consiga enfrentar os números e a deformação da pessoa humana é uma ética de alteridade em que a responsabilidade pelo Outro é a filosofia primeira, a partir de Emmanuel Levinas, este propõe uma ética de resistência perante a totalização da racionalidade e do algoritmo.

A universalização da ideia kantiana remonta à própria filosofia ocidental que propôs desde Platão e Paulo uma filosofia totalizante, isso é, transformar tudo que é Outro no mesmo, trata-se de um modo do mesmo, uma ideia forjada na razão solipsista e voltada a transformar tudo passível de análise por um mesmo denominador comum.

Crença nas virtudes da “Ciência”, dotando o homem de um senhorio cada vez maior sobre a Natureza; fé no “Progresso”, que deve se traduzir em uma melhoria do bem-estar individual e da justiça social; ideia de que a “História” tem um sentido (historicismo) e que a Razão acabará por impor sua lei; convicção no “Universalismo” dos modelos construídos no Ocidente, chamados a servir, enquanto expressão própria da Razão, de modelos de referência. (CHEVALLIER, 2009, p. 14).

O que se quer dizer é que a ideia de pessoa é apenas a que reflete o idêntico daquele que pode dizer quem é humano, a identidade passa ao domínio da totalização (LEVINAS, 1988b, p. 24), e a partir do momento em que se tem domínio da atribuição da identidade, podemos dizer que aquele que tem o poder sobre a identidade decide quem é pessoa e quem não é, decide quem é amigo e quem não é.

Carl Schmitt pensou que a política é quem tem a palavra sobre o direito, pois o soberano é aquele que decide quem são os amigos e quem são os inimigos, e que os amigos, ou a comunidade, ficam mais forte à medida que excluem os inimigos, portanto, podemos pensar que o a política, e logo o direito, fundam-se na ideia de inclusão e exclusão.

*Em primeiro lugar, todos os conceitos, representações e termos políticos têm um sentido polêmico; eles têm em vista um carácter concreto de contraposição, estão ligados a uma situação concreta cuja consequência última é um agrupamento amigo-inimigo (que se expressa na guerra ou na revolução) e tornam-se abstrações vazias e fantasmagóricas se esta situação estiver ausente. Termos como Estado, república (VII), sociedade, classe, para além de[52] soberania, Estado de direito, absolutismo, ditadura, plano, Estado neutro ou total, etc. [53], são incompreensíveis se não se souber quem *in concreto* deve ser posto em causa, combatido, negado e refutado por tal termo(VIII) (SCHMITT, 2015, p. 59).*

O que Carl Schmitt nos coloca é algo que não pode ser menosprezado na análise da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que apesar de a norma ser geral e universal, podemos observar que a regra imposta não é cumprida e se cria um campo de exceção em que os direitos não são aplicados, mas suspensos, um Estado de Exceção que permite a figura do *homo sacer* como um Outro que é excluído por não ser o mesmo.

Nesse sentido, a figura do *homo sacer*, resgatada do direito romano, representa a exclusão e a impunidade, pois configura um ser que não pode ser sacrificado, mas pode ser morto, configurando uma dupla captura, temos que o *homo sacer* é “A vida insacrificável e, todavia, matável, é a vida sacra” (AGAMBEN, 2002, p. 89-90).

A fim de percebermos melhor a dimensão proposta por Agamben com a figura do *homo sacer* é fundamental retornarmos ao soberano, mas com Foucault, para quem o poder do soberano faz viver, ou deixa morrer (FOUCAULT, 1999, p.24), ou seja, na dimensão de nossa análise, podemos pensar que o *homo sacer* não é apenas morto violentamente, mas este Outro é deixado para morrer às margens do agasalho do direito, de políticas públicas e da dignidade da pessoa humana.

É fundamental pontuarmos que o poder para Michel Foucault não se restringe a um atributo ou objeto que algumas pessoas têm e outras não, mas que está na relação que as pessoas ostentam entre si, como uma rede, e por isso, devemos analisar não apenas o exercício de poder que as estruturas e o Estado exercem sobre as pessoas, mas a exercida pelas pessoas.

3. PANDEMIA – RESPONSABILIDADE PELO OUTRO

No ano de 2020, o mundo, e o Brasil, foram tomadas por uma questão sanitária de alcance global, isso é, uma pandemia de alcance global e que colocou diversas questões éticas e humanas sob debate e que são objeto de estudo de diversas áreas, incluindo o direito.

Apesar de não fazer parte de nosso recorte de pesquisa, o ministério da saúde (2020) explica que a transmissão do vírus ocorre por meio de uma pessoa doente para outra, ainda que por contato próximo, por diversos meios como os de: toque do aperto de mão contaminada; gotículas de saliva; espirro; tosse; catarro; objetos ou superfícies contaminadas, como celulares, mesas, talheres, maçanetas, brinquedos, teclados de computador etc.

Dessa forma, emerge a necessidade de cada pessoa pensar no Outro, na sua responsabilidade que tem com o Outro, pois, a fim de evitar uma disseminação do vírus maior do que as estruturas de saúde poderiam suportar, e assim, diminuindo a chance das pessoas contaminadas sobreviverem, cada um deveria fazer os seus atos de tal modo que amenizassem os efeitos da pandemia.

O *homo sacer* que trata Giorgio Agamben coloca a figura da *bios* e *zoé*, vida qualificada e vida nua, respectivamente, isto é, a vida qualificada é aquela que é feita viver, é agasalhada e reconhecida pelo Soberano como detentora de direitos, enquanto a vida nua fica à mercê de uma existência de pura vida animal, à margem da vida política e das medidas que aumentem sua potência de vida emancipada.

Giorgio Agamben (2020) publicou um artigo decorrente da pandemia em que explicou que o pânico na Itália evidenciava a sociedade atual que não crê em mais nada, senão apenas em sua própria vida nua, os italianos seriam capazes de sacrificar qualquer coisa, desde relações sociais (trabalho ou pessoais), crenças (política ou religiosas) diante do perigo provocado pelo vírus, os homens, assim, ficam cegos e transformam os “outros” em situação a ser evitada ou mesmo afastada.

A realidade italiana se destoa da brasileira, no sentido em que a italiana busca cortar toda sua realidade para a proteção e salvaguarda do Eu, enquanto a brasileira é negligente com os cuidados para salvaguardar a integridade do Outro, e apenas pensa no Eu, sendo que o risco de fatalidade do Eu para o vírus para moldar a conduta para ser

negligente ou imprudente. De toda forma, em última análise, o critério é o do Eu, e nisto ambas as realidades se encontram.

A figura da vida nua de Agamben se assemelha, com as reservas necessárias, ao rosto de Levinas, pois, para este o rosto de humano é onde o ser humano está mais nu e exposto, também, é o local onde a ética se realiza e somos desafiados a corresponder. É o rosto do humano que nos brada “não matarás”, e o rosto humano sempre foi e será a maior categoria de resistência perante a totalização numérica e o Estado de Exceção que o tempo coevo nos assola. Para melhor tratarmos da pandemia, da ética e da dignidade da pessoa humana, precisamos realizar um pequeno percurso em outras ideias.

A alteridade é uma das categorias filosóficas que não foram tão valorizadas como outras, tais como o ego e a razão, e para isso se tem uma explicação. A cultura moderna ocidental é centralizada na discussão e análise da subjetividade, o eu - o ego, saber quem Eu sou, qual a Minha missão, qual a Minha felicidade e assim por diante.

A centralização da questão filosófica na subjetividade, no Eu, traz um distanciamento perante a análise do Outro e até uma espécie de recorte da realidade perante o Outro, e sua própria existência, pois o que buscamos é ter a certeza ou o pensamento da nossa existência, o Outro vem depois, se vier. Podemos mencionar que a filosofia de Descartes foi fundamental neste processo ao colocar o sujeito como categoria principal. Como ter consciência do Outro? Para Levinas:

A outra pessoa viva diante de mim hoje e a outra pessoa morta em Auschwitz estão interfoliadas na experiência ética: por um lado, esquecer ou abandonar aqueles que foram assassinados seria ignorar o rastro de seu sofrimento que está nas responsabilidades para com e por outras pessoas hoje, e, por outro, a face da outra pessoa é uma lembrança da vulnerabilidade humana especialmente do sofrimento das vítimas (LEVINAS, 1988a, p. 67).

A partir da posição de Levinas, podemos dizer que honramos a morte daqueles que se foram pela pandemia? No feriado de 07 de setembro de 2020, diversos canais de comunicação noticiaram que as praias se encontravam lotadas em todo o país (GLOBO, 2020), o que evidencia que os números de mortos noticiados diariamente, perto de mil pessoas, não são capazes de afetar o Eu.

Este individualismo, egocentrismo, narcisismo está no centro do projeto moderno e compõem um dos grandes pilares desse projeto, numa sociedade de massas, as pessoas acreditam apenas no seu próprio espectro e não respeitam a subjetividade do Outro.

O homem relacional que buscava seu sentido de vida numa conexão com o mundo, passou a ser o homem de direitos a serem respeitados e que premia pelo exercício de liberdade, esta concepção do sujeito como indivíduo se situa no centro do liberalismo clássico, fruto da razão moderna.

Por um lado, deve ser destacado que a ótica moderna possibilitou a defesa ética de uma visão de dignidade humana a cada pessoa, mas que fomentou a emergência de um homem de tendência solipsista e narcisista, e que se nega a ver o Outro ou a dignidade do Outro.

Os judeus mortos em Auschwitz não estão tão longe do Brasil, não estão longe dos milhares de pessoas que morrem diariamente pela pandemia, também não estão longe dos pobres e negros mortos por diversos fatores estruturais, não estão longe dos diversos grupos de minorias e vulneráveis que são tolhidos de seus direitos.

Nesse sentido, não se pode deixar de observar que mesmo a declaração de direitos também captura a vida nua. Basta observar os “desnudados”, assim reputados os refugiados, criminosos, idosos e a escória social, que o soberano deixa morrer, malgrado a dignidade da pessoa humana, como foi com o Ato Institucional nº. 05, em dezembro de 1969, e o golpe de ditadura argentino, em junho de 1966, e tem sido em becos, guetos, presídios. Faz viver o que lhe interessa e quando não mais interessa às relações de poder e ao mercado, deixa morrer. Essa é a máquina sacrificial articulada nos estamentos do poder da igreja e transferida por assinatura ao poder econômico.

Todas as formas de extermínio ao Outro, ainda que seja pela negligência de deixarem morrer, constitui uma forma de fortalecimento da dignidade absoluto do Eu e relativo do Outro, pois o direito de existir é apenas ao Eu, o Eu individual, o Eu de certa nacionalidade, o Eu de certa raça, o Eu de certa condição social, econômica etc.

A distância entre uns e outros dos eventos acima não está na quantidade, mas na qualidade, na medida em que o Outro é uma espécie diferente do ser que o Eu se vê, pois o Eu é um ser humano pleno, os Outros ainda não tem o mesmo valor, a mesma carga existência que o Eu tem.

É justamente a isso que Giorgio Agamben vai identificar como o Estado de Exceção, trata-se de uma espécie de guerra civil legal, ao qual a ordem do direito fica suspensa até que seja estabelecida a normalidade. Mas a ideia de um lapso de exceção passa a ser a regra, e o Estado de Exceção passa a ser permanente, este Estado permite que o soberano decida acima do direito, ou que faça o direito se curvar à sua decisão.

O totalitarismo moderno pode ser definido, nesse sentido, como a instauração, por meio do estado de exceção, de uma guerra civil legal que permite a eliminação física não só dos adversários políticos, mas também de categorias inteiras de cidadãos que, por qualquer razão, pareçam não integráveis ao sistema político. Desde então, a criação voluntária de um estado de emergência permanente (ainda que, não eventualmente declarado no sentido técnico) tornou-se uma das práticas essenciais dos Estados contemporâneos, inclusive dos chamados democráticos (HUTCHENS, 2007, p. 117).

Da mesma forma que as autoridades de diversos segmentos e o próprio povo apoiou seu regente que instituiu os campos de concentração, somos nós, os brasileiros, que chancelamos o valor das vidas humanas perdidas na guerra contra a pandemia, somos nós que instituímos o Estado de Exceção e suspendemos o direito do Outro pela saúde, ao tratamento de saúde no SUS, o valor de sua vida e dignidade, na medida em que não somos mais capazes de olhar no rosto do Outro, do estrangeiro, daquele que não sou Eu.

Na verdade, Levinas aponta que antes da nossa existência, a ética nos precede, precede pelo rosto, pela existência do Outro, somos responsáveis pelo outro sem esperar qualquer coisa em troca, ainda que isso nos custasse a própria vida, a recíproca depende do Outro, não de mim, o Eu tem uma responsabilidade a mais do que os Outros têm, uma responsabilidade humana irrecusável, e apenas somos Eu na medida em que cumprimos essa responsabilidade, que é a responsabilidade pelo Outro (LEVINAS, 1988a, p. 92-93). É o Outro que constitui minha existência, não Eu que constitui o Outro, Eu devo minha existência ao Outro, não o contrário.

A questão que Levinas propõe é extremamente revolucionária diante da nossa história ocidental, pois coloca o centro da moralidade ética no Outro, é este que constitui o Eu, e não o Eu que constitui o Outro. Várias são as questões decorrentes das reflexões propostas por Levinas e que ainda precisam ser enfrentadas pela filosofia, a filosofia do direito, o direito e a própria sociedade, pois, o direito precisa estar constantemente sob autocrítica, sob o risco de não ser mais um agente transformar.

E isto a história comprova, pois nenhuma doutrina jurídica conseguiu até agora fazer com que os fracos e oprimidos deixassem de sê-lo; e o mundo está aí, com suas guerras, com o subdesenvolvimento e a fome, com a exploração dos pobres, indivíduos e povos, a coisificação da pessoa, com a dominação de uma parte do mundo por alguns Estados, isso tudo em nome da liberdade, da dignidade e do respeito pela pessoa humana, e ultimamente em nome dos direitos humanos (ZENNI, 2018, p. 159)

A proposta que podemos pensar em construir a partir de Emmanuel Levinas não se limita aos tipos normativos ou de sua estruturação positiva, vai muito além disso, toca na subjetivação das pessoas enquanto responsáveis pelo Outro, num aspecto que vai ao encontro do considerado metajurídico, no encontro da ética que forma a política, pois é na ética que vamos ter a possibilidade de aumentar nosso espectro subjetivo com o Outro, em busca de um infinito.

As reflexões de Emmanuel Levinas são de resistência perante a totalização da razão e da técnica perante a realidade e o pensamento ocidental contemporâneos, e ao direito também, que não deve se limitar a uma interpretação puramente técnica e racional do ser humano e de suas aflições, pois este tipo de pensamento induz ao esquecimento do Outro.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da proposta realizada nesta pesquisa, observou-se diversas posições sobre a dignidade da pessoa humana, em especial aquelas que permeiam os fundamentos do direito positivo e que foram centrais para o projeto moderno encabeçados pelos ideais da razão e da ciência.

Foi possível observar que o pensador Immanuel Kant tem presença destacada nas ideias do iluminismo e que foram de grande contribuição ao direito, como as observadas pelo neokantista Hans Kelsen ao propor uma teoria pura do direito que colocaria o direito como uma ciência.

O direito precisou com a chegada do positivismo e a valorização da ciência e da razão, adequar-se a um novo molde de legitimação do conhecimento e do procedimento, um molde eminentemente científico que se legitimaria pelo procedimento, marginalizando o *jus* do procedimento.

Ocorre que o direito puro, sem as considerações dos diversos elementos políticos e sociais que o cercam, fazem do direito um elemento manifestamente formal, e se afasta da justiça, da moral, da ética e permite o cometimento de diversos atos cujo critério é o da forma.

Nesse sentido, são expostos diversos pensamentos que buscaram criticar a idealização do direito como uma ciência pura, que deixaria de observar os diversos elementos que cercam sua produção, fins e interpretação; além da exposição mais acentuada do aspecto político com Carl Schmitt e Giorgio Agamben.

Doravante, observamos o cenário da pandemia decorrente do Corona vírus numa análise ética e política, buscando uma interlocução entre as ideias apresentadas de Carl Schmitt e Giorgio Agamben com as de Emmanuel Levinas que traz um pensamento de resistência perante a totalização da razão e do algoritmo, e que, com todas as reservas necessárias, é possível trazer reflexões e novas propostas para a conjuntura brasileira coevas que requeira cada vez mais por um olhar ao Outro, por meio de seu rosto do Outro.

Em tempos que cada vez menos parece que somos capazes de olhar ao outro, em tempos que cada vez mais a ideia do Eu se fecha numa subjetividade de autoconstituição, solipsista ao Outro, que marca a própria ideia de valor que decorre apenas de mim a mim mesmo, a totalização da mesmice pela projeção do Eu a todos os outros, são nestes tempos que as reflexões de Emmanuel Levinas se tornam imprescindíveis para podermos pensar um amanhã em que o Outro ainda possa existir.

REFERÊNCIAS

- AGAMBEN, Giorgio. Chiarimenti. **Quodlibet**, 17 mar. 2020. Disponível em: <https://www.quodlibet.it/giorgio-agamben-chiarimenti> . Acesso em: 13 set. 2020.
- AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer**: o poder soberano e a vida nua, trad. Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a doença**. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca#o-que-e-covid>. Acesso em: 13 set. 2020.
- CHEVALIER, Jacques. **O Estado Pós-Moderno**. Tradução de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- DEBORD, Guy. **A sociedade do espetáculo**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2000.
- FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**: curso no Collège de France (1975-1976), trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- GLOBO. **Aglomerção de 7 de setembro**: brasileiros lotam praias, bares e parques no feriado da Independência. Disponível em: <https://g1.globo.com/turismo-e-viagem/noticia/2020/09/07/aglomeracao-de-7-de-setembro-brasileiros-lotam-praias-bares-e-parques-no-feriado-da-independencia-fotos.ghtml>. Acesso em: 13 de set. 2020.
- GOMES, Orlando. **Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

HUTCHENS, B. C. **Comprender Lévinas**. Petrópolis: Vozes, 2007.

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

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LEVINAS, Emmanuel. **Ética e infinito: diálogos com Philippe Nemo**. Lisboa: Edições 70, 1988.

LEVINAS, Emmanuel. **Totalidade e infinito**. Lisboa: Edições 70, 1988.

MASCARO, Alysson Leandro. Direitos humanos: uma crítica marxista. **Revista Lua Nova**, São Paulo, n.101, v.1, 2017, p. 109-137. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64452017000200109&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em: 13 set. 2020.

PACHUKANIS, E., B. **Teoria geral do direito e marxismo**. Tradução de Silvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1988.

SARLET, I.W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Tradução de Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Edições 70, 2015.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. São Paulo: Atlas, 2013.

SIQUEIRA, D. P.; OLIVEIRA, E. A.; ZANINI, L. E. A.; FRANCO JR., R. M. Os direitos da personalidade em face da dicotomia direito público – direito privado. **Revista de Direito Brasileira**, v. 19, p. 208-220, 2018. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3203/3534>. Acesso em: 07 de set. 2020.

SUPIOT, Alain. **Homo juridicus: ensaio sobre a função antropológica do direito**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

ZENNI, Alessandro Severino Valler. O retorno à metafísica como condição para concretização da dignidade da pessoa humana. **Revista jurídica cesumar**, Maringá, v.4, n.1, p. 5-14, 2004. Disponível em: <http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/359/423>. Acesso em: 14 set. 2020.

ZENNI, Alessandro Severino Vallér. **Pessoa e justiça**: questão de direito. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2018.