



(Qual) **Direito e**
(qual) **Sustentabilidade**
para o **Século XXI (?)**

Diogo Dal Magro
Matheus Figueiredo Nunes de Souza
Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino (Orgs.)



A presente obra é fruto das pesquisas científicas desenvolvidas pelos alunos de Graduação e Mestrado da Faculdade Meridional - IMED, sob orientação e supervisão do Professor Dr. Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino, trabalhando os mais diversos temas conexos entre Direito e Sustentabilidade, com o intento de somar às observações pós-modernas de construção de um novo Direito e uma nova Sustentabilidade para o Século XXI. De fato, o Direito e a Sustentabilidade necessitam ser vistos com novos olhos para que possam enfrentar os anseios sociais dos dias de hoje. E esta obra, revestida de excelência acadêmica e rigor científico, alcança este objetivo, fornecendo ao leitor uma miscelânea de fundamentos teóricos que promove uma pluralidade de ideias e pontos de observação. Com a humildade acadêmica de todos aqueles que contribuíram para esta obra, têm-se ciência de que nenhuma das observações está em condição de conhecer a plena realidade. Mas o ponto cego de cada um daqueles que observam pode ser visto pelo Outro, permitindo assim uma construção da realidade a partir de vários contextos. A longa estrada do Século XXI que permeia as esferas do Direito e da Sustentabilidade é construída pelos mais plúrimos jogos dialogais — e não é que estes discursos não existiam antes, é porque não podiam ser observados (!). Esta obra é de grande contribuição ao mundo jurídico e faz com que possamos evoluir e observar aquilo que antes não conseguíamos.



**(Qual) Direito e
(qual) Sustentabilidade
para o século XXI (?)**

(Qual) Direito e (qual) Sustentabilidade para o século XXI (?)

Organizadores:

Diogo Dal Magro

Matheus Figueiredo Nunes de Souza

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Lucas Margoni

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



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



Associação Brasileira de Editores Científicos

<http://www.abecbrasil.org.br>

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

MAGRO, Diogo Dal; SOUZA, Matheus Figueiredo Nunes de; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de (Orgs.)

(Qual) direito e (qual) Sustentabilidade para o século XXI (?) [recurso eletrônico] / Diogo Dal Magro; Matheus Figueiredo Nunes de Souza; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino (Orgs.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019.

359 p.

ISBN - 978-85-5696-691-9

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

1. Direito; 2. Sustentabilidade; 3. século XXI; 4. Direitos Humanos; 5. Direitos Fundamentais; I. Título.

CDD: 340

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

“[...] Às utopias do desejo, sucederam as expectativas de leveza do corpo e do espírito, de uma vida cotidiana menos estressante, de um presente menos pesado de carregar: viver melhor não se separa mais da leveza de ser. Bem-vindos à era das utopias do menos, das utopias *light*”.¹

¹ LIPOVTESKY, Gilles. **Da leveza**: rumo a uma civilização sem peso. Tradução de Idalina Lopes. Barueri, (SP): Manole, 2016, p. 23.

A todos os meus alunos e alunas. Obrigado por
compartilharem as suas utopias profundamente humanas.

Sumário

Prefácio..... 15
Mayara Pellenz

Introdução 17
Matheus Figueiredo Nunes de Souza

Parte I

Constitucionalismo, Direitos Humanos e Direitos Fundamentais

1..... 21
Uma cidadania sul-americana por meio da ética, fraternidade, Sustentabilidade e política jurídica: um singelo elogio aos estudos de Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino
Matheus Figueiredo Nunes de Souza

2..... 27
A utopia de um Tribunal Constitucional Internacional
Matheus F. N. de Souza; Sérgio Ricardo F. de Aquino; Talvanni M. Ribeiro

3..... 39
Soberania mitigada: a falência dos modelos constitucionais fechados e o pluralismo de atores internacionais
Matheus F. N. de Souza; Sérgio Ricardo F. de Aquino; Talvanni M. Ribeiro

4..... 51
Fundamentos constitucionais da Jurisdição Indígena Originária Campesina
Matheus F. N. de Souza; Sérgio Ricardo F. de Aquino; Talvanni M. Ribeiro

5..... 59
Direitos humanos e direitos fundamentais: proximidades e diferenças
Regiane Nistler; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino

6.....73
A crise no sistema penitenciário brasileiro e a afronta à dignidade da pessoa humana
Matheus F. N. de Souza; Sérgio Ricardo F. de Aquino; Wagner dos Santos

7	81
Direitos humanos, sensibilidade e alteridade: um desafio do século XXI	
Diogo Dal Magro; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
8	91
Crimes de ordem racial: reflexões a partir da dignidade humana e tolerância	
Ana Cristina Bacega De Bastiani; Mayara Pellenz; Sérgio Ricardo F. de Aquino	
9	107
Dilemas, posicionamentos e reflexões sobre os dez anos da Lei de Drogas	
Mayara Pellenz; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
10	123
A norma jurídica e suas promessas de amor	
Diogo Dal Magro; Giulia Signor; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
11	131
O direito internacional como guardião dos direitos humanos para além e aquém do estado: das relações primitivas ao Tribunal Penal Internacional	
Silvia Helena Arizio; Tiago Meyer Mendes	

Parte II

Dimensões da Sustentabilidade

12.....	155
Direitos e ética em relação à natureza: reflexões para uma educação ambiental	
Ana Cristina Bacega De Bastiani; Mayara Pellenz; Sérgio Ricardo F. de Aquino	
13.....	163
A cultura sul americana e suas contribuições para uma sociedade sustentável	
Ana Cristina Bacega De Bastiani; Mayara Pellenz; Sérgio Ricardo F. de Aquino	
14	179
Precisamos conversar sobre paradoxos e democracia na América Latina	
Larissa Borges Fortes; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
15.....	185
Processo eletrônico e desenvolvimento sustentável: reflexões e perspectivas	
Franciane Hasse; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
16.....	195
A Sustentabilidade e a metáfora da tragédia dos comuns	
Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino; Silvia Helena Arizio	

17.....	207
Capitalismo, índice de desenvolvimento humano e <i>Buen Vivir</i>: os devires jurídicos sobre o reconhecimento da teia da vida	
Giulia Signor; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
18	219
Qual o ponto de mutação do direito na pós-modernidade?	
Diogo Dal Magro; Giulia Signor; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
19.....	227
Por uma justiça (cada vez mais) ecológica	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
20	235
Precisamos conversar sobre cidades sustentáveis	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
21.....	245
A proteção global dos direitos da natureza e sua efetividade a partir da ecologia, alteridade e os objetivos do desenvolvimento sustentável	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
22	255
HABITAT III: a importante Conferência das Nações Unidas sobre moradia e desenvolvimento sustentável	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
23	263
A (finitude da) felicidade: uma reflexão profundamente humana	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
24	271
A contribuição da ética para uma sociedade fraterna: a construção social pelo exemplo	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
25	279
Atividade cartorária: a efetividade das políticas públicas para a regularização fundiária e os objetivos do desenvolvimento sustentável	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
26	287
Os novos direitos: reflexões a partir da política jurídica	
Diogo Dal Magro; Giulia Signor; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	

27	295
Contra a barbárie antropogênica: um apelo à Sustentabilidade na sua dimensão jurídica	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
28.....	305
As condições de Sustentabilidade da casa comum	
Ari Antônio dos Reis; Neuro José Zambam	
29	319
Game of Drones	
Diogo Dal Magro; Vinícius Borges Fortes	
30.....	329
Observações sobre os fundamentos da crise ambiental a partir do debate ambiental na política mundial sob a ótica latino-americana	
Matheus Figueiredo Nunes de Souza; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
31.....	335
Inovação destruidora: ou um arauto da obsolescência do presente	
Matheus Figueiredo Nunes de Souza; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
32	341
Como a Sustentabilidade é vista a partir do saber ambiental	
Matheus Figueiredo Nunes de Souza; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
33	345
A Ética de Gaia enquanto ética socioambiental	
Matheus Figueiredo Nunes de Souza; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
34	351
Sustentabilidade ambiental e direitos da natureza: esclarecimentos para seus significados e importância à vida	
Maykon Fagundes Machado; Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino	
Posfácio.....	359
Ana Cristina Bacega De Bastiani	

Prefácio

*Mayara Pellenz*¹

Quando recebi o convite do Professor Doutor Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino para prefaciar esta obra, me deparei com a responsabilidade em descrever e sintetizar dos artigos e livros já escritos aquilo que me é caro como profissional e como ser humano no que tange ao Direito e Sustentabilidade.

A obra coletiva, produzida por Docentes e Discentes da área do Direito, representa uma iniciativa positiva que nos leva a refletir sobre o atual estado deste mundo. Não por outro motivo que, em diversos momentos, os autores propõem uma revisitação dos valores e o reposicionamento do ser humano neste Planeta, diante da crise que hoje se vive em escala global e local.

Obras desta envergadura e qualidade científica são fundamentais para que se desvele, no mundo da vida, qual Direito e qual Sustentabilidade precisam ser concretizadas no Século XXI. Todavia, a discussão sobre este tema requer conhecimento, cautela e análise crítica sobre a vida humana e natural, que não se esgota apenas no estudo de Declarações de Direitos, Constituições modernas e outras espécies de normas legais, mas, sim, sobre a Ética frente a crise humanística e de Direitos Fundamentais que se enfrenta.

Essa coletânea demonstra que a abordagem interdisciplinar é uma forma adequada de refletir sobre estas questões, tendo o conhecimento jurídico como vetor principal nas temáticas aqui

¹ Mestre em Direito (Faculdade Meridional – IMED); Especialista em Direito Penal e Processo Penal (Faculdade Meridional – IMED). Pesquisadora do Grupo Ética e Sustentabilidade – CNPQ. Docente Titular do Curso de Direito da UniSociesc. Advogada.

estudadas. Além disso, percebemos claramente a interação entre os fundamentos jurídicos, políticos e doutrinários que se baseiam os autores para refletir didaticamente as suas propostas.

Acredito que obras coletivas expressam o “estar-junto-com-o-Outro” neste mundo, pensando, analisando e discutindo seriamente temas que são fundamentais para que a crise de valores na qual hoje se enfrenta seja, pouco a pouco, superada.

Trata-se de um desafio e uma responsabilidade de todos os seres humanos que já não mais acreditam nas promessas do Estado, do progresso, do avanço tecnológico, da Pós-Modernidade e do Direito. É chegado o momento de formar e transformar o futuro dos seres vivos numa perspectiva integradora, sob viés da Sustentabilidade, em todas as suas dimensões.

Não podemos desperdiçar as benesses do processo civilizatório, mas os nossos problemas atuais e futuros precisam de outras perspectivas, de outros horizontes carregados de esperança, de utopias vivas. Estou certa que esta obra é um instrumento de pesquisa fundamental na compreensão e no entendimento do presente que vai além do futuro, da Sustentabilidade e do Direito.

Lima – Peru, 08 de setembro de 2017.

Introdução

*Matheus Figueiredo Nunes de Souza*¹

A presente obra é fruto das pesquisas realizadas por membros do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED, sobre os mais variados temas de relevante importância para a construção de um novo Direito e uma nova Sustentabilidade para o Século XXI.

Para melhor desenvolvimento do conteúdo, decidiu-se dividir o livro em duas partes, sendo a primeira com os temas relacionados a *Constitucionalismo, Direitos Humanos e Direitos Fundamentais*, enquanto que a segunda parte se ocupa de abordar as *Dimensões da Sustentabilidade*.

A primeira parte deste livro destina-se a trabalhar temas que auxiliem na construção de um novo Direito para o Século XXI. As (já ultrapassadas) visões fechadas, monistas, singulares, acabam por impedir o reconhecimento de novos jogos dialogais surgidos a partir da dimensão cotidiana, e por consequência, obstaculizam a metamorfose para um Direito mais aberto, plural e inclusivo.

Já no que tange à segunda parte, os textos buscam abordar as várias dimensões que a Sustentabilidade possui, construindo ressignificações para uma categoria que ainda está atrelada unicamente à questão ambiental. Nesta parte, resta claro que a Sustentabilidade transcende a dimensão ambiental, demonstrando-se que está presente também nos mais diversos âmbitos da nossa vida – econômico, político, jurídico, social, entre outros.

¹ Mestrando em Direito (Faculdade Meridional - IMED); Pesquisador CAPES/PROSUP em Ética, Cidadania e Sustentabilidade; Pesquisador no Grupo de Estudos em Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós-Modernidade Bacharel em Direito (Faculdade Meridional - IMED). Advogado

A leitura é de total pertinência, pois permite que observemos coisas que antes não podiam serem vistas. Os objetivos que a Modernidade nos prometeu não conseguiram se consolidar de forma satisfatória, razão pela qual se tornou imperioso repensar o Direito e a Sustentabilidade para uma nova era, uma era de comunicação, interligação e interdependência: a Pós-Modernidade.

Este livro pode ser lido de duas formas, que poderão gerar perspectivas e olhares diferenciados: se iniciar pela primeira parte, observa-se que a partir das novas ressignificações do Direito, é possível construir uma realidade sustentável – para o presente, e para o futuro; caso inicie-se pela segunda parte, verifica-se que a Sustentabilidade se revela um verdadeiro vetor Ético de construção de um Direito mais Fraternal, Igual e plural, que respeita e fomenta as diferenças, estas como as várias faces de uma convivência harmoniosa.

Diante de tantas possibilidades que se apresentam à nossa frente, é necessário que reflitamos com sabedoria e seriedade: (Qual) Direito e (Qual) Sustentabilidade queremos para o Século XXI?

Este livro nos mostra alguns destes caminhos para a construção de uma nova realidade!

Parte I

Constitucionalismo, Direitos Humanos e Direitos Fundamentais

**Uma cidadania sul-americana por meio da ética,
fraternidade, Sustentabilidade e política jurídica:
um singelo elogio aos estudos de Sérgio Ricardo
Fernandes de Aquino**

Matheus Figueiredo Nunes de Souza ¹

Antes de mais nada, é necessário destacar que este texto é uma pequena homenagem aos estudos promovidos pelo professor Doutor Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino, um grande utopista e pensador crítico do Direito. O breve escrito de hoje é um singelo elogio à sua pesquisa de Doutorado, que buscou investigar a possibilidade de uma Cidadania Sul-Americana por meio da Ética, Fraternidade, Sustentabilidade e da Política Jurídica.

A obra da qual esta breve análise parte é “Por uma cidadania sul-americana: fundamentos para sua viabilidade na UNASUL por meio da Ética, Fraternidade, Sustentabilidade e Política Jurídica”, do professor Dr. Sérgio Aquino.

A pesquisa desenvolvida por Aquino destaca a compreensão da Sustentabilidade nos dias atuais, passando por questões que envolvem a Ética, a Fraternidade e a Esperança, em seus diversos âmbitos, com enfoque nas visões política e jurídica. Nesse sentido,

¹ Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoieticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

a Ética e a Fraternidade vêm auxiliar a Sustentabilidade na construção de cenários humanos que permitam a integração, traçando critérios que tornem possível o diálogo e o desenvolvimento.

No momento em que se analisa a matriz de significabilidade da Sustentabilidade, observa-se que é impossível dissociá-la da sua carga histórica e social. Em virtude dessas condições existem três vertentes que proporciona observações sobre a Sustentabilidade, na sua perspectiva econômica.

A primeira delas é a convencional, na qual o crescimento econômico prejudicaria até certo ponto e então passaria a incrementar a proteção e o desenvolvimento ambiental; a segunda vertente prega uma visão ecológica, onde o surgimento de cenários sustentáveis ocorrem por meio do aperfeiçoamento pela contínua melhora na qualidade de vida de uma Sociedade sem que haja um crescimento econômico na mesma proporção.

No entanto, ambas as vertentes apresentadas avançam diametralmente, pois uma visa as percepções econômicas enquanto a outra não busca um crescimento proporcional da economia, fazendo com que não haja um diálogo apropriado entre ambas.

Nesse caso, existe a necessidade de uma terceira abordagem, que consiga fazer a convergência entre as duas vertentes anteriormente comentadas. Esta manifestação teórica busca uma reconfiguração dos modos de produzir bens e serviços na medida em que estes precisam demonstrar sua ecoeficiência. Esse terceiro caminho apresenta uma melhor configuração da Sustentabilidade para o século XXI.

Quando se fala em Desenvolvimento, não se trata necessariamente do viés econômico. É necessário que a Sustentabilidade seja entendida como um vetor axiológico, para que, a partir da segunda lei da Termodinâmica (Entropia), possa haver um equilíbrio para o uso adequado do planeta, tornando

possível a mitigação das desigualdades produzidas pela escassez de material no mundo.

Portanto, a ideia de Sustentabilidade trabalhada se funda em um prospecto de aperfeiçoamento humano com responsabilidade e fraternidade.

A Sustentabilidade e Desenvolvimento devem andar conjuntamente, já que existe a necessidade de observação por meio de um prisma entrópico, que não mais significa (necessário) crescimento econômico – mas sim um decréscimo.

Dessa forma, o Desenvolvimento, dentro do paradigma Sustentabilidade, necessita apresentar novos processos econômicos, acesso a direitos em um cenário de plurinacionalidade, multiculturalidade. É preciso que haja uma manifestação jurídica que sirva como parâmetro mínimo de exercício e exigibilidade.

O real desafio que o Desenvolvimento encontra dentro da Sustentabilidade é justamente criar formas de comunicação entre todos, na realidade Sul-Americana, para que se tenha o mínimo de condição de vida (razoável), aperfeiçoando a integração.

No que tange à questão da Cidadania, Aquino faz um recorte a fim de delimitar qual o âmbito que irá trabalhar, inclusive, como forma de visualização da Sustentabilidade enquanto exercício e realização da Cidadania. Por este motivo, adota o panorama Sul-Americano para suas investigações.

A manifestação da Sustentabilidade não está isolada apenas na questão do meio ambiente, mas é necessário que se apresente em questões de emprego, tecnologia, política, entre outros. De acordo com o pensamento do filósofo, a Cidadania necessita revelar a Sustentabilidade enquanto uma forma de Justiça Social, e, portanto, uma transformação hermenêutica dos Direitos Humanos.²

² AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Por uma cidadania sul-americana: Fundamentos para a sua viabilidade na UNASUL por meio da ética, fraternidade, Sustentabilidade e política jurídica.** Saarbrücken: Novas Edições Acadêmicas, 2014, p. 382.

É necessário lembrar que o projeto da Modernidade não foi bem sucedido, razão pela qual é necessário se passar por uma Desconstrução, adentrando assim na Pós-modernidade. Com este novo paradigma, há o desenvolvimento de uma Alteridade.

A Cidadania Sul-Americana vai para as perspectivas integracionistas da diversidade de oportunidades e dos vários diálogos que surgem nas esferas política, cultural, entre outras.

O desafio que realmente se mostra à Cidadania e a Sustentabilidade é a estabilização das relações humanas por meio da gerência de conflitos – pois na medida em que houve a construção de uma cidadania sul-americana, tornou-se possível reconhecer o vínculo antropológico comum.

A partir das proposições sobre Cidadania de Perez-Luño e ao se buscar complementações em Kant, Aquino busca referências à premissas comunitárias, as quais constituem, sob o ângulo da Ideologia, a tradição nacionalista, e tece considerações sobre a concepção política de Cidadania. Nesse caso, existem três fundamentos: a Nação, o Direito e a Política.

Porém, nos dias atuais, não pode haver uma restrição geopolítica à Cidadania. O espaço desta não se restringe apenas à Nação, mas verifica-se o seu caráter transnacional que se manifesta pela filiação do vínculo antropológico comum, ou seja, a Cidadania continental contribui para a disseminação de outra definida por contornos planetário, transnacional.

Ocorre que, no panorama Sul-Americano, se observam diversas diferenças políticas, econômicas, culturais, sociais, jurídicas, tornando mais difíceis essa integração entre todos.

Dessa forma, a Sustentabilidade - enquanto vetor axiológico - promove um Desenvolvimento Sustentável sustentado, através de respeito e equilíbrio entrópico entre os diversos âmbitos do planeta, implementando uma razão de decrescimento. Dentro desse cenário, é possível reduzir as disparidades entre os países sul-americanos e se permitir maior integração entre eles, bem como facilitar a construção de uma Cidadania Sul-Americana.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Por uma cidadania sul-americana:** Fundamentos para a sua viabilidade na UNASUL por meio da ética, fraternidade, Sustentabilidade e política jurídica. Saarbrücken: Novas Edições Acadêmicas, 2014.

A utopia de um Tribunal Constitucional Internacional ¹

Matheus Figueiredo Nunes de Souza ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Talvanni Machado Ribeiro ⁴

A realidade que se vive passa por um processo de esvaziamento das próprias estruturas jurídicas, o que, por consequência, conduz ao esvaziamento da ordem constitucional e se torna desprovida de força normativa para regular as complexas e conflituosas interações sociais. No entanto, mesmo diante da

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 01 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-utopia-de-um-tribunal-constitucional-internacional-por-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino-talvanni-machado-ribeiro-e-matheus-souza/>>.

² Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoiéticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

⁴ Advogado. Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário na Atualidade pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC MINAS (2017). Graduado em Direito pela Faculdade Meridional - IMED (2014). Integrante do Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós-Modernidade, Técnico em Segurança do Trabalho pelo CEMI - UPF (2009). Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/414585345787288> - E-mail: talvanni.ribeiro@gmail.com.

insuficiência do Estado em resolver problemas que ultrapassam suas fronteiras, ainda existe grande insegurança em se abrir a novas perspectivas humanas e não humanas.

Existe medo. Medo de se aventurar para além das fronteiras, da própria língua, da própria cultura, do próprio território. Essa sensação se torna maior face ao outro, ao desconhecido. Nessa linha de pensamento, os Estados voltam-se para atender seus interesses a fim de encontrar, dentro dos seus limites, uma resposta jurídica para problemas muito mais abrangentes, tornando, cada vez mais distante, a realidade de construção de um espaço comum de diálogo. Dentre essas dificuldades, a Soberania é a mais visível.

Soberania é ponto de referência necessário a fim de se manter uma ordem direcionada do Estado aos cidadãos que tem como objetivo de lhes assegurar condições de organização no desenvolvimento das atividades cotidianas e estatais. Trata-se do elemento mais importante na caracterização de qualquer entidade estatal, pois garante a sua autonomia e autodeterminação frente a outros povos.

Ocorre que com o aumento de relações externas ao Estado, passa-se a verificar o estreitamento das relações entre nacionais e internacionais em grande escala. Observa-se que a Soberania não detém força para se manter intacta diante de tantas interferências externas e internas. Aos poucos, esse poder, inicialmente absoluto e atemporal, se fragiliza. É necessário compreender que, hoje, se torna inviável cogitar a Soberania como elemento fechado, autossuficiente e indiferente às misérias humanas globais.

Ao contrário, o seu significado é de compartilhamento, de complementaridade, de abertura a distintas ordens culturais, para que estas opinem e tragam melhorias perenes para todos os que vivem sob a sua proteção, ou seja, uma abertura dialogal necessária para que o desenvolvimento de uma sociedade não cesse, porém progrida, diante aumento de relações e ao sistema hipercomplexo que se instala neste sentido.

O “ruir da Soberania”, no seu sentido de indiferença com o Outro, se manifesta pela amplitude das comunicações pluralistas de sociedades democráticas em seara internacional ou transnacional, seja em busca de interesses políticos, econômicos ou jurídicos. Esse cenário permite a conexões e negociações entre distintos Estados ou Blocos Geopolíticos. Por esse motivo, a interdependência tem ficado cada vez mais forte devido ao entrelaçamento de distintas ordens culturais e ao estreitamento de relações entre “estranhos”, culturas, constituições, muitas vezes opostas, e que antes remotamente comunicavam-se.

O surgimento de comunidades supranacionais que agem como limitadores da Soberania interna e externa dos Estados é exemplo claro de relações que estão a comprometer a Soberania. Entretanto, essa condição não pode ser vista como negativa, ao contrário, a insistência de uma postura nacional fechada, egoísta, indiferente dificulta, de modo significativo, qualquer esforço de cooperação entre os povos do mundo.

Já se constatou, historicamente, quais são os nefastos efeitos na adoção de uma política de indiferença⁵ e alta competição diante do país vizinho. Precisa-se, mais e mais, constituir ações que se empenhem numa rede de direitos a partir de uma Soberania compartilhada. A partir das experiências com as diferentes culturas no seu cotidiano, mitiga-se a sensação de estranhamento o qual amplia o distanciamento do Outro, ou, inclusive, a sua eliminação.

O diálogo inter e intraconstitucional já não é um cenário impossível, mas se caracteriza como o momento presente e futuro de uma civilização humana que conheceu, no passado, a violência, o arbítrio e a indiferença de uma Soberania egoísta. Neste sentido vislumbra-se uma possibilidade: a criação do Tribunal Constitucional Internacional.

⁵ “[...] nós não podemos defender as nossas liberdades, [...], colocando uma cerca entre nós e o resto do mundo e nos atendo apenas a nossos assuntos domésticos”. BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro. Zahar, 2011, p. 251. (Grifos originais da obra estudada).

Não obstante essa proposta pareça ser inviável pela sua complexidade – seja institucional ou instrumental – trata-se de genuína utopia⁶ realizável, ou seja, um desejo necessário e benéfico para que haja uma cumplicidade constitucional de todos os países que se submeterem a essa jurisdição para o reconhecerem como entidade apta a resolver conflitos multiterritoriais e, também, possam se afirmar internacionalmente por meio de suas soberanias. Todos apresentam ânimo, disposição a se comunicarem para se projetar uma vida global a qual nasce pela compreensão (responsável) do nosso vínculo antropológico comum.

A proposta de um Tribunal Constitucional Internacional não pode ser entendida, sob o ângulo internacional, somente por meio da Separação entre os Poderes. Essa sugestão emana da necessidade sobre uma Corte Internacional que venha suprir os déficits democráticos existentes em diversos países, pois as instituições locais, muitas vezes, não atendem satisfatoriamente às demandas para a preservação de todos os seres os quais habitam aquele território, ou seja, não conseguem resolver os seus conflitos, nem cumprem as diretrizes dos Tratados Internacionais, principalmente os que se referem aos Direitos Humanos.

A pergunta que se realiza nesse momento é como conjugar os esforços empreendidos pelo mencionado Tribunal com esses países de tradição democrática e sua separação de poderes? É necessário insistir que não existe uma ruptura da Soberania a partir das decisões do Tribunal Constitucional Internacional, mas, sim, uma participação efetiva na melhoria dos serviços públicos indispensáveis à qualidade de vida para todas as pessoas e garantir

⁶ É o espaço no qual o desejável impulsiona a criação daquilo que pode vir a ser (devir). Trata-se, segundo o pensamento de Melo, da predisposição em cada Pessoa de se inconformar com a ausência de estética nas relações humanas, bem como com as condutas antiéticas e injustas. A Utopia se caracteriza pela perseverança humana para a elaboração e manutenção de uma vida social pacífica, bela, ética e justa. MELO, Osvaldo Ferreira de. O papel da política jurídica na construção normativa da pós-modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Motta da (Org.). **Política jurídica e pós-modernidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009, p. 88.

o aperfeiçoamento dos espaços democráticos, bem como das suas constituições.

A proposição de uma cooperação alargada entre os poderes nacionais e o mencionado Tribunal precisa ser institucionalizada para assegurar esse perene e necessário diálogo. É o momento de se repensar uma teoria da tripartição dos poderes, do sistema de freios e contrapesos, o qual não se restrinja tão somente aos interesses do Estado-nação, mas deste em comunhão com aqueles que orientam a vida global pela Dignidade, Justiça, Liberdade, Igualdade e Fraternidade.

A partir desses argumentos, surge a pergunta: criar um Tribunal Constitucional Internacional não retiraria ou afetaria poder, a Soberania dos tribunais nacionais? A resposta seria negativa. Há a necessidade de um raciocínio puramente jurídico nessa afirmação, qual seja, de que o Tribunal Constitucional Internacional não se sobreponha às constituições nacionais, mas, sim, estimule a sua afirmação local e as aperfeiçoe, já que a função do Tribunal Constitucional Internacional é o de revisor das decisões nacionais, bem como de suas próprias decisões. Veja-se: existe uma condição dialógica transversal entre os planos nacional, internacional e transnacional a fim de se garantir uma paz duradoura e o bem comum de todos sem que haja a substituição ou a ruptura dos poderes já instituídos.

Por esse motivo, existe uma dupla função do mencionado Tribunal: consultiva e deliberativa. A primeira possibilita que todos os tribunais nacionais ou continentais, caso existam, solucionem dúvidas prévias de como orientar a produção de suas sentenças a fim de corroborar as orientações já determinadas pelo Tribunal Constitucional Internacional. Essa primeira função favorece a integração das decisões entre os diferentes níveis de jurisdição, bem como a sua coesão e coerência.

Na segunda função, tem-se a resolução dos conflitos os quais são demandados ao Tribunal. As decisões proferidas deverão ser colegiadas, a partir de seu relator. Entretanto, sempre quando a

descrição dos fatos e dos direitos não estiver claro para o magistrado, impõe-se o dever de conhecer a realidade local, seus hábitos e costumes, a fim de verificar como elaborar a melhor resposta para aquela demanda judicial, conferindo significado à Constituição daquele(s) país(es), aos Direitos Humanos⁷ e à Dignidade Humana.

A partir desse argumento, a decisão deixa de ter caráter meramente dedutivo e modifica-se pela perspectiva indutiva, ou seja, conhece-se a realidade do Direito e dos fatos os quais originaram a demanda e verifica-se, *in locu*, como ambos criam (ou não) significados de paz, de tolerância, de segurança para as pessoas. É a partir dessa postura que se visualiza outras duas funções igualmente necessárias ao citado Tribunal: a sua função ética e estética.

Nenhum Estado manifesta a sua vontade sem que haja qualquer espécie de diálogo o qual favoreça o esclarecimento deste nosso vínculo antropológico comum. A Constituição de uma Nação é o seu vetor de orientação o qual impede os cidadãos e a entidade estatal de cometerem arbítrios para determinarem o seu desejo como *ultima ratio* travestida de uma aparência (vazia) denominada Bem Comum⁸.

⁷ “[...] quando se fala em estudos e saberes dos direitos humanos, há que se incorporar o elemento intercultural para evitar continuar participando na histórica consolidação da discriminação e silenciamento das culturas e grupos humanos cujos imaginários, formas de pensar, estilos, ritmos e tempos são muito diferentes do *ethos* sociocultural do Ocidente. Com maior razão quando se considera o contexto atual, marcado pela globalização que ampliou os espaços de troca, contato e sociabilidade pluricultural”. RUBIO, David Sánchez. **Encantos e desencantos dos Direitos Humanos**: de emancipações, libertações e dominações. Tradução de Ivone Fernandes Morcillo Lixa e Helena Henkin. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 50.

⁸ “O bem comum pressupõe o respeito pela pessoa humana enquanto tal, com direitos fundamentais e inalienáveis orientados para o seu desenvolvimento integral. Exige também os dispositivos de bem-estar e segurança social e o desenvolvimento dos vários grupos intermédios, aplicando o princípio da subsidiariedade. Entre tais grupos, destaca-se de forma especial a família enquanto célula basilar da sociedade. Por fim, o bem comum requer a paz social, isto é, a estabilidade e a segurança de uma certa ordem, que não se realiza sem uma atenção particular à justiça distributiva, cuja violação gera sempre violência. Toda a sociedade – e, nela, especialmente o Estado – tem obrigação de defender e promover o bem comum. Nas condições actuais da sociedade mundial, onde há tantas desigualdades e são cada vez mais numerosas as pessoas descartadas, privadas dos direitos humanos fundamentais, o princípio do bem comum torna-se imediatamente, como consequência lógica e inevitável, um apelo à solidariedade e uma opção preferencial pelos mais pobres. [...] Basta observar

Toda Constituição representa, antes de seu sentido normativo, uma expressão de vida ética para a comunidade, ou seja, as pessoas elegem quais valores são considerados indispensáveis para assegurar, minimamente, a preservação da Dignidade Humana contra todas as adversidades locais: fome, violência, indiferença, miséria, abandono, corrupção, seja dos governantes ou cidadãos⁹, entre outros. Existe, sim, uma postura pedagógica com o advento das constituições nacionais: lembrar a permanente necessidade de se constituir significados e valores para uma vida amplamente republicana¹⁰. Eis um autêntico trabalho ao estilo de Sísifo¹¹.

a realidade para compreender que, hoje, esta opção é uma exigência ética fundamental para a efetiva realização do bem comum”. FRANCISCO. *Laudato si*: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 95.

⁹ “O exercício da cidadania não é, assim, sermos ‘livres porque obedientes às leis’, já que as leis não são todo o direito, mas uma estilização verbal do mesmo, e, quando o não sejam, são leis injustas, e, por isso, anti-Direito, mesmo que sejam até normas constitucionais (inconstitucionais)”. CUNHA, Paulo Ferreira da. *O século da Antígona*. Lisboa: Almedina, 2003, p. 229.

¹⁰ “República não é feriado, relíquia velha, peça de museu: tempo passado e estático. República permanece ideal. Não tem sido muito dito, nem havido muitos media para o fazer ecoar. [...] Há mais a fazer: afirmar a República como grande ideal galvanizador, jovem e de futuro. Ela continua grande e generosa Eutopia. Ser republicano não é venerar um barrete frígio em vez de uma coroa. Nem é tanto o problema – e gostaria de não chocar republicanos nem indignar monárquicos – da distinção entre ter como chefe do Estado uma figura eleita ou hereditariamente empossada; vitalidade ou periodicamente substituída. Apesar de serem estes os critérios ‘tradicionais’, são excessivamente pobres porque demasiado formais. [...] Formalmente, eram repúblicas os regimes soviéticos e afins. E nenhum deles foi uma República verdadeira. [...] O ideal, do nosso ponto de vista, é a coincidência das repúblicas: república no país, e república nos municípios, na administração pública, nas empresas [...]. Mas temos infelizmente ainda uma tendência para ser republicanos para o palácio de Belém, enquanto acabamos por ser monárquicos, e absolutistas, no governo das outras repúblicas da nossa terra. Temos a forma da República, a república formal, mas ainda não temos plenamente o conteúdo da República, a matéria da República, e, assim, a República é ainda um projecto”. CUNHA, Paulo Ferreira da. *A constituição viva*: cidadania e direitos humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 37-39.

¹¹ Sísifo, conforme a Mitologia Grega, é o rei de Corinto. Quando estava prestes a morrer, o personagem testou o amor de sua esposa. Ordenou para que seu corpo insepulto fosse colocado em praça pública, gerando a ira dos deuses olímpicos. Ao realizar esse ato, Hades o condena aos suplícios do Tartaro. Inconformado com a atitude de sua cónyuge, o Senhor do Reino Inferior concede a Sísifo uma chance de retornar à Terra e castigar a esposa por sua deserção. Entretanto, quando voltou a caminhar e desfrutar das belezas terrenas, o herói descrito por Homero se esquece de seu ato vingativo e começou a morar frente à curva do golfo, na qual o mar sorria-lhe de modo sereno. Nesse momento, houve uma decisão: a lugubridade do inferno não poderia ser sua morada. Hades convocara Sísifo para voltar ao Reino Inferior a fim de cumprir sua pena imposta pelos

A Ética como fundamento de viabilidade histórica constitucional deve retratar a ação humana política destinada a averiguar quais são as condutas consideradas razoáveis para a vida de uma Sociedade. Precisa inspirar, diariamente, a busca pelo razoável, pela paz, pelo equilíbrio, pela saudável convivência entre todos ao se compreender a pluralidade de diferenças as quais habitam cada ser humano e o seu território de sentido.

O tom acinzentado, puramente abstrato e de homogeneidade universal perde seu sentido para, numa lógica indutiva, encontrar nas galerias subterrâneas do cotidiano de cada lugar, de cada território com suas próprias características culturais aquilo que traz o “sopro de vida”, a “alma” desses direitos. Não é por outro motivo que a existência de uma ética mínima cujo caráter seja republicano (*res publica*) cria e estimula, ao longo tempo, novas esperanças capazes de modificar, muitas vezes, os cenários de desolação, de miséria profunda, de insuportabilidade por não existir qualquer traço do Outro, seja a pessoa ou o Estado, para auxiliar uma angústia individual e/ou coletiva.

A função do Tribunal Constitucional Internacional, além de seu caráter instrumental e institucional, é, também, ética e estética porque favorece o diálogo intra e interconstitucional. A projeção dos valores éticos e constitucionais estabelece, na perspectiva mundial, um aprendizado significativo de como essa “andarilhagem histórica¹²” impossibilita uma práxis constitucional fundamentada tão somente nos interesses nacionais.

deuses. O chamado não obteve êxito. Desse modo, Mercúrio trouxe-o novamente aos domínios do Inferno, retirando-o das alegrias e abundâncias da vida na Terra. A punição imposta ao personagem mítico é empurrar um enorme rochedo até o pico de uma colina. Entretanto, ao atingir o cume, a rocha retorna ao ponto de partida. Sísifo emprega seus esforços, repetitivos, eternamente. CAMUS, Albert. **O mito de Sísifo**. Tradução de Ari Roitman e Paulina Watch. 5. ed. Rio de Janeiro: Record, 2008, p. 137.

¹² Há duas passagens de Paulo Freire que caracterizam o sentido dessa expressão. A primeira enuncia a nossa inserção no mundo: “É atuando no mundo que nos fazemos. Por isso mesmo é na inserção no mundo e não na adaptação a ele que nos tornamos seres históricos e éticos, capazes de optar, de decidir, de romper”. FREIRE, Paulo. **Pedagogia da Indignação**: cartas pedagógicas e outros escritos. São Paulo: Unesp, 2000. A segunda passagem refere-se à sua última entrevista concedida à TV da

A função ética a estética do Tribunal Constitucional Internacional somente tem significado se conjugada, compreendida pela expressão estar-junto-com-o-Outro-no-mundo. Nessa linha de pensamento, a Filosofia Africana, por meio da expressão Ubuntu, traz certa luminosidade às possíveis dúvidas desse projeto o qual precisa se manifestar como necessidade profundamente humana. Essa palavra citada denota proximidade, aceitação do Outro por sua absoluta diferença do “Eu”.

Ao estimular um diálogo entre Constituição, Dignidade e Direitos Humanos, o Tribunal Constitucional Internacional contribui, de modo significativo, não apenas para rememorar a importância desse documento legislativo como expressão de uma ética comunitária, porém, especialmente, como se desenvolve a constituição de uma sociedade mundial mais aberta, tolerante, dialogal, pluralista e multicultural. Essa é a expressão do Amor Juris¹³.

O cotidiano pacífico num cenário multiterritorial, cujos governos e cidadão cumprem as promessas éticas e constitucionais revela a maior obra de arte humana na Terra: nossa cumplicidade humana a qual, todos juntos, favorece o cumprimento dos objetivos os quais determinamos como necessário à vida comum global.

Pontifícia Universidade Católica e, nesse momento, destaca de modo mais específico: “Eu morreria feliz se visse o Brasil, em seu tempo histórico, cheio de marchas. Marchas dos sem escola, marcha dos reprovados, marcha dos que querem amar e não podem, marcha dos que se recusam a uma obediência servil, marcha dos que se rebelam, marcha dos que querem ser e estão proibidos de ser. As marchas são andarilhagens históricas pelo mundo”. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=Ulg0heSRyFE>>. Acesso em: 21 ago. 2015.

¹³ Nas palavras de Cunha: “Esse é o amor: uma vontade constante e perpétua – uma vontade feita de espanto, de admiração, de veneração, que se fazem ação, dádiva, dádiva permanente, enlevo de sempre. O *Amor Juris* é semelhante: é também constante e perpétua vontade, mas não se queda (como um amor platônico) na pura contemplação do ser amado ou do objecto amado. É um amor permanentemente em busca de uma concretização numa ação – a de atribuir a cada um o que é seu (*suum cuique tribuere*). E eis como o dar o seu a seu dono, que é tão banal e burguês, pode ser um anelo comovedor e uma empresa realmente apaixonante e apaixonada. [...] Sem adrenalina apaixonada de uma febre de permanente superação, o Direito cristalizaria, formalista, vazio, como esses beijos mecânicos de saudação que se trocam no ar e na rotina dos dias. Ora, a adrenalina do Direito é a sede de Justiça”. CUNHA, Paulo Ferreira da. *Amor iuris*: filosofia contemporânea do direito e da política. Lisboa: Cosmos, 1995, p. 31.

Referências das fontes citadas

- BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro. Zahar, 2011.
- CAMUS, Albert. **O mito de Sísifo**. Tradução de Ari Roitman e Paulina Watch. 5. ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.
- CUNHA, Paulo Ferreira. **La Cour Constitutionnelle Internationale (ICCo): Une Idée qui fait son chemin**, Notandum n. 38, 2015.
- CUNHA, Paulo Ferreira. **O século da Antígona**. Lisboa: Almedina, 2003.
- CUNHA, Paulo Ferreira. **A constituição viva: cidadania e direitos humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- CUNHA, Paulo Ferreira. Para TV OAB SP, em 03/06/2015, Comitê discute criação de Tribunal Constitucional Internacional. **WEB TV OAB SP**. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=R6eztMNC5AY>>. Acesso em: 22 set. 2015.
- CUNHA, Paulo Ferreira. **Amor iuris: filosofia contemporânea do direito e da política**. Lisboa: Cosmos, 1995.
- FRANCISCO. **Laudato si: sobre o cuidado da casa comum**. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015.
- FREIRE, Paulo. **Pedagogia da Indignação: cartas pedagógicas e outros escritos**. São Paulo: Unesp, 2000.
- MELO, Osvaldo Ferreira de. O papel da política jurídica na construção normativa da pós-modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Motta da (Org.). **Política jurídica e pós-modernidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.
- RUBIO, David Sánchez. **Encantos e desencantos dos Direitos Humanos: de emancipações, libertações e dominações**. Tradução de Ivone Fernandes Morcilho Lixa e Helena Henkin. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

Soberania mitigada: a falência dos modelos constitucionais fechados e o pluralismo de atores internacionais ¹

Matheus Figueiredo Nunes de Souza ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Talvanni Machado Ribeiro ⁴

Hoje, a sociedade ultrapassou a barreira da Modernidade, estando no momento que a sociologia histórica chama de “Pós-

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 15 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/soberania-mitigada-a-falencia-dos-modelos-constitucionais-fechados-e-o-pluralismo-de-atores-internacionais-por-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino-e-matheus-figueiredo-nunes-de-souza/>>.

² Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoiéticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

⁴ Advogado. Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário na Atualidade pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC MINAS (2017). Graduado em Direito pela Faculdade Meridional - IMED (2014). Integrante do Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós-Modernidade, Técnico em Segurança do Trabalho pelo CEMI - UPF (2009). Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/414585345787288> - E-mail: talvanni.ribeiro@gmail.com.

Modernidade”. O panorama pós-moderno apresenta diversos fenômenos, na maioria das vezes, estes são hipercomplexos, em virtude das múltiplas formas e possibilidades que se apresentam.

A partir desse cenário, surgem múltiplos problemas que acabam por rodear o constitucionalismo contemporâneo, e que, em virtude da sua complexidade, bem como da interligação da sociedade, afetam vários contextos e ultrapassam qualquer limite imposto pelo Estado. Aos poucos, observa-se a liquefação das fronteiras nacionais diante das interferências mundiais.

A soberania apresenta-se como ponto de referência necessário a fim de se manter ordem dentro do território estatal. No entanto, não é prudente que a mesma seja vista como intocável, irreduzível, pois, nessa linha de pensamento, esvazia-se o único protagonista na elaboração e aplicação das normas jurídicas.

Essa situação, contudo, não se refere à realidade cotidiana. A globalização inaugurou outra era: a da interdependência e do pluralismo jurídico – a anunciação do esgotamento de um modelo monista de produção jurídica e a perda do protagonismo estatal sob o ângulo interno e externo.

Percebe-se como as mais variadas teorias do Estado e da Constituição que se fundamentam, ainda, em conceitos modernos, tem se mostrado insuficientes ao serem transpostas para os contemporâneos fatores civilizacionais. Não é mais possível conceber o Estado-nação como entidade puramente autônoma e autossuficiente.

Os modelos absolutos devem ser repensados de modo crítico, pois a sociedade se tornou mais plural, multicultural e carece de novas estruturas teóricas para se desenvolver no processo integrativo. As adversidades oriundas das relações humanas demandam cenários mais tolerantes e pacíficos. Por esses motivos, quando não existe o reconhecimento do Estado perante essas diferenças, especialmente culturais, é improvável que se observe condições para a manutenção da paz, seja no âmbito local ou global.

Diante dessa situação, uma teoria tem se destacado ao abordar os anseios sociais, e esse referencial corresponde à Teoria dos Sistemas Autopoiéticos, do sociólogo e jurista alemão Niklas Luhmann. É importante frisar que esta não é a única teoria da qual temos disponibilidade, mas é, com clareza, em nosso ponto de vista, aquela que permite uma observação mais abrangente e profunda da complexidade contemporânea.

A partir dessa observação, assume-se a ideia de que a sociedade é altamente complexa, pois tem múltiplas formas de manifestação. Em virtude da supercomplexidade, e também das diversas possibilidades, surge um processo para lidar com a complexidade, os sistemas.

A interpretação na Teoria dos Sistemas, parte do conceito de comunicação e está sempre ligada a uma teoria da ação. A análise sistêmica pressupõe que a sociedade apresenta as características de um sistema, as quais permitem a compreensão dos fenômenos sociais por meio dos laços de interdependência que os unem e os constituem numa totalidade⁵.

Se a sociedade é tratada como um sistema, um todo e interligada, essa teoria tem se mostrado apta a enfrentar as problemáticas contemporâneas, nas quais, cada vez mais, tem-se presenciado a “*quebra de centralidade de produção normativa sistêmica*”⁶. Emergem novos *lugares de sentido* que fomentam organização, paz, proximidade e mediação dos conflitos, os quais não se manifestam exclusivamente pela vontade do Estado, seja nas ações legislativas ou judiciais.

⁵ “A totalidade, no sentido em que a concebemos, não é uma visão da realidade imediata e eternamente válida, somente atribuível a olhos divinos. Não se trata de um horizonte estável e autodelimitado. Pelo contrário, uma visão total implica tanto a assimilação quanto a transcendência das limitações dos pontos-de-vista particulares. Representa o contínuo processo de expansão do conhecimento, possuindo como objetivo não atingir uma conclusão válida supratemporalmente, mas a extensão mais ampla possível de nosso horizonte de visão”. MANNHEIM, Karl. **Ideologia e utopia**. Tradução de Sérgio Magalhães Santeiro. 4. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1982, p. 132.

⁶ TONET, Fernando. **Reconfigurações do Constitucionalismo**: evolução e modelos constitucionais sistêmicos na pós-modernidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 168.

O *Leviatã* não pode se enclausurar em suas próprias fronteiras, sua própria língua, sua própria cultura e seu próprio território. Não pode desprezar outras realidades sociais, as quais possuem uma teoria do Estado e da Constituição elaboradas para atender tão somente a necessidade de seus cidadãos, ou seja, privilegiam-se os iguais (cenário interno) e exclui todas outras pessoas (cenário externo).

A teoria sistêmica desenvolve a complexidade do paradigma social atual a partir de fatores mais multiculturais e plurais, pois, **pela primeira vez**, vozes sociais constituídas na Pasárgada ou qualquer outro sistema social, excluídos (ou esquecidos) até o momento, toma forma e legitimidade no sistema jurídico. Nessa linha de pensamento, não há apenas um contexto (o estatal), mas sim *policontextos*, em outras palavras, “[...] *na medida em que toda diferença se torna ‘centro do mundo’ a policontextualidade implica uma pluralidade de autodescrições da sociedade [...]*”⁷.

Os múltiplos contextos existentes na sociedade apresentam-se tanto em nível infraestatal como supranacional. Canotilho é pontual ao afirmar que “[...] *o direito constitucional é um direito de restos. Direito do resto do Estado, depois da transferência de competências e atribuições deste, a favor de organizações supranacionais (União Europeia, Mercosul) [...]*”⁸. A Constituição não se torna mais, além de sua condição normativa, a expressão ética de uma sociedade, nem se desenvolve pela Consciência Jurídica⁹ de seus cidadãos, mas pelas diretrizes de blocos regionais continentais.

⁷ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p. 23.

⁸ CANOTILHO. J. J. Gomes. **“Brançosos” e interconstitucionalidade**: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 185.

⁹ “Aspecto da *Consciência Coletiva* [...] que se apresenta como produto cultural de um amplo processo de experiências sociais e de influência de discursos éticos, religiosos, etc., assimilados e compartilhados. Manifesta-se através de *Representações Jurídicas* e de *Juízos de Valor*”. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: Editora da OAB/SC, 2000, p. 22. (Grifos originais da obra em estudo).

O início de uma civilização jurídica, caracterizada pela multiplicação de atores, pela quebra do ordenamento jurídico e pela aparição de novas fontes de normatividade, faz surgir um panorama de pluralismo normativo que rompe com as características de épocas pretéritas.

Nesse contexto, surgem redes de legalidade, paralelas ou sobrepostas à estatal. A diminuição da participação do Estado como figura única e exclusiva, no seu poder de regular os aspectos da vida social dos cidadãos no seu território, evidencia um panorama cristalino, irremediável e difuso de pluralismo normativo¹⁰.

Para complementar o raciocínio de Julios-Campuzano, Canotilho leciona que a situação atual do Estado-nação é de um “resto do nacionalismo jurídico”, especialmente “[...] *depois das consistentes e persistentes internacionalização e globalização terem reduzido o Estado a um simples herói do local*”.

Nesse sentido, destaca-se no cenário nacional a pesquisa de Marcelo Neves, o qual teve seu primeiro contato com a Teoria Sistêmica na década de 1980, ocorreu com o advento dos primeiros livros traduzidos para o português.

A obra de Neves é reconhecidamente uma das mais complexas e importantes da teoria constitucional moderna. Os três principais títulos do autor são “*Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil*”, onde busca expor questões pertinentes às principais matrizes teóricas germânicas da modernidade, representadas por Niklas Luhmann e Jürgen Habermas; “*A constitucionalização simbólica*”, obra na qual o autor trata do constitucionalismo simbólico, e, por último, mas não menos importante, “*Transconstitucionalismo*”, em que Neves aponta novas formas de observações que a dogmática jurídica ainda não alcançou.

¹⁰ JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. **Constitucionalismo em tempos de globalização**. Tradução Jose Luís Bolzan de Moraes, Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p.53.

¹¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. “**Brançosos**” e **interconstitucionalidade**: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. p. 185. (Grifos dos autores deste estudo).

Antes de adentrar no pensamento transconstitucional, é preciso fazer uma breve análise do Estado Democrático de Direito no paradigma luhmanniano.

No modelo sistêmico, em princípio, o Estado Democrático de Direito apresenta-se como autonomia operacional do direito, ou seja, o sistema jurídico se reproduz previamente ao partir do código lícito/ilícito e de seus próprios “programas”, como a Constituição, as leis, jurisprudências, os mais diversos negócios jurídicos¹². No entanto, essa condição não exaure todos os seus significados. É necessária, ainda, a diferenciação entre o sistema jurídico (código lícito/ilícito) e o sistema político (código poder/não poder).

A **sociedade é um sistema de comunicação**, e, na medida em que cada sistema parcial comunica (cada um com a sua linguagem) faz parte da sociedade. Cada sistema se comunica de forma distinta, cada regra comunicacional precisa ser compreendida sob suas próprias características e se distinguem entre si.¹³

Ao se superar esse cenário, pode-se trabalhar o Transconstitucionalismo de forma mais tranquila, pois a comunicação é operação elementar na sociedade. Nessa premissa, é possível explicar que, no meio social, existem diversos centros de produção jurídico-normativa¹⁴, já que, muitas vezes, o alcance de visão do Estado não contempla todos os lugares de sentido, sejam naturais ou artificiais.

Por esse motivo, Marcelo Neves destaca que “[...] *o que caracteriza o transconstitucionalismo entre ordens jurídicas é, portanto, ser um constitucionalismo relativo a (solução de)*

¹² NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã**: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 85.

¹³ LUHMANN, Niklas. **La Sociedad de La sociedad**. Traducción: Javier Torres Nafarrate. Ciudad de México: edición Heder, 2007, p. 112.

¹⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício de experiência. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2012, p. 261.

*problemas jurídico-constitucionais que se apresentam simultaneamente a diversas ordens [...]”*¹⁵, a conversação constitucional é primordial.

Mas o que isso tem a ver com o surgimento do pluralismo de atores internacionais?

Tudo!

Instituições como a Organização das Nações Unidas (ONU), a Organização Mundial do Comércio (OMC), a União Europeia (UE), o MERCOSUL, e, em um momento mais recente, a UNASUL, apresentam-se como organizações que não pertencem a nenhum Estado, mas que, ao mesmo tempo, exercem forte influência em cada membro, seja econômica, jurídica, política, tecnológica, educacional, entre outros.

Por exemplo: um Estado-membro da União Europeia está descontente com as medidas adotadas no âmbito econômico, e tem o desejo de se desligar. Está em seu direito de fazê-lo. No entanto, os países-membros remanescentes na União, terão privilégios econômico-financeiros, ou seja, haverá mútua cooperação. Por fim, aquele Estado que abandonou o bloco, irá perecer, já que não consegue se desenvolver sem a colaboração de seus semelhantes.

A partir desse cenário, é possível extrair três pontos fundamentais, os quais põem em xeque as teorias clássicas do Estado e da Constituição. *Primeiro*, conforme Canotilho, o Estado se resume a um herói local. Sozinho não consegue resistir a toda complexidade da sociedade contemporânea. *Segundo*, o Estado abre mão, relativiza, sua soberania, a fim de se unir com outros Estados e constituir blocos supranacionais que visam uma forma de cooperativismo. *Terceiro*, e a nosso ver, o que merece mais reflexão, se a Constituição é o “topo da pirâmide”, e nada existe acima dela, como essas organizações supranacionais exercem tanta influência nos Estados?

¹⁵ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 129.

É diante de questionamentos como esse que o Transconstitucionalismo surge como uma diretriz de compreensão acerca desses novos tempos os quais mostram a intensa fragilidade de uma visão mais romântica do Estado-nação descrito como a entidade que salvará todos e conduzirá as pessoas para um futuro (histórico) brilhante, um destino comum.

Sob o ângulo desse argumento, observa-se um claro entrelaçamento de ordens normativas (supranacional e estatal), as quais podem surgir problemas constitucionais que se mostram importantes tanto para os Tribunais Constitucionais dos Estados nacionais, bem como para o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias¹⁶ ou de outros blocos continentais.

O fato de haver uma formação supranacional (ao exemplo da União Europeia), não implica, necessariamente, uma pura e simples hierarquia, na qual um tribunal supremo pode decidir qualquer conflito, em matéria constitucional. Ao contrário, em virtude da complexidade e das ordens entrelaçadas, para cada controle, existe um *contracontrole*, portanto, não havendo um local de resolução de conflitos os quais sejam caracterizados como últimos e definitivos¹⁷.

Entretanto, muitos podem afirmar: esse tipo de formulação não se aplica à realidade Brasileira. Eis o início do equívoco. Um caso clássico de diálogo transconstitucional, que envolveu o Brasil e é trabalhado por Marcelo Neves, é o caso dos pneumáticos¹⁸.

Esse caso envolveu não apenas as Decisões do Supremo Tribunal Federal¹⁹, mas chegou a ser o centro dos debates no âmbito do Tribunal Arbitral *ad hoc* do Mercosul e do Órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio (OMC).

¹⁶ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 153.

¹⁷ LUHMANN, Niklas. **Soziale Systeme: Grundriß einer allgemeinen Theorie**. Frankfurt sobre o Meno: Suhrkamp [trad. esp.: Sistemas sociais: lineamentos para una teoria general. 2. ed. Barcelona: Anthropos/México: Universidad Iberoamericana/Santafé de Bogotá: Ceja, 1998].

¹⁸ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. p. 247/248.

¹⁹ Ver ADPF 101/DF, julg 14/08/2009, TP, DJe 21/08/2009.

No ano de 2000, a Portaria 8/00 SECEX proibiu toda concessão de licença para importação de pneus usados e recauchutados. Contra essa medida restritiva, insurgiu-se o Uruguai, que levou o caso para o Tribunal Arbitral do Mercosul, o qual decidiu ser a atitude do Governo brasileiro contrária aos princípios fundamentais do Mercosul, uma vez que os argumentos levantados pelo governo Brasileiro se restringiam a aspectos comerciais, não se aventando a questão ambiental e de saúde pública que envolviam a importação de pneus usados.

A questão também foi levada à Organização Mundial do Comércio (OMC) devido às restrições ao mercado internacional. Em sua defesa, o governo brasileiro mudou o discurso e incluiu o elemento ambiental como justificativa para as restrições empreendidas.

Ao se analisar os argumentos de tutela ao meio ambiente e de garantia da saúde pública, a Organização Mundial do Comércio (OMC) concluiu que a medida restritiva brasileira poderia justificar-se como “necessária” para proteger a saúde ou vida humana, animal ou vegetal, mas não deveria subsistir pelas importações admitidas via decisões liminares, as quais se multiplicavam no ordenamento jurídico interno.

Não obstante, essa restrição, que apenas recaía sobre alguns, foi entendida como discriminação “arbitrária e injustificada” e uma restrição “disfarçada” ao comércio internacional, ou seja, o “herói local” é incapaz assegurar o bem comum se pretender desprezar o diálogo com todos os seus semelhantes. Quando o seu objetivo é de ampliar as redes de comunicação e aproximação, os efeitos (transversais) de suas decisões favorecem a integração humana, desde as ações locais às globais.

É em situações como esta que se percebe a complexidade da sociedade, a limitação do Estado em resolver entraves comuns a vários ordenamentos jurídicos e a insuficiência da Constituição em abarcar todas essas contingências. Este foi um caso no qual a ordem constitucional brasileira não se subordinou a intimidações

internacionais ou supranacionais, mas mostrou-se parceira e aberta a uma conversação, para a resolução de problemas que afetam vários ângulos.

Referências das fontes citadas

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101**, Tribunal Pleno, Brasília, DF, 2009. Rel. Min. Carmen Lúcia. Julgado em 14/08/2009, DJe 21/08/2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo538.htm>>. Acesso em: 13 out. 2015.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **“Brancosos” e interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. **Constitucionalismo em tempos de globalização**. Tradução Jose Luís Bolzan de Moraes, Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

LUHMANN, Niklas. **Soziale Systeme: Grundriß einer allgemeinen Theorie**. Frankfurt sobre o Meno: Suhrkamp [trad. esp.: Sistemas sociais: lineamentos para una teoria general. 2. ed. Barcelona: Anthropos/México: Universidad Iberoamericana/Santafé de Bogotá: Ceja, 1998].

LUHMANN, Niklas. **La Sociedad de La sociedad**. Traducción: Javier Torres Nafarrate. Ciudad de México: edición Heder, 2007.

MANNHEIM, Karl. **Ideologia e utopia**. Tradução de Sérgio Magalhães Santeiro. 4. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1982.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: Editora da OAB/SC, 2000.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente:** contra o desperdício de experiência. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2012.

TONET, Fernando. **Reconfigurações do Constitucionalismo:** evolução e modelos constitucionais sistêmicos na pós-modernidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

Fundamentos constitucionais da Jurisdição Indígena Originária Campesina ¹

Matheus Figueiredo Nunes de Souza ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Talvanni Machado Ribeiro ⁴

Antes de se iniciar a coluna dessa semana, é necessário introduzir ao leitor ou leitora sobre a importância dessa “virada constitucional” nas terras do sul elaborada na Bolívia e Equador ao reconhecerem não apenas a sua pluralidade cultural, mas,

¹ Texto original publicado no site do Empório do Direito em 29 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://emporiოდireito.com.br/fundamentos-constitucionais-da-jurisdicao-indigena-originaria-campesina-por-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino-talvanni-machado-ribeiro-e-matheus-souza/>>.

² Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoiéticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

⁴ Advogado. Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário na Atualidade pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC MINAS (2017). Graduado em Direito pela Faculdade Meridional - IMED (2014). Integrante do Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós-Modernidade, Técnico em Segurança do Trabalho pelo CEMI - UPF (2009). Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/414585345787288> - E-mail: talvanni.ribeiro@gmail.com.

especialmente, a jurisdição indígena originária campesina. A etimologia da palavra *jurisdição* é originária do latim: *juris*, “direito”, e *dicere* “dizer”, e se perfaz no poder que detém o Estado para aplicar o direito ao caso concreto⁵.

No seu sentido tradicional, a jurisdição compete apenas aos órgãos do Poder Judiciário. No entanto, com o advento do Constitucionalismo Latino-Americano⁶, da complexidade das sociedades pós-modernas e as constantes interações, em matéria constitucional, das diversas formas de comunicação jurídica, tem-se aceitado a noção que outros órgãos também exerçam a função jurisdicional, desde que exista autorização constitucional.

Nesse sentido, a jurisdição indígena originária campesina apresenta-se como uma forma de aplicação do direito, com base em suas tradições ancestrais, dentro de seu âmbito territorial, ao caso concreto conforme seus princípios, valores culturais, normas

⁵ “A jurisdição é monopólio do Estado, que detém o poder de aplicar o direito nos conflitos humanos, em geral por intermédio do Poder Judiciário, em atividade organizacional compostas por juízes e Tribunais. Esse é o modelo vigente, tanto no Estado liberal como no Estado social, presente na totalidade dos países ocidentais, apenas com variação no método da atuação desse poder, ora exercido no sistema do *common law* e ora no *civil law*. Em regra não há distinção na aplicação da jurisdição, por mais diversificada que seja a cultura e os costumes de seus jurisdicionados, exercida sempre de forma uniformizada a uma mesma sociedade em sua delimitação territorial (territorialidade)”. HOLLIDAY, Pedro Alberto Calmon. A Identidade étnica, o pluralismo jurídico e os fundamentos para uma jurisdição indígena diferenciada no Brasil. **Revista Derecho y Cambio Social**, Lima (Perú), n. 41, año XII, 2015, p. 11.

⁶ “Tem sido próprio na tradição latino-americana, seja na evolução teórica, seja na institucionalização formal do Direito, que as constituições políticas consagrassem, abstratamente, igualdade formal perante a lei, independência de poderes, soberania popular, garantia liberal de direitos, cidadania culturalmente homogênea e a condição idealizada de um “Estado de Direito” universal. Na prática, as instituições jurídicas são marcadas por controle centralizado e burocrático do poder oficial; formas de democracia excludente; sistema representativo clientelista; experiências de participação elitista; e por ausências históricas das grandes massas campesinas e populares. Certamente, os documentos legais e os textos constitucionais elaborados na América Latina, em grande parte, têm sido a expressão da vontade e do interesse de setores das elites hegemônicas formadas e influenciadas pela cultura europeia ou anglo-americana. Poucas vezes, na história da região, as constituições liberais e a doutrina clássica do constitucionalismo político reproduziram, rigorosamente, as necessidades de seus segmentos sociais majoritários, como as nações indígenas, as populações afro-americanas, as massas de camponeses agrários e os múltiplos movimentos urbanos”. WOLKMER, Antonio Carlos; FAGUNDES, Lucas Machado. Tendências contemporâneas do constitucionalismo latino-americano: Estado plurinacional e pluralismo jurídico. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 377, jul./dez. 2011.

e procedimentos próprios. Ademais, essa jurisdição será exercida através das autoridades competentes para tal.

A teoria constitucional “clássica” se fundamentou nos ensinamentos advindos da Espanha, Portugal, Alemanha e França. Esse modelo se edificou na seguinte equivalência: um Estado corresponde a um território, que, por sua vez, corresponde a uma nação, com povo, cultura própria e governo.

No entanto, a partir das novas Constituições que surgiram na América do Sul, os cânones da teoria constitucional tradicional são colocados em xeque à medida que questionaram a forma de repartição das funções do Estado, suas relações com a sociedade civil e a própria formação de uma identidade nacional.

As Cartas Magnas mais recentes no continente sul-americano são a do Equador (2008) e da Bolívia (2009). Ambas, na tentativa de aproximar o Estado com os seus representados, insistem em novas inter-relações da democracia representativa e participativa. Em contraponto, observa-se a persistência da clássica expressão constitucional: “[...] *todo o poder emana do povo, que exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente [...]*”⁷.

Para tanto, como meio de efetivar essa forma de participação, de aproximar o Estado à realidade social, ambas as Constituições Sul-Americanas favoreceram o pluralismo jurídico e tornaram legítima a autonomia à Jurisdição/Justiça Indígena. Esse é um fenômeno inusitado, já que os modelos constitucionais europeu, americano ou brasileiro pouco (ou jamais) oportunizaram aos povos indígenas a possibilidade de resolução de seus próprios conflitos⁸.

⁷ Artigo 1º parágrafo único, da Constituição Federal. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. Senado, 1988

⁸ “A jurisdição dual vigente na Bolívia, Equador e Colômbia e outras nações andinas, foram precedidas de modificações no texto constitucional de cada um desses países, após prolongados embates, com participação intensiva das comunidades indígenas. No Brasil, entretanto, existe uma dificuldade de se garantir o direito à autodeterminação e à diversidade cultural diante do Estado tradicionalmente monista e etnocêntrico, não obstante os princípios constitucionais em sentido oposto. A realidade brasileira difere dos demais países latino-americanos, pois quantitativamente

Na Carta Magna Equatoriana (2008), em seu capítulo quarto, segunda seção, estão as principais disposições sobre a Função Judicial e a Justiça Indígena: a sua organização, subordinação constitucional, força normativa e autonomia. Na Constituição Boliviana (2009), também há o reconhecimento da Jurisdição Indígena Originária Campesina, no capítulo terceiro, nos mesmos moldes da justiça indígena equatoriana, na qual reforça que as decisões tomadas nesse âmbito sejam respeitadas pelas instituições, autoridades públicas ou particulares.

A partir desses argumentos, observa-se, de modo claro, que essa forma de jurisdição se apresenta como manifesta configuração de um pluralismo jurídico⁹, pois existe outro centro de produção normativa, um outro *lugar de sentido jurídico* além da postura monista jurídica. O reconhecimento dessa autonomia favorece a produção e autorregulação dos direitos daqueles povos campesinos.

As principais características que se apresentam à jurisdição indígena são a sua organização, a subordinação ao disposto na Constituição e sua autonomia em relação aos demais órgãos da jurisdição ordinária. Novamente, insiste-se: a expressa disposição legal acerca da primeira forma de jurisdição mencionada não

tem uma pequena população indígena de 896,9 mil pessoas, equivalente a 0,47 % da população. No entanto, possui a maior diversidade cultural, com cerca de 305 etnias que falam 274 idiomas reconhecidos”. HOLLIDAY, Pedro Alberto Calmon. A Identidade étnica, o pluralismo jurídico e os fundamentos para uma jurisdição indígena diferenciada no Brasil. **Revista Derecho y Cambio Social**. p. 15.

⁹ “Ao contrário da concepção unitária, homogênea e centralizadora denominada de ‘monismo’, a formulação teórica e doutrinária do ‘pluralismo’ designa *existência de mais de uma realidade, de múltiplas formas de ação prática e da diversidade de campos sociais com particularidade própria, ou seja, envolve o conjunto de fenômenos autônomos e elementos heterogêneos que não se reduzem entre si*. O pluralismo enquanto concepção ‘filosófica’ se opõe ao unitarismo determinista do materialismo e do idealismo modernos, pois advoga a independência e a interrelação entre realidades e princípios diversos. Parte-se do princípio que existem muitas fontes ou fatores causais para explicar não só os fenômenos naturais e cosmológicos, mas igualmente as condições de historicidade que cercam a própria vida humana”. WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito**. 3. ed. São Paulo: Alfa-Omega, 2001, p. 171/172. (Grifos originais da obra estudada).

exclui a segunda, mas opera de modo complementar, quando provocada a auxiliar na manutenção da paz social.

A organização da jurisdição/justiça indígena é pautada nos princípios, valores culturais e normas próprias de determinado grupo indígena, sendo válidas dentro de seu âmbito territorial. Sob igual critério, o indivíduo que detém autoridade num povo indígena específico, também exercerá suas funções e competências naquela jurisdição.

Essa forma de organização resta mais que transparente no artigo 190, I, da Constituição Boliviana¹⁰, bem como na Carta Magna Equatoriana, em seu artigo 171, primeira parte¹¹.

Quanto à subordinação constitucional, a própria Norma Fundamental consolida o respeito à autonomia da jurisdição indígena em relação à jurisdição ordinária. Essa condição não determina que a mesma não precise acatar os comandos postos na Lei Maior. Ao contrário, a jurisdição indígena, embora seja reconhecida como autônoma para assegurar a resolução dos conflitos daquela comunidade, obedece à hierarquia posta pela Constituição do Equador.

A jurisdição indígena deverá respeitar os direitos fundamentais, bem como qualquer direito humano que seja reconhecido pelo Estado, os quais serão interpretados de forma intercultural. O respeito às normas constitucionais está disposto, de forma clara, no artigo 191, I, da Constituição Boliviana¹², o que

¹⁰ “Art. 190. I. Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios”. BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia**. La paz: 2009.

¹¹ “Art. 171.- Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de SUS conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales [...]”. EQUADOR. Constitución (2008). **Constitución da República del Ecuador**. Quito, 2008.

¹² “Art. 190. II. La jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución”. BOLÍVIA. **Constitucion Política del Estado Plurinacional de Bolivia**. La paz: 2009.

ocorre de forma semelhante na Constituição do Estado do Equador, no artigo 171¹³.

Por esse motivo, a inovação de uma jurisdição indígena, conforme proposta por esses países sul-americanos, é a sua autonomia em relação à jurisdição ordinária. A autonomia da justiça indígena não pode ser vista de forma isolada, somente no contexto de não estar atrelada à jurisdição comum, mas, sim, em consonância com as características citadas anteriormente, principalmente, no que se refere à sua forma de organização¹⁴.

No artigo 192, I, da Constituição da Bolívia¹⁵, está disposto que toda autoridade pública, ou particular, está sujeito e acatará as decisões da jurisdição indígena originária campesina. O mesmo ocorre no artigo 171, segunda parte, da Constituição Equatoriana¹⁶. Não obstante, as decisões tomadas no âmbito da justiça indígena serão definitivas, que não poderão ser revisadas pela jurisdição ordinária, e serão executadas de forma direta (artigo 190, I, da Constituição Boliviana), porém, com toda essa autonomia, as decisões estarão sujeitas ao controle de constitucionalidade, feitas pelas Cortes Constitucionais.

¹³ “Art. 171.- Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de SUS conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales [...]” EQUADOR. Constitución (2008). **Constitución da República del Ecuador**. Quito, 2008.

¹⁴ “Neste ponto já é possível chegar a uma conclusão inevitável, qual seja de que a jurisdição indígena já exista no estado da natureza, antes mesmo da criação do Estado, e que a pretensão agora é tão somente o *reconhecimento* dessa jurisdição diferenciada, bastando para isso enfrentar as dificuldades técnicas e políticas de sua experimentação, tendo em conta a sua alta complexidade”. HOLLIDAY, Pedro Alberto Calmon. A Identidade étnica, o pluralismo jurídico e os fundamentos para uma jurisdição indígena diferenciada no Brasil. **Revista Derecho y Cambio Social**. p. 12.

¹⁵ “Art. 192. I. Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina”. BOLÍVIA. **Constitucion Política del Estado Plurinacional de Bolívia**. La paz: 2009.

¹⁶ “Art. 171.- [...] El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinária”. EQUADOR. Constitución (2008). **Constitución da República del Ecuador**. Quito, 2008.

Ainda, com o intuito de fortalecer o pluralismo jurídico, o Estado é obrigado a garantir a integridade da jurisdição indígena, fazendo com que as instituições, as autoridades públicas ou particulares respeitem suas decisões (artigo 171, segunda parte, Constituição do Equador), bem como promoverá e fortalecerá o sistema administrativo indígena¹⁷.

Por mais que o sistema jurisdicional indígena, em um primeiro momento, transpareça tanta autonomia, é preciso dizer que deve prestar respeito às normas constitucionais, estando sujeito ao controle de constitucionalidade de suas decisões. Nessa linha de pensamento, é preciso reforçar que a jurisdição indígena é legitimamente constitucional à medida que observa os Direitos Fundamentais e os Direitos Humanos como manifestação do multiculturalismo¹⁸ cultural nacional, e como forma de expressão do pluralismo jurídico dentro de um único Estado.

A partir desses argumentos, resta claro que a jurisdição/justiça indígena é autônoma, a fim de se organizar conforme os valores culturais e princípios do povo indígena, a qual o Estado irá garantir, promover e fortalecer esse sistema jurisdicional, desde que respeite as observações constitucionais. Ainda, se mostra como contexto de produção normativo-jurídica que está além dos limites estatais, sendo capaz de criar e autorregular seu próprio direito.

¹⁷ “Art. 192. III. El Estado promoverá y fortalecerá la justicia indígena originaria campesina. La ley de Deslinde Jurisdiccional, determinará los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena originaria campesina con la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental y todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas”. BOLÍVIA. **Constitucion Política del Estado Plurinacional de Bolivia**. La paz: 2009.

¹⁸ “[...] a descoberta da minha identidade não significa que eu me dedique a ela sozinho, mas sim que eu a negocieie, em parte, abertamente, em parte, interiormente, com os outros. É por isso que o desenvolvimento de um ideal de identidade gerada interiormente atribui uma nova importância ao reconhecimento. A minha própria identidade depende, decisivamente, das minhas reações dialógicas com os outros”. TAYLOR, Charles. A política do reconhecimento. In: TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo**. Tradução de Marta Machado. Lisboa, Instituto Piaget, 1994, p. 54.

Referências das fontes citadas

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. Senado, 1988.

BOLÍVIA. **Constitucion Política del Estado Plurinacional de Bolívia**. La paz: 2009.

EQUADOR. Constitución (2008). **Constitución da República del Ecuador**. Quito, 2008.

HOLLIDAY, Pedro Alberto Calmon. A Identidade étnica, o pluralismo jurídico e os fundamentos para uma jurisdição indígena diferenciada no Brasil. **Revista Derecho y Cambio Social**, Lima (Perú), n. 41, año XII, 2015.

WOLKMER, Antonio Carlos; FAGUNDES, Lucas Machado. Tendências contemporâneas do constitucionalismo latino-americano: Estado plurinacional e pluralismo jurídico. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 377, jul./dez. 2011.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. 3. ed. São Paulo: Alfa-Omega, 2001.

Direitos humanos e direitos fundamentais: proximidades e diferenças¹

*Regiane Nistler*²

*Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino*³

Antes de se iniciar essa conversa com a leitora ou leitor, é preciso destacar que o foco desta breve abordagem não é apresentar os diversos conceitos e suas justificações possíveis acerca dos Direitos Fundamentais e Humanos no âmbito filosófico, mas, sim, o de esclarecer algumas diferenças e aspectos comuns entre os mencionados direitos do ponto de vista jurídico-positivo, aliado à evolução no plano de reconhecimento jurídico constitucional e internacional.

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 21 de abril de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/direitos-humanos-e-direitos-fundamentais/>>.

² Mestre em Direito, Democracia e Sustentabilidade pela Faculdade Meridional - IMED, campus de Passo Fundo, RS. Especialista em Direito e Processo do Trabalho e Direito Previdenciário e graduada em Direito pelo Centro Universitário para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí - Unidavi. Líder do Grupo de Pesquisa "Direito, Constituição e Sociedade de Risco", vinculado a graduação em Direito da Unidavi. Membro dos Grupos de Pesquisa "Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos", "Fundamentos e Dimensões dos Direitos Humanos" e "Cinema, Direitos Humanos e Sociedade: vias para o empoderamento" (CNPq/IMED/Instituto Interamericano de Derechos Humanos IIDH/ Youth for Human Rights YHRB). Professora dos cursos de Direito, Administração e Engenharia Civil da Unidavi. Advogada.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Os Direitos Fundamentais⁴, em síntese, visam a proteção do ser humano, garantindo-lhe o mínimo essencial que assegure a sua Dignidade⁵ por meio de um sistema nacional positivo jurídico, em especial a partir da Constituição Federal num regime democrático.

Os Direitos Humanos, os quais também visam proteger o ser humano, possuem este ideal histórico proveniente das práxis culturais que evidenciam esse sentimento de pertença do Homem devido ao seu “*status humano*”. No entanto, ressalte-se, essa evidência nem sempre é visível porque deseja-se, a todo custo, encobrir o Outro por diferentes interesses: econômicos, bélicos, utilitários, estéticos. É a partir desses argumentos que se justifica – seja no plano “moral” ou jurídico – toda forma de violência contra aquele no qual se manifesta diante de mim pela sua absoluta diferença. Eis o maior desafio desses direitos: assegurar a *humanização da humanidade*⁶.

⁴ “[...] son derechos fundamentales aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a ‘todos’ los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por ‘derecho subjetivo’ cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por ‘status’ la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas”. FERRAJOLI, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. 4. ed. Madrid: Trotta, 2009, p. 19.

⁵ “A dignitas é um atributo que se confere ao indivíduo desde fora e desde dentro. A dignidade tem a ver com o que se confere ao outro (experiência desde fora), bem como com o que se confere a si mesmo (experiência desde dentro). A primeira tem a ver com o que se faz, o que se confere, o que se oferta [...] para que a pessoa seja dignificada. A segunda tem a ver com o que se percebe como sendo a dignidade pessoal, com uma certa auto-aceitação ou valorização-de-si, com um desejo de expansão de si, para que as potencialidades de sua personalidade despontem, floresçam, emergindo em direção à superfície. Mas, independentemente do conceito de dignidade própria que cada um possua (dignidade desde dentro), todo indivíduo é, germinalmente, dela merecedor, bem como agente qualificado para demandá-lo do Estado e do outro (dignidade desde fora), pelo simples fato de ser pessoa, independente de condicionamentos sociais, políticos, étnicos, raciais etc. [...] Só há dignidade, portanto, quando a própria condição humana é entendida, compreendida e respeitada, em suas diversas dimensões, o que impõe, necessariamente, a expansão da consciência ética como prática diuturna de respeito à pessoa humana”. BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade: e reflexões frankfurtianas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 301/302.

⁶ HERRERA FLORES, Joaquín. **A reinvenção dos direitos humanos**. Tradução de Carlos Roberto Diogo Garcia, Antônio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 42.

A tarefa não é simples porque não se pode esperar uma “salvação” vinda dos Direitos Humanos. Qualquer pretensão nesse sentido, qualquer estratégia para se propagar a paz nesses termos, tende ao fracasso. Não obstante esses direitos sejam positivados em tratados ou em costumes internacionais, ou seja, ascenderam ao patamar do Direito Internacional Público⁷, é improvável que a desejada integração entre todos da família humana ocorra com habitualidade. Ao contrário, mais e mais, o que se percebe são tratamentos desiguais, eliminação de culturas em nome dos Direitos Humanos sem que haja a oportunidade de se identificar quais são as suas contribuições ao desenvolvimento democrático em todo o território terrestre.

Sob o manto onfaloscópico da *República dos Bons Sentimentos*⁸, diariamente, os Direitos Fundamentais e Humanos são utilizados como sinônimos, além de existirem outros inúmeros termos similares que os substituem, muitas vezes os tratando como se fossem a mesma coisa e essa condição ocorre, também, por causa da própria Constituição Brasileira de 1988, que os traz em seu texto com expressões diversas e ao mesmo tempo sinônimas.

Na busca de um conceito para os Direitos Fundamentais, Sarlet⁹ destaca que esses direitos aparecem como resultado da personalização e positivação constitucional de determinados valores básicos (conteúdo axiológico), integram, ao lado dos princípios estruturais e organizacionais (parte orgânica ou organizatória da Constituição), a substância propriamente dita, o núcleo substancial, formado pelas decisões fundamentais, da ordem normativa, revelando que, mesmo num Estado constitucional democrático, se

⁷ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 750.

⁸ Onfaloscopia, segundo Maffesoli, significa a caracterização de “[...] nossa *intelligentsia*: ela contempla o próprio umbigo”. MAFFESOLI, Michel. **A república dos bons sentimentos**: documento. Tradução de Ana Goldberger. São Paulo: Iluminura/Itaú Cultural, 2009, p. 18.

⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 70.

tornam necessárias (necessidade que se fez sentir da forma mais contundente no período que sucedeu à Segunda Grande Guerra), certas vinculações de cunho material para fazer frente aos espectros da ditadura e do totalitarismo.

Nessa linha de pensamento, Dieter Grimm¹⁰ demonstra qual é a postura do Estado em relação aos Direitos Fundamentais. O Estado, para esse autor, está obrigado não apenas a se abster de certas ações que violariam os Direitos Fundamentais, mas, ainda, a agir quando os bens protegidos por esses direitos estejam ameaçados por agentes privados, ou seja, o Estado se encontra numa dupla posição em face dos Direitos Fundamentais: estabelecer limites e condições para assegurar a viabilidade de manutenção e desenvolvimento histórico desses direitos.

Ademais, talvez seja inviável falar de um ideal de Direitos Fundamentais sem citar a teoria elaborada por Robert Alexy¹¹ acerca do tema, o qual defende que quando uma Constituição incorpora direitos de natureza fundamental, acaba por colocá-los no núcleo de validade da ordem jurídica.

Nesse sentido, defende o mencionado autor que as Constituições democráticas gozariam de dois tipos normativos: *a)* aquele que constitui e organiza o Estado em relação aos seus três poderes; e *b)* normas que conduziriam e também limitariam a atuação do próprio Estado, bem como de particulares¹².

Por esse motivo, os Direitos Fundamentais encontram respaldo na segunda classificação, e, dessa forma, têm como

¹⁰ GRIMM, Dieter. A função protetiva do Estado. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. (Coords.). **A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas**. Tradução de Eduardo Mendonça. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 160.

¹¹ Ao apreciar e registrar seus ensinamentos, é preciso anotar que o jurista alemão, com louvor, procurou teorizar a forma como são decididas as matérias e problemáticas acerca dos direitos fundamentais no Tribunal Constitucional Federal e o imprescindível avanço dogmático acerca de tais questões, tudo isso considerando a teoria dos princípios e com base exclusivamente na Constituição Alemã e seus direitos fundamentais.

¹² ALEXY, Robert. Direitos Fundamentais, ponderação e racionalidade: sobre o desenvolvimento dos direitos do homem e fundamentais na Alemanha. In: ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 105.

consequência, por exemplo, limitar as matérias atinentes ao direito infraconstitucional, vinculando de forma substancial¹³ tanto o Estado (por meio de seus três poderes), quanto os particulares¹⁴.

Nesse momento, é necessário insistir numa obviedade: Sem a presença do Estado Constitucional Democrático¹⁵ e os Direitos Fundamentais – individuais e coletivos, dificilmente as pessoas engajar-se-iam na participação, no reforço da Responsabilidade, do compromisso criado pelos vínculos da socialidade. Esses são os critérios nos quais incorporam as qualidades de uma vida comunitária e permitem seu desenvolvimento diário¹⁶. Diminuem-se os perigos dos infortúnios humanos na tentativa de estabelecer modos de vida razoáveis para todos.

Sob ângulo diverso, em relação aos Direitos Humanos, é preciso anotar que a primeira fase de proteção desses direitos foi intensamente marcada pela tônica da proteção geral, que expressava o temor da diferença (que no nazismo havia sido orientada para o extermínio), com base na igualdade formal¹⁷.

A leitura de obra de Bobbio indica sobre a importância do nascimento dos Direitos Humanos na medida em que surgem e se

¹³ A substancialidade descrita faria com que as respectivas disposições constitucionais se deparassem um problema de alcance, em razão de questões semânticas estruturais, através daquilo que é devido, proibido ou permitido, bem como do caráter principiológico da norma de direito fundamental, exigindo uma metodologia específica, o sopesamento. ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva da 5. ed. alemã. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 543.

¹⁴ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. p. 543.

¹⁵ “O propósito do Estado social na sociedade de consumidores, assim como na sociedade de produtores, é defender a sociedade contra o ‘dano colateral’ que o princípio guia da vida causaria caso não fosse monitorado, controlado e constrangido. Esse Estado foi indicado para proteger a sociedade da multiplicação de fileiras de ‘vítimas colaterais’ do consumismo – os excluídos, os desterrados, as subclasses. Sua tarefa é resguardar a solidariedade humana da erosão e proteger o sentimento de responsabilidade ético do desvanecimento”. BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro. Zahar, 2011, p. 148.

¹⁶ “O Estado social é a suprema incorporação moderna da idéia de comunidade; ou melhor, é uma encarnação institucional da idéia de comunidade em sua forma moderna – uma totalidade abstrata, imaginada, tecida de dependência recíproca, compromisso e solidariedade”. BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** p. 146.

¹⁷ PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 67.

aperfeiçoam, conforme os interesses humanos para se assegurar condições mínimas de Dignidade para todos. Segundo o citado autor¹⁸, esses direitos não nascem todos de uma vez, nem de uma vez por todas.

Os Direitos Humanos, nessa linha de argumentação, não são um fenômeno dado, existente, mas construídos, conquistados, ou seja, uma invenção humana em constante processo de construção, reconstrução e maturação¹⁹ a partir das experiências cotidianas as quais denotem novos horizontes de paz, de estabilidade, de promoção ao *estar-junto-com-o-Outro-no-mundo*.

Os Direitos Humanos, em sua integralidade, constituem algo mais que o conjunto de normas formais que os reconhecem e os garantem a um nível nacional ou internacional. Esses direitos, como produtos culturais, formam parte dessa tendência humana ancestral por construir e assegurar as condições sociais, políticas, econômicas e culturais que permitem aos seres humanos perseverar na luta pela Dignidade, ou, o que é o mesmo, o impulso vital que, em termos spinozianos, lhes possibilita manter-se na luta por seguir sendo o que são: seres dotados de capacidade e potência para atuar por si mesmos²⁰.

A partir dessas considerações acerca dos conceitos de cada direito, o leitor ou leitora pode averiguar que a diversidade semântica com a qual são abordados é bastante frequente. A Constituição de 1988, por exemplo, traz expressões como Direitos Humanos (artigo 4º, II); Direitos e Garantias Fundamentais Individuais e Coletivos (Título II, artigo 5º, parágrafo 1º; artigo 6º); Direitos e Liberdades Constitucionais (artigo 5º, LXXI) e Direitos e Garantias Individuais (artigo 6º, parágrafo 4º, inciso IV).

¹⁸ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 32.

¹⁹ ARENDT, Hannah. **As origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro, 1979, p. 54.

²⁰ HERRERA FLORES, Joaquim. **Teoria Crítica dos Direitos Humanos**: os direitos humanos como produtos culturais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 37.

Poucas coisas devem ser mais complexas do que esclarecer e compreender ao “Eu”, ao “Tu” e ao “Nós” quais os critérios que favorecem a convivência, que tragam sentidos dessa *humanidade compartilhada*. Inexistem possibilidades de se pensar em Estado sem considerar sua composição a partir do Homem e seu convívio em social ou comunitário, sem que haja, minimamente, o reconhecimento do Outro²¹ sem que se despreze nossas dificuldades comuns em detrimento às fronteiras nacionais²². Há imperiosa necessidade de o Homem conviver, pacificamente, em Sociedade²³. O ser humano é a partícula elementar de composição, de aperfeiçoamento, de preservação da vida social²⁴, como um indivíduo, em sentido qualitativo²⁵, que se torna, nas palavras de Reale, a fonte de todos os valores²⁶.

²¹ “[...] A existência de um *buffered self* [eu protegido] realça os contornos de uma cultura (anti)ética pautada na postura individual e na concepção utilitária da vida por meio da Razão Instrumental. [...] Não é possível observar a compreensão do Ser humano quando sua clausura egocêntrica impede ou dificulta o relacionamento com o Outro. Na medida em que se consolida a segregação das relações humanas, inviabiliza-se a eleição de valores nos quais se constitua o cenário ético desejável, bem como não se determina a orientação axiológica do Direito para cumprir sua finalidade protetiva por meio do instrumento denominado Norma Jurídica”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do Direito na Pós-Modernidade**. Itajaí, (SC): Editora da UNIVALI, 2016, p. 202/203.

²² “[...] De nada adiantaria, por exemplo, uma nação cuidar e ter uma excelente legislação e consciência social solidária e consciência ecológica no seio de seu povo, se o país vizinho não a tem, pois ficará à mercê da poluição causada por seus vizinhos. Então a conscientização e legislação ambiental têm que ter um tratamento transnacional e ser compartilhada entre todos os membros da comunidade – seja regional ou internacional – para cuidar das questões ambientais e de outras questões dos direitos provenientes do processo de especificação”. GARCIA, Marcos Leite. Direitos fundamentais e transnacionalidade: um estudo preliminar. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e transnacionalidade**. 2. reimp. Curitiba: Juruá, 2011, p. 181.

²³ STAFFEN, Marcio Ricardo. **Estado, Constituição e Juizados Especiais e Federais**. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2015. p. 33.

²⁴ “A sociedade, enquanto fenômeno humano, decorre da associação de homens, da vida em comum, fundada na mesma origem, nos mesmos usos, costumes, valores, cultura e história. Constitui-se sociedade no e pelo fluxo das necessidades e potencialidades da vida humana; o que implica tanto a experiência da solidariedade, do cuidado, quanto da oposição, da conflitividade. Organização e caos são pólos complementares de um mesmo movimento – dialético – que dá dinamismo à vida da sociedade”. DIAS, Maria da Graça dos Santos. Sociedade. In: BARRETO, Vicente de Paulo. **Dicionário de filosofia política**. São Leopoldo, (RS): Editora da UNISINOS, 2010, p. 487.

²⁵ SUPIOT, Alain. Homo juridicus. **Ensayo sobre la función antropológica del derecho**. Tradução de Sívlio Mattoni. Buenos Aires: Siglo XXI, 2007, p. 48.

²⁶ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 80.

No ensinamento de Jorge Miranda²⁷, desde a Grécia se pretende compreender o Estado como a comunidade de pessoas, de homens livres. Ademais, constituem-se aos homens e mulheres unidos na obediência das leis porque não fora encontrada solução melhor, ao se rememorar as palavras de Richard Posner²⁸.

Ao se pensar a dimensão humana enquanto fonte de diversas relações a serem constituídas e preservadas, principalmente pela linguagem da lei, percebe-se como, muitas vezes, a criatura denominada Estado suprime e neutraliza esse espaço de diálogos, de reconhecimento entre tudo e todos. Neste sentido, atesta Reinhold Zippelius que o “[...] poder do Estado é sempre um domínio sobre Homens; no Estado territorial é domínio sobre o povo que vive em seu território²⁹”.

É necessário insistir que esta vinculação homem-território remonta na tradição ocidental ao texto bíblico, portanto, fonte legitimadora da teorização do Estado³⁰, o qual verifica-se, de modo muito intenso, nas culturas sul-americanas, especialmente a dos povos originários andinos³¹. Aqui, o domínio existe como instrumento para estabelecer a organização social, porém não

²⁷ MIRANDA, Jorge. **Teoria do estado e da constituição**. 3. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 71.

²⁸ POSNER, Richard A. **A economia da justiça**. Tradução de Evandro Ferreira e Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 171.

²⁹ ZIPPELIUS, Reinhold. **Teoria geral do estado**. Tradução de Karin Praefke-Aires Coutinho. Coordenação de J. J. Gomes Canotilho. 3 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 92.

³⁰ SUPIOT, Alain. **Homo juridicus**. Ensayo sobre la funcion antropológica del derecho. p. 55.

³¹ “Para nuestros pueblos, tierra es el espacio natural de vida, es la fuente sagrada de la vida y la sabiduría; y territorio integra todas las formas de existencia de la vida, en su diversidad natural y espiritual. El territorio es un concepto que integra lo histórico, lo sagrado y la sabiduría de la naturaleza en una concepción de vida comunitaria. Y como nuestra tradición ancestral nos enseña, no es un recurso para explotar, es un espacio de vida recíproca y complementaria. Esta cosmovisión del territorio hoy constituye una respuesta a lo emergente de la humanidad y de la vida, porque la forma de vida occidental ha deteriorado los espacios de existencia. Por ello, el horizonte del vivir bien no sólo constituye una expectativa político-social, es cuestión de vida. Esta sabiduría ha pervivido de generación en generación. Hoy, las voces de nuestros abuelos y abuelas hacen que emerja con mayor fuerza la cultura de la vida. Es el aporte más valioso, importante para la vida”. HUANACUNI MAMANI, Fernando. **Buen vivir/ Vivir bien**: Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas. Peru: CAOI, 2010, p. 51/52.

elimina o sentido sócio-histórico-cultural da integração e união entre as pessoas de diferentes sociedades e comunidades.

Nesse contexto, é possível verificar a primeira aproximação e, ao mesmo tempo, a diferença entre um Direito Humano e um Direito Fundamental. Ambos os direitos possuem como alvo o ser humano, no entanto, aqueles direitos referem-se a figura do ser humano na *cumplicidade partilhada, no reconhecimento e vivência do vínculo entre todos da família humana*.

O Homem, ao des-cobrir a sua humanidade (e se humanizar) no tempo, verifica aquilo que é indispensável para a manutenção e aperfeiçoamento de uma vida boa, equitativa, para todos. Os Direitos Humanos, enquanto conquista histórica, se desenvolvem todos os dias no silêncio dos cotidianos multiculturais. Já os Direitos Fundamentais são inerentes aos seres humanos que fazem parte de um ente público, ou seja, destinam-se para os cidadãos de uma comunidade nacional.

Segundo Sarlet³², os Direitos Fundamentais são reconhecidos e positivados na esfera do Direito Constitucional de determinado Estado, ao passo que os Direitos Humanos guardam relação e possuem sua aplicabilidade ligada aos documentos de Direito Internacional³³, pois se referem àquelas posições jurídicas que se destinam ao ser humano, independentemente da sua vinculação formal com determinada ordem constitucional. Esses direitos tendem à validade universal, para todos os tempos e povos, de tal modo que revelam nítido caráter transnacional.

Outra aproximação entre os direitos fundamentais e os direitos humanos a ser considerada é a imprescindibilidade, como

³² SARLET, Ingo Wolfgang. **As aproximações e tensões existentes entre os Direitos Humanos e Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-23/direitos-fundamentais-aproximacoes-tensoes-existentis-entre-direitos-humanos-fundamentais>>. Acesso em: 01 jan. 2016.

³³ A Declaração de Direitos Humanos de Viena, de 1993, reitera a concepção da Declaração de 1948 quando, em seu §5º, assinala que “Todos os direitos humanos são universais, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente de forma justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. A Declaração de Viena afirma ainda a interdependência entre os valores dos direitos humanos, a democracia e desenvolvimento.

já dito, no caso dos direitos fundamentais, e da importância, no caso dos Direitos Humanos, do regime democrático, da democracia propriamente dita e vivida, pois embora Flavia Piovesan³⁴ afirme com veemência que não há direitos humanos sem democracia, tampouco democracia sem direitos humanos, explica que é a democracia o regime mais compatível com a proteção dos direitos humanos.

Por derradeiro, uma distinção entre ambos os direitos, possível de ser afirmada, é em relação à titularidade³⁵ de um Direito Fundamental e um Direito Humano, ou seja, quem é e quem não é um sujeito desses direitos. Os Direitos Humanos teriam sempre como titular o sujeito-pessoa natural, à medida que os Direitos Fundamentais poderiam ter como titulares sujeitos fictos, inclusive pessoas jurídicas e quiçá sujeitos que não integram a espécie humana, como, por exemplo, os Direitos dos Animais ou da Natureza³⁶, o que renderia outros longos ensaios.

Todos esses argumentos denotam a preocupação habitual do Jurista em reconhecer a importância do local de sentido de cada um desses direitos – sejam os Direitos Humanos, sejam os Direitos Fundamentais – para se assegurar a preservação da Dignidade, mas, ao mesmo tempo, de se enxergar no silêncio das galerias do subterrâneo de nosso cotidiano quais manifestações humanas são

³⁴ PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 50/51.

³⁵ “A questão da titularidade dos direitos fundamentais tem sua relevância primordial na questão da transnacionalidade no sentido de que a mesma significa também uma grande mudança na forma de pensar o Direito. Agora o titular não mais seria o cidadão nacional de um determinado país, aquele que tem a sorte de nascer em um país rico e democrático nem mesmo o genérico homem do direito internacional tradicional, o titular seria o cidadão transnacional. Não cabe dúvida que a transnacionalização somente tem sentido se reforçar a defesa dos direitos fundamentais, a defesa das liberdades aliada à defesa da igualdade perante a lei. Enfim: a transnacionalização do Direito deve proteger os titulares dos direitos fundamentais”. GARCIA, Marcos Leite. **Direitos fundamentais e transnacionalidade: um estudo preliminar**. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e transnacionalidade**. p. 185.

³⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **As aproximações e tensões existentes entre os Direitos Humanos e Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-23/direitos-fundamentais-aproximacoes-tensoes-existentis-entre-direitos-humanos-fundamentais>>. Acesso em: 01 jan. 2016.

consideradas indispensáveis para, historicamente, se alcançar outros patamares de Liberdade, de Igualdade, de Justiça, de Fraternidade, de Solidariedade, de Ética, de Felicidade, de Conhecimento, de Ciência, de Política, de Cultura, de Tecnologia.

Eis a dimensão utópica³⁷ de direitos que no decorrer do tempo têm um profundo significado de integração, de estabilidade, de aperfeiçoamento dessa *humanidade vivenciada e compartilhada*. Por esse motivo, não é possível afirmar que Direitos Humanos e Direitos Fundamentais sejam sinônimos em seus locais de sentido, porém a preocupação é semelhante na medida em que se reconhece a existência de adversidades comuns capazes de dificultar a viabilidade desse projeto no tempo.

Nesse momento, Direitos Fundamentais transformam-se em Direitos Humanos para determinar, naquele território nacional, a força do ideal de *humanidade vivida, sentida, compartilhada* sempre desenhada pelos contornos de paz incentivados pelos Direitos Humanos.

Referencias das fontes citadas

ALEXY, Robert. Direitos Fundamentais, ponderação e racionalidade: sobre o desenvolvimento dos direitos do homem e fundamentais na Alemanha. In: ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Tradução Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva da 5. ed. alemã. São Paulo: Malheiros, 2008.

³⁷ “A utopia, assim caracterizada, recoloca no universo do sujeito a práxis como negação de uma atitude contemplativa e inerte. Talvez seja este o desafio ético para a efetividade da justiça, neste momento do século XXI. A exigência é do caráter vinculante entre as postulações éticas dos sujeitos, nas suas situações concretas (por isso escolhemos projetos e não escolhemos indivíduos) e os limites estruturais impostos pelos sistemas e governos. O desafio da utopia é não se deter no consentimento, mas avançar para a crítica, como uma das dimensões do desejo. Não o desejo do escravo de Hegel, justificador da alienação, mas o desejo que constrói alianças, que altera ritos, que redimensiona símbolos, que modifica discursos e que estabelece cumplicidades na construção das utopias”. PIRES, Cecília. **Leituras filosóficas passadas a limpo**: temas e argumentos. Passo Fundo, (RS): Ifibe, 2016, p. 52.

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do Direito na Pós-Modernidade**. Itajaí, (SC): Editora da UNIVALI, 2016.

ARENDT, Hannah. **As origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro, 1979.

BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro. Zahar, 2011.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade: e reflexões frankfurtianas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. Sociedade. *In*: BARRETO, Vicente de Paulo. **Dicionário de filosofia política**. São Leopoldo, (RS): Editora da UNISINOS, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. 4. ed. Madrid: Trotta, 2009.

GARCIA, Marcos Leite. Direitos fundamentais e transnacionalidade: um estudo preliminar. *In*: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e transnacionalidade**. 2. reimp. Curitiba: Juruá, 2011.

GRIMM, Dieter. A função protetiva do Estado. *In*: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. (Coords.). **A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas**. Tradução de Eduardo Mendonça. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

HERRERA FLORES, Joaquim. **Teoria Crítica dos Direitos Humanos: os direitos humanos como produtos culturais**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009.

HERRERA FLORES, Joaquín. **A reinvenção dos direitos humanos**. Tradução de Carlos Roberto Diogo Garcia, Antônio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

HUANACUNI MAMANI, Fernando. **Buen vivir/ Vivir bien: Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas**. Peru: CAOJ, 2010.

- MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- MIRANDA, Jorge. **Teoria do estado e da constituição**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- PIRES, Cecília. **Leituras filosóficas passadas a limpo: temas e argumentos**. Passo Fundo, (RS): Ifibe, 2016.
- POSNER, Richard A. **A economia da justiça**. Tradução de Evandro Ferreira e Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2010.
- REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **As aproximações e tensões existentes entre os Direitos Humanos e Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-23/direitos-fundamentais-aproximacoes-tensoes-existentis-entre-direitos-humanos-fundamentais>>. Acesso em: 18 abr. 2016.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- STAFFEN, Marcio Ricardo. **Estado, Constituição e Juizados Especiais e Federais**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2015.
- SUPIOT, Alain. **Homo juridicus: Ensayo sobre la funcion antropológica del derecho**. Tradução de Silvio Mattoni. Buenos Aires: Siglo XXI, 2007.
- ZIPPELIUS, Reinhold. **Teoria Geral do Estado**. Tradução de Karin Praefke-Aires Coutinho. Coordenação de J. J. Gomes Canotilho. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

A crise no sistema penitenciário brasileiro e a afronta à dignidade da pessoa humana ¹

Matheus Figueiredo Nunes de Souza ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Wagner dos Santos

Aumenta a cada dia o número de pessoas as quais praticam crimes. De acordo com a gravidade do ato, essas são encarceradas nos presídios, seja para esperar sua condenação ou por já terem sido condenados. O maior espanto é o descaso com a situação dessas pessoas na determinação dos locais de cumprimento da sanção, especialmente os que esperam por julgamento.

Com o reforço policial em operações, a maior demanda de prisões e a falta de estrutura planejada, tem-se a superlotação das penitenciárias e, por consequência, a falta de apoio aos presidiários

¹ Texto original publicado no site do Empório do Direito em 11 de agosto de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-crise-no-sistema-penitenciario/>>.

² Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoieticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorgiaquino@gmail.com.

e o devido amparo social destinado a esta instituição. Ademais, problemas na saúde, alimentação, convívio, são fatores essenciais para manter a condição de cidadãos e de seres humanos, entretanto, o que é visto expressa uma direta afronta à Dignidade de quem cumpre a sanção imposta por sentença judicial.

A partir da leitura do artigo 1º, III da Constituição Federal, a Dignidade da Pessoa Humana é um dos fundamentos os quais regem a União, primando pelo respeito máximo, assegurando o homem como um cidadão de direitos, lhe conferindo um caráter maior do que mero objeto ou ser humano, com o fim de garantir a sua integridade, tanto física quanto moral. Indubitavelmente, definir ou caracterizar a Dignidade da Pessoa Humana⁴ é algo de extrema dificuldade, caso sendo feito, iria vir a limitar gravemente seu sentido e sua proteção jurídica.

A Dignidade da Pessoa Humana é algo intrinsecamente oriunda de cada humano. Quando entendida pela axiologia, percebe-se o seu caráter mutável na história para se evidenciar quais fatores, quais condições permitem a todos ter uma vida qualitativa. A *dignitas* encontra-se em permanente formação com o indivíduo, expressa pela dimensão da moral. É uma condição inalienável ou incapaz de ser perdida ou esquecida. A Dignidade confere àquele indivíduo o *status* de Pessoa Humana⁵.

⁴ “A *dignitas* é um atributo que se confere ao indivíduo desde fora e desde dentro. A dignidade tem a ver com o que se confere ao outro (experiência desde fora), bem como com o que se confere a si mesmo (experiência desde dentro). A primeira tem a ver com o que se faz, o que se confere, o que se oferta [...] para que a pessoa seja dignificada. A segunda tem a ver com o que se percebe como sendo a dignidade pessoal, com uma certa auto-aceitação ou valorização-de-si, com um desejo de expansão de si, para que as potencialidades de sua personalidade despontem, floresçam, emergindo em direção à superfície. Mas, independentemente do conceito de dignidade própria que cada um possua (dignidade desde dentro), todo indivíduo é, germinalmente, dela merecedor, bem como agente qualificado para demandá-lo do Estado e do outro (dignidade desde fora), pelo simples fato de ser pessoa, independente de condicionamentos sociais, políticos, étnicos, raciais etc. [...] Só há dignidade, portanto, quando a própria condição humana é entendida, compreendida e respeitada, em suas diversas dimensões, o que impõe, necessariamente, a expansão da consciência ética como prática diuturna de respeito à pessoa humana”. BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade: e reflexões frankfurtianas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 301/302.

⁵ “A Dignidade da Pessoa Humana somente atinge seus objetivos, inclusive os de resgate sobre a categoria Pessoa mencionada no início desta pesquisa, quando os Direitos Fundamentais estão em

Além desses fatores, é necessário ressaltar que toda pessoa, ao ser reconhecida a partir de sua dignidade, compreende o sentido da responsabilidade não somente para si, mas, também, por meio do Outro. Ao se vislumbrar a extensão e o alcance do sentimento de Alteridade, cabe ao “Eu” enxergar a Dignidade presente no Outro, tolerando-o⁶ e acolhendo-o na sua absoluta diferença. Além dessa atitude ser uma vida digna consigo, de respeitar ideais pessoais, estimula-se, ainda, a relação de proximidade, permanente, com o Outro, pois é ali que habita e se justifica a minha Dignidade.

Contudo, o que se pode constatar, atualmente, é um esquecimento sobre a importância do termo Dignidade⁷, pois a

sintonia com os movimentos culturais nos quais oferecem a cada pessoa um sentido singular sobre o existir. É nesse espaço da existência no qual se encontram as qualidades que, conforme Sarlet[2], são metas de preocupação constante da humanidade, do Estado e do Direito. A elaboração dos Direitos Fundamentais, a partir de uma identificação coletiva solícita, confere à Dignidade da Pessoa Humana seu status de zelo e responsabilidade por todos que compartilham o significado do con-viver”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de; PELLEZ, Mayara; BASTIANI, Ana Cristina Bacega de. **Guttacavat lapidem**: reflexões axiológicas e práticas sobre Direitos Humanos e Dignidade da Pessoa Humana. Erechim, (RS): Deviant, 2016, p. 81.

⁶ “A Tolerância, [...], deseja fundamentar as ações humanas por meio da Ética, tornando-as espontâneas, ou seja, deseja-se sentir a utopia da alteridade e não apenas suportá-la como expressa o dever-ser da Modernidade. Entretanto, as pessoas, em sua vida cotidiana, ainda não concordam com determinadas mudanças, impedindo-as de conhecer quem é o outro. Sem se saber quem é esse desconhecido do dia-a-dia, promove-se o egoísmo, a individualidade exacerbada, a exclusão, a irracionalidade, enfim, a perda de sentido na vida. A intolerância e o fanatismo, [...], exerceram suas ações nos campos da Política e do Direito, criando atitudes e regras a partir de métodos por vezes perversos ou amorfos que coibissem as práticas de liberdade, fraternidade, solidariedade e generosidade. Esses momentos lúgubres são execrados pela História, embora seja necessário reconhecer que por meio da prevalência das trevas sobre a luz, da ignorância sobre o saber em determinadas épocas da caminhada humana, soube-se oferecer valor à singularidade da diferença e o papel que exerce no contemplar a Vida como prisma multifacetado de ambientes, cores, sons, movimentos. Tem-se, nesse pensamento, o primeiro aprendizado sobre ser tolerante”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do direito na pós-modernidade**. Itajaí, (SC): UNIVALI, 2016, p. 149.

⁷ “[...] onde não houver respeito pela vida e pela integridade do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas, onde sua igualdade relativamente frente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças. A concepção do homem-objeto, [...], constitui justamente a antítese da noção de dignidade da pessoa humana”. SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos**

marginalização de nossa Humanidade, ou, ainda, ter a Dignidade arrancada de nossas vidas, favorece o surgimento e manutenção da violência, já que o resgate desse atributo – de se ter novamente uma vida digna – ocorrerá do mesmo modo como foi expropriada do ser humano: pela violência. Esse cenário é absolutamente contrário aos princípios jurídicos e éticos do Estado Democrático de Direito a fim de se aperfeiçoar a organização social e propiciar uma paz mais duradoura.

O atual cenário do sistema penitenciário expressa, de modo nítido, o descaso com a Dignidade de cada indivíduo ali “depositado”. É notório a ocorrência de uma soma de fatores cujo contribuem para a decadência da pessoa na qual cumpre uma sanção judicial e a dificuldade na garantia e cumprimento da lei acerca da Dignidade. A entrada de objetos ilícitos e entorpecentes devido à falta de fiscalização, comprometimento e investimento sinalizam, na prática, a obliteração daqueles princípios jurídicos e éticos fundadores do Estado Democrático de Direito.

No entanto, o problema mais alarmante e notório no sistema carcerário é a superlotação dos estabelecimentos prisionais. Interagir e garantir direitos num ambiente com cerca do dobro da capacidade de detentos⁸, torna-se ilusório achar que aqui se terá – ou se estimulará – respeito, integridade e comprometimento com direitos e deveres.

Pode-se constatar também o descaso com atendimento médico e psicológico ao apenado, principalmente quando tratado das mulheres no cárcere, sem o devido amparo principalmente quando são gestantes. Falta de saneamento básico e infraestrutura ou alimentação adequada são ocasiões as quais contribuem para

fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. 3. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 104.

⁸ Segundo pesquisa elaborada pela CNJ, em 2014 a população carcerária do Brasil chegou a 200% de sua capacidade, cerca de 563.526 pessoas presas no sistema carcerário e 711.463 encarceradas e em prisão domiciliar. Informações obtidas de: **Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil.** CNJ. Brasília, DF. 2014 Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/pessoas_presas_no_brasil_final.pdf>. Acesso em: 05 Ago. 2016

que o indivíduo deixe de se sentir como parte daquela sociedade e se reconheça como um intruso passando a agir à margem desta ou nos piores casos fora desta. Esta soma de problemáticas causam espanto, um sentimento de esquecimento por parte de todos, atingindo diretamente ao ser, no qual, mesmo por sua vontade, não conseguirá ser ver como membro deste grupo.

Privar o indivíduo não somente de sua liberdade, mas, ainda, do mínimo necessário para sua existência e manutenção de sua Dignidade é propriamente traçar o destino deste cidadão para voltar a sua vida de crimes. Não apenas problemas estruturais, como, também, problemas sociais, afetam diretamente essas pessoas. A falta de afeto familiar e o etiquetamento⁹ como criminoso, perseguem este cidadão por toda a sua vida, dificultando a escolha ou o prosseguimento por um caminho alternativo.

Em alguns momentos, o descaso e a falta de comprometimento da sociedade com as penitenciárias, vem a contribuir com um ambiente desumano com o Outro, mesmo tendo cometido crimes. Muitas vezes, a sociedade utiliza ideologias para disseminar o ódio e o sofrimento a estes cidadãos, auxiliando na formação de uma visão de que o apenado jamais deve voltar ao convívio social.

A contribuição dessas atitudes ideológicas de sofrimento ao detento para “pagar o seu crime”, pode até mesmo ser ligado ao fato de que o Homem não consegue se ver diante de uma ação imoral e até provocar um sofrimento à sociedade em volta, “[...] no

⁹ “O chamado *second code*, conjunto de regras de interpretação e aplicação das leis penais baseado em preconceitos e estereótipos, determina a seleção de indivíduos, sua condenação e submissão ao cárcere, local onde será despojado de seus valores e acreditará ser aquilo que lhe foi rotulado: um criminoso. A sociedade, por sua vez, tomada pela crescente insegurança das relações, vê naquele cidadão egresso seu inimigo. Nega-lhe direitos, possibilidades, emprego, atenção. As oportunidades de vida digna são consideravelmente diminuídas para aquele que possui antecedentes criminais, restando-lhe, por vezes, como único meio de vida, o crime”. SILVA, Suzane Cristina da. **Reincidência e maus antecedentes: crítica a partir da teoria do labelling approach**. IBCCRIM Revista nº 16 maio - agosto 2014. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/revista_liberdades_artigo/201-Artigos>. Acesso em: 10 ago. 2016.

fundo, o desejo de ver castigado o culpado ‘parte de uma bondade natural’. Pode ser explicado, sobretudo, pela impossibilidade em que se vê o homem de permanecer inativo ou indiferente diante de um mal qualquer¹⁰”.

Ao se compreender a importância e sentido da Dignidade da Pessoa Humana inserido num contexto social, visa-se o bem-estar de indivíduos e grupos para se estabelecer condições viáveis de igualdade que se encontra escassa nas penitenciárias e na sociedade. A partir do momento no qual a dignidade física e moral do detento for violentada e/ou ameaçada, de não existirem formas de amparo familiar ou social, nega-se o preceito de igualdade perante os homens. O resultado deste choque é o apenado buscar, novamente, apoio nas atitudes criminais.

Os problemas atribuídos à falta de dignidade e o respeito desta ao indivíduo se contrapõem aos preceitos estabelecidos nos artigos 1º, III e 5º, XLIX da Constituição Federal. As dificuldades de cumprimento dessas prescrições legais são inúmeros: falta de reconhecimento como cidadão, julgamentos sociais e etiquetamentos, condições desumanas de vivência, ausência de igualdade para com a Sociedade, abandono e carência de afeto familiar, dívidas com o crime, entre outros fatores.

Esses são os principais motivos para a contribuição da completa destruição da Dignidade da Pessoa Humana para quem vive a realidade dos sistemas penitenciários brasileiros. Não é possível que, de um lado, a sociedade e, de outro, o Estado sejam promotores das misérias humanas¹¹.

¹⁰ GUYAU, Jean-Marie. **Crítica da idéia de sanção**. Tradução de: Regina Schöpke e Mauro Baladi. São Paulo. Martins, 2007, p. 48.

¹¹ “A longa permanência do acusado em instituições totais (como as prisões e manicômios) fará com que este sofra um processo de desculturação, rebaixamentos e humilhações. A pessoa perde sua identidade, de modo que não mais se concebe como antes era, é despojado de seus pertences e valores, o que a leva a carregar uma nova persona”. SILVA, Suzane Cristina da. **Reincidência e maus antecedentes: crítica a partir da teoria do labelling approach**. IBCCRIM Revista nº16 maio - agosto 2014. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/revista_liberdades_artigo/201-Artigos>. Acesso em: 10 ago. 2016.

O dever de reverter este quadro crítico do sistema carcerário não ocorrerá de forma simples ou imediata, mas, sim, com o apoio Estatal e social, investimentos no próprio sistema, tanto jurídico quanto carcerário, mas principalmente no quesito Educação. Educar não somente no sentido alfabetizar, mas de oportunizar acesso ao conhecimento a fim dessa pessoa poder decidir e escolher o que é melhor para a sua vida. Educar como libertar¹² sua alma e seu saber, dar a liberdade e a possibilidade de que estes cidadãos possam ter uma escolha em suas vidas.

Somente a partir dessas condições, os danos sociais e institucionais poderão ser revertidos. A reforma e investimentos nas penitenciárias poderão criar situações que favoreçam um ambiente mais sadio e que também propicie o respeito à integridade de todos. O cumprimento deste direito representa o cuidado necessário a este fundamento essencial ao Homem o qual é a sua Dignidade.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do direito na pós-modernidade**. Itajaí, (SC): UNIVALI, 2016.

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de; PELLENZ, Mayara; BASTIANI, Ana Cristina Bacega de. **Gutta cavat lapidem**: reflexões axiológicas e práticas sobre Direitos Humanos e Dignidade da Pessoa Humana. Erechim, (RS): Deviant, 2016.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**: e reflexões frankfurtianas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

¹² “A educação que se impõe aos que verdadeiramente se comprometem com a libertação não pode fundar-se numa compreensão dos homens como seres vazios a quem o mundo “encha” de conteúdos; não pode basear-se numa consciência especializada, mecanicistamente compartimentada, mas nos homens como “corpos conscientes” e na consciência como consciência intencionada ao mundo. Não pode ser a do depósito de conteúdos, mas a da problematização dos homens em suas relações com o mundo”. FREIRE, Paulo. **Pedagogia do Oprimido**. 46. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2005, p. 77.

BRASIL. **Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil**. CNJ. Brasília, DF. 2014. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/pessoas_presas_no_brasil_final.pdf>. Acesso em: 05 Ago. 2016.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do Oprimido**. 46. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2005.

GUYAU, Jean-Marie. **Crítica da idéia de sanção**. Tradução de: Regina Schöpke e Mauro Baladi. São Paulo. Martins, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. 3. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SILVA, Suzane Cristina da. **Reincidência e maus antecedentes: crítica a partir da teoria do labelling approach**. IBCCRIM, Revista nº 16, maio – agosto 2014. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/revista_liberdades_artigo/201-Artigos>. Acesso em: 10 ago. 2016.

Direitos humanos, sensibilidade e alteridade: um desafio do século XXI ¹

Diogo Dal Magro ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Os novos tempos finalmente chegaram. Que tempos são estes? Tempos em que as verdades jurídicas estão a prova da crítica, como nunca estiveram antes. A dogmática jurídica, as verdades do Direito, devem trazer respostas satisfatórias às pessoas no seu cotidiano. No entanto, nesses tempos de crise – ética, jurídica, cultural, institucional, econômica, entre outros – o Direito parece estar sem orientação porque a segurança das verdades compreendidas como imutáveis, se esvaziaram de significados. Numa metáfora, o mastro no qual Ulisses foi amarrado para resistir ao canto da sereia está, agora, despedaçado.

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 21 de agosto de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/direitos-humanos-sensibilidade-e-alteridade-um-desafio-do-seculo-xxi-por-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino-e-diogo-dal-magro/>>.

² Graduando do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Membro dos Grupos de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade; e Latin America Privacy Hub, vinculados ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito - da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista PIBIC - CNPq/IMED. Associado da RDL (Rede Brasileira de Direito e Literatura). Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3668040617968361>. E-mail: diogo.dalmagro@yahoo.com.br.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Esse cenário não enfatiza, contudo, que o Direito tenha perdido sua seriedade, sobriedade, legitimidade e respeitabilidade. No entanto, em tempos de transição histórica, esse mesmo Direito precisa compreender os limites - e as riquezas - de uma metamorfose cultural a fim de, permanentemente, assegurar condições de organização para a vida social. A questão visível é a dimensão lúdica do Direito, a flexibilidade, ou, nas palavras de Warat, “a carnavalização”, que “[...] nos propõem, como jogos infantis deslocados, um modo descritível de ter coragem para perseguir as mudanças que perturbem a solidez do [...] mundo⁴”.

Essa carnavalização é também um meio de adequação do Direito aos novos tempos bem como é também vetor para que a Justiça não seja praticada, unicamente, pelos “togados”. “[...] é a coroação de um espaço dialético de compreensão participante e a descentralização da razão contemplativa⁵”. Trata-se da possibilidade da prática cotidiana de atitudes virtuosas que promovam a Justiça no seu sentido de “agradabilidade”, ou seja, de uma genuína “Estética da Convivência⁶”.

A prática cotidiana de ações voltadas para a Justiça e para o Bem Comum⁷ são almejos da humanidade. De fato, são almejos, visto

⁴ WARAT, Luís Alberto. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. 2. ed. Santa Cruz do Sul, (RS): EDUNISC, 2000, p. 147.

⁵ WARAT, Luís Alberto. *A Ciência Jurídica e seus dois maridos*. p. 141.

⁶ “[...] O que chamamos de estetização da convivência é fenômeno que só se torna sensível, ou seja, algo que só pode tornar-se perceptível como atributo de beleza, quando, ao invés da tentativa amorosa de justificar-se pelo delírio de uma ideologia qualquer, se fundamente naquilo que o homem consegue deixar de mais sublime na sua passagem por este Planeta, que é o seu consciente procedimento ético”. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1994, p. 63.

⁷ “O bem comum pressupõe o respeito pela pessoa humana enquanto tal, com direitos fundamentais e inalienáveis orientados para o seu desenvolvimento integral. Exige também os dispositivos de bem-estar e segurança social e o desenvolvimento dos vários grupos intermédios, aplicando o princípio da subsidiariedade. Entre tais grupos, destaca-se de forma especial a família enquanto célula basilar da sociedade. Por fim, o bem comum requer a paz social, isto é, a estabilidade e a segurança de uma certa ordem, que não se realiza sem uma atenção particular à justiça distributiva, cuja violação gera sempre violência. Toda a sociedade - e, nela, especialmente o Estado - tem obrigação de defender e promover o bem comum. Nas condições atuais da sociedade mundial, onde há tantas desigualdades e são cada vez mais numerosas as pessoas descartadas, privadas dos direitos humanos fundamentais, o princípio do bem

que a concretização é tida como distante. O cotidiano, segundo Bittar, encontra-se já perpetuado pela construção da insensibilidade, da rudeza, da frieza.⁸ O capitalismo⁹, o maquinismo, o produtivismo societal intensificam a insensibilidade. E, dando sequência ao pensamento de Bittar, “rudeza, frieza e insensibilidade bloqueiam pontes de acesso à alter”¹⁰. Pode-se compreender como um paralelo ao individualismo, que desde o século de René Descartes, se cultivou por toda a Modernidade¹¹, como sendo o indivíduo (neste caso, o ego) de infinito valor e, por isso, poderia considerar-se “fora do mundo” e livre das relações sociais de igualdade.

Vive-se o terceiro milênio. A Modernidade já apresenta os limites históricos de seus preceitos, fundamento, modelos, ideias e práticas. Aos poucos, precisa-se viver e pensar o século XXI a partir de suas próprias características. “O fim, [...], é mudança, uma atitude para não ficar prisioneiro do passado, para não viver a história, e a própria história como muro”¹². A atual vivência de um

comum torna-se imediatamente, como consequência lógica e inevitável, um apelo à solidariedade e uma opção preferencial pelos mais pobres. [...] Basta observar a realidade para compreender que, hoje, esta opção é uma exigência ética fundamental para a efetiva realização do bem comum”. FRANCISCO. **Laudato si:** sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 95.

⁸ “A modernidade consolidada, como modernidade que realiza a razão instrumental, em muitos sentidos e dimensões, exercita rudeza e incute a rudeza na dimensão da vida. Essa rudeza que bloqueia os sentidos é a mesma que permite a trivialização do absurdo; ela constrói a dimensão da insensibilidade do cotidiano”. BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Democracia, Justiça e Direitos Humanos:** estudos de teoria crítica e filosofia do direito. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 58.

⁹ “[...] Se se considerar o Capitalismo como o sistema que dominou as diferentes áreas da organização social no último período e a sua capacidade de reorganização e reconfiguração das suas referências, destaca-se a necessidade de questionar a sua legitimidade a partir das suas consequências e a sua legitimidade moral para continuar sendo a referência para o século XXI”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de; ZAMBAM, Neuro José. As contradições do capitalismo no século XXI e sua metamorfose pela democracia e justiça. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 20, n. 2, p.122, jul. 2016. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/22711>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

¹⁰ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Democracia, Justiça e Direitos Humanos:** estudos de teoria crítica e filosofia do direito. p. 58.

¹¹ “[...] estilo, costume de vida ou organização social que emergiram na Europa a partir do século XVII e que ulteriormente se tornaram mais ou menos mundiais em sua influência”. GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. São Paulo: Editora da UNESP, 1991, p. 11.

¹² WARAT, Luís Alberto. A Ciência Jurídica e seus dois maridos. p. 47.

período histórico de transição denominado (precariamente) de Pós-Modernidade revela “[...] o pós-moderno como o esforço para fazer o novo impensável e negado de sensibilidade¹³”.

A sensibilidade permite reconhecer as diferenças, as pluralidades, que são os principais aspectos da democracia. Novamente, a partir do pensamento de Warat, observa-se que “[...] a democracia não se atinge pela ordem unificada, e sim por uma ordem do plural¹⁴”. A sensibilidade permite o cultivo da dignidade, da vida e da identidade humana, bem como a prática de outras atitudes, de proximidade, de diálogo, ou seja, vetores para a paz e organização. Na verdade, “[...] quando o homem fica sensibilizado para detectar os sinais do novo, é por que sua prática já mudou¹⁵”.

A sensibilidade, sob esse ângulo, permite o cultivo de ações harmônicas aos Direitos Humanos. O eixo central de permanente implementação desses direitos está nas nossas atitudes cotidianas os Direitos Humanos. A sensibilidade é um vetor, uma ponte e um caminho de trânsito, de conflitos, de reconhecimento entre o “Eu” e o “Tu”. É esta transição denominada de Alteridade, matriz ética de nossas responsabilidades comuns.

Enquanto modo de interação entre Ego e Alter, entre o “Eu” e o Outro, a Alteridade é a pedra fundamental para uma cultura não somente de respeito, mas de efetivação e de vivência dos Direitos Humanos. Ao se sair do “Eu” e adentrar na dimensão do Outro, há o contato com o novo, com o desconhecido. Retorna-se ao pensamento do plural. O Outro é, também, subjetividade. Logo, a Alteridade fomenta a reconstrução constante de nossa humanidade. É preciso reconhecer e consolidar a Alteridade diante de cada Outro, pois, sob esse critério, é possível exaltar a harmonia, a beleza e a serenidade¹⁶ como fontes de integração

¹³ WARAT, Luís Alberto. A Ciência Jurídica e seus dois maridos. p. 47.

¹⁴ WARAT, Luís Alberto. A Ciência Jurídica e seus dois maridos. p. 30.

¹⁵ WARAT, Luís Alberto. A Ciência Jurídica e seus dois maridos. p. 161.

¹⁶ “[...] a serenidade é o contrário da arrogância, entendida como opinião exagerada sobre os próprios méritos, que justifica a prepotência. O indivíduo sereno não tem grande opinião sobre si

civilizacional. Se a Alteridade necessita de reconstrução constante, os Direitos Humanos da Alteridade também necessitam como expressão do nosso *vínculo histórico e humano comum*.

A proposta de uma cultura – e educação – de Direitos Humanos da Alteridade é a aproximação com o Outro *na sua absoluta diferença*. Trata-se de reconhecer que o Outro existe com a mesma importância do “Eu”. Embora o “Eu” procure no Outro a igualdade, o seu controle, torna-se vital a saída, a transgressões desse limite como elemento próprio, permanente, de constituição das identidades¹⁷.

É também a Alteridade um meio para se desconstruir nossas certezas habituais, nossas soberbas e nos diluirmos numa perspectiva mais ampla expressa pelo ir e vir entre *indivíduo-sociedade-espécie-cosmos*, ou seja, “Cada ser humano é uma entidade infinita¹⁸”. Deve-se compreender que o dissenso é um elemento inerente à natureza humana e, sob igual critério, a partir da diferença do Outro, torna-se importante saber quais elementos favorecem o aperfeiçoamento dialógico e democrático para humanizar, mais e mais, todas as civilizações.

Para Warat, “[...] definitivamente a questão dos direitos humanos é uma questão de alteridade. Não podemos falar de Direitos humanos ignorando o componente da alteridade que o constitui em estrutura¹⁹”. Quando a Alteridade, enquanto espaço

mesmo, não porque se desestime, mas porque é mais propenso a acreditar nas misérias que na grandeza do homem, e se vê como um homem igual aos demais”. BOBBIO, Norberto. **Elogio da serenidade**: e outros escritos morais. São Paulo: Editora da UNESP, 2002, p. 39.

¹⁷ “Nesse sentido, é isso que a estética nos faz perceber: a diferença do outro, ainda que no outro queiramos encontrar apenas a igualdade, a igualdade que nos faz, por exemplo, comuns por sermos humanos”. BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Democracia, Justiça e Direitos Humanos**: estudos de teoria crítica e filosofia do direito. p. 138.

¹⁸ AQUINO, Sergio Ricardo Fernandes de. **Direitos Humanos de Alteridade**: provocações estéticas para uma hermenêutica neoconstitucional. Disponível em: <<http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/360>>. Acesso em: 06 ago. 2016.

¹⁹ WARAT, Luís Alberto. **A rua grita Dionísio!** direitos humanos de alteridade, surrealismo e cartografia. Tradução de Vívian Alves de Assis, Júlio Cesar Marcellino Júnior e Alexandre Moraes da Rosa. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010, p. 116.

que permite o (con)viver com o Outro, não é perceptível, os Direitos Humanos tornam-se uma “expressão vazia”. Retornando ao pensamento waratiniano, “a alteridade é o centro de gravidade dos Direitos humanos, seu equilíbrio vital e existencial²⁰”.

A partir de um viver e saber sensível²¹, evidencia-se o necessário reconhecimento do Outro, primeiro, como Pessoa e, depois, como Sujeito de Direito. Este reconhecimento é um pressuposto para a Alteridade. Ora, como adentrar na dimensão do Outro (Alteridade), se não há o reconhecimento do Outro com um Sujeito de Direito igual ao “Eu”? Não há como falar em Direitos Humanos sem compreender o nosso *vínculo antropológico comum* sintetizado, de modo dialogal e inter-retroativo, entre “Eu”-“Tu”-“Mundo” para formar o “Nós”.

É necessário reiterar a importância da sensibilidade²² para os Direitos Humanos da Alteridade, enquanto categoria que incute uma Razão Sensível²³ que propicie a abertura. Em Warat, vemos

²⁰ WARAT, Luís Alberto. **A rua grita Dionísio!** direitos humanos de alteridade, surrealismo e cartografia. p. 116.

²¹ “O saber sensível, impregnado pelo prazer dos sentidos, cumpre sua função de efetivar a união social porque engendra uma sabedoria comedida, um saber dionisíaco. [...] a sinergia dos sentidos, a sua harmonia contida na vida de todos os dias, concretiza o sensível como princípio de civilização porque nele reside uma fonte de riqueza espiritual, que fortalece o corpo e também a plenitude do coração”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do direito na pós-modernidade**. Itajaí, (SC): UNIVALI, 2016, p. 38. Destaques originais da obra estudada.

²² “É no convívio com o seu semelhante que o Homem adquire e desenvolve conhecimentos, habilidades, inclusive disposições afetivas. Toda cultura que o Homem incorpora à sua natureza deriva da Sociedade. Neste sentido, pode-se dizer que até mesmo as manifestações de afeto, de paixão, de sensibilidade resultam do convívio social. [...] A sensibilidade envolve o sentido de volição, de vontade, de aprendizado. A sensibilidade nesta concepção orientação, igualmente, pela razão. As duas constituem um dos traços distintivos do Ser humano. Portanto, sensibilidade e razão representam uma das unidades do humano”. SILVA, Moacyr Motta da. Direito e Sensibilidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Motta da (Org.). **Política jurídica e pós-modernidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009, p. 226.

²³ “[...] Trata-se de algo que permanece ou, melhor, preexiste no coração de todo homem antes de qualquer construção intelectual. É propriamente isto que chamarei 'razão interna' de todas as coisas. Razão esta que é tanto uma constante, de certo modo uma estrutura antropológica, quanto, ao mesmo tempo, só se atualiza, se realiza, neste ou naquele momento particular. Para dizer o mesmo em outras palavras, trata-se de uma racionalidade de fundo que se exprime em pequenas razões momentâneas”. MAFFESOLI, Michel. **Elogio da razão sensível**. Tradução de Albert Christophe Migueis Stuckenbruck. 4. ed. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2008, p. 58.

que “duas sementes não podem se relacionar, elas estão fechadas. Duas flores podem se relacionar, elas estão abertas”²⁴. É necessário relacionar-se a partir de nosso “centro”, de nosso interior subjetivo e não a partir de nossa “periferia”²⁵.

É por meio de uma cultura de Direitos Humanos de Alteridade que se pode evidenciar o enraizamento da Fraternidade²⁶. A Alteridade convida à Fraternidade. É importante examinar a origem do termo Fraternidade. Do latim *fraternitas*, “irmandade”, de *frater*, “irmão”. Um projeto de Direitos Humanos da Alteridade é um projeto de conviver (viver com) os irmãos. A dimensão de uma vida fraterna será algo impossível, inviável, diante de tanta violência, opressão e segregação? Não, pois, na verdade, trata-se de um horizonte desejável, cujo tempo de sua maturação, da transformação entre o ideal e o real, depende de como insistimos no esclarecimento desse importante vetor de civilidade, já exposto em tantas Constituições Democráticas.

O sentido dos Direitos Humanos da Alteridade é aproximar os indivíduos. Trazer o Outro para perto e embarcar para uma viagem infinita rumo ao desconhecido. Cada ser tem suas peculiaridades, suas características, seu modo de encarar suas angústias. Os Direitos Humanos, cujo fundamento central é a Alteridade, rememora a humanidade acerca do que pode ocorrer se houver uma (permanente) cegueira moral quanto à invisibilidade

²⁴ WARAT, Luís Alberto. *A Ciência Jurídica e seus dois maridos*. 125.

²⁵ “A periferia de cada um está muito longe do próprio dever da identidade. A periferia é o lugar onde cada um de nós termina. A última fronteira que nos aproxima do mundo. Uma região altamente enganosa, onde prolifera todo tipo de contrabando e defraudações”. WARAT, Luís Alberto. *A Ciência Jurídica e seus dois maridos*. p. 110.

²⁶ “A Fraternidade, por muito tempo, restou esquecida, encoberta por valores que pareciam mais essenciais, úteis e imediatos, como a Liberdade e Igualdade. Porém, é por meio da experimentação da Fraternidade e da Solidariedade que a Humanidade criará vínculos, repletos de trocas de conhecimentos e aprendizagens, nos quais será possível se modificar e potencializar suas habilidades, além de aguçar sonhos ainda não realizados, em plenitude. O valor da Fraternidade é um caminho a ser revisitado e (re)experimentado, propiciando, dessa forma, espaços para experiências genuinamente humanas”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de; PELLENZ, Mayara; BASTIANI, Ana Cristina Bacega de. **Gutta cavat lapidem**: reflexões axiológicas e práticas sobre Direitos Humanos e Dignidade da Pessoa Humana. Erechim, (RS): Deviant, 2016, p. 54.

do Outro. Afinal, a face de Omran Daqneesh, o menino que sobreviveu ao último ataque aéreo na Síria, é exatamente a melhor forma de sintetizar essa afirmação.

Por esse motivo, torna-se necessário retornar em Warat, que estava à frente de seu próprio tempo, e oportunizou inestimáveis contribuições para a construção dos Direitos Humanos da Alteridade. A partir de sua “carnavalização” possibilitou-se a desconstrução da dogmática jurídica, do normativismo, do abstracionismo e da (pretensa) universalização dos Direitos Humanos, os quais acabam transformando o Homem como objeto e não como sujeito. A “carnavalização” dará lugar para a Alteridade e à Fraternidade, que deverão surgir natural e livremente, tendo a sensibilidade que exercer seu papel de projeção para o bem viver entre todos os povos da Terra.

Um projeto de humanização ética é, em sua essência, um projeto de educação para uma cultura de Direitos Humanos da Alteridade e de Fraternidade. É um projeto que visa, rememorando as palavras de Herrera Flores, “humanizar a humanidade”. Eis o *locus* de qualquer esclarecimento, da importância, da vivência, do reconhecimento das profundas desigualdades, misérias e violências que ocorrem de forma global que os Direitos Humanos precisam servir como base mínima para essa integração planetária: as relações humanas nas quais, silenciosamente e de modo efervescente, ocorre todos os dias em tantos lugares e culturas no mundo.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sergio Ricardo Fernandes de. **Direitos Humanos de Alteridade:** provocações estéticas para uma hermenêutica neoconstitucional. Disponível em: <<http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/360>>. Acesso em: 06 ago. 2016.

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do direito na pós-modernidade.** Itajaí, (SC): UNIVALI, 2016.

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de; PELLEZZI, Mayara; BASTIANI, Ana Cristina Bacega de. **Gutta cavat lapidem**: reflexões axiológicas e práticas sobre Direitos Humanos e Dignidade da Pessoa Humana. Erechim, (RS): Deviant, 2016.

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de ; ZAMBAM, Neuro José. As contradições do capitalismo no século XXI e sua metamorfose pela democracia e justiça. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 20, n. 2, p.122, jul. 2016. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/22711>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Democracia, Justiça e Direitos humanos**: estudos de teoria crítica e filosofia do direito. São Paulo: Saraiva, 2011.

BOBBIO, Norberto. **Elogio da serenidade**: e outros escritos morais. São Paulo: Editora da UNESP, 2002.

FRANCISCO. **Laudato si**: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015.

GIDDENS, Anthony. **As conseqüências da modernidade**. São Paulo: Editora da UNESP, 1991.

MAFFESOLI, Michel. **Elogio da razão sensível**. Tradução de Albert Christophe Migueis Stuckenbruck. 4. ed. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2008.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1994.

SILVA, Moacyr Motta da. Direito e Sensibilidade. *In*: DIAS, Maria da Graça dos Santos; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Motta da (Org.). **Política jurídica e pós-modernidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

WARAT, Luís Alberto. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. 2. ed. Santa Cruz do Sul, (RS): EDUNISC, 2000.

WARAT, Luís Alberto. **A rua grita Dionísio!** direitos humanos de alteridade, surrealismo e cartografia. Tradução de Vívian Alves de Assis, Júlio Cesar Marcellino Júnior e Alexandre Moraes da Rosa. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010.

Crimes de ordem racial: reflexões a partir da dignidade humana e tolerância ¹

Ana Cristina Bacega De Bastiani ²

Mayara Pellenz ³

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ⁴

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 01 de novembro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/crimes-de-ordem-racial-reflexoes-a-partir-da-dignidade-humana-e-tolerancia-por-ana-cristina-bacega-debastiani-mayara-pellenz-e-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>.

² Mestre em Direito pela Faculdade Meridional de Passo Fundo - Área de concentração: Direito, Democracia e Sustentabilidade. Linha de pesquisa: Fundamentos Normativos do Direito e da Democracia, quando foi bolsista CAPES/PROSUP. Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Graduada em Direito pela Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Pós graduanda em formação pedagógica docente pela FAT. Integrante do grupo de pesquisa: Ética, Cidadania e Sustentabilidade e Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico. e do grupo de estudos sobre mediação. Advogada. Tapejara. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3064917557862939>.

³ Mestre em Direito, Democracia e Sustentabilidade pelo Programa de Pós Graduação da Faculdade Meridional (2015). Pós-graduada em Direito Penal e Processo Penal pela Faculdade Meridional de Passo Fundo (2012). Discente no Curso de Pós-graduação em Psicologia Jurídica na Faculdade Meridional (2016). Graduada em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2010). Associada ao Conselho Nacional de Pós-Graduação em Direito. Docente do Curso de Direito IBES-SOCIESC de Blumenau, SC. Docente do Curso de Pós Graduação em Direito da Faculdade Avantis de Balneário Camború, SC. Pesquisadora dos Grupos de Pesquisa: Ética, Cidadania e Sustentabilidade e; Multiculturalismo e Pluralismo Jurídico, desenvolvidos na Faculdade Meridional. Também é pesquisadora do Grupo de Pesquisa Direito Empresarial e Sustentabilidade do IBES-SOCIESC. Advogada. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4364613932101832>.

⁴ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Introdução

A humanidade convive historicamente com histórias de preconceitos e segregações. Algumas características humanas sempre estiveram presentes entre os seres humanos mais perseguidos. O momento presente, embora seja de um maior esclarecimento e busca pela igualdade entre todos, ainda carece da superação de preconceitos.

Tem-se a necessidade de se realizar um estudo a respeito das atitudes humanas segregadoras. Os preconceitos humanos perante aqueles que são considerados diferentes não é assunto novo. Por esse motivo, é preciso refletir o porquê atitudes dessa índole ocorrem, bem como os meios possíveis de superação desses conflitos, que em nada auxiliam para o bom convívio social e para a perpetuação da igualdade entre todos.

Nesse sentido é que se busca estudar a tolerância como sendo uma atitude, que se exercida cotidianamente, pode ser capaz de modificar atitudes preconceituosas. É o esclarecimento de que todos são diferentes em características, mas iguais em sua condição humana e direitos que pode gerar atitudes tolerantes, visando a superação dos preconceitos e a não discriminação.

A partir dessa situação, é possível fazer com que crimes de ordem racial não se manifestem com tanta intensidade e passem a não ser mais vistos com normalidade. Assim, o artigo o visa explicar que a tolerância deve ser uma atitude no sentido de esclarecimento e aceitação do outro como o ser que é ou escolheu ser, no entanto, esta tolerância não serve para fundamentar atitudes preconceituosas, já que atitudes preconceituosas são crimes os quais não podem ser realidade diária nos espaços democráticos.

Nesse caso, mostra-se necessário entender o que são e como ocorrem os crimes raciais, bem como quais são os fundamentos para que se afirme que todos os seres humanos merecem um igual tratamento e igualdade de consideração. Essa situação demanda um esclarecimento de que todos, não obstante sejam diferentes em

características físicas ou culturais, por exemplo, são iguais em dignidade. É a Dignidade da Pessoa Humana o fundamento para a não aceitação de atitudes intolerantes e discriminatórias. A tolerância, a partir desse argumento, auxilia para um convívio mais pacífico, mas não pode corroborar a aceitação de crimes de pessoas intolerantes.

Num primeiro momento, pode-se justificar a existência da dignidade da pessoa humana como o fundamento de que todos devem ser tratados com respeito, para posteriormente realizar considerações sobre o preconceito que faz surgir a existência de crimes raciais, que serão, também delimitados. Após, explica-se como a tolerância pode ser o meio de superação de preconceitos, amenizando a incidência de crimes de racismo e injúria racial na busca pela efetiva condição de respeito à dignidade de cada ser humano e a afirmação do próprio Estado Democrático de Direito brasileiro.

1 Considerações a respeito da dignidade da pessoa humana

A consagração da dignidade da pessoa humana considera o homem como o centro do universo jurídico, sendo que a pessoa humana é o fim de si mesma. Isto se justifica na medida em que a dignidade é algo intrínseco ao ser humano, já que este ser é dotado de razão. Porém ela também é decorrente de o ser humano ser respeitado enquanto tal, ou seja, a dignidade é algo que pertence ao ser humano em si, mas sem condições de vida adequadas ela não se realiza perfeitamente. Sarlet, conceitua dignidade da pessoa humana como sendo uma

[...] qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existentes mínimas para uma vida saudável,

além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos⁵

Silva disciplina que a dignidade da pessoa humana reclama condições mínimas de existência, existência digna, conforme dos ditames da justiça social como fim da ordem econômica⁶. Pode-se afirmar que a condição necessária de realização da *dignitas* é o reconhecimento como expressão do vínculo antropológico comum. Nesse caso, articulam-se mecanismos – jurídicos e políticos – a fim de se promover o alcance, a eficácia, eficiência e efetividade desse “mínimo” necessário ao desenvolvimento civilizacional e a integração entre os seres humanos.

Nessa linha de pensamento, verifica-se, no Brasil, que a Dignidade é protegida expressamente depois das histórias de lutas pelos direitos da pessoa humana, inclusive possuindo declarações internacionais a respeito, o que demonstra a importância desse princípio ser protegido. A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 consolidou-se o Estado Democrático de Direito⁷, os Direitos Fundamentais e a Dignidade da Pessoa Humana.

É importante ressaltar que os princípios constitucionais são dotados de normatividade, ou seja, há força normativa nos

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 62.

⁶ SILVA, José Afonso. **Comentário contextual à constituição**. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 39.

⁷ “Uma sociedade democrática deve estar atenta com a inclusão de todas as pessoas em sua construção. Uma Democracia madura respeita a diversidade de seus cidadãos e preocupa-se com os espaços que os seres humanos detêm para expressar-se. A Fraternidade figura como um resgate aos valores humanos que estão esquecidos e é capaz de oportunizar uma preocupação com o espaço do outro, já que o ser humano apenas se desvela a partir de sua interação com os demais. O sujeito está envolto por uma sociedade composta por outros seres humanos, com características distintas, mas que compartilham da sua mesma humanidade e de um vínculo antropológico que é comum. A consciência dessa situação é relevante para que o ser humano seja capaz de internalizar que cada ser possui um papel no conjunto democrático, e que esse sentimento deve gerar de um, perante o outro, uma responsabilidade recíproca no amadurecimento de um ambiente mais sadio, includente e democrático”. PELLENZ, Mayara. Expressões da democracia: caminhos fraternos e solidários a partir do estudo de Paulo Ferreira da Cunha. In: CUNHA, Paulo Jorge Fonseca Ferreira da; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Palimpsesto: a democracia**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2016, p. 104.

princípios fundamentais, eles valem como lei e criam um direito subjetivo ao cidadão que pode exigir do Estado que os efeitos esperados dos princípios sejam concretizados⁸.

2 A tolerância como meio de respeito à dignidade da pessoa humana

A Tolerância apresenta bons motivos para ser um princípio de ordem moral a orientar – de modo prático – a convivência humana. A complexidade das relações humanas demanda um meio de amenizar os conflitos surgidos em torno dessas situações. Esse meio pode ser encontrado a partir da ideia da Tolerância.

O esclarecimento da Tolerância – entendido como uma forma de pacificação da vida social – surge num contexto de conflitos religiosos. Nesse contexto social, ocorreram muitas situações em que a vida humana foi desprezada, pois o que imperava era o predomínio do cristianismo, enquanto os demais seguidores de outras religiões sofriam perseguições e, portanto, não se sentiam livres em propagar seus preceitos religiosos com autonomia, haja vista que se assim fizessem poderiam sofrer represálias.

No decorrer do tempo, os conflitos que eram de ordem religiosa estenderam-se ao campo das opiniões políticas, ou seja, às ideologias. É o que Bobbio explica: “Do terreno das controvérsias religiosas, a ideia de tolerância passou pouco a pouco para o terreno das controvérsias políticas, ou seja, do contraste entre aquelas formas de religião moderna, que são as ideologias”⁹.

A diversidade de opiniões demonstra ser outro motivo para o descompasso para a manutenção da paz¹⁰ entre os seres

⁸ DIMOULIS, Dimitri. Elementos e problemas da dogmática dos direitos fundamentais. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Jurisdição e direitos fundamentais**: anuário 2004/2005. Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 82.

⁹ BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade e outros escritos morais**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: UNESP, 2002, p. 149

¹⁰ “[...] **A PAZ** pode ser considerada como valor principal para Bobbio sob o referencial de suas recomendações para uma melhor vida política, e é o primeiro valor por um motivo de lógica

humanos. Diante dessa situação, reforça-se a importância da reflexão com o objetivo de encontrar uma forma de todos conviverem pacificamente sem terem de abrir mão de suas verdades. A partir dessa condição, desenvolve-se a ideia de que a Tolerância pode ser a forma de manter a paz entre as pessoas de religiões e opiniões opostas, já que a “[...] tolerância jamais suscitou guerra civil, enquanto a intolerância cobriu a terra de chacina”¹¹. E é sob tal fundamento Voltaire defende que “[...] não se deve anunciar nem exercer a intolerância”¹².

Como se pode ver “[...] a exigência da tolerância nasce no momento em que se toma consciência da irredutibilidade das opiniões e da necessidade de encontrar um *modus vivendi* entre elas”¹³. A Humanidade sempre terá de conviver mediante as divergências de características pessoais. Essa diversidade enseja uma forma de convivência amenizadora das desigualdades, sem, no entanto, que todos os seres necessitem ser homogeneizados. Todos devem aprender a conviver com as particularidades do Outro, que a cada dia que passa, mostram-se mais acentuadas.

Quanto mais o tempo passa, mais evidente fica que a Liberdade¹⁴ de cada um é o que assegura o ambiente democrático. É nesse sentido que a própria Tolerância deve ser encarada como o meio de asseverar a Igualdade de todos, assegurando que as

fundamental, qual seja, ‘da solução do problema da paz depende da nossa própria sobrevivência’. PASOLD, Cesar Luiz. **Ensaio sobre a ética em Norberto Bobbio**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 232. (Grifos originais da obra estudada).

¹¹ VOLTAIRE, **Tratado sobre Tolerância**, a propósito da morte de Jean Calas. Tradução de Paulo Neves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 27.

¹² VOLTAIRE, **Tratado sobre Tolerância**, a propósito da morte de Jean Calas. p. 27.

¹³ BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade e outros escritos morais**. p. 153.

¹⁴ “A importância do valor da pessoa em conexão com o valor moral substantivo da liberdade define, íntegra, sedimenta e promove a dignidade humana, assim como, resgata aqueles, que por diversas circunstâncias, fome e violência, por exemplo, foram despersonalizados, excluídos ou vitimados por governos autoritários, relações econômicas perversas ou práticas culturais errôneas. Nenhuma dessas práticas no mundo reconheceu a importância do agir livre como expressão de humanidade compartilhada”. ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **A teoria da justiça em Amartya Sen**: temas fundamentais. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 60.

divergências existentes não sejam motivo de exclusão ou discriminação¹⁵.

A Tolerância assume um papel elementar para auxiliar a convivência pacífica entre as liberdades humanas e, portanto, entre os Seres Humanos. Bobbio alerta ao fato de que a Tolerância pode ser entendida de forma diferente, tendo em vista os diferentes contextos em que ocorre. Para o citado autor, existe um significado historicamente predominante, o qual remete ao problema da convivência entre crenças – inicialmente religiosas e depois também política diversas, enquanto que atualmente a reflexão a respeito da Tolerância já se estende ao problema da convivência das minoras étnicas, raciais, homossexuais, dentre outras, que são em relação às pessoas consideradas diferentes¹⁶. De acordo com Bobbio:

Uma coisa é o problema da tolerância de crenças e opiniões diversas, que implica um discurso sobre a verdade e a compatibilidade teórica ou prática de verdades até mesmo contrapostas; outra é o problema da tolerância em face de quem é diverso por motivos físicos ou sociais, um problema que põe em primeiro plano o tema do preconceito e da consequente discriminação¹⁷.

Ressalte-se que, no caso das crenças e opiniões diversas, a intolerância advém da convicção de possuir uma verdade definitiva, absoluta, enquanto que aos seres humanos “diferentes”

¹⁵ “[...] Se a liberdade é um valor moral substantivo, a Tolerância opera sob semelhante significado. Não é possível criar ambientes ditos “tolerantes” quando, o que se observa, é prevalência da indiferença, da postura egoísta. A imagem produzida pode traduzir um ‘relativo’ período de paz, mas não significa que essa seja a compreensão daquela cultura no seu território. Não obstante, por exemplo, a indiferença estabeleça um momento pacífico no dia a dia das pessoas, essa postura não traduz um sentido harmonioso, porém de violência silenciosa. Nessa linha de argumento, é necessário mergulhar mais profundamente nas aparências e compreender se essas imagens são – ou não – vetores de integração social”. ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **A teoria da justiça em Amartya Sen**: temas fundamentais. p. 117.

¹⁶ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 206.

¹⁷ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. p. 206.

se manifesta um preconceito no qual implica não em intolerância, mas sim em uma discriminação. “A melhor prova dessa diferença está no fato de que, no segundo caso, a expressão habitual com que se designa o que deve ser combatido, mesmo nos documentos oficiais internacionais, não é a intolerância, mas a discriminação, seja racial, sexual, étnica, etc.”¹⁸.

Embora a concepção de Tolerância possa trazer diferentes origens e significações, a Tolerância, em um sentido geral, deve estar atenta para sua função política. É no exercício diário da convivência humana que a Tolerância precisa ser exercitada e em todos os campos das relações humanas, haja vista seu poder pacificador.

Há ainda algo que se deve considerar a respeito da Tolerância. Essa categoria possui um sentido positivo e um sentido negativo, de acordo com Bobbio. Seu sentido negativo “[...] deriva do fato de ser ela interpretada como um estado de indiferença diante da verdade, como a atitude de quem não crê em nenhuma verdade e para o qual todas as verdades são igualmente discutíveis”¹⁹. É nesse sentido que a ideia de Tolerância precisa estar constantemente defendendo-se de não ser um estado de indiferença. Essa situação faz com que os intolerantes acusem os tolerantes de serem pessoas não fieis as suas próprias linhas de pensamento, sendo elas então pessoas que aceitam quaisquer justificações e, por esse motivo, indiferentes às verdades alheias e as suas próprias verdades.

Além do sentido negativo da Tolerância, apresenta-se, também, o seu significado positivo, que irá proporcionar boas razões para pautar-se pela Tolerância nas relações humanas. Seu sentido positivo representa que a Tolerância deixa de ser apenas uma regra de prudência a ser oportunizada na vida prática, mas que a Liberdade passe a ser assegurada por uma correta aplicação da regra de Tolerância, reconhecidamente a melhor condição para

¹⁸ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. p. 207.

¹⁹ BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade e outros escritos morais**. p. 151.

que, mediante o diálogo e não à imposição, as posições e opiniões de cada um possam ser observadas²⁰.

Dentre as boas razões derivadas do reconhecimento do sentido positivo da Tolerância está: encará-la como um mal menor, além de necessário²¹, já que a Tolerância não implica a renúncia às posições e condutas individuais e sim o reconhecimento de que cada um possui suas características e verdades que podem ser dialogadas e não impostas a qualquer outro Ser Humano. Outro motivo que justifica um comportamento tolerante está numa medida de equilíbrio que auxilia na manutenção da paz, pois “[...] se me atribuo o direito de perseguir os outros, atribuo a eles o direito de me perseguirem. Hoje é você, amanhã sou eu”²².

Há ainda que se considerar os interesses do outro, despindo-se de uma concepção egoísta e fechada. Diante desse argumento apresenta-se uma razão moral considerada elementar na justificação da Tolerância: o respeito à pessoa do outro²³. A Humanidade que a todos aproxima representa a síntese dessa justificação. É em seu nome que as atitudes perante a pessoa do outro devem ser pautadas pela Tolerância como uma regra de convivência a ser observada, na medida em que acomoda as particularidades de um como importante e digno de consideração.

3 Crimes raciais: reflexões a partir da dignidade da pessoa humana e tolerância

Se a Dignidade da Pessoa Humana é fundamento do Estado Democrático de Direito, o seu respeito deve ocorrer – independentemente da condição social, cultural ou as origens étnicas da pessoa. Os crimes de racismo e injúria racial são

²⁰ BOBBIO, Norberto. *Elogio da Serenidade e outros escritos morais*. p. 151.

²¹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. p. 209.

²² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. p. 209.

²³ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. p. 211.

originários de preconceitos que não respeitam a igual dignidade de cada ser humano, acabando por gerar atitudes segregadoras e discriminatórias²⁴.

Trata-se, o racismo de crime previsto na Lei 7.716/89 enquanto que a injúria racial é crime tipificado no Código Penal. No entanto, embora não punidos da mesma maneira e até mesmo sob leis diferentes, possuem o mesmo fundamento: o preconceito. O racismo decorre de preconceitos em relação a determinadas raças, no entanto, comumente, está relacionada à cor da pele. De acordo com Bobbio, Matteucci e Pasquino:

Com o termo Racismo se entende, não a descrição da diversidade das raças ou dos grupos étnicos humanos, realizada pela antropologia física ou pela biologia, mas a referência do comportamento do indivíduo à raça a que pertence e principalmente, o uso político de alguns resultados aparentemente científicos, para levar a crença da superioridade de uma raça sobre as demais. Este uso visa a justificar e consentir atitudes de discriminação e perseguição contra as raças que se consideram inferiores²⁵.

Nucci, sob igual critério, explica que o racismo se refere ao pensamento voltado à existência de divisão entre os seres humanos, fazendo com que alguns seres se sintam superiores aos demais, ocasionando atitudes segregacionistas, apartando-se a sociedade em camadas, em que a camada entendida como a elite merece um espaço e uma vivência distinta dos demais²⁶. Seria, portanto, uma ideia de segregação social em virtude de diferenças entre raças, quando uma delas considera-se superior do que as demais.

²⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. p. 66.

²⁵ BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. 5. ed. São Paulo: UnB, 2004, p. 1059.

²⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 273.

Já a injúria racial não é capaz de excluir pessoas devido à raça, ao convívio social, mas trata-se de atitudes de discriminação em que se fere a honra da pessoa por meio de ofensas pautadas na sua cor de pele. Essa conduta afeta seu foro íntimo, fazendo com que a pessoa se sinta diminuída perante as outras pessoas. É o que esclarece Santos:

Chamar um homem de pele escura de “negro” ou outro de pele clara e cabelos loiros de “branco” ou “alemão”, ou dizer de um membro das religiões judaica ou evangélica, que são respectivamente “judeu” e “crente”, por si só, embora possa revelar conduta deselegante a até preconceituosa, não necessariamente caracterizará o crime de injúria²⁷.

Nesse caso, não basta, para configurar o crime de injúria racial, chamar a pessoa por expressões que as identifiquem por sua cor da pele, sem maldade alguma. Para configurar o crime, é preciso dolosamente utilizar-se das expressões com um cunho negativo ou preconceituoso, fazendo com que a vítima se sinta ofendida em sua dignidade²⁸.

Enquanto a injúria racial fere o sentimento da pessoa, o crime de racismo fere o direito a igualdade²⁹, no sentido de, muitas vezes, ser privada dos mesmos direitos que outras pessoas que se consideram de uma raça superior. Essa situação é perigosa, haja vista que fora o fundamento de muitas tragédias ocorridas no passado, tais como o holocausto, promovido pelo nazismo, por exemplo.

A partir dessa visão, tem-se que se o preconceito é o que gera atitudes tão desumanas, percebendo-se a necessidade de se

²⁷ SANTOS, Christiano Jorge. **Crimes de preconceito e discriminação**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 146.

²⁸ SANTOS, Christiano Jorge. **Crimes de preconceito e discriminação**. p. 146.

²⁹ “É preciso revigorar a consciência de que somos uma única família humana. Não há fronteiras nem barreiras políticas ou sociais que permitam isolar-nos e, por isso mesmo, também não há espaço para a globalização da indiferença”. FRANCISCO. **Laudato si**: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 37.

observar como é possível superar preconceitos infundados. A forma de superação dessa forma de “miséria existencial” é por meio da tolerância porque essa é uma virtude humana que se exercitada na vida de todos os dias há o esclarecimento de que, independentemente da origem ou escolhas alheias, todas as pessoas são merecedoras dos mesmos direitos, respeito, consideração e oportunidades, pois a práxis tolerante pode ser entendida como exercício da verdadeira liberdade³⁰. A superação do preconceito ocorre por meio do esclarecimento. Do pensamento racional, sem paixões aceitas acriticamente. Para Bobbio:

Entende-se por “preconceito” uma opinião ou um conjunto de opiniões, às vezes até mesmo uma doutrina completa, que é acolhida acriticamente e passivamente pela tradição, pelo costume ou por uma autoridade de quem aceitamos as ordens sem discussão: “acriticamente” e “passivamente”, na medida em que a aceitamos sem verificá-la, por inércia, respeito ou temor, e a aceitamos sem com tanta força que resiste a qualquer refutação racional, vale dizer, a qualquer refutação feita com base em argumentos racionais. Por isso se diz corretamente que o preconceito pertence à esfera do não racional, ao conjunto das crenças que não nascem do raciocínio e escapam de qualquer refutação fundada num raciocínio³¹.

Percebe-se, nesse caso, que o preconceito é uma postura perigosa, capaz de gerar situações gravosas em desfavor da humanidade. Sob esse ponto de vista é necessário esclarecer-se no sentido do entendimento de que todos os seres humanos, embora diferentes em características, possuem os mesmos direitos e merecem a mesma consideração, pois possuem a mesma dignidade. A *dignitas* é fundamento do Estado Democrático de Direito e, por esse motivo, mostra-se importante o uso da razão nas atitudes cotidianas. A habitualidade dessa conduta torna o ser

³⁰ BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade e outros escritos morais**. p. 104.

³¹ BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade e outros escritos morais**. p. 103.

humano mais tolerante, já que ao reconhecer o Outro a pessoa humana defende seu próprio direito de ser diferente, sem ser discriminado ou excluído dos círculos sociais. Aqui, verifica-se a realização da Justiça³² como expressão de Cidadania³³.

Conclusões

Deve-se insistir na afirmação de que humanidade sempre terá de conviver mediante as divergências de características pessoais. Essa diversidade enseja uma forma de convivência amenizadora das desigualdades, sem, no entanto, que todos os seres necessitem ser homogeneizados. Todos devem aprender a conviver com as particularidades do ‘Outro’.

Quanto mais o tempo passa, mais evidente fica que a liberdade de cada um é o que assegura o ambiente democrático. É nesse sentido que a própria Tolerância deve ser encarada como o meio de asseverar a igualdade de todos, assegurando que as divergências existentes não sejam motivo de exclusão ou discriminação.

No caso das crenças e opiniões diversas, a atitude que motiva a intolerância origina-se da convicção de possuir a verdade, enquanto que aos seres humanos diferentes deriva de um

³² Por esse motivo, a Justiça “[...] é, sim, uma vivência, uma práxis social, da qual somente podemos nos aproximar empiricamente, descrever fenomenologicamente e compreender, pela razão e sensibilidade, os sentidos constitutivos de seu sentido. Sentido este que estará sempre em aberto, dado o seu caráter de provisoriidade e incompletude”. DIAS, Maria da Graça dos Santos. **A justiça e o imaginário social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003, p. 112.

³³ “Sem a capacidade de espanto, de admiração ou perplexidade, não é possível insistir, no tempo, sobre a necessidade de mundo o qual desvele as diferenças entre o ‘Eu-Tu’ a fim de que possamos nos educar para a paz, para a tolerância, para o reconhecimento de nossa humanidade escondida no Outro. Esse parecer ser o papel fundamental de uma Cidadania – dos homens e mulheres – cujo o compromisso não se exaure na mesquinhez de um status político e jurídico circunscrito tão somente nos limites dos territórios nacionais, mas, insiste-se, em *todos os territórios* nos quais se consolidam os laços de reconhecimento humano entre os amigos a fim de renovar o pacto de convivência amistosa entre as pessoas. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Cidadania: por uma philia democrática e fraterna. In: CUNHA, Paulo Jorge Fonseca Ferreira da; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Palimpsesto: a democracia**. p. 32/33. Grifos originais da obra estudada.

preconceito e implica não em intolerância, mas sim em uma discriminação. A tolerância assume um papel elementar a auxiliar a convivência pacífica entre as liberdades humanas e, portanto, entre os seres humanos.

A Dignidade, nesse caso, é preceito constitucional irrenunciável e inalienável. Existe para que o indivíduo possa conviver livremente com os demais seres humanos em igualdade de condições, já que a consolidação do Estado Democrático requer essa condição.

A partir das considerações realizadas, pode-se destacar: é no exercício diário da convivência humana que a tolerância precisa ser exercitada em todos os campos das relações humanas, haja vista seu poder pacificador. A partir dessa práxis habitual, preconceitos podem ser superados e, por consequência, mitiga-se a reincidência de crimes, sejam de racismo ou injúria racial irão ocorrer, pois o esclarecimento de que todos merecem ver respeitada sua dignidade é fundamental para a preservação da diversidade característica do Estado Democrático de Direito.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Cidadania: por uma *philia* democrática e fraterna. In: CUNHA, Paulo Jorge Fonseca Ferreira da; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Palimpsesto: a democracia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016

BOBBIO, Norberto. **Elogio da Serenidade e outros escritos morais**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: UNESP, 2002.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. 5. ed. São Paulo: UnB, 2004.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. **A justiça e o imaginário social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003.

- DIMOULIS, Dimitri. Elementos e problemas da dogmática dos direitos fundamentais. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Jurisdição e direitos fundamentais**: anuário 2004/2005. Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- FRANCISCO. **Laudato si**: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PASOLD, Cesar Luiz. **Ensaio sobre a ética em Norberto Bobbio**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.
- PELLENZ, Mayara. Expressões da democracia: caminhos fraternos e solidários a partir do estudo de Paulo Ferreira da Cunha. *In*: CUNHA, Paulo Jorge Fonseca Ferreira da; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Palimpsesto**: a democracia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.
- SANTOS, Christiano Jorge. **Crimes de preconceito e discriminação**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- SILVA, José Afonso. **Comentário contextual à constituição**. São Paulo: Malheiros, 2005.
- VOLTAIRE, **Tratado sobre Tolerância**, a propósito da morte de Jean Calas. Tradução de Paulo Neves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **A teoria da justiça em Amartya Sen**: temas fundamentais. Porto Alegre: Editora Fi, 2016.

Dilemas, posicionamentos e reflexões sobre os dez anos da Lei de Drogas ¹

Mayara Pellenz ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Neste ano de 2016, a Lei nº 11.343 de 2006 – a qual instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas e outras medidas – completa dez anos. Percebeu-se, no decorrer dessa década, que o problema com as drogas traz inúmeras adversidades – institucionais e sociais -, bem como demanda questionamentos e reflexões diante dos efeitos do uso dessas substâncias nocivas ao corpo humano.

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 21 de maio de 2016. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/dilemas-posicionamentos-e-reflexos-sobre-os-dez-anos-da-lei-de-drogas-por-sergio-aquino/>>.

² Mestre em Direito, Democracia e Sustentabilidade pelo Programa de Pós Graduação da Faculdade Meridional (2015). Pós-graduada em Direito Penal e Processo Penal pela Faculdade Meridional de Passo Fundo (2012). Discente no Curso de Pós-graduação em Psicologia Jurídica na Faculdade Meridional (2016). Graduada em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2010). Associada ao Conselho Nacional de Pós-Graduação em Direito. Docente do Curso de Direito IBES-SOCIESC de Blumenau, SC. Docente do Curso de Pós Graduação em Direito da Faculdade Avantis de Balneário Camború, SC. Pesquisadora dos Grupos de Pesquisa: Ética, Cidadania e Sustentabilidade e; Multiculturalismo e Pluralismo Jurídico, desenvolvidos na Faculdade Meridional. Também é pesquisadora do Grupo de Pesquisa Direito Empresarial e Sustentabilidade do IBES-SOCIESC. Advogada. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4364613932101832>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Não obstante hajam significativos avanços sociais que se trouxe junto à promulgação desta Lei, novos problemas surgem e oportunizam questionamentos por juristas, penalistas, filósofos, criminólogos, cientistas políticos e tantos outros. De fato, o debate vai muito além da esfera jurídica, mas se refere a todas as pessoas no mundo, as quais sofrem, direta ou indiretamente, os efeitos violentos pela atitude deste mercado, incitado, ainda, pelos Estado nacionais.

Ocorre que debater sobre o problema das drogas, a sua proibição ou regulamentação, sobre sua descriminalização e suas consequências sociais, significa também debater a falência do Direito Penal⁴, dos mecanismos de controle, da pena de prisão e das instituições que são ligadas ao sistema penal. Diante de um controle estatal o qual não cumpre as suas funções sociais e da permanente circulação, bem como uso de substâncias ilícitas, verifica-se, mais e mais, a ineficiência legal na medida em que Estado e Sociedade Civil organizada não conseguem, muitas vezes, estabelecer as comunicações necessárias para aperfeiçoar e aplicar os preceitos contidos na Lei 11.343/2006.

Indaga-se: o que estamos produzindo? Quais são os próximos passos no combate às drogas? Quais seriam as alternativas para superação deste problema social? Criminalizar em excesso? Descriminalizar? Regular o uso? Tratar o problema como de interesse à saúde pública ou ao ente de controle repressivo?

No decorrer desses dez anos desde a promulgação da Lei de Drogas, as perguntas têm surgido em progressão geométrica, mas as nossas atitudes, seja como Estado ou Sociedade, são muito limitadas, especialmente quanto à centralidade desse debate: a Dignidade Humana. Quanto mais o tempo passa, o debate fica

⁴ “O direito penal há de ser usado apenas nas situações mais graves, de forma subsidiária, necessária e excepcional. O que se observar, entretanto, é a sua reiteração, a sua utilização de forma pronta, rápida e desmesurada. O que se vê é um direito penal de emergência, um direito penal mitológico, capaz de realçar a falsa relevância das condutas não ofensivas aos bens jurídicos mais importantes”. CALLEGARI, André Luís; WEDY, Miguel Tedesco. Uso de drogas, eficiência e bem jurídico. *In*: CALLEGARI, André Luís; WEDY, Miguel Tedesco (orgs.) **Lei de Drogas: aspectos polêmicos à luz da dogmática penal e da política criminal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 19.

ainda mais evidente diante das notícias sobre tráfico, usos e abusos que se noticiam diariamente sobre o tema nos veículos de informação, a perda de sensibilidade moral com os efeitos produzidos, seja pelo consumo excessivo ou a troca pelo trabalho nesses “mercados” a fim de assegurar, de um lado, possível elevação de outro *status* comunitário, ou, de outro, a própria substância para uso pessoal. Diante de um panorama de crise, as respostas precisam ser buscadas e esclarecidas a partir de uma perspectiva interdisciplinar.

Destaca-se que a droga está presente em toda a história da Humanidade, quanto ao seu consumo, ao mercado, quanto à elaboração do produto. Nessa linha de pensamento, as drogas são mercadorias, mas, também, favorecem a “coisificação” do ser humano, seja pela necessidade do consumo, seja pela venda de seu esforço a fim de recebê-la ao trabalhá-la ou lucrar com o seu transporte.

Essas substâncias provocam (intensas) modificações psicocorpóreas e causam diferentes tipos de dependência. A sua difusão e a criação de um espaço para a comercialização transnacional obrigaram os Estados nacionais a criminalizar algumas dessas substâncias. No entanto, a adoção dessa postura tem demonstrado pouca – ou nenhuma – eficácia para a mitigação desse cenário porque tanto Sociedade Civil quanto Estado

Dentre os problemas verificados, cita-se a questão do mercado, que hoje, é global e transnacional. A perspectiva transfronteiriça abarca a criminalidade e, por esse motivo, o controle internacional do tráfico, por exemplo, demanda cooperação entre diversos países, que não podem ou não seriam capazes de realizar o controle sem iniciativas globais⁵.

⁵ A Transnacionalidade, a partir desse argumento, mostra as severas limitações de atuação do Estado nacional, bem como do Direito. É necessário, nesse momento, rememorar as palavras de Staffen: “[...] a força motriz do Direito já não se configura mais como os anseios de limitação jurídica dos poderes domésticos absolutos; mas, sobretudo, a regulação de dinâmicas policêntricas relacionadas com a circulação de modelos, capitais, pessoas e instituições em espaços físicos e virtuais. Nessa medida, necessário se faz reconsiderar as relações existentes entre Direito e Estado, entre público e

Ter clareza para encarar esse cenário real é um dos pontos de partida para que se possa compreender a integralidade desse cenário. É necessário insistir nesse argumento, pois, numa escala global, as trocas ilícitas não recaem apenas ao objeto “drogas”, mas sim, às pessoas, armamentos, animais silvestres, sexo, dentre outros. Não se trata, como se percebe, de tão somente centrar-se no objeto “drogas”, mas da própria “coisificação” do ser humano diante das consequências trazidas pelo consumo, pela venda, pela organização de uma “subclasse”⁶ a qual opera negócios, recolhe lucros, elimina pessoas, torna cega nossa responsabilidade moral e institucional, torna fragilizada a Sociedade e as famílias.

A criminalidade, na sua dimensão transnacional, organizou-se e formou uma rede que obriga o Estado a operar de forma integrada, pois os limites das fronteiras do Estado nada significam

privado, entre os diferentes cenários jurídicos e as autoridades legais, sob pena da exaustão dos modelos decorrentes de fraturas infundáveis. É preciso ter essa clareza: as relações e responsabilidades humanas não gravitam, nem se prendem, apenas nos contornos territoriais do Estado-nação, mas caminham, de modo transfronteiriço, para outros horizontes de integração e convivência. Nesses termos, o declínio do Estado Constitucional nacional e a ascensão de um paradigma global de Direito decorrem, substancialmente, da penetração de critérios de governança nos assuntos e políticas públicas dos Estados, logicamente apoiados pelos avanços tecnológicos”. STAFFEN, Márcio Ricardo. A tutela jurídica global da alimentação. In: TRINDADE, André Karam; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira; BOFF, Salette Oro. **Direito, Democracia e Sustentabilidade**: anuário do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Faculdade Meridional. Passo Fundo, (RS): Editora IMED, 2015, p. 114.

⁶ “[...] ‘Subclasse’ evoca a imagem de um agregado de pessoas que foram declaradas fora dos limites em relação a todas as classes e à própria hierarquia de classes, com poucas chances e nenhuma necessidade de readmissão: pessoas sem um papel, que não dão uma contribuição útil às vidas dos demais, e em princípio além da redenção. Pessoas que, numa sociedade dividida em classes, não constituem nenhuma classe própria, mas se alimentam das essências vitais de todas as outras, erodindo, desse modo, a ordem da sociedade baseada em classes. Isso ocorre da mesma maneira como na imagística nazista de uma espécie humana dividida em raças os judeus não eram acusados de ser outra raça, mas uma ‘não-raça’, um parasita no corpo de todas as outras raças ‘próprias e adequadas’, uma força erosiva que diluía a identidade e a integridade de todas as raças e assim solapava e minava a ordem do mundo baseada em raças. Permitam-me acrescentar que o termo ‘subclasse’ foi escolhido com primor. Ele evoca e arrola associações com o submundo – Hades, Seol, esses arquétipos primais profundamente enraizados do mundo subterrâneo, essa escuridão nebulosa, úmida, mofada e sem forma que envolve aqueles que se aventuram para fora do mundo dos vivos, bem-ordenado e saturado de significado...”. BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p. 156.

para os criminosos organizados. A questão do tráfico internacional de drogas extrapola a capacidade de controle do Estado, desvelando seu enfraquecimento e suas dificuldades em controlar estes fluxos ilegais.

Observa-se, nesse cenário, como não há mecanismos de controle 100% eficazes, ou seja, o Estado está incapacitado para enfrentar a problemática das drogas de forma externa ou interna, a partir da organização de um mercado transnacional sustentado por categorias ilícitas de demanda planetária.

É preciso estabelecer novos posicionamentos contra esse “mercado mundial”, como, por exemplo, pela sua descriminalização. Essa tendência mundial já é observada no Uruguai (especialmente em relação à maconha), em Portugal (com sua política de redução de danos) e nos Estados Unidos (diante do aparato carcerário caríssimo observado na Califórnia, por exemplo).

A luta no Brasil contra as drogas, na esfera jurídica, iniciou na primeira metade do Século XX. A Lei de Drogas de 1976 (momento político conturbado, de Ditadura) foi substituída pela de 2006, e sua principal modificação foi a penalização do usuário. Antes, o usuário poderia ter sua liberdade privada, mas, atualmente, configura porte de droga para uso pessoal no JECRIM por transação penal, não cabendo prisão, ressalvadas as quantidades legais. Por outro lado, o tráfico de drogas passou a ter maior rigor da lei, com o aumento da pena mínima de 3 (três) para 5 (cinco) anos, não cabendo pena alternativa.

Inicialmente, o discurso legitimado era de que o usuário não é criminoso, não comete ilícito penal, e, por esse motivo, a reprimenda deve ser abrandada. Entretanto, o problema das drogas é tão grave que o tráfico, como vetor do consumo, deve ter uma pena pesada. Essa linha de pensamento sinalizava para a diminuição do tráfico, na prática, mas essa situação ocorrida somente na dimensão da teoria. Passados dez anos da Lei, observa-se que o problema das drogas ainda é gravíssimo e estimula diferentes modos de expressão da

violência⁷ – seja aquela determinada pelas instituições ou pelas relações pessoais do cotidiano.

Além de ser um problema de saúde pública e demandar políticas para seu atendimento, o que falar dos altos índices carcerários por conta do crime de tráfico de drogas? Hoje, são em média 700 mil presos no Brasil, índice que cresce de forma ininterrupta, contínua e crescente. 35% destes estão presos por tráfico de drogas, e 40% são presos provisórios. Questiona-se: que efeito essa medida tem no mercado da droga? Quem são aqueles que estão encarcerados? Ao ter a liberdade privada, a peça da engrenagem da organização criminosa é rapidamente substituída. No mercado da droga, no lugar do preso, alguém certamente ocupará o lugar que era seu, aqui do lado de fora.

Não obstante haja a vigência das leis, essa possibilita a atuação policial no que se refere ao usuário e traficante, mas, qual o papel da polícia, em sua essência? Resumidamente, trata-se de uma prestadora de serviço público e uma instituição fundamental para a garantia da segurança enquanto direito do cidadão. Por esse motivo, não pode ser privatizada. Não se pode desconsiderar, no entanto, que o papel da polícia é, em verdade, controlar. O controle recai sobre as periferias, sobre o “perfil” do criminoso, sobre as classes “perigosas”, sobre os pobres e mal instruídos. Não se trata de uma polícia que garante, única e exclusivamente, o direito dos cidadãos.

⁷ “Estamos numa era de violência. Sob os pretextos mais elevados e com a desculpa de assegurar condições mais favoráveis à promoção dos valores humanos sacrificam-se esses mesmos valores, às vezes, os adeptos da violência partem da consideração absurda de que sacrificam os valores de um pequeno número para favorecer a de um número maior. Entretanto, os que não chegam a perceber é que os valores fundamentais de cada homem são valores de toda humanidade, não sendo admissível, nessa área, uma consideração meramente quantitativa. Além disso, como já foi ressaltado, as soluções de força são, quase que inevitavelmente, falsas soluções, pois a solução real ou aparente de cada problema significa a criação de muito outros, numa sucessão interminável. Os profissionais do direito, os que de qualquer forma, em qualquer setor, são responsáveis pelo funcionamento dos mecanismos jurídicos da sociedade, não podem, em hipótese alguma, sucumbir às tentações da violência e concordar com ela, mesmo quando pareça justa e necessária”. DALLARI, Dalmo de Abreu. **O renascer do direito**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 24/25.

O tempo demonstra que o controle pela força é exercido pela polícia, em seu sentido mais amplo, especialmente nas periferias, logo após a abolição da escravatura. Mesmo libertos, permanecia a situação de exclusão. Essa sujeição criminal é histórica e permanente, e, por esse motivo, a Sociedade brasileira vive muito mal. As desigualdades são muito gritantes.

De certo modo, a droga serve para legitimar o controle e a segregação: age no sentido de criminalizar uma parcela da população e de transformá-la em mercadoria política se ao instituir as drogas como exclusiva conduta tipificada pelo Direito Penal.

O uso da força, do controle, é algo que precisa ser moderado a partir das premissas de um Estado Democrático de Direito. Sem esse critério, torna-se uma autorização para que a polícia possa agir em nome da ordem da elite e do poder, e não sob os rigores da lei. A dinâmica do controle na Sociedade atual favorece a negociação de crimes, de suborno, de eleição do perfil do criminoso, da invasão de casas, da não observância de direitos e garantias mínimas do cidadão. Trata-se, literalmente, da legitimação de um Estado de Exceção⁸.

Essa abertura -socialmente aceita -, se refere ao exercício do controle de forma violenta e excessiva, como nenhum outro lugar no mundo: vidas se perdem em acertos de contas, vidas se perdem porque algo deu errado na relação de simbiose, vidas se perdem por corrupções baratas. Eis o sentido produzido pelos interesses do Mercado em detrimento à sadia oxigenação oportunizada pela Constituição à interpretação da Lei das Drogas⁹. Insiste-se: não existem Cidadãos, mas consumidores.

⁸ “Diante do incessante avanço do que foi definido como uma “guerra civil mundial”, o estado de exceção tende cada vez mais a se apresentar como paradigma de governo dominante na política contemporânea. Esse deslocamento de uma medida provisória e excepcional para uma técnica de governo ameaça transformar radicalmente – e, de fato, já transformou de modo muito perceptível – a estrutura e o sentido da distinção tradicional entre os diversos tipos de constituição. O estado de exceção apresenta-se, nessa perspectiva, como um patamar de indeterminação entre democracia e absolutismo”. AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 13.

⁹ “[...] Cria-se, assim, um novo princípio jurídico: ‘o do melhor interesse do mercado’. O Direito é um meio para atendimento do fim superior do “crescimento econômico”. É necessário simbolicamente

Estas negociações, publicamente conhecidas e não coibidas, são exemplos de promiscuidade entre o sistema e a criminalidade. O Estado possui essa natureza e negocia com condutas ilícitas, colocando a polícia como intermediária entre ente estatal e Sociedade: esse é o motivo, o porquê essa instituição torna-se desmoralizada, sem credibilidade, malvista, ou seja, sem qualquer possibilidade de estabelecer formas de comunicação com a Sociedade para assegurar tempos de paz.

Em relação a pena cominada ao tráfico, não nos parece razoável seu aumento, embora este seja o posicionamento de alguns legisladores. Se o gravame ocorrer, essa atitude se referirá ao aumento do valor da “mercadoria política”, ao aumento do valor do produto droga, ao valor da negociação que inevitavelmente ocorre nas esferas de poder e, mais e mais, o encarceramento recairá sobre a parcela mais pobre da população¹⁰, dentro deste tipo penal.

O resultado desse cenário jurídico é o agravamento de uma crise institucional da disseminação de discursos populistas e punitivos que clamam pela segurança da Sociedade, mas não possuem condições de efetivar essa segurança, diante dos graves problemas de um sistema falido. Novamente, Estado e Sociedade são incapazes de debaterem, de criarem uma razão pública para averiguar os efeitos biológicos, sociais e políticos sobre o uso e mercantilização de substâncias entorpecentes.

A referida Lei torna mais branda a punição ao usuário de drogas e torna mais severa a conduta em relação ao traficante. Não é novidade também que a Lei de Drogas de 2006 deixa dúvidas no seguinte sentido: qual a distância entre o usuário e o pequeno

para sustentar a pretensa legitimidade da implementação dos ajustes estruturais mediante reformas constitucionais, legislativas e normativas executivas”. ROSA, Alexandre Morais da; LINHARES, José Manuel Aroso. **Diálogos com a Law & economics**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 54.

¹⁰ “[...] O novo consenso geral, [...], não é tornar mais leve o fado dos pobres, mas para nos livrarmos deles, apaga-os ou fazê-los desaparecer da agenda das preocupações públicas”. BAUMAN, Zygmunt. **Em busca da política**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 2000, p. 187.

traficante? Quem diz se é usuário ou traficante? Como mensurar a conduta e o animus do agente, nesse ponto? Cabe destacar que, num primeiro momento, o porte para uso pessoal não configura crime¹¹.

No entanto, a linha tênue entre aquele que é considerado usuário e aquele que é considerado traficante é geralmente desfeita pela definição da posição social. A mesma quantidade de droga apreendida com alguns trocados no bolso de um garoto pobre, pode, num garoto rico, figurar como uso pessoal, enquanto para o primeiro, sinaliza condução por tráfico de drogas¹².

Este tipo de situação além de revelar as graves deficiências do sistema jurídico e prisional, considerando inclusive a atuação judicial ineficaz, em muitos casos, diminuiu os casos de porte para uso pessoal e aumentou os flagrantes de tráfico. Na engrenagem, o resultado é a superlotação pelo encarceramento por tráfico de drogas. Por esse motivo, quando se debate a questão das Drogas no Brasil, significa, obrigatoriamente, discutir quais tipos penais caberia o encarceramento para se evitar o cenário descrito.

É preciso refletir sobre o sistema, como um todo, mas também o perfil do encarcerado, os “pequenos varejistas”, pois os

¹¹ “A nova Lei das Drogas (11.343/06 – art. 28), pune e define como crime a conduta de quem ‘adquire’, ‘guarda’, ‘tem em depósito’, ‘transporta ou traz consigo’, para ‘consumo pessoal’, ‘substância entorpecente’. Na verdade, o que resta alvejado pelo usuário, seja dependente ou consumidor esporádico, é a sua própria saúde individual. [...]. Vê-se, claramente, uma opção por um direito penal de características expansivas e antigarantistas, violador da lesividade ou ofensividade e até do princípio constitucional da intimidade e da privacidade, previsto no art. 5º, X, da Constituição Federal”. CALLEGARI, André Luís; WEDY, Miguel Tedesco. *Uso de drogas, eficiência e bem jurídico*. In: CALLEGARI, André Luís; WEDY, Miguel Tedesco (orgs.). **Lei de Drogas: aspectos polêmicos à luz da dogmática penal e da política criminal**. p. 18.

¹² “Pelo contrário, dado o estímulo do ‘fruto proibido’, o porte de drogas, a partir da nova lei, revelar-se-á em ‘interessante’ instrumento de contestação do ‘poder Estatal’, pois mesmo na remotíssima hipótese do usuário ser flagrado (me virtude da consabida deficiência policial no combate ao crime), ele sabe que, se vier a ser condenado, a sanção penal não lhe provocará nenhuma ‘dor’, não tendo porque teme-la, o que rende ensejo ao escárnio de todo um sistema de repressão estatal, afinal, o usuário sabe, desde o início, que não ‘vai dar nada’. Vale dizer, entre a descriminalização e a despenalização, optou-se pela ‘desmoralização’ do sistema penal”. MARTINS, Charles Emil Machado. *Uso de Drogas: Crime? Castigo?* In: CALLEGARI, André Luís; WEDY, Miguel Tedesco (orgs.). **Lei de Drogas: aspectos polêmicos à luz da dogmática penal e da política criminal**. p. 79.

grandes chefes do tráfico raramente são punidos pelas condutas. Vejamos: numa apreensão de uma tonelada de cocaína, por exemplo, quem está por trás? Dificilmente o responsável por uma organização criminosa, desse porte, é descoberto.

Essa é uma das razões porque o impacto da Lei de Drogas nos estabelecimentos prisionais é considerável: o pequeno varejista, iniciante no tráfico, que vende pequenas quantidades aos usuários é preso, mas o impacto no mercado do crime é nenhum, pois logo este é substituído. Porém, na cadeia superlotada, o impacto é considerável.

A resposta da falência total do sistema não é recente. O subproduto de toda a problemática da reprimenda penal é o surgimento e a organização de elementos em facções criminosas. Diante do clima insustentável na equação “Liberdade versus Segurança”, a Sociedade apoia um sistema prisional evidentemente inconstitucional. Essa linha de pensamento vai de encontro às máximas: “bandido bom é bandido morto” ou “Direitos Humanos é para quem entende”. Assim, há um clamor popular no sentido de apoiar o encarceramento, aumentar as penas e rever a questão da maioria penal.

Estes discursos retroalimentam um sistema precário, falido e sem credibilidade, ou seja, a Sociedade deseja mais a ineficiência penal para expiar sua culpa e direcioná-la ao Estado. O que é preciso esclarecer é que a criminalidade é também um produto da situação carcerária. Pessoas são empilhadas nos estabelecimentos prisionais e são obrigadas a organizarem-se e especializarem-se, vinculando a alguma facção ou religião para garantir sua sobrevivência dentro dos muros e grades do cárcere. Para o Estado ou a Sociedade, pensado numa *consequência imprevista*¹³, tem-

¹³ “[...] A *durée* da vida cotidiana ocorre como um fluxo de ação intencional. Entretanto, os atos têm consequências imprevistas; e, [...], estas podem sistematicamente realimentar-se para constituírem as condições não reconhecidas de novos atos. Assim, uma das consequências normais de eu falar ou escrever de um modo correto em inglês é contribuir para a reprodução da língua inglesa como um todo. O fato de eu falar inglês corretamente é intencional; a contribuição que dou

se, de modo institucional, a eliminação dos pobres. Esse é o ponto mais arrepiante de nossa cegueira moral.

É preciso chamar atenção do fato de que existem indivíduos que ingressam no sistema pela prática de crimes ocasionais, mas saem de lá devendo favores, com dívidas ou sendo cobrados em relação ao seu posicionamento do lado de fora. Acaba, vinculado ao crime novamente, diante da estigmatização¹⁴ do preso, que está sem emprego e precisa sobreviver. A criminalidade pode ser um único caminho, se partirmos da premissa que o estabelecimento prisional em nada tem a ver com ressocialização com a função da pena, em sua concepção ideal. Essa situação não é novidade.

O que é novidade é que se produz criminosos em escala industrial. A Sociedade baliza essa engrenagem sem ter noção do que realmente significa e de quais os impactos disso tudo a longo prazo. Por esse motivo, os dilemas precisam ser enfrentados sob novas lentes, e, passados dez anos da Lei de Drogas, uma análise, nesse sentido, precisa ser incentivada. Qual a opção hoje, frente à essa realidade? Qual o caminho a ser trilhado para se mitigar esse cenário de violência?

Cabe lembrar sempre que, num Estado Democrático de Direito, as regras do jogo valem para todos: Estado, maiorias, minorias, entre outros. A Democracia, como regime de vontade das maiorias e das minorias, precisa ser preservada pelo Judiciário, Ministério Público e Sociedade Civil. Caminhamos nesse sentido? É possível acreditar que sim. No entanto, é preciso estar

para a reprodução da língua não é". GIDDENS, Anthony. **A constituição da sociedade**. Tradução de Álvaro Cabral. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 8.

¹⁴ "Estigma é um sinal ou marca que alguém possui, que recebe um significado depreciativo. No início era uma marca oficial gravada a fogo nas costas ou no rosto das pessoas. Entretanto, não se trata somente de atributos físicos, mas também da imagem social que se faz de alguém para inclusive poder-se controlá-lo e até mesmo de linguagem de relações, para empregar expressão de Erving Goffman, que compreende que o estigma gera profundo descrédito e pode também ser entendido como defeito, fraqueza e desvantagem. Daí a criação absurda de duas espécies de seres: os estigmatizados e os "normais", pois, afinal, considera-se que o estigmatizado não é completamente humano". BACILA, Carlos Roberto. **Estigmas: um estudo sobre os preconceitos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 24/25.

permanentemente refletindo sobre estas questões, repensar a função da pena e o funcionamento do sistema prisional.

Quando se inicia a reforma nessa linha de pensamento é preciso observar, num primeiro momento, que a destinação das vagas no sistema prisional efetivamente a quem precisa cumprir a pena no regime de privação de liberdade, considerando que não há vagas para todos. Da forma como o sistema se apresenta, a demanda punitiva e o foco punitivo são demandas sem fim e, muitas vezes, com objetivos poucos claros, eficazes e eficientes.

Logo, não há mais pessoas presas porque não há mais espaço nas instituições penitenciárias. Mesmo longe dos grandes centros, os estabelecimentos estão abarrotados de apenados, o que obriga o Judiciário, muitas vezes, a não decretar pena de prisão por falta de vagas e lançar mão de medidas alternativas para a contenção da população carcerária no Brasil.

Outro questionamento se refere à construção de novos estabelecimentos prisionais para satisfazer o número cada vez maior de criminosos. Além de conter uma faceta política, esse discurso é invocado como bandeira de candidatos por meio do atendimento àquilo que preconizam os Direitos Humanos, no que se refere à novas vagas e instalações que atendam as estas premissas.

No entanto, até onde vamos em termos de demanda carcerária? Quais são as possibilidades de cumprimento de preceitos estabelecidos pelos Direitos Humanos Fundamentais, pela legislação infraconstitucional para se assegurar, minimamente, a Dignidade da Pessoa Humana¹⁵?

¹⁵ “É justamente no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva - [...] - ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana. Até que ponto, contudo, tal concepção efetivamente poderá ser adotada sem reservas ou ajustes na atual quadra da evolução social, econômica e jurídica constitui, sem dúvida, desafio fascinante [...]. Assim, poder-se-á afirmar [...] que tanto o pensamento de Kant quanto todas as concepções que sustentam ser a dignidade atributo exclusivo da pessoa humana - encontram-se, ao menos em tese, sujeitas à crítica de um excessivo antropocentrismo, notadamente naquilo em que sustentam que a pessoa humana, em função de sua racionalidade [...] ocupa um lugar privilegiado em relação aos demais seres vivos. Para além disso, sempre haverá como

Longe da pretensão de se esgotar o tema, buscou-se, nestas linhas, refletir a respeito de uma questão tão importante para a Sociedade. Passados dez anos da promulgação da Lei de Drogas, percebe-se que ainda há muito a avançar sobre o tema, o que implica em discutir também questões como saúde e segurança pública, políticas carcerárias e de inclusão, cidadania e direitos fundamentais. Sem questionamentos a respeito do sistema, em seu sentido mais amplo, caminha-se para o agravamento do sistema penal, que já está falido, mas que pode ser tornar totalmente inviável.

É preciso repensar a função social das instituições. Não há controle da questão carcerária no Brasil e esse fato precisa ser encarado. Esse debate não se limita, no entanto, à esfera administrativa ou jurídica, mas, merece destaque na mídia, nas associações, nas comunidades e nas periferias. A responsabilidade pela eficácia e eficiência dessas políticas não se exaure tão somente nos ombros do Estado, mas da participação das pessoas a fim de tornar mais permanente a tão desejada – entendida, aqui, quase como fetiche – segurança.

A questão da impunidade precisa ser debatida, o porquê de a lei valer para uns e não para outros. Construir políticas nesse sentido é uma necessidade emergente. Quais escolha a Sociedade irá realizar? É preciso avançar por meio de um Direito justo e universal. Como compatibilizar esses questionamentos? Esse é o grande desafio do nosso tempo e que, de modo estrondoso, grita

sustentar a dignidade da própria vida de um modo geral, ainda mais numa época em que o reconhecimento da proteção do meio ambiente como valor fundamental indicia que não está em causa apenas a vida humana, mas a preservação de todos os recursos naturais, incluindo todas as formas de vida existentes no planeta, ainda que se possa argumentar que tal proteção da vida em geral constitua, em última análise, exigência da vida humana e de uma vida humana com dignidade, tudo a apontar para o reconhecimento do que se poderia designar de uma dimensão ecológica ou ambiental da dignidade da pessoa humana”. SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 42/43.

aos nossos ouvidos na expressão de Herrera Flores: é preciso humanizar a humanidade¹⁶.

Referências das fontes citadas

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

BACILA, Carlos Roberto. **Estigmas**: um estudo sobre os preconceitos. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **Em busca da política**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 2000.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

CALLEGARI, André Luís; WEDY, Miguel Tedesco. Uso de drogas, eficiência e bem jurídico. *In*: CALLEGARI, André Luís; WEDY, Miguel Tedesco (orgs.) **Lei de Drogas**: aspectos polêmicos à luz da dogmática penal e da política criminal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O renascer do direito**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

GIDDENS, Anthony. **A constituição da sociedade**. Tradução de Álvaro Cabral. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

HERRERA FLORES, Joaquín. **A reinvenção dos direitos humanos**. Tradução de Carlos Roberto Diogo Garcia, Antônio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

ROSA, Alexandre Morais da; LINHARES, José Manuel Aroso. **Diálogos com a Law & economics**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

¹⁶ HERRERA FLORES, Joaquín. **A reinvenção dos direitos humanos**. Tradução de Carlos Roberto Diogo Garcia, Antônio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 42.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

STAFFEN, Márcio Ricardo. A tutela jurídica global da alimentação. *In*: TRINDADE, André Karam; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira; BOFF, Salete Oro. **Direito, Democracia e Sustentabilidade**: anuário do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Faculdade Meridional. Passo Fundo, (RS): Editora IMED, 2015.

A norma jurídica e suas promessas de amor ¹

Diogo Dal Magro ²

Giulia Signor ³

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ⁴

Pensar a Norma Jurídica como uma construção puramente burocrática, metódica e objetiva, é reconhecê-la como mais um dos frutos da modernidade. Reconhecida a transformação (evolução) – que também pode ser expressa pelo perecimento e pela deterioração –, constante em todos os segmentos de atividades e relações humanas, cabe aos juristas deste não mais “novo” século XXI, refletir a respeito das formas por meio das quais a Norma Jurídica é apresentada, tanto para o Estado, quanto para a

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 08 de abril de 2017. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-norma-juridica-e-suas-promessas-de-amor/>>.

² Graduando do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Membro dos Grupos de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade; e Latin America Privacy Hub, vinculados ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito - da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista PIBIC - CNPq/IMED. Associado da RDL (Rede Brasileira de Direito e Literatura). Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3668040617968361>. E-mail: diogo.dalmagro@yahoo.com.br.

³ Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista voluntária na Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade. Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6380850649791969>.

⁴ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

população. A forma como a Norma é vista pelo Estado e pela população são iguais? Qual o sentido da Norma para o Estado? E para a população? O que a Norma significa e qual seu sentido no seio social? Qual o compromisso da Norma Jurídica? Qual sua promessa? Quanto aos dois últimos, são cumpridos?

Devido ao empenho de Hans Kelsen, a partir do século XX, ao Direito foi concebido o *status* de Ciência (Ciência Jurídica), sendo revolucionada a forma de estudar e de formular o conhecimento dentro do campo jurídico a partir de metodologia e fundamentação. Mas, por que falar de Hans Kelsen? Porque Kelsen elegeu como objeto de seus estudos e de sua teoria a própria Norma Jurídica, preocupando-se com os quesitos validade⁵ e legalidade⁶.

Todavia, o jurista austríaco preocupou-se apenas com a análise e a descrição da Norma Jurídica que *é*, delegando a outro ramo da ciência a competência de estudo a respeito da norma jurídica que *deve ser*. A esta ciência, denominada de Política Jurídica, compete a análise, a descrição, a comparação, a estruturação e o estudo da Norma Jurídica que *deve ser*, produzindo os devires do Direito. E é sob o olhar da Política Jurídica que se deve analisar as primeiras interrogações propostas.

A análise de alguns episódios da história mostra-nos a discrepância do reconhecimento formal e a real conquista material.

⁵ “Claro que o positivismo exacerbado dirá que validade e vigência se confundem e que uma norma positiva, formalmente válida, é perfeitamente válida. Outra posição, que perceba os valores como fundamento e legitimação, tenderá a considerar a norma positiva injusta como imperfeita, por faltar-lhe a validade material. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais da política do direito**. Sergio Antônio Fabris: Porto Alegre, 1998, p. 21.

⁶ “Uma norma jurídica não vale porque tem um determinado conteúdo, quer dizer, porque o seu conteúdo pode ser deduzido pela via de um raciocínio lógico do conteúdo de uma norma fundamental pressuposta, mas porque é criada de uma forma determinada – em última análise, por uma forma fixada por uma norma fundamental pressuposta. Por isso, e somente por isso, pertence ela à ordem jurídica cujas normas são criadas de conformidade com esta norma fundamental. Por isso, todo e qualquer conteúdo pode ser Direito”. KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 210.

As promessas de Liberdade⁷ e Igualdade⁸, contidas no discurso da Revolução Francesa foram cumpridas? Uma breve análise da condição social atual demonstra que não. Todavia, dois séculos depois, o discurso de Liberdade e Igualdade apenas modificou-se a fim de adequar-se ao tempo de hoje. Em outro sentido, mudam-se as palavras, mas conserva-se a promessa⁹.

Não é necessário sair do nosso ordenamento jurídico para se encontrar normas jurídicas que, numa concepção prática, se distanciam muito de uma promessa. Veja-se o disposto no artigo 6^o¹⁰ da Constituição Federal de 1988 a qual determina a moradia como Direito Social. Não obstante esse seja um direito garantido, o Estado não consegue viabilizá-lo a todos, seja por uma questão administrativa e/ou orçamentária. Sob igual critério, essa situação ocorre com o artigo 225 da Constituição Federal, na qual a garantia do Meio Ambiente saudável difere de outras proposições do ordenamento jurídico. Novamente, essa é uma promessa de amor

⁷ Artigos 1^o e 2^a da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão: “Artigo 1^o- Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundar-se na utilidade comum. Artigo 2^o- O fim de toda a associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses Direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão”. ONU. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789**. Disponível em: < http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2017.

⁸ Artigo 3^o da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão: “Artigo 6^o- A Lei é a expressão da vontade geral. Todos os cidadãos têm o direito de concorrer, pessoalmente ou através dos seus representantes, para a sua formação. Ela deve ser a mesma para todos, quer se destine a proteger quer a punir. Todos os cidadãos são iguais a seus olhos, são igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo a sua capacidade, e sem outra distinção que não seja a das suas virtudes e dos seus talentos”. ONU. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789**. Disponível em: < http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2017.

⁹ “A democracia não se resolve na ordem sedentária, precisa do confronto com as eis do submundo para que não vire uma montagem de relações ocas, um punhado de liberdades de papel, finalmente substituídas por um estado de guerra pura: o cotidiano militarizado e o jogo do direito simulado. A democracia precisa de bênçãos e de blasfêmias”. WARAT, Luís Alberto. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. 2. ed. Santa Cruz do Sul, (RS): EDUNISC, 2000, p. 34.

¹⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil** promulgada em 05 de novembro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 abr. 2017.

a qual nem sempre estabelece, com clareza, a proteção da relação entre Homem e Natureza.

É nesse aspecto que muito engenhosamente Luís Alberto Warat, no prefácio da obra “Garantismo Jurídico e Controle de Constitucionalidade Material: Aportes Hermenêuticos”¹¹, do autor Alexandre Morais da Rosa, compara as promessas da Norma Jurídica como promessas de dois jovens apaixonados:

As crenças normativistas, o normativismo como ideologia da exegese, como garantia efetiva dos direitos fundamentais, são ineficazes e funcionam como se fossem promessas de amor. Aquelas que se formulam os amantes quando sabem que não poderão ser cumpridas. O mesmo acontece com as Constituições¹² que incorporam, qual se fossem promessas de amor, a garantia de certos direitos de cumprimento impossível¹³.

Essa incapacidade de a Norma Jurídica concretizar materialmente ou, em determinadas hipóteses, ser incapaz de viabilizar a concretização de suas promessas gera um segundo resultado que merece atenção: trata-se do sentimento de Injustiça¹⁴. Essa situação decorre da violação de determinada ação esperada ou pré-programada. Quando a Norma Jurídica não atinge seus objetivos, ainda que tenha validade formal, e não eficácia, aquilo que era esperado esvai-se. Utilizando as palavras de Warat, a promessa de amor deixa de ser cumprida. Nesse sentido, reitera-se as palavras do autor: “Ninguém considera as possibilidades de uma vida desligada para sempre da lei e da razão. Porém o

¹¹ ROSA, Alexandre Morais da. **Garantismo Jurídico e Controle de Constitucionalidade Material: Aportes Hermenêuticos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2011.

¹² Embora o autor tenha especificado as Constituições, elabora-se uma interpretação extensiva a todas as demais Normas que compõem o ordenamento jurídico.

¹³ WARAT, Luís Alberto. Prefácio. In: ROSA, Alexandre Morais da. **Garantismo Jurídico e Controle de Constitucionalidade Material: Aportes Hermenêuticos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2011.

¹⁴ “O sentimento de que a norma seja injusta por criar desigualdades se revela acentuadamente quando esta vai gerar privilégios pessoais em detrimento do partilhamento social”. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais da política do direito**. p. 46.

erotismo é o ponto de transgressão que impede que as leis se transformem nos próprios fins da vida civilizada”¹⁵.

É nesta seara que entra em ação a Política Jurídica¹⁶, como meio de adequar o conteúdo da Norma Jurídica a partir de critérios legitimamente éticos, justos e socialmente úteis¹⁷, bem como de suas consequências nos casos em que essa não cumpra a sua promessa. Necessário destacar que, para Alf Ross, a Política Jurídica não deve basear-se a partir de critérios axiológicos, devendo a Norma Jurídica ser elaborada somente a partir dos interesses humanos. Contudo, a obra de Melo é original por trazer à produção normativa a necessidade de observar critérios axiológicos e, ainda, compreender que a realidade social é composta também por sensações e afetos, não podendo serem deixados à mercê quando do estudo da adequação a Norma Jurídica ao contexto social, sob pena de ampliar a distância entre Estado e Sociedade¹⁸.

Este passo de reconhecer a condição de incapacidade da Norma Jurídica, enquanto fenômeno do plano formal, para viabilizar todas as demandas do plano material, traz como resultado a busca por novas alternativas que não rememorem nossas responsabilidades comuns e assegure instrumentos para a sua reivindicação. No entanto, esse agir junto com o Outro não pode ser originado exclusivamente por um comando normativo,

¹⁵ WARAT, Luís Alberto. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. 2. ed. Santa Cruz do Sul, (RS): EDUNISC, 2000, p. 42.

¹⁶ “A atividade criativa da Política Jurídica será o sopro vivificador que deve bafejar os sistemas dogmáticos. Ao exigir a justificação não só da norma, mas também de seus processos de elaboração e aplicação, a Política Jurídica provocará não apenas normas corrigidas, mas um direito reconceituado para servir às reais necessidades do viver”. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais da política do direito**. p. 72.

¹⁷ Nessa linha de pensamento, pode-se concluir: “[...] a norma jurídica é *legítima* – dotada de *legitimidade*– quando existir correspondência entre o comando nela consubstanciado e o sentido admitido e consentido pelo todo social, a partir da realidade coletada como justificadora do preceito normatizado”. GRAU, Eros. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7.ed.rev.e. atual. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 86. (Grifos originais da obra estudada).

¹⁸ Para maior entendimento sobre o assunto, orienta-se a leitura do Capítulo 3 da obra: AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do direito na pós-modernidade**. Itajaí, (SC): UNIVALI, 2016.

mas pelo mérito¹⁹ da ação em prol deste vínculo de Humanidade que todos partilham.

Nessa perspectiva, a obra “Direito dos Oprimidos” de Boaventura de Souza Santos nos traz uma imagem de como o Direito e as promessas feitas não alcançam a todos e como não são compreensíveis a toda comunidade. Durante sua pesquisa na favela, que denominou Pasárgada, Santos relatou um novo modo organizacional, uma Associação que presta auxílio aos moradores em assuntos onde a Norma Jurídica não consegue ampará-los. Nesse caso, o autor relata²⁰:

Há também a convicção de que a Associação não só reflete a estabilidade da comunidade, mas também aumenta a segurança das relações sociais ao conceder um estatuto jurídico à comunidade. Todos estes fatores podem ter contribuído para a emergência da ideia de jurisdição, por analogia com o sistema jurídico oficial.

Além da Política Jurídica, que visa adequar a Norma Jurídica de forma que sejam atendidas as demandas e as necessidades da sociedade, encontra-se o Pluralismo Jurídico, demonstrado acima pelo trecho da obra de Santos, que, enquanto a Norma Jurídica não é criada de forma a atender as demandas sociais, o Pluralismo surge como uma maneira paraestatal de resolver os conflitos que o Direito não consegue alcançar.

É inegável que a Norma Jurídica, como posta hoje, não abrange todas as manifestações de vontade social, de forma que se observar essa afirmação sob o ângulo da Política Jurídica e do Pluralismo Jurídico, encontra-se maior legitimidade e eficácia de

¹⁹ Segundo a concepção de Kant: “O que alguém, conforme ao dever, faz *além* do que aquilo a que possa ser coagido segundo a lei é *meritório* (*meritum*); o que ele faz apenas de maneira exatamente *conforme* à última é o devido (*debitum*); o que ele faz a menos do que a última exige, por fim, é uma *falta* moral (*demeritum*)”. KANT, Immanuel. **Metafísica dos costumes**. Tradução [da primeira parte] de Cleia Aparecida Martins. Petrópolis, (RJ) e Bragaça Paulista, (SP): Vozes e Editora Universitária São Francisco, 2013, par. 227. (Grifos originais da obra estudada).

²⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. **O Direito dos Oprimidos**. São Paulo: Cortez, 2015, p. 156.

seu conteúdo, uma vez que esta surgiria das verdadeiras demandas e necessidades da sociedade, como, – também –, proporcionaria um cenário muito mais democrático na medida em que o Direito decorreria da vontade dos destinatários. Nessa linha de pensamento, Hespanha rememora:

“[...] se observarmos fielmente a pluralidade de direitos em vigor numa comunidade, possamos legitimar todos esses direitos do ponto de vista democrático, ou seja, afirmar que todos eles decorrem de uma vontade generalizada dos destinatários”²¹.

Precisa-se ir além do posto, além do dito e além do feito. Reconhecer a incapacidade da Norma Jurídica de conceber tudo aquilo que essa promete é um dos passos – embora apresenta-se como desafio – para a redução do sentimento de Injustiça, tão presente em nossa sociedade, e capaz de gerar ainda mais conflitos. É necessário desapegar-se da ideia normativista pura, a fim de se evitar a justificação de episódios²² semelhantes aos do século passado.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do direito na pós-modernidade**. Itajaí, (SC): UNIVALI, 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil** promulgada em 05 de novembro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 07 de abril de 2017.

GRAU, Eros. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7.ed.rev. e. atual. São Paulo: Malheiros, 2008.

²¹ HESPANHA, António Manuel. **Pluralismo jurídico e direito democrático**. São Paulo: Annablume, 2013, p.118.

²² Rememora-se ao genocídio da Segunda Grande Guerra, onde, do ponto de vista jurídico, todo o processo que desencadeou e que efetivou o extermínio deu-se legalmente.

HESPAÑA, António Manuel. **Pluralismo jurídico e direito democrático**. São Paulo: Annablume, 2013.

KANT, Immanuel. **Metafísica dos costumes**. Tradução [da primeira parte] de Cleia Aparecida Martins. Petrópolis, (RJ) e Bragança Paulista, (SP): Vozes e Editora Universitária São Francisco, 2013.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais da política do direito**. Sergio Antônio Fabris: Porto Alegre, 1998.

ONU. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789**. Disponível em: < http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atualizacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2017.

ROSA, Alexandre Moraes da. **Garantismo Jurídico e Controle de Constitucionalidade Material: Aportes Hermenêuticos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2011.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **O Direito dos Oprimidos**. São Paulo: Editora Cortez, 2015.

WARAT, Luís Alberto. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. 2. ed. Santa Cruz do Sul, (RS): EDUNISC, 2000.

O direito internacional como guardião dos direitos humanos para além e aquém do estado: das relações primitivas ao Tribunal Penal Internacional

*Silvia Helena Arizio*¹

*Tiago Meyer Mendes*²

*“Tantas coisas são deixadas de lado,
por mãos sangrentas, o tempo não pode negar,
E que são levadas embora pelo genocídio,
e a história esconde mentiras em nossas guerras civis”³*
(Civil War – Guns n’ Roses)

Introdução

As mudanças da sociedade vêm influenciando de sobremaneira o Direito, visto que este se trata de uma regulação da vida social. As

¹ Mestre em Direito pela Faculdade Meridional - IMED em Passo Fundo - RS. Possui Graduação em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2005) e Pós Graduação em Processo Civil e Novos Direitos pela Universidade do Oeste de Santa Catarina. Pós Graduada em Metodologia Científica pela Universidade do Oeste de Santa Catarina. Formação em Mediação, A Conciliação e a Arbitragem pela Faculdade João Paulo II. Doutoranda em Epistemologia y Historia de La Ciência pela Universidade Nacional de Tres de Febrero em Buenos Aires. Possui diversas pesquisas científicas publicadas na área. Integrante dos Grupos de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade; Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos na Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0270249244632821>. E-mail: sharizio@yahoo.com.br.

² Mestre em Direito, com ênfase em Direitos Humanos na Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUÍ. Docente da graduação em Ciências Jurídicas e Sociais – Direito da UniSociess Blumenau – SC, nas matérias de Direito Internacional Público e Privado, Direito Comercial Internacional, Direito Constitucional e Filosofia. Pesquisador do grupo registrado no CNPQ: Grupo de Pesquisa em Direito Empresarial e Sustentabilidade [IBES]. Email: tmeyermendes@hotmail.com.

³ Tradução livre realizada pelos autores.

mudanças cada vez mais desenvolvem uma realidade intrincada a qual acaba sendo refletido nas Ciências Jurídicas.

A sociedade cada vez mais internacionalizada exige um direito que a acompanhe dando garantias para além das fronteiras, desta maneira o Direito Internacional passa a desenvolver-se e tomar uma nova e essencial importância no mundo.

No presente artigo será analisada essa mudança da realidade do Direito Internacional perante as modificações que ocorreram no passar da história, demonstrando um caminho de relações básicas até um direito rígido com jurisdição internacional.

Para a correta compreensão é necessário analisar a construção do Estado moderno desde seu princípio, também sob a ótica do direito internacional, vez que a formatação contemporânea deu-se tão somente com os direitos obtidos a partir de acordos internacionais de negociação de poder do Estado. Os princípios de soberania, laicidade, do contrato como regulador da relação indivíduo-Estado, bem como a análise do indivíduo é necessário para a fundação do Estado moderno, liberal, social, democrático de direito e composto por sujeitos, podendo estes ser cidadãos ou não.

O grande marco do direito internacional dá-se com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, o qual impõe a gênese fundante vinculando uma declaração internacional com um modo de conduta para os Estados, os quais se percebiam absolutamente soberanos desde a Paz de Vestfália de 1648. Esta declaração altera significativamente a posição do direito internacional perante aos Estados e ao direito constitucional tradicional.

Cabe, desta forma, a análise da relação entre a ordem jurídica externa e a interna e como ambas acoplam-se dando uma nova face ao constitucionalismo, revelando uma nova razão de ser das Constituições, não como aparelhos burocráticos de uma força legislativa que emana exclusivamente do Estado, mas sim uma construção estrutural da sociedade mundial, baseada na realidade e na expectativa dos indivíduos. Criando assim laços vinculantes entre o Direito Internacional e o direito interno.

Desta interação entre Direito externo e interno surge o Tribunal Penal Internacional, um conceito desenvolvido como evolução do Tribunal de Nuremberg. Esta busca pelo desenvolvimento da segurança jurídica em âmbito internacional demonstra toda a luta contra a impunidade, promovida por um Direito Penal Internacional.

1 O direito internacional como instrumento de efetivação da sociedade mundial: das relações primitivas ao mundo complexo

O ideal de sociedade mundial trata-se de uma estrutura real desde a primeira relação entre dois *homo sapiens* que convivessem em grupos distintos. Evidente que quando se observa esta perspectiva, está analisando-se a gênese elementar do conceito.

O Direito Internacional, como uma ordem normativa com poder jurídico-político, mesmo que, ainda, não codificados, surge para promover que estas relações ocorram em prol de uma harmonização, através do princípio basilar da segurança e ordem.

Conforme as relações entre os grupos humanos tornaram-se mais costumeiras, se tornando parte do cotidiano dos grupos, e, logo dos indivíduos que os compõem, o Direito Internacional eleva-se em importância perante a sociedade.

Neste primeiro momento o objeto do Direito Internacional é preservar relações minimamente harmônicas, para que o benefício trazido pelas relações complexas entre grupos distintos poderá promover. Se trata de desenvolver relações que, através da segurança e do sentimento de igualdade, promovam interações e não afastamentos.

Posteriormente a este período rudimentar, o Direito Internacional⁴ passa a ter características mais ordenadas. As Cidades-Estados da Grécia Antiga, passam a formar uma organização de

⁴ SWINARSKI, Christophe. **Introdução ao Direito Internacional humanitário**. Brasília: Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Instituto Americano de Direitos Humanos, 1993, p 96.

interação e de relações pacíficas. O mesmo idioma compartilhado, bem como, a mesma religião, somadas a necessidade de negociações, promove uma estruturação do Direito Internacional.

Neste período que surge o conjunto de princípios jurídicos internacionais, como a tradição, até hoje vigente, da imunidade aos embaixadores/mensageiros⁵.

Com a queda da civilização Grega e a ascensão Romana, são desenvolvidos dois ramos do direito romano voltado às relações de Roma com os demais povos, o *jus gentiuse* o *jus fetiale*. Ademais, passam a ser regulamentadas as situações de guerra, promovendo um novo objetivo do Direito Internacional e o mesmo revoluciona-se⁶.

O *jus gentius* é apontado por grande parcela dos doutrinadores como a primeira forma de Direito Internacional. Este ramo do Direito Romano trata-se de uma codificação para as relações entre pessoas e entre governos que ocorriam fora do território de Roma, bem como, para os territórios conquistados e os indivíduos estrangeiros que habitavam estes Estados/povos, antes da dominação Romana. Segundo Tierney⁷, trata-se de direitos de compreensão do estrangeiro dentro das relações sociais e do sistema jurídico romano.

Por outro lado, para Dal Ri⁸, o *jus fetiale* refere-se ao direito privado, ao direito individual. Desde o cidadão romano que está em terras estrangeiras por ordem do governo de Roma, como

⁵ Esta tradição nasce por volta do ano 400 a.C, ou seja, em um momento onde a Grécia e seu viés expansionista já interagem com diversas outras civilizações, sendo estes contatos pelo seu caráter expansionista-conquistador, ou com fins econômicos e comerciais.

⁶ MENDES, Tiago Meyer. **A evolução do Direito Internacional em seu percurso histórico e o Sistema Interamericano de direitos humanos:** a promoção dos direitos humanos em âmbito internacional. In: WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi (Org.). *Sistemas Regionais de direitos humanos: perspectivas diversas*. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015. pp. 14-31. p. 18

⁷ TIERNEY, Brian. **Vitoria and Suarez on Ius Gentium, Natural Law and Custom**. In: *The Nature of Customary Law: Philosophical, Historical and Legal Perspectives*. Centre for Research in the Arts, Social Sciences and Humanities: University of Cambridge, 2004. p. 44.

⁸ DAL RI, Luciane. **IusFetiale:** As origens do Direito Internacional no universalismo romano. Ijuí: Unijuí, 2011, p. 38

também, dos direitos civis e, especificamente, das questões privadas, como comércio, propriedade e relações de poder.

Posteriormente, durante o período que corresponde a Idade Média (século V d.C. até o final do século XV), a Igreja Católica Apostólica Romana renasce o espírito de expansão do Império Romano e busca a dominação através da imposição de uma cultura homogênea, baseada na moral judaico-cristã. Essa expansão cultural produz o conceito de *CommunitasChristiana*, um ideal de comunidade global de práticas e identidades semelhantes entre os mais diversos indivíduos, seguindo dogmas e ritos baseados na interpretação católica da Bíblia⁹.

O surgimento do ideal de *CommunitasChristiana* promove uma alteração na sociedade internacional ocidental, pois passa a determinar a cultura padrão que deveria ser proferida por todos os Estados, a decidida pela Igreja Católica Apostólica Romana, estabelecendo uma potência do Direito Internacional além do Estado, mas sim uma sociedade religiosa, que passa a dominar as culturas estatais pela ideologia da cruz e pela força da espada.

Durante a Idade Média, até Tribunais de caráter internacional se espalharam pela Europa, do século XII até o final do século XIV, os Tribunais da Inquisição, desenvolvendo um alto número de cortes com poderes de decisão, fundados pela lógica de Direito Canônico, desenvolvido pela Igreja Católica Apostólica Romana, como também em alguns dos territórios conquistados do Novo Mundo.

Desta forma, os Tribunais da Inquisição detinham um poder superior aos Tribunais das latentes nações europeias, as quais viam suas soberanias serem vinculadas a aprovação da figura papal. Logo, havia uma lei que vinha de um plano além-fronteiras.

O poder da Igreja prevalece acima da autoridade dos Estado, logo estes tribunais eram superiores a qualquer legislação local e estatal. Todavia, o processo nestes tribunais não possuía,

⁹ RUIZ, Rafael. **Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos**: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, p. 112

praticamente, proteções jurídicas aos réus como no sistema jurídico moderno, não haviam princípios racionais norteadores, pois o Direito vinculava-se a um padrão religioso e não de um ordenamento racional de poder. Para Bedin¹⁰ estes tribunais possuíram uma função de intimidação para a aceitação do Direito Canônico e não uma implementação de justiça.

O Direito Internacional ganha o status de uma ciência específica, com tema próprio e relevância dentro do ordenamento jurídico através dos escritos de juristas dos séculos XVI e XVII. Neste período, a Ciência do Direito Internacional eleva-se através de uma maior especialização, onde inicia uma busca da compreensão dos indivíduos e das relações da sociedade internacional crescente¹¹.

Necessário recordar que a sociedade internacional se reinventa e se amplia pelo mercantilismo e pela colonização de um novo mundo, além das constantes relações entre as civilizações europeias, cada vez mais soberanas e complexas, onde há, claramente uma modificação dos conceitos de nação para sociedade.

Os considerados pais fundadores da Ciência do Direito Internacional, são apontados como: Francisco de Vitória (1493 – 1546), com sua principal obra “Os índios e o Direito da guerra”; Alberico Gentili (1522 – 1608), autor de “O Direito da guerra”; Francisco Suárez (1548 – 1617), o qual escreveu “*De legibus*”; e, o mais fundamental para o Direito Internacional, Hugo Grotius (1583 – 1645), tendo este escrito “O Direito da guerra e da paz”.

Mendes¹² argumenta que são os quatro autores os quais estabeleceram uma profunda análise do Direito Internacional, seus princípios e sua função em um mundo inter-relacionado, diante

¹⁰ BEDIN, Gilmar Antonio. **A Idade Média e o Nascimento do Estado Moderno: Aspectos Históricos e Teóricos**. Ijuí: Unijuí, 2008, p. 60 e ss.

¹¹ BEDIN, Gilmar Antonio. **A sociedade internacional clássica: aspectos históricos e teóricos**. Ijuí: Unijuí, 2011, p. 58 e 59

¹² MENDES, Tiago Meyer. **A evolução do Direito Internacional em seu percurso histórico e o Sistema Interamericano de direitos humanos: a promoção dos direitos humanos em âmbito internacional**. In: WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi (Org.). **Sistemas Regionais de direitos humanos: perspectivas diversas**. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015. pp. 14-31. p. 19.

uma visão científica. Ademais, organizaram as matérias que intercalavam o poder do Estado com a política externa.

Posteriormente ao século XV, o mercantilismo, as conquistas napoleônicas, a colonização sedimentada das Nações Africanas e Americanas pela Europa e as constantes interações entre Europa e Ásia, são as materializações das relações da Sociedade Internacional cada vez mais globalizada.

Com o crescimento das religiões protestantes, após a Reforma de 1517 de Martinho Lutero, e a ascensão do Calvinismo na Inglaterra, algumas Nações passaram a ver nas religiões protestantes uma maneira de adquirir a soberania, desvinculando-se dos grilhões da Igreja Católica Apostólica Romana.

Ademais, com a ideia que a riqueza é uma dádiva divina, trazida por Lutero, os burgueses, que estavam cada vez mais atrelados ao mercantilismo, passaram a apoiar estas religiões em seus Estados, fazendo com que estes prosperassem.

Isso ensejou a Guerra dos Trinta Anos, que fundou o advento da Paz de Vestfália. Este foi um marco fundamental do Direito, pois formulou o conceito de Estado Moderno. Nesta vereda para Bedin¹³, o mundo passou, mesmo que gradualmente, a interagir através da política estatal e econômica, criando expectativas, realidades, transições, culturas, etc.

O Estado moderno trata-se de um ente que foi constituído inicialmente sob três paradigmas fundamentais: do contrato, para proteger o povo contra um governo autoritário e despótico, ideário de Thomas Hobbes; da laicidade, concepção desenvolvida por Nicolau Maquiavel e; da soberania, nos termos apresentados por Jean Bodin. Criava-se, neste ínterim, o conceito de Estado absoluto como, que segundo Bedin¹⁴ era, “potência soberana e politicamente independente”.

¹³ BEDIN, Gilmar Antonio. **A Idade Média e o Nascimento do Estado Moderno: Aspectos Históricos e Teóricos**. Ijuí: Unijuí, 2008, p. 75

¹⁴ BEDIN, Gilmar Antonio. **A sociedade internacional clássica: aspectos históricos e teóricos**. Ijuí: Unijuí, 2011, p. 33.

Nesta nova realidade, os Estados organizaram-se da forma contemporânea e estabeleceram pontes de diálogos multilaterais. Assim, as necessidades passaram a ser complexas, pois, já não se tratava do sentimento de comunidade e de pequenas Nações, mas sim sociedades de pessoas diversas e Estados. A Revolução Industrial reforçou essa necessidade das relações entre Estados, não somente entre indivíduos, isso projetou o Direito Internacional à uma nova esfera.

O encerramento do século XIX e o início do século XX¹⁵ trouxeram um grande progresso econômico, o qual reforçou a paz internacional e a integração econômica mundial, alterando a maneira de convívio da própria sociedade. O benefício da interação internacional cria um clima favorável à globalização nos termos econômicos e do governo mínimo.

Todavia, após 1914, a globalização mostra um efeito perverso: a disputa de poder em nível mundial, trazendo consigo as duas Grandes Guerras, encerrando o ciclo virtuoso de desenvolvimento e integração e projetando uma espiral decadente de relações, causando o colapso da economia mundial e, como consequência, crises nacionais¹⁶.

Em que pese toda destruição promovida pelas Guerras Mundiais, somente após estas que o mundo pode chegar ao nível de interação quase plena, que teve motivação nas necessidades sociais, logo, a necessidade do Direito Internacional ampliou-se, pois, as relações precisavam reestabelecer a segurança perdida na guerra¹⁷.

Após a Segunda Guerra Mundial a necessidade de reestruturação da sociedade internacional, incentiva dois

¹⁵ LINKLATER, Andrew. **The Problem of Harm in World Politics**: Theoretical Investigations. Cambridge University Press, Cambridge, CBS, UK, 2011, p. 112 a 115.

¹⁶ FRIEDEN, Jeffrey A. **Capitalismo global**: história econômica e política do século XX. Tradução de Vivian Mannheimer. Rio de Janeiro: Jorge Zahar. 2008. p. 133.

¹⁷ MENDES, Tiago Meyer; MENDES, Eduardo Meyer. **Da globalização ao cosmopolitismo, as mudanças na sociedade mundial e o percurso do Direito Internacional rígido**. Revista Argumenta, Jacarezinho - PR, n. 22, p. 15-40, ago. 2015, p. 19.

relevantes acontecimentos do Direito Internacional: a criação da Organização das Nações Unidas (ONU) (1947-1948), que visa criar pontes de diálogo multicultural e prevenir que ocorram novas peleias e a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1947-1948), sendo que esta declaração modificou o objeto do Direito Internacional de sobremaneira¹⁸.

A partir destes dois pontos de reintegração mundial, o Direito Internacional passou a ser o protetor dos Direitos Humanos, esta série de direitos essenciais desenvolvidos para perseguir a harmonização no convívio, assegurando direitos àqueles que poderiam ser renegados por seus Estados, gerando, desta forma, uma maior validade e efetividade nos direitos de proteção a uma vida digna e pacífica, tanto em âmbito individual quando social.

Segundo Piovesan¹⁹, com a função de égide dos Direitos Humanos, em um cenário onde estes passaram a influenciar os Direitos nacionais, o Direito Internacional passa a desempenhar um protagonismo no sistema jurídico mundial, influenciando as constituições e, assim, as demais leis internas dos Estados.

O aperfeiçoamento das relações diplomáticas que passam a criar Tratados que regulam e influenciam o direito interno é um avanço na representação da rigidez do viés internacional do direito, enfatizando sua importância no mundo contemporâneo. O Direito Internacional, passa a ressignificar-se, deixando de lado a ideia de um *soft Law* e tornando-se um direito rígido, uma Ciência Jurídica determinada²⁰.

Cabe também enfatizar, que posteriormente, a queda da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), em 1991, modificou significativamente a sociedade internacional. A ruptura

¹⁸ MENDES, Tiago Meyer; MENDES, Eduardo Meyer. **Da globalização ao cosmopolitismo, as mudanças na sociedade mundial e o percurso do Direito Internacional rígido**. Revista Argumenta, Jacarezinho - PR, n. 22, p. 15-40, ago. 2015, p. 24.

¹⁹PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional**. São Paulo; Saraiva, 2006, p. 51

²⁰TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A humanização do Direito Internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 126 e ss.

da visão do mundo bi polarizado entre socialismo e capitalismo redefiniu os alcances do Direito Internacional, vez que o mundo estabelece uma cultura mais homogênea, fruto da colonização cultural do lado “vencedor”. Deste modo, as interações individuais e sociais passam a ser semelhantes, o *American way of life* passa a ser uma realidade na expectativa da metade ocidental do mundo²¹.

Esta realidade da sociedade internacional sendo um sistema global complexo trata-se do mais importante acontecimento do meio econômico, político, jurídico, midiático e social do mundo, no último século. Para os autores Brum, Bedin, Pedroso²² a consolidação modificou as bases culturais que determinam como a humanidade se comporta e relaciona-se, desenvolvendo uma vida em comum na sociedade mundial, algo que, de forma bastante simples, pode se definir como elos de comunidade.

As relações internacionais dinâmicas desenvolvem uma realidade de multiculturalidade, vez que estão presentes diversos atores internacionais. Todavia, com os indivíduos de uma sociedade mundial cada vez mais semelhantes, exige uma reflexão acerca da soberania do Estado perante as culturas, pois as soberanias, na contemporaneidade, tornaram-se um conceito mais volátil e adaptável dentro da realidade²³.

Neste emaranhado de conexões complexas que ultrapassam fronteiras, tanto geográficas quanto imposições culturais, tornou-se essencial desenvolvimento de uma ordem jurídica real em prol da segurança necessária para acompanhar a realidade.

²¹ MENDES, Tiago Meyer; MENDES, Eduardo Meyer. **Da globalização ao cosmopolitismo, as mudanças na sociedade mundial e o percurso do Direito Internacional rígido.** Revista Argumenta, Jacarezinho - PR, n. 22, p. 15-40, ago. 2015, p. 20.

²² BRUM, Argemiro Luis; BEDIN, Gilmar Antonio; PEDROSO, Márcia NaiarCerdote. **A globalização, o declínio da soberania do Estado e a crise econômica de 2007/2008:** a necessidade de criação de um sistema de governança econômica global. Revista Direitos Humanos e democracia, Ano 1, n.1, jan/jun 2013, Programa Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Unijuí. Ijuí: Editora Unijuí, 2013. pp. 229-249, p. 234.

²³ HELD, David. **Cosmopolitanism:** ideas, realities and deficits. In: HELD, David. And MCGREW, Anthony. *Governing Globalization: power, authority and global governance.* Cambridge: Polity Press, 2002, p. 106.

A proteção dos Direitos Humanos em seu âmbito de guardiana, o Direito Internacional, mesmo do humano na sua singularidade, amparado ou não por um Estado. Neste sentido, compete ao Direito Internacional esta proteção plena, para que não se criem vácuos de direito na sociedade internacional, ou zonas de não-direito e estados de exceção²⁴, que sempre seriam tendenciosas aos de maior relevância econômica.

Nesse caminho apresenta-se o transconstitucionalismo, teoria que tem por caráter uma configuração cosmopolita de pensamento jurídico conciso mediante o empenho coletivo, mesmo que de forma a garantir direitos em uma escala prioritária e, principalmente, o desenvolvimento das ordens jurídicas locais baseadas nas interações.

Segundo Neves²⁵, na atual sociedade mundial, a qual é complexa, logo, multicêntrica, também assim o é o sistema jurídico, tanto que na perspectiva de centro (juízes e tribunais) de uma ordem jurídica, compõe a periferia de outra ordem.

Não se deve simplificar o momento do Direito Internacional e tampouco deve o transconstitucionalismo ser exageradamente sintetizado a ponto de ser (erroneamente) compreendido como espécie de “constitucionalismo universal”. Mesmo que o Direito Internacional busque a unificação de uma linha de pensamento e garantias para a implementação de Direitos Humanos, o transconstitucionalismo procura uma forma ainda mais efetiva de desenvolvimento jurídico – dado que a ideia de uma constituição no âmbito mundial parece muito distante pelos ideários que segregam os indivíduos (e seus interesses) dos Estados²⁶.

Ressalte-se, todavia, a presença de um grande abismo cultural entre as porções ocidental, oriental e do médio oriente do

²⁴ Neste caso o Estado de Exceção refere-se ao apontado por Giorgio Agamben, onde ele vai referir-se como um local onde não há prevalência de Direitos.

²⁵ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 117.

²⁶ DELMAS-MARTY, Mireille. **Três desafios para um direito mundial**. Tradução Fauzi Hassan Choukr. Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris, 2003, p. 41.

mundo, bem como uma discrepância de momentos jurídicos e sociais entre o norte e o sul do planeta.

É válida a observação de que a ideia de uma constituição global parece inviável, vez que apenas reproduziria o intento de uma cultura dominar as demais. Necessário é repensar-se o direito, para promover garantias de direitos fundamentais, direitos sociais, políticos, econômicos, civis e penais dentro de uma observação do caráter multicultural das sociedades que compõem a “sociedade global”. Qualquer tentativa de imposição de uma cultura jurídica acabaria por destituir a alteridade necessária para o desenvolvimento conjunto²⁷.

A ideia de uma constituição global parece inviável porque reproduziria apenas o intento de domínio de uma cultura sobre as demais. Necessário é repensar o Direito para promover garantias de direitos fundamentais, direitos sociais, políticos, econômicos, civis e penais dentro de uma observação do caráter multicultural das sociedades que compõem a complexa sociedade global²⁸.

Nesta vereda, percebe-se que o verdadeiro desafio da criação de um Direito Internacional que possa garantir a segurança jurídica, correspondendo às expectativas da sociedade mundial esta em sua capacidade de impor a sua justiça aos sujeitos aos quais o direito submeter as suas cortes. Esta criação de “garras e dentes”²⁹

²⁷ FORNASIER, Mateus de Oliveira. MENDES, Tiago Meyer. **Constitucionalismo e Globalização: entre ordens internas e externas de Direito**. pp. 533 – 570, n. 113, jul/dez 2016. Revista Brasileira de Estudos Políticos. Belo Horizonte. 2016, p. 551 a 553.

²⁸ Em um mundo de relações complexas, falar de sociedade em sua concepção é também afirmar que essa “convivência pacífica e amigável com outros sujeitos” vai além do simples existir próximo, alcançando o ideal de coexistir relacionando-se de forma plena com os demais membros da humanidade, em um princípio kantiano de ampliação dos contatos harmônicos, pois através da capacidade de relacionar-se emerge a capacidade de diálogo igualitário, logo diplomático (ELLIOT, 2010, p. 36). Nessa vereda, a concepção de uma sociedade mundial contempla também criar a expectativa de relações bastante profundas e intrincadas, o que se configura em mais uma das importâncias da manutenção de sistemas regionais de proteção aos Direitos Humanos, pois estes garantem o respeito mútuo necessário para a criação de pontes de interação multicultural.

²⁹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.102.

é a essência da capacidade de sancionar, logo de sua própria efetividade³⁰.

A internacionalização dos direitos humanos e sua aceitação real é o grande passo para o reconhecimento de um Direito Internacional rígido que tenha alcance universal³¹. Neste sentido, há uma relação de simbiose entre os Direitos Humanos e o Direito Internacional, pois há a necessidade do reconhecimento dos Direitos Humanos para que o Direito Internacional possa garantir sua efetivação.

De acordo com Piovesan³²,

A consolidação do Estado de Direito nos planos internacional, regional e local demanda o fortalecimento da justiça internacional. Isto porque no Estado Democrático de Direito é o Poder Judiciário, na qualidade de poder desarmado, que tem a última e decisiva palavra, sendo esta a afirmação do primado do Direito.

Nesta senda é que se fazem imprescindíveis as Cortes Internacionais para o desenvolvimento e ampliação dos Direitos Humanos na esfera internacional com alcance na esfera local.

2 Para além da teoria: o tribunal penal internacional e sua realidade no mundo de soberanias

O Direito Penal, sempre foi visto como um Ciência Jurídica unicamente atrelada a soberania jurídica-política de cada Estado, inclusive pelo preceito do uso exclusivo da violência legítima.

Entretanto, a história já demonstrou a necessidade de um controle mais profundo e solene acerca dos crimes, desde como

³⁰ KELSEN, Hans. **Princípios do direito internacional**. Trad. Gilmar Antonio Bedin e Ulrich Dressel. Ijuí: Unijuí, 2010, p. 71.

³¹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 70

³² PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p 72.

estes devem ser analisados quando ultrapassam fronteiras e, principalmente, quando afetam toda a sociedade mundial.

Ademais, percebe-se que no mundo contemporâneo, assim como as culturas não respeitam fronteiras, também não o fazem os crimes, com crimes ambientais, terrorismo, governos autoritários indo muito além das suas fronteiras.

Interessante o fato que a primeira manifestação de um proto Direito Penal Internacional tenha ocorrido ainda no mundo antigo (cerca de 1280 a.C), entre Egípcios e Hititas, nascido da necessidade da relação entre si e da garantia da segurança jurídica³³.

Ademais, a lei do embaixador/mensageiro da Grécia antiga já incute uma ideia de jurisdição penal para além da soberania territorial, sendo uma lei que ainda, de forma modificada, possui vigência.

Esta realidade histórica aponta do verdadeiro objetivo do Direito Penal em âmbito internacional, qual é promover relações com segurança, estabelecidas no diálogo e na diplomacia plena, onde as interações dependem da capacidade de articulação e respeito mútuo, bem como, a compreensão de que os crimes, independente onde ocorram, não podem ficar sem a devida resposta³⁴.

Todavia, apesar dessa atividade ainda nos primórdios da civilização, a regulação efetiva das normas do Direito Penal Internacional se dará somente após a Segunda Guerra Mundial, com o intuito da promoção da segurança e a revisão da punição dos crimes de Guerra.

Sabe-se que desde Hugo Grotius o Direito Internacional se preocupa com a guerra sua forma de ser. O autor acreditava que a guerra era algo inerente a sociedade, assim sendo, deveria ser

³³ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 71.

³⁴ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **O Tribunal Penal Internacional: A Internacionalização do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 102 e ss.

regulada, como todo o resto das atividades humanas, para que não perdesse seu propósito.

O Direito Penal Internacional visa reprimir atos que destruam princípios fundamentais da convivência da sociedade internacional, ainda, visa combater os crimes internacionais para que não ocorram limbos jurídicos e um sistema de impunidade aos crimes contra os Direitos Humanos.

Desta forma, para Japiassú³⁵:

Assim como o Direito Penal tem necessidade para suprir sua missão, de internacionalizar-se através da extradição, de sua aplicação a fatos cometidos fora do território nacional, da colaboração internacional na apuração e prevenção do crime, da cooperação com autoridades judiciais estrangeiras, também o Direito Internacional possui aspectos penais, em face da necessidade de prevenir e reprimir todas as condutas que, na esfera internacional, são capazes de ameaçar a manutenção da paz e do bom relacionamento entre os homens e as Nações.

Assim sendo, o Direito Penal Internacional detém um aspecto bipartido, tanto a pretensão de punir os crimes internacionais, com o intuito da égide dos Direitos Humanos, e, a manutenção da segurança, através da capacidade jurídica do Direito Internacional, criando uma expectativa onde o Direito alcança todos os crimes.

Os crimes internacionais foram definidos como atos cometidos por indivíduos ou por Estados, que violam normas que protegem princípios aos quais a humanidade decidiu atribuir importância fundamental³⁶.

Em que pese a definição estabelecida acima, ainda há outras definições possíveis, sendo que estas ampliam o significado de

³⁵ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **O Tribunal Penal Internacional: A Internacionalização do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 21.

³⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**. 5 ed. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 261.

crime internacional, criando uma ideia de quaisquer atos que envolvam ofensa a direitos essenciais, neste sentido para o entendimento de Japiassú³⁷,

Os crimes caracterizam-se pela violação do bem jurídico paz e segurança internacional, ainda que de forma reflexa, mesmo quando ocorrem ataques a bens jurídicos individuais. Nesses casos, somente estará legitimada a intervenção internacional quando puserem em risco a paz internacional, devendo haver, pois, uma inter-relação entre eles.

Posteriormente e em decorrência da Segunda Guerra Mundial o Direito Penal Internacional e os crimes internacionais regulamentaram-se, passando a existir a necessidade do julgamento de crimes para além do Estado.

Assim sendo, soviéticos, americanos, franceses e ingleses, os chamados Aliados na Segunda Guerra Mundial, constituíram o tratado que deu origem ao Tribunal Militar de Nuremberg³⁸. Este acordo estabeleceu a fundação jurídica do Tribunal.

O Tribunal de Nuremberg, em 1945-1946, significou um poderoso impulso no processo de justicialização dos Direitos Humanos. Ao final da Segunda Guerra e após intensos debates sobre as formas de responsabilização dos alemães pela guerra e pelos bárbaros abusos do período, os aliados chegaram a um consenso, com o Acordo de Londres de 1945, pelo qual ficava convocado um Tribunal Militar Internacional para julgar os criminosos de guerra.

O Tribunal teve uma relevância no Direito Internacional, definindo um marco na história da evolução desta ciência jurídica, impulsionando, a partir dali, uma realidade de definição rígida do Direito Penal Internacional. Ademais, como exposto anteriormente,

³⁷ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **O Tribunal Penal Internacional: A Internacionalização do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 30.

³⁸ DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **Curso de Direito Internacional Privado**. 10^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 73.

esta foi uma época deveras profícua para os Direitos Humanos, que passaram a ser considerados fundamentais para o desenvolvimento individual e social.

Este destaque do Tribunal de Nuremberg propiciou a criação do ideal de Tribunal Penal Internacional. Este Tribunal visa reprimir os crimes internacionais, executando, conjuntamente com os Estados, sanções. Neste sentido, compete inicialmente aos Estados o exercício de sua jurisdição, dando a Corte Internacional um sentido simbólico complementar, de demonstrar a conexão entre as relações nacionais e internacionais³⁹.

Desta forma, em um primeiro momento cabe ao Estado a busca pela resolução da divergência de leis no espaço e penalidades cabíveis, porém, estas demonstrando-se insuficientes, o Estado vale-se do Tribunal Penal Internacional para efetivar os Direitos Humanos ou reparar a injustiça reconstituindo um padrão de virtude.

O Tribunal Penal Internacional também pode ser chamado com o interesse diplomático do Estado demonstrar seu vínculo a legislação internacional e sua aceitação dos Direitos Humanos.

Compete a Corte Penal Internacional o julgamento de quatro tipos de crime e a característica que une todos é a lesa-humanidade. Os crimes são o genocídio, crimes contra a humanidade *lato sensu*, crimes de guerra e de agressão soberana⁴⁰.

Importante perceber a função do Tribunal Penal Internacional como meio simbólico de demonstrar a luta contra a impunidade, a não aceitação da violação dos Direitos Humanos, principalmente quando se referem a crimes tão profundos contra a sociedade internacional, esta protegida pelos Direitos Humanos.

As punições aplicáveis pelo Tribunal Penal Internacional, em suma, são a prisão perpétua, como a punição máxima, uma

³⁹ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**. 5 ed. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 281 a 283.

⁴⁰ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. Do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de Direito Internacional Público**. 22ª edição. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 206.

punição de exceção, visto que o Tribunal não aceita a pena de morte, o encarceramento simples, reabilitação ou indenização⁴¹.

Em que pese todos os avanços no sentido do desenvolvimento de um Direito Internacional rígido e efetivo, este ainda está bastante vinculado aos Estados, desta forma é fundamental a participação e aceitação do Estado como ente soberano na jurisdição do Tribunal Penal Internacional.

A simbologia de combate incessante aos crimes contra os Direitos Humanos, principalmente aqueles que ocorrem a uma maior proporção da sociedade, gerando um dano estrutural na segurança da sociedade internacional e do indivíduo em sua singularidade, é essencial para a demonstração de um mundo unido não apenas em razão dos ideais econômicos, mas uma conexão para além dos interesses egoístas, mas de um desenvolvimento virtuoso, como refletia Platão.

Conclusões

O Direito Internacional constantemente acompanhou as mudanças da sociedade, logo, passou por um longo e árduo caminho para atingir o ponto da contemporaneidade ao qual está inserido, desde um direito costumeiro até um direito rígido e desenvolvido. Na atualidade é cada vez mais vinculante numa relação do direito externo com o direito interno, o que promove um maior desenvolvimento e promoção de direitos básicos de convivência harmônica e efetiva.

Durante a evolução do Direito Internacional houveram diversos momentos de evolução, marcos históricos de seu funcionamento e novos objetivos atribuídos, todos com o intuito de promover uma maior segurança na expoente sociedade internacional. Porém a transformação do Direito Internacional em

⁴¹ GUERRA, SIDNEY. **Curso de Direito Internacional Público**. 10^a edição. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 351.

um direito rígido efetiva-se a partir da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que impôs um regramento mínimo de ação e reação e direitos e deveres dentro da convivência humana.

Todavia, com o passar dos anos as relações tornaram-se mais complexas, assim como, as relações não respeitavam fronteiras, ultrapassando a jurisdição dos Estados e tornando-se uma questão internacional, desta forma foram necessárias as criações de sistemas de tutela e proteção social, civil e individual mesmo no Direito externo.

Assim, foi criado o Tribunal Penal Internacional, fator preponderante para que não exista impunidade e, em contraponto, exista segurança aos direitos essenciais, que os Direitos Humanos possuam toda a guardiania possível, para estabelecer uma sociedade de ordem e harmonia baseada na humanização dos indivíduos.

Desta forma, o Direito Internacional cada vez mais assume o papel que, em que pese as ressignificações, é o mesmo desde sua origem: a convivência pacífica. Entretanto, a evolução do Direito Internacional desde sua concepção de direito das gentes e direito de guerra até o atual sistema jurídico que protege e promove os direitos humanos é ainda incipiente e para que possa prosseguir nesta senda é necessário observar este direito como vinculante aos direitos internos.

Referências das fontes citadas

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. Do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de Direito Internacional Público**. 22ª edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

BEDIN, Gilmar Antonio. **A Idade Média e o Nascimento do Estado Moderno: Aspectos Históricos e Teóricos**. Ijuí: Unijuí, 2008.

- BEDIN, Gilmar Antonio. **A sociedade internacional clássica:** aspectos históricos e teóricos. Ijuí: Unijuí, 2011.
- BRUM, Argemiro Luis; BEDIN, Gilmar Antonio; PEDROSO, Márcia NaiarCerdote. **A globalização, o declínio da soberania do Estado e a crise econômica de 2007/2008:** a necessidade de criação de um sistema de governança econômica global. Revista Direitos Humanos e democracia, Ano 1, n.1, jan/jun 2013, Programa Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Unijuí. Ijuí: Editora Unijuí, 2013.
- DAL RI, Luciane. ***IusFetiale*:** As origens do Direito Internacional no universalismo romano. Ijuí: Unijuí, 2011.
- DELMAS-MARTY, Mireille. **Três desafios para um direito mundial.** Tradução Fauzi Hassan Choukr. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2003.
- DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **Curso de Direito Internacional Privado.** 10^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- ELLIOT, Anthony; LEMERT, Charles. **The new individualism:** the emotional cost of globalization, Londres, Routledge, 2009.
- ELLIOT, Anthony. **The routledge companion to social theory.** Londres, Routledge, 2010.
- FRIEDEN, Jeffrey A. **Capitalismo global:** história econômica e política do século XX. Tradução de Vivian Mannheimer. Rio de Janeiro: Jorge Zahar. 2008.
- FORNASIER, Mateus de Oliveira. MENDES, Tiago Meyer. **Constitucionalismo e Globalização: entre ordens internas e externas de Direito.** pp. 533 – 570, n. 113, jul/dez 2016. Revista Brasileira de Estudos Políticos. Belo Horizonte. 2016.
- GREENSPAN, Alan. **O mapa e o território:** risco, natureza humana e o futuro das previsões. Trad. André Fontenelle e Otacílio Nunes. São Paulo: Portfólio-Penguin, 2013.
- GUERRA, SIDNEY. **Curso de Direito Internacional Público.** 10^a edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

HELD, David. **Cosmopolitanism: ideas, realities and deficits.** In: HELD, David. And McGREW, Anthony. *Governing Globalization: power, authority and global governance.* Cambridge: Polity Press, 2002.

HUNGRIA, Nelson. **Genocídio.** In: *Comentários ao Código Penal.* Vol VI. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 367-368. In: JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *O Tribunal Penal Internacional: A Internacionalização do Direito Penal.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **O Tribunal Penal Internacional: A Internacionalização do Direito Penal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

KELSEN, Hans. **Princípios do direito internacional.** Trad. Gilmar Antonio Bedin e Ulrich Dressel. Ijuí: Unijuí, 2010.

LINKLATER, Andrew. **The Problem of Harm in World Politics: Theoretical Investigations.** Cambridge University Press, Cambridge, CBS, UK, 2011.

MASI, Carlo Velho. **A história do Direito das Relações Internacionais.** Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2761, 22 jan. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18320>>. Acesso em: 19 jan. 2015.

MENDES, Tiago Meyer. **A evolução do Direito Internacional em seu percurso histórico e o Sistema Interamericano de direitos humanos: a promoção dos direitos humanos em âmbito internacional.** In: WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi (Org.). *Sistemas Regionais de direitos humanos: perspectivas diversas.* Santa Cruz do Sul: Esserenel Mondo, 2015. pp. 14-31.

MENDES, Tiago Meyer; MENDES, Eduardo Meyer. **Da globalização ao cosmopolitismo, as mudanças na sociedade mundial e o percurso do Direito Internacional rígido.** Revista Argumenta, Jacarezinho - PR, n. 22, p. 15-40, ago. 2015 Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/569>>. Acesso em: 19 Out. 2015.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo.** São Paulo: Martins Fontes, 2009.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos: desafios e perspectivas contemporâneas.** In: *Desafios do direito internacional no século XXI.* GOMES, Eduardo; REIS, Tarcísio (Orgs.). Ijuí: Unijuí, 2007.

_____. **Direitos humanos e justiça internacional:** um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. 5^a ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.** São Paulo: Saraiva, 2006.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado.** 5 ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

RUIZ, Rafael. **Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos:** a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002.

SWINARSKI, Christophe. **Introdução ao Direito Internacional humanitário.** Brasília: Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Instituto Americano de Direitos Humanos, 1993.

TIERNEY, Brian. **Vitoria and Suarez on Ius Gentium, Natural Law and Custom.** In: *The Nature of Customary Law: Philosophical, Historical and Legal Perspectives.* Centre for Research in the Arts, Social Sciences and Humanities: University of Cambridge, 2004.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A humanização do Direito Internacional.** Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Mundialización cultural, pluralismo jurídico y derechos humanos.** In: MARTÍNEZ, Alejandro Rosillo (Org.). *Derechos humanos, pensamiento crítico y pluralismo jurídico.* Ciudad de México: Universidad Autónoma de San Potosí, Departamento de publicaciones, 2008.

Parte II

Dimensões da Sustentabilidade

Direitos e ética em relação à natureza: reflexões para uma educação ambiental ¹

Ana Cristina Bacega De Bastiani ²

Mayara Pellenz ³

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ⁴

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 05 de novembro de 2015. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/direitos-e-etica-em-relacao-a-natureza-reflexoes-para-uma-educacao-ambiental-por-ana-cristina-bacega-debastiani-mayara-pellenz-e-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>.

² Mestre em Direito pela Faculdade Meridional de Passo Fundo - Área de concentração: Direito, Democracia e Sustentabilidade. Linha de pesquisa: Fundamentos Normativos do Direito e da Democracia, quando foi bolsista CAPES/PROSUP. Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Graduada em Direito pela Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Pós graduanda em formação pedagógica docente pela FAT. Integrante do grupo de pesquisa: Ética, Cidadania e Sustentabilidade e Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico. e do grupo de estudos sobre mediação. Advogada. Tapejara. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3064917557862939>.

³ Mestre em Direito, Democracia e Sustentabilidade pelo Programa de Pós Graduação da Faculdade Meridional (2015). Pós-graduada em Direito Penal e Processo Penal pela Faculdade Meridional de Passo Fundo (2012). Discente no Curso de Pós-graduação em Psicologia Jurídica na Faculdade Meridional (2016). Graduada em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2010). Associada ao Conselho Nacional de Pós-Graduação em Direito. Docente do Curso de Direito IBES-SOCIESC de Blumenau, SC. Docente do Curso de Pós Graduação em Direito da Faculdade Avantis de Balneário Camború, SC. Pesquisadora dos Grupos de Pesquisa: Ética, Cidadania e Sustentabilidade e; Multiculturalismo e Pluralismo Jurídico, desenvolvidos na Faculdade Meridional. Também é pesquisadora do Grupo de Pesquisa Direito Empresarial e Sustentabilidade do IBES-SOCIESC. Advogada. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4364613932101832>.

⁴ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

A intensa degradação humana e do mundo natural, a perda dos referenciais dialogais entre diferentes “sujeitos” que existem denota uma tendência global acerca da importância de se esclarecer, historicamente, o que é a Sustentabilidade⁵. Mais do que mero cuidado e à atenção ao meio ambiente em âmbito local, percebe-se os fortalecimentos de vínculos de pertença e Fraternidade⁶ no tocante ao mundo que se vive hoje, e o que será deixado como herança às vindouras gerações. A contemplação da Sustentabilidade como critério – estético⁷ – de convivência global entre humanos e não humanos sugere uma genuína compreensão da *solidariedade sincrônica e diacrônica*⁸.

Esse cenário é evidenciado a partir da agenda internacional a respeito da problemática ambiental desde 1970, com diversos protocolos e acordos realizados entre os países a fim de assegurar a preservação da fauna e flora, a conservação dos rios, necessidade de recuperação de reservatórios naturais já contaminados, a

⁵ A categoria representa um novo valor centrado na Responsabilidade e permite a compreensão da transição de outro paradigma de manutenção da vida na Terra que não esteja fundamentado, exclusivamente, no crescimento econômico. Estabelecem-se oito critérios (ou estratégias) – dialogais e complementares – os quais a Sustentabilidade precisa atuar para se evitar a aceleração da extinção humana no planeta, quais sejam: a) social; b) ambiental; c) cultural; d) ecológico; e) econômico; f) territorial; g) político (nacional); h) político (internacional).

⁶ “Ora, a Fraternidade, ideia muito sutil, precisa de, com o maior dos cuidados, passar para a ribalta das preocupações futuras da ágora. E a República com novo fôlego deverá fazer disso uma (se não mesmo a principal) bandeira. Porque a Fraternidade, e só ela, é capaz de arbitrar e superar mesmo os conflitos entre a Liberdade e Igualdade, que dominaram (‘Liberalismo’ vs. ‘Socialismo’) o debate no século passado”. CUNHA, Paulo Ferreira da. **Nova teoria do Estado**: Estado, República e Constituição. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 300.

⁷ Sob o ângulo da Política Jurídica, a categoria denota sensação de “[...] harmonia e beleza que rescende dos atos de convívio social que se apóiam na Ética e no respeito à dignidade humana. Assim, podemos considerar como um dos fins mediatos da Política Jurídica a criação normativa de um ambiente de relações fundadas na Ética que venham a ensejar o belo na convivência social, em atendimento a necessidades espirituais latentes em todo ser humano [...]”. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: Editora da OAB/SC, 2000, p. 37/38.

⁸ “À ética imperativa da solidariedade sincrônica com a geração atual somou-se a solidariedade diacrônica com as gerações futuras e, para alguns, o postulado ético da responsabilidade para com o futuro de todas as espécies vivas na Terra”. SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009, p. 49.

diminuição da emissão de gases poluentes⁹ e diversas outras medidas que desvelam a crise ecológica como uma dimensão planetária.

Outro fator que reforça a importância desta temática é a posituação destes conceitos no ordenamento jurídico interno, tanto na Constituição (por exemplo, o enunciado do artigo 225), quanto na legislação infraconstitucional (cita-se como exemplo a Política Nacional de Educação Ambiental).

Apesar de, ao longo da História, o mundo natural ter sido explorado de forma nociva e gananciosa, essa situação está redimensionada. A categoria Sustentabilidade surgiu no sentido de viabilizar as ações humanas a fim de conservar o meio em que se vive e preservá-lo não apenas para as presentes e futuras gerações, mas a fim de oportunizar o desenvolvimento de toda a vida. Os destinatários dos Direitos da Natureza incluem todos.

Esse significado, na linguagem do Direito, denota a transição de uma postura antropocêntrica para outra biocêntrica, como se observa pela leitura, por exemplo, do artigo 71 da Constituição do Equador de 2008¹⁰. A partir desse referente, o humano não se torna o único sujeito de direitos, mas, sob igual critério, a Natureza.

A transformação da consciência em prol da preservação do mundo natural ainda caminha em passos lentos, pois, para que um novo paradigma seja possível, é preciso conjugar Direito e

⁹ “Licenças de emissão [...] são distribuídas a grandes instalações industriais e de energia. A cada ano, o total de licenças é reduzido, com a intenção de assegurar que sejam atingidas certas metas de cortes de emissões. Por esse esquema, se uma empresa lança mais carbono que a cota de licenças recebidas (o ‘cap’), ela deve cobrir a diferença por meio da compra de licenças de companhias que possuem sobras de licenças por emitirem carbono abaixo de suas cotas (‘trade’). VEIGA, José Eli da. **Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor**. 2. ed. São Paulo: SENAC, 2010, p. 28.

¹⁰ “[...] La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema”.

Responsabilidade¹¹. Esses critérios serão ineficientes quando suas ações e objetivos protegerem tão somente a Humanidade em detrimento à pluralidade de vidas as quais habitam os ecossistemas.

Na atualidade, a relação entre Homem e mundo natural sinaliza um novo compromisso, especialmente dos que aqui estão em relação àqueles que estão por vir. Esta ideia é desenvolvida a partir da necessidade de um princípio de responsabilidade a nível planetário.

A ação humana, provocadora de desequilíbrios, resultou danos irreversíveis, que afetam a todos, em uma condição transfronteiriça. Na condição de inter-reciprocidade, é preciso destacar a importância da manutenção de todas as formas de vida no Planeta e a garantia de que os ciclos naturais possam se refazer, ou seja, que haja tempo para que a Natureza possa se auto-construir diante de tamanha exploração.

A necessidade acerca de uma (nova) ética seria capaz de corrigir os desvios do processo civilizatório humano. Há a necessidade de um princípio ético, o qual crie senso de responsabilidade nas pessoas, no sentido de preservar a própria humanidade em parceria com o mundo natural. Esse é um imperativo dos novos tempos. Dessa forma, a Natureza se torna parceira obrigatória na jornada humana neste Planeta.

A estruturação dessa nova ética tem seu fundamento não somente na perspectiva de um Direito, mas, também, de um dever, originado na ideia ontológica da necessária existência substantiva do “ser”, seja humano ou não humano. Neste tempo, a condição de ser humano desvela uma consciência em relação à Natureza e a um

¹¹ “En occidente se ‘promueven’ los derechos y las obligaciones. En cambio, en los pueblos indígenas originarios se ‘vive’ en responsabilidad desde la complementación y la reciprocidad. Si partimos de la premisa que todo está interconectado, es interdependiente y está interrelacionado, surge la conciencia del ayni, que implica la conciencia y la convicción de que la primera responsabilidad es con la Madre Tierra y el cosmos, la segunda responsabilidad es con la comunidad, la tercera con la pareja y después la responsabilidad con uno mismo. En el vivir bien no existen las jerarquías sino las responsabilidades naturales complementarias. En esta etapa transitoria, donde se han desequilibrado las relaciones sociales y las relaciones de vida, hay que reconstituir muchos derechos; en el momento en el que se hayan restituido hablaremos sólo de responsabilidades. HUANACUNI MAMANI, Fernando. **Buen vivir/ Vivir bien:** Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas. Peru: CAOL, 2010, p. 50.

princípio ético de Responsabilidade, ilimitada por tudo aquilo que tem vida na superfície terrestre.

Estes novos cenários são assegurados pela lei e possibilitam o seu exercício e exigibilidade. No Brasil, destaca-se o artigo 225 da Constituição Federal como novo paradigma a ser vivenciado pela sociedade. A importância deste princípio é originária de uma reflexão ética aliada à dimensão de responsabilidade, antes nunca sonhada. Contudo, a legislação brasileira acompanhou a agenda internacional sobre o tema e formulou o paradigma da Sustentabilidade como vetor para uma nova ética, a ser experimentada pela civilização contemporânea.

A Ética da Responsabilidade¹² se refere a todos os componentes do tecido social: instituições, coletividades, Poder Público, cidadãos, dentre outros. Cabe a Sociedade, diante das incertezas do futuro, proteger-se do desconhecido e determinar o que deve ser valorizado.

A condição de incerteza impulsiona uma nova perspectiva ética, de responsabilidade em relação ao porvir¹³, além de servir de

¹² “[...] Grande é o poder de tigres e elefantes, maior o dos cupins e gafanhotos, maior ainda o das bactérias e vírus. Mas ele é cego e não livre, embora orientado a fins, e encontra suas fronteiras naturais na atuação de todas as forças, que também perseguem os objetivos da natureza de forma cega e sem escolha, mantendo, assim, a totalidade diversificada em um equilíbrio simbiótico. Aqui se pode dizer que o objetivo da natureza é gerido de forma severa, porém eficaz, pois o dever intrínseco do Ser se realiza por si mesmo. [...] Portanto, no caso do homem, e apenas nesse caso, o dever surge da vontade como autocontrole de seu poder, exercido conscientemente: em primeiro lugar em relação ao seu próprio Ser. Como princípio da finalidade atingiu o seu ponto culminante e, ao mesmo tempo, o ponto em que ele ameaça o próprio em virtude da liberdade de se assinalar fins e do poder de executá-los, assim em nome desse princípio o homem se torna o primeiro objeto do seu dever, aquele ‘primeiro imperativo’ de que falamos: não destruir (coisa que ele é efetivamente capaz de fazer) aquilo que ele chegou a ser graças à natureza, [...]”. JONAS, Hans. **O princípio responsabilidade**: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Tradução de Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto/ Editora da PUC-Rio, 2006, p. 216/217.

¹³ A Esperança pode persistir num cenário de extermínio? Sim, pois segundo Morin é a desesperança que mantém a vitalidade da primeira categoria citada. Para o mencionado autor: “A superação da situação necessitaria de uma metamorfose totalmente inconcebível. Entretanto, essa constatação desesperadora comporta um princípio de esperança; sabe-se que as grandes mutações são invisíveis e, logicamente, impossíveis antes que apareçam; sabe-se também que elas surgem quando os meios de que um sistema dispõe se tornam incapazes de resolver seus problemas. [...] Enfim, há um princípio de esperança [...]: lembremos que as células-tronco, capazes de regenerar a humanidade estão presentes em toda parte, em todo ser humano e em todas as sociedades, e que se trata apenas

elemento e motivo para um novo cenário ecológico, de harmonização de todas as formas de vida e de convivência de agradabilidade. Para tanto, é necessário conhecer o lugar em que se vive e estar ciente que a sobrevivência física da Humanidade depende de ações concretas no momento presente, sintetizadas pela categoria Educação.

Por meio da disseminação do conhecimento, é possível concretizar uma nova postura humana em relação à Natureza, qual seja o ser humano como parte integrante do Planeta Terra. Por esse motivo, a Educação Ambiental é importante e deve ser vivenciada nas experimentações cotidianas da Humanidade, tanto como vetor da Sustentabilidade, quanto um imperativo de novos cenários a serem visualizados para tornar o momento presente uma verdadeira obra de arte constituída pelo mosaico de seres que ali habitam e convivem, de modo harmônico.

Em relação à Natureza, é necessário reconhecer como o mundo natural é indispensável ao desenvolvimento da vida e desenvolver práticas cidadã que se ampliam para além dos horizontes nacionais. Não é por outro motivo que já mencionada a necessidade de uma Cidadania, cujo *status* moral não se restringe às obrigações contratuais nacionais, mas desvela-se pelo vínculo transfronteiriço comum a todos no qual a vida pulsa diariamente.

Como possibilidade de superação da crise ecológica, aponta-se a Educação Ambiental como caminho capaz de estruturar uma nova ética, bem como os Direitos da Natureza enunciados pelas constituições sul-americanas. Nessa linha de pensamento, o processo educativo deve ser pautado na experimentação de valores como a ética, a Fraternidade, a Solidariedade e o Cuidado entre todos os seres. Essa, a princípio, é a *intelligentsia* de nossa época, cuja matriz é enunciada por uma Razão Sensível¹⁴.

de saber como estimulá-las”. MORIN, Edgar. **Rumo ao abismo?** Ensaio sobre o destino da humanidade. Tradução de Edgard de Assis Carvalho e Mariza Perassi Bosco. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011, p. 91/92.

¹⁴ A expressão denota a necessidade de se reconhecer a coerência própria manifestada pela vida, no seu sentido mais amplo, as quais nem sempre é exaurida – tampouco reconhecida – pela Razão

Para tanto, a Educação, conforme esses moldes, deve ser direcionada tanto àqueles que estão em formação quando à coletividade, como processo educativo permanente de esclarecimento acerca desses vínculos que dinamizam a vida de todos os dias. Os processos educativos, nesta proposta, sinalizam para uma nova forma de relacionar Natureza e Humanidade, por meio do paradigma da Sustentabilidade.

Esse princípio, norteador das ações humanas, concretiza a manutenção de um ecossistema saudável e equilibrado para todos os seres vivos em processos de inter-reciprocidade. A Sustentabilidade, quando vivenciada pelo Homem, pode ser um caminho viável para diminuir o risco da finitude da vida humana na Terra. A Educação é um dos caminhos para que essa condição se viabilize.

A Educação Ambiental, no cenário brasileiro, é um dos vetores para a Sustentabilidade. As questões ambientais devem estar presentes no processo educativo em todos os níveis escolares, por força da Política Nacional de Educação Ambiental. Nesse ponto, o caráter interdisciplinar da temática é desvelado e permite que as abordagens estejam presentes em todas as matérias curriculares. Chama-se atenção para a Educação Ambiental como espaços de diálogos e transmissão do conhecimento a partir de uma condição dinâmica e emancipatória, disseminada tanto no ambiente escolar quanto no corpo social.

A estruturação de uma Educação, nessa linha de pensamento, significa o exercício da Cidadania e de valores, que, se vivenciados, são capazes de conduzir Humanidade a uma era sustentável porque se vislumbra a Natureza como “sujeito” o qual

Lógica. De modo complementar, utiliza-se, ainda, Razão Interna ou Razão Seminal. Nas palavras de Maffesoli, “[...] Trata-se de algo que permanece ou, melhor, preexiste no coração de todo homem antes de qualquer construção intelectual. É propriamente isto que chamarei ‘razão interna’ de todas as coisas. Razão esta que é tanto uma constante, de certo modo uma estrutura antropológica, quanto, ao mesmo tempo, só se atualiza, se realiza, neste ou naquele momento particular. Para dizer o mesmo em outras palavras, trata-se de uma racionalidade de fundo que se exprime em pequenas razões momentâneas”. MAFFESOLI, Michel. **Elogio da razão sensível**. Tradução de Albert Christophe Migueis Stuckenbruck. 4. ed. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2008, p. 58.

favorece a melhoria contínua da diversidade genética, dos ecossistemas e das espécies.

Ao se focar no nosso olhar no presente e futuro, busca-se mitigar às irracionalidades humanas e o Direito auxilia neste processo. As diretrizes legais precisam aliar-se ao agir humano em prol da questão ambiental e a Educação é um dos caminhos para que essa condição se viabilize. Uma nova ética, que (re)construa a relação do Homem com a Natureza, deve ser pautada nos pilares da Educação e da Sustentabilidade.

Referências das fontes citadas

CUNHA, Paulo Ferreira da. **Nova teoria do Estado**: Estado, República e Constituição. São Paulo: Malheiros, 2013.

HUANACUNI MAMANI, Fernando. **Buen vivir/ Vivir bien**: Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas. Peru: CAOI, 2010.

JONAS, Hans. **O princípio responsabilidade**: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Tradução de Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto/ Editora da PUC-Rio, 2006.

MAFFESOLI, Michel. **Elogio da razão sensível**. Tradução de Albert Christophe Migueis Stuckenbruck. 4. ed. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2008.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: Editora da OAB/SC, 2000.

MORIN, Edgar. **Rumo ao abismo?** Ensaio sobre o destino da humanidade. Tradução de Edgard de Assis Carvalho e Mariza Perassi Bosco. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

VEIGA, José Eli da. **Sustentabilidade**: a legitimação de um novo valor. 2. ed. São Paulo: SENAC, 2010.

A cultura sul americana e suas contribuições para uma sociedade sustentável ¹

Ana Cristina Bacega De Bastiani ²

Mayara Pellenz ³

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ⁴

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 25 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-cultura-sul-americana-e-suas-contribuicoes-para-uma-sociedade-sustentavel-por-ana-cristina-bacega-debastiani-mayara-pellenz-e-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>

² Mestre em Direito pela Faculdade Meridional de Passo Fundo - Área de concentração: Direito, Democracia e Sustentabilidade. Linha de pesquisa: Fundamentos Normativos do Direito e da Democracia, quando foi bolsista CAPES/PROSUP. Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Graduada em Direito pela Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Pós graduanda em formação pedagógica docente pela FAT. Integrante do grupo de pesquisa: Ética, Cidadania e Sustentabilidade e Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico. e do grupo de estudos sobre mediação. Advogada. Tapejara. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3064917557862939>.

³ Mestre em Direito, Democracia e Sustentabilidade pelo Programa de Pós Graduação da Faculdade Meridional (2015). Pós-graduada em Direito Penal e Processo Penal pela Faculdade Meridional de Passo Fundo (2012). Discente no Curso de Pós-graduação em Psicologia Jurídica na Faculdade Meridional (2016). Graduada em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2010). Associada ao Conselho Nacional de Pós-Graduação em Direito. Docente do Curso de Direito IBES-SOCIESC de Blumenau, SC. Docente do Curso de Pós Graduação em Direito da Faculdade Avantis de Balneário Camború, SC. Pesquisadora dos Grupos de Pesquisa: Ética, Cidadania e Sustentabilidade e; Multiculturalismo e Pluralismo Jurídico, desenvolvidos na Faculdade Meridional. Também é pesquisadora do Grupo de Pesquisa Direito Empresarial e Sustentabilidade do IBES-SOCIESC. Advogada. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4364613932101832>.

⁴ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Atualmente, o território sul-americano, com todas as suas particularidades, sofre influência direta dos fenômenos da globalização e transnacionalidade. Ao lado do progresso e do desenvolvimento, no que tange a unir forças para o enfrentamento de crises políticas e econômicas, blocos são formados a exemplo do que ocorre na Europa e no Oriente Médio. Trata-se de associações entre os Estados com intuito de competir e buscar maior espaço na comunidade mundial.

Enquanto as atenções voltam-se a questões economias e políticas, o aspecto social, bem como a preservação da Natureza para os benefícios de *todos* os seres, padecem. Não é raro se deparar com notícias a respeito do desemprego, da miséria, da falta de oportunidade e de condições de vida aos sul-americanos. Como países desenvolvidos, a riqueza concentra-se nas mãos de poucos e grande parte da população, sem elo com o passado, presente ou futuro, enfrenta suas próprias crises cotidianas, em condições indignas. As contradições deste cenário são, em verdade, desafios dos novos tempos, os quais exigem outras respostas para se compreender a complexidade do fenômeno vida no citado continente.

Em relação ao patrimônio cultural e ambiental na América do Sul, a situação também é semelhante. Ao lado do esquecimento da língua, dos dialetos, dos costumes, dos ritmos, dos símbolos, das danças e dos rituais, percebe-se a devastação do mundo natural, que enfraquece o leito dos rios, os aquíferos e as florestas tropicais. Todos representam *bens comuns*⁵ necessários à manutenção da

⁵ “[...] O tema dos bens comuns, de fato, tem a ver com a questão fundamental sobre o domínio das coisas e da relação da pessoa com a natureza. Por esse motivo, o tema não pode ser abordado, nem compreendido, sem expor no cerne do debate a dimensão institucional do poder e a sua legitimidade. [...] Pensar sobre os bens comuns exige, antes de tudo, uma postura central tipicamente global capaz de situar no centro do problema o problema do acesso igualitário das possibilidades que o planeta nos oferece. Uma perspectiva desse sentido suscita perguntas difíceis de contestar para quem opera numa fé inabalável sobre a constante depredação dos recursos naturais [...]”. MATTEI, Ugo. **Bienes comunes: un manifiesto**. Traducción de Gerardo Pisarello. Madrid: Trotta, 2013, p. 16/17. Tradução livre do original em espanhol dos autores deste texto.

vida no seu sentido ecológico. Por esse motivo, não é possível reivindicá-los como propriedade nacional⁶ em detrimento a todos os seres que dependem – direta ou indiretamente – de seus benefícios.

Cultura e meio ambiente não podem ser dissociados: neste continente, a fusão das categorias é evidente, especialmente quando se rememora as comunidades indígenas originárias que tanto veneravam o mundo natural nos séculos passados. Em meio a esses cenários, indaga-se: no momento histórico vivido, quando tanto se debate sobre Sustentabilidade, qual é o caminho a ser trilhado pela América do Sul no que tange à promoção e proteção da Cultura e meio ambiente? Não se pode, por certo, esgotar o tema com soluções irreais e inatingíveis, mas cabe à Sociedade⁷ e, especialmente aos juristas, uma reflexão profunda acerca dessas preocupações, pois o impacto das perdas culturais e ambientais não serão exclusivamente continentais, mas transnacionais.

Em primeiro lugar, ao se observar a dimensão da Cultura, cabe mencionar que os processos de mesclagem para formação das expressões culturais sul-americanas ensejam uma retomada histórica, a partir da colonização. As conquistas europeias, nestas terras, foram muito além dos aspectos geográficos que enunciava os tratados internacionais firmados entre os colonizadores. Junto com os navios de além-mar, novos conceitos foram trazidos e a interferência das Culturas estrangeiras passou a constituir a formação sociocultural da América Latina.

⁶ “O nacionalismo radical constitui um absurdo lógico e ético, muito embora já tenha gozado no passado e goza no presente de uma ampla aceitação política”. PEREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **La tercera generación de derechos humanos**. Cizur Menor, (Navarra): Editorial Aranzandi, 2006, p. 217. (Tradução livre da obra original em espanhol dos autores deste texto).

⁷ “A sociedade, enquanto fenômeno humano, decorre da associação de homens, da vida em comum, fundada na mesma origem, nos mesmos usos, costumes, valores, cultura e história. Constitui-se sociedade no e pelo fluxo das necessidades e potencialidades da vida humana; o que implica tanto a experiência da solidariedade, do cuidado, quanto da oposição, da conflitividade. Organização e caos são pólos complementares de um mesmo movimento – dialético – que dá dinamismo à vida da sociedade”. DIAS, Maria da Graça dos Santos. Sociedade. In: BARRETO, Vicente de Paulo. **Dicionário de filosofia política**. São Leopoldo, (RS): Editora da UNISINOS, 2010, p. 487.

Na busca de integração, no continente marcado pela colonização e opressão, as políticas de reconhecimento e de identidade possuem um papel determinante, no que se referem à necessidade de manter intactas as expressões Culturais mais relevantes, por meio da alteridade⁸ e da tolerância⁹, categorias fundamentais em um ambiente democrático e multicultural. Conjuga-se passado e presente na construção de um futuro sustentável, com espaços de diálogos aumentados, a partir do reconhecimento da Cultura e do meio ambiente como imprescindíveis na jornada humana neste Planeta.

Para Canclini, a realidade vivida, hoje, é resultado de um desenvolvimento tardio¹⁰, especialmente o econômico, pois esse ocorreu à custa do mundo natural sem que houvesse especial atenção sobre a manutenção de todas as formas de vida e a perpetuação das manifestações Culturais das terras do sul. Segundo o autor¹¹, somos resultado de uma defasagem histórico Cultural que está posta e não se modificará, pois:

[...] os países latino-americanos são atualmente resultado da sedimentação, justaposição e entrecruzamento de tradições

⁸ Trata-se de relação da subjetividade com o infinito, ou seja, da subjetividade que acolhe o Outro.

⁹ “A afirmação da Tolerância como um valor fundamental para a avaliação da arquitetura, do funcionamento, das garantias de estabilidade social e política, das políticas de desenvolvimento e das relações entre culturas ou concepções diferentes, inúmeras vezes conflitantes, representa a convicção moral e uma conquista histórica com condições de impulsionar os diferentes campos de relacionamento, organização e funcionamento das sociedades caracterizadas pelas deficiências e dificuldades para compreender e efetivar o exercício da práxis (sempre mais) tolerante. O valor da Tolerância precisa integrar o que se pode chamar de imaginário social ou, também, a compreensão de razão pública da sociedade democrática. Entretanto, a ausência de um exercício intrassubjetivo sobre o reconhecimento dos limites e deficiências humanas e sociais cria o *self deception* (autoengano) acerca do que é ser humano e, portanto, incita práticas sempre mais intolerantes”. ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Tolerância**: reflexões filosóficas, políticas e jurídicas para o século XXI. In: Revista da AJURIS. Porto Alegre, v. 142, n. 137, p. 382, março de 2015. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/389/323>>. Acesso em 22 de fev. de 2016.

¹⁰ CANCLINI, Nestor García. **Culturas Híbridas**: estratégias para entrar e sair da modernidade. Tradução Heloísa Pezza Cintrão. 4. ed. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2008, p. 67.

¹¹ CANCLINI, Nestor García. **Culturas Híbridas**: estratégias para entrar e sair da modernidade. p. 74.

indígenas (sobretudo nas ares mesoamericana e andina), do hispanismo colonial católico e das ações políticas educativas e comunicacionais modernas. Apesar das tentativas de dar à cultura de elite um perfil moderno, encarcerando o indígena e o colonial em setores populares, uma mestiçagem interclassista gerou formações híbridas em todos os estratos sociais.

Sob essa perspectiva, compreende-se a importância dos processos de mesclagens, oriundos do sistema de colonização e das consequências históricas da dominação na formação do panorama atual. Em verdade, com o passar do tempo, práticas sociais e Culturais, tanto do colonizador quanto do colonizado, conjugam-se e geram uma nova Cultura, num espaço determinado – a América Latina –, e define novas expressões Culturais.

Contudo, uma característica chama a atenção: os sul-americanos insistem na valorização da própria Cultura, apesar das novas interferências, iniciadas na Modernidade¹², e que ocorrem até o momento presente. Não obstante a miscigenação seja uma realidade, essa também se traduz em diferentes expressões Culturais as quais geram uma heterogeneidade Cultural e enriquecem as suas tradições. Esses processos podem ser intensificados por meio da comunicação. No espaço urbano, onde o cotidiano se desenvolve de forma mais intensa, as informações ficam mais difundidas por meio da tecnologia, da mídia, da educação, das exposições, da música e demais elementos¹³.

Os processos de mesclagem que ocorreram na América do Sul resultaram na atual configuração da expressão Cultural latino-americana. A Cultura, hoje, não representa uma única configuração – originária e restrita às fronteiras do Estado-nação-

¹² A Modernidade fora um período histórico em que muito se progrediu em termos de desenvolvimento de técnicas e instrumentos para melhorar a vida humana. Mas junto a isso trouxe consigo uma alta exploração de recursos naturais e humanos que acabou demonstrando a necessidade de uma maior conscientização humana de que suas ações, se não bem planejadas, podem gerar efeitos perversos à vida.

¹³ CANCLINI, Nestor García. **Culturas Híbridas**: estratégias para entrar e sair da modernidade. p.92.

mas sim, uma diversidade de influências de todos os territórios na Terra. Desse modo, não se pode admitir que os ranços de dominação de uma Cultura sobre a outra prosperem, tal como ocorreu no passado, à época da colonização. Naquele momento, o choque Cultural era bastante intenso. Os valores, as tradições e os legados eram mutuamente combatidos, de forma a gerar guerra e a imposição de um modelo de Cultura sobre a outra. Esse panorama faz parte da história da civilização ocidental. Reconhecer os cenários de violência e intolerância também é um exercício de reflexão e de esclarecimento sobre a importância dos cenários multiculturais e da alteridade como política para *humanizar a humanidade*.

Conquistar a hegemonia e a imposição, em caráter de universalidade¹⁴, por meio da dominação, faz parte de processos de colonização e de formação das Culturas sul-americanas. Esses fatores estavam intimamente ligados ao poder, à soberania, à localização geográfica, à influência da Igreja Católica, conforme registros históricos. As ideias iluministas na América do Sul, segundo o pensamento de Ighina, revelam, de modo explícito, a busca pela Igualdade e, de modo implícito, conquistar a realidade política que se observava no império ibérico¹⁵ caracterizada pela Liberdade, mas não se encontra, por exemplo, nenhuma referência à Fraternidade¹⁶. A integração Cultural não conseguia sobreviver à dominação imposta pelos próprios sul-americanos.

¹⁴ “A universalidade não pode ser um dogma ou um simples princípio apriorístico ideal e vazio, de contornos tão etéreos que terminem por não significar nada. [...] A universalidade não pode ser relegada aos postulados ilusórios, mas reclama um esforço construtivista que permite a sua realização. Para se cumprir esse esforço, a universalidade é uma tarefa que precisa ser constituída nos debates policentricos multinacionais e multiculturais”. PEREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **La tercera generación de derechos humanos**. p. 221/222. (Tradução livre da obra original em espanhol dos autores deste texto).

¹⁵ IGHINA, Domingo. *La fraternidad em la America Latina como función utópica*. In: BARRECHE, Osvaldo (comp.). *Estudios recientes sobre fraternidad: de la enunciación como principio a la consolidación como perspectiva*. Buenos Aires: Ciudad Nueva, 2007, p. 132.

¹⁶ IGHINA, Domingo. Anotações para uma pesquisa sobre o princípio da fraternidade no pensamento latino-americano. In: BAGGIO, Antônio Maria (Org.). **O princípio esquecido**: exigências, recursos e

Entretanto, na contramão do processo cronológico, a realidade atual é bastante diferente do que nos séculos passados. Em uma sociedade caracterizada pela globalização¹⁷ e pela transnacionalidade¹⁸, as diferentes Culturas se relacionam se interferem e precisam coexistir, viabilizando espaços democráticos e de aceitação. Essa é paz duradoura originária de um cenário multicultural e desvelada por políticas de reconhecimento¹⁹.

definições da fraternidade na política. Tradução de Durval Cordas *et. al.* Vargem Grande Paulista, (SP): Cidade Nova, 2009, p. 22.

¹⁷ Globalização, nas palavras de Grasso se refere a “[...] *expansión creciente de las actividades de la economía, producción, circulación, cambio y consumo de cosas, más allá de los confines territoriales y los vínculos del derecho positivo de los Estados*”. GRASSO, Pietro Giuseppe. **El problema del Constitucionalismo después del Estado Moderno**. Madrid: Marcial Pons, 2005, p. 111. Num sentido mais amplo, segundo Bernardes, a globalização significa de maneira geral que todas as definições aludem à compressão tempo-espço e à crescente interdependência entre nações e sociedades em um mundo cada vez menor. A interdependência global traduz-se na forma de intensos fluxos de capital, bens, informações e pessoas. As transformações trazidas pela globalização são mudanças que não se restringem unicamente à circulação de capital, mas repercute em outras esferas da vida social. BERNARDES, Márcia Nina. Globalização. In: BARRETTO, Vicente de Paulo. (Coord.). **Dicionário de Filosofia do Direito**. p. 38o.

¹⁸ “A transnacionalização pode ser compreendida como um fenômeno reflexivo da globalização, que se evidencia pela desterritorialização dos relacionamentos político-sociais, fomentado por sistema econômico capitalista ultravalorizado, que articula ordenamento jurídico mundial à margem da soberania dos Estados. A transnacionalidade insere-se no contexto da globalização e liga-se fortemente com a concepção do transpasse estatal. Enquanto a globalização remete à ideia de conjunto, de globo, enfim, o mundo sintetizado como único; transnacionalização está atada à referência de Estado permeável, mas tem na figura estatal a referência do ente em declínio”. STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização na dimensão jurídica. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (orgs). **Direito e Transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2010, p. 21.

¹⁹ “[...] a exigência de reconhecimento igual é inaceitável. Mas a história não acaba, pura e simplesmente, aqui. Os adversários do multiculturalismo no meio acadêmico norte-americano aperceberam-se desta fraqueza e serviram-se dela como uma desculpa para virarem as costas ao problema. [...] “deve haver alguma coisa entre, por um lado, a exigência não genuína e homogeneizante de reconhecimento do valor igual e, por outro lado, o autoenclausuramento nos critérios etnocêntricos. Existem outras culturas e a necessidade de vivermos juntos, tanto em harmonia numa sociedade, como à escala mundial, é cada vez maior. O que existe é o pressuposto do valor igual, [...]: uma posição que assumimos quando nos dedicamos ao estudo do outro. Talvez não seja preciso perguntarmos se se trata de uma coisa que os outros possa exigir de nós na qualidade de direito. Poderíamos, simplesmente, perguntar se é esta a maneira que devemos usar para abordarmos os outros. [...] a um nível simplesmente humano, poder-se-ia afirmar que é sensato supor que as culturas que conceberam um horizonte de significado para muitos seres humanos, com os mais diversos caracteres e temperamentos, durante um longo período de tempo – por outras palavras, que articularam o sentido do bem, de sagrado, de excelente –, possuem, é quase certo, algo que merece a nossa admiração e respeito, mesmo que possuam, simultaneamente, um lado que condenamos e rejeitamos. Talvez seja possível exprimi-lo de outra maneira: era preciso ser

Visões de mundo e novas concepções convergem à medida que o processo civilizatório avança, de modo a facilitar as interações sociais e permitir novos sentidos e ações. Esse ambiente amistoso proporciona o convívio intercultural, no qual uma Cultura não se sobressai sobre a outra, mas expressa o respeito mútuo e uma realidade ancorada num diálogo de reconhecimento do Outro como pressuposto de viabilidade à Democracia. Cultura, segundo Bauman²⁰:

[...] significa tanto inventar quanto preservar; descontinuidade e prosseguimento; novidade e tradição; rotina e quebra de padrões; seguir normas e transcende-las; o ímpar e o regular; a mudança e a monotonia da reprodução; o inesperado e o imprevisível.

O conceito trazido por Bauman se encontra na mesma linha de pensamento de Habermas²¹:

O simbolismo cultural de um “povo” que se certifica justamente do seu caráter próprio – ou seja, do seu “espírito de povo” nas presuntivas descendências, língua e história comuns – gera uma unidade, ainda que imaginária, e faz desse modo com que os habitantes do mesmo território estatal tomem consciência de uma pertença [...].

A Cultura manifesta-se na linguagem e na comunicação, logo nos primeiros instantes da formação humana. Durante o crescimento, essas reivindicam políticas de reconhecimento as quais aprimoram-se e se tornam elementos de formação que desenham os contornos de uma nova realidade, de uma integração

extremamente arrogante para, a priori, deixar de parte esta possibilidade”. TAYLOR, Charles. A política do reconhecimento. *In*: TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo**. Tradução de Marta Machado. Lisboa, Instituto Piaget, 1994, p. 92/93.

²⁰ BAUMAN, Zygmunt. **Ensaio sobre o conceito de cultura**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2012, p. 18.

²¹ HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**. Tradução de Márcio Selligmann-Silva. São Paulo: Litera Mundi, 2001, p. 82.

sócio-histórico-Cultural desejável à medida que o tempo passa. Nesta perspectiva, rememora Bittar²²:

[...] as histórias de um povo, de uma civilização, de uma cultura, de uma nação, de uma etnia, sempre estão e estarão jungidas às opções feitas por gerações anteriores que determinam a cultura e os procedimentos das gerações posteriores, que modificam e revolucionam esse acervo conforme suas inclinações – ou conservadoras, ou inovadoras. [...] É assim que a ética nasce, claramente, pressionada por influências culturais trazidas da educação e da experiência de vida retiradas das condições sócio-econômico-políticas de um povo.

Nessa linha de pensamento, a Cultura pode ser passada de geração em geração – como herança secular, perpetuando-se aquilo que se considera mais relevante -, mas ao mesmo tempo, é construída pelos homens no cotidiano, por meio de um fenômeno complexo, inconstante e em permanente mutação, formando-se e reformulando-se a todo tempo. Trata-se de um processo em movimento que é elemento constituidor da identidade da pessoa.

Em relação à América do Sul, algumas particularidades são observadas. A integração Cultural – em relação à comunicação, língua, literatura, música, entre outras – é muito semelhante em todo o território. Existe um sentimento de irmandade bastante presente, bem como uma consciência latina em relação aos valores, a história e a Natureza.

A Cultura deve ser o fenômeno cotidiano de inclusão e difusão em prol do fortalecimento dos vínculos, dos laços fraternos e da união dos povos sul-americanos e, mais tarde, latinos. Chama-se atenção às práticas Culturais comuns nesse contexto que são verdadeiros pontos de intersecção entre os povos. Busca-se um ambiente de convivência intercultural entre si e também com os demais continentes. A cooperação e o reconhecimento se tornam

²² BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de ética jurídica**: ética geral e profissional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 93.

os vetores para se constituir a arquitetura e engenharia de espaços e bens comuns na América do Sul, tal como se observa pela instituição da UNASUL.

As formas similares de Cultura contribuem para a internalização de valores, em respeitando o passado, desde que se considerem as possíveis mudanças em relação ao futuro. Nesse momento, é preciso destacar as novas posturas que são necessárias para a concretização de uma era sustentável, caso contrário, todas as expressões culturais para uma vida pacífica e as promessas enunciadas em todas as legislações serão apenas nomes vazios, mentiras existenciais.

Se, no contexto multicultural, as diferenças entram em contato, as semelhanças também se tocam. Desse modo, é possível fomentar a preservação do mundo natural em virtude da proximidade do território e das riquezas que são peculiares e características deste continente, especialmente no espírito do momento vivido: a Pós-Modernidade²³.

Trata-se de um momento marcado pela transição de valores, de hábitos sociais dentre tantas outras situações. Não há uma data precisa em que a pós-modernidade iniciou. No entanto, sabe-se que ocorre em um contexto de mudança e da necessidade de revisão do paradigma da modernidade, sendo “[...] um período de

²³ “A pós-modernidade, na acepção que se entende cabível, é o estado reflexivo da sociedade ante as suas próprias mazelas, capaz de gerar um revisionismo completo de seu *modus actuandi et faciendi*, especialmente considerada na condição de superação do modelo moderno de organização da vida e da sociedade. Nem só de superação se entende viver a pós-modernidade, pois o revisionismo crítico importa em praticar a escavação dos erros do passado para a preparação de novas condições de vida. A pós-modernidade é menos um estado de coisas, exatamente porque ela é uma condição processante de um amadurecimento social, político, econômico e cultural que haverá de alargar-se por muitas décadas até a sua consolidação. Ela não encerra a modernidade, pois, em verdade, ela inaugura sua mescla com os restos da modernidade. Do modo como se pode compreendê-la, deixa de ser vista somente como um conjunto de condições ambientais, para ser vista como certa percepção que parte das consciências acerca da ausência de limites e de segurança, num contexto de transformações, capaz de gerar uma procura (ainda não exaurida) acerca de outros referenciais possíveis para a estruturação da vida (cognitiva, psicológica, afetiva, relacional, etc.) e do projeto social (justiça, economia, burocracia, emprego, produção, trabalho, etc.)”. BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 94.

transição, incertezas, instabilidades, complexidades²⁴". Com estas características, a sociedade pós-moderna desvela novas formas de relacionar-se, comunicar-se, entreter-se, informar-se.

Na rapidez dos acontecimentos, a Cultura também possui uma dinâmica diferenciada. Ao voltar o olhar ao passado, é preciso resgatar o que já está posto de forma a não desconsiderar o que resistiu às tormentas do tempo. A História e a Cultura guardam estreita relação neste sentido. É preciso valorizar as heranças Culturais que foram trazidas até aqui, especialmente no que tange ao futuro que se deseja alcançar.

As memórias e os resgates são importantes também para o desenvolvimento de uma nova dimensão em relação às expressões Culturais em relação à língua, à música, à escrita, aos cerimoniais, aos símbolos, dentre outros elementos. Com novas dimensões, é possível atingir outros contextos, outros espaços e propagar o que está posto, partilhando no tempo e no espaço as Culturas com diferenças ainda que continentais.

No entanto, uma metamorfose silenciosa que ocorre a nível mundial é responsável por partilhar de um vínculo humanitário a respeito do mundo natural. O processo de globalização iniciado neste século também diz respeito a estas questões. Para Diniz²⁵, os equívocos mais correntes, situam-se a visão da globalização como um processo de natureza exclusivamente econômica, impulsionado por forças de mercado e mudanças tecnológicas autônomas. Contudo, esse reflexo não é o único possível, pois o processo de globalização é, essencialmente, um fenômeno multidimensional. Nessa perspectiva, como Cultura e Natureza não se dissociam, na América do Sul, busca-se um reconhecimento moral diante da fragilidade da vida humana, que necessita, obrigatoriamente, dos elementos naturais para manutenção de sua própria vida.

²⁴ BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. p. 168.

²⁵ DINIZ, Eli (Org.). **Globalização, Estado e desenvolvimento: dilemas do Brasil no novo milênio**. Rio de Janeiro: FGV, 2007, p. 24/25.

Um cidadão multifacetado é capaz de respeitar as Culturas, tolerar as diferenças e conviver pacificamente com pontos de vistas diversos. Para não perecer, cabe ao indivíduo vivenciar laços mais fraternos e assumir compromissos – afetivos, políticos e jurídicos – com o condão de perpetuar as raízes que o identificam e o ligam à sua Cultura, ao seu território e a seus semelhantes. Eis o desafio insistente o qual exige, sempre, uma paciência fervorosa e uma indignação lúcida: *humanizar a humanidade*.

Desse modo, chama-se atenção às sociedades plurais inseridas num contexto globalizado, que reformulam significados e conceitos para que Natureza e Culturas se perpetuem e não padeçam. Importa dizer que, diante da “liquidez”²⁶ a que Bauman se refere, é preciso questionar as próprias certezas, reconstituir os espaços de reconhecimentos e não perder as raízes que caracterizam a identidade.

Nesse cenário, o agir político com vistas na era sustentável é fundamental, pois, no espaço sul americano, preservando aquilo que é vivo, inevitavelmente, se preserva, também, as expressões culturais oriundas das sociedades tradicionais. Embora conviver em uma sociedade plural seja um desafio, caminhar no sentido da integração, a nível global, é também uma necessidade dos novos tempos.

As diferenças sociais e culturais não dissociam o fato de que todos vivem no Planeta Terra, em um grande abrigo comum, e que os diferentes modos de pensar devem ser respeitados e tolerados em prol da harmonia ou do equilíbrio. Quando essa possibilidade não se concretiza, os conflitos surgem e, como fenômenos inerentes ao contexto social, também precisam ser enfrentados. Uma das formas de resolução de conflitos é a ciência do Direito, como instrumento capaz de dirimi-los²⁷. Chama-se atenção as

²⁶ BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p. 125.

²⁷ PELLEZZI, Mayara. **Cidadania e Educação Ambiental**: novas perspectivas a partir da Transnacionalidade. Erechim, (RS): Deviant, 2015, p. 32-33.

novas formas de pensar o Direito: diante das transformações sociais, novos pensamentos precisam ser construídos e maturados, considerando o longo caminho a se percorrer na concretização de uma sociedade sustentável.

A participação social vai muito além de regras para aprovação de leis neste ou naquele sentido: contempla-se, na verdade, uma tomada de consciência dos cidadãos para a satisfação de necessidades supra-individuais, que sejam direcionadas também ao mundo natural e aos demais elementos que integram a vida humana, como as expressões Culturais, por exemplo. Isso implica em um pensamento jurídico comunitário e fraterno, a partir do redimensionamento de categorias, como Sustentabilidade e Cidadania. Como expressão de direitos fundamentais, e também do desenvolvimento humano, as expressões culturais integram a construção de uma sociedade sustentável. Um olhar mais atento à Cultura é também um olhar atento ao Direito, à Democracia e à Sustentabilidade.

Na América do Sul, isso se evidencia a partir de projetos comuns de integração e convivência, a respeito das questões de cidadania, de meio ambiente, de livre circulação de pessoas e também das manifestações culturais. Proteger a Cultura como patrimônio sul-americano, deve ser um compromisso assumido por todos, na busca de uma sociedade sustentável que vá além do imaginário coletivo e que possa concretizar os direitos fundamentais no tempo presente.

Referências das fontes citadas

BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2011

BAUMAN, Zygmunt. **Ensaios sobre o conceito de cultura.** Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2012.

BERNARDES, Márcia Nina. Globalização. *In*: BARRETO, Vicente de Paulo. (Coord.). **Dicionário de Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Renovar; São Leopoldo: Unisinos, 2006.

BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de ética jurídica**: ética geral e profissional. São Paulo: Saraiva, 2007.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CANCLINI, Nestor García. **Culturas Híbridas**: estratégias para entrar e sair da Modernidade. Tradução Heloísa Pezza Cintrão. 4. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (orgs). **Direito e Transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2010.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. Sociedade. *In*: BARRETO, Vicente de Paulo. **Dicionário de filosofia política**. São Leopoldo, (RS): Editora da UNISINOS, 2010.

DINIZ, Eli (Org.). **Globalização, Estado e desenvolvimento**: dilemas do Brasil no novo milênio. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

GRASSO, Pietro Giuseppe. **El problema del Constitucionalismo después del Estado Moderno**. Madrid: Marcial Pons, 2005.

HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**. Tradução de Márcio Selligmann-Silva. São Paulo: Litera Mundi, 2001.

IGHINA, Domingo. La fraternidad en la America Latina como función utópica. *In*: BARRECHE, Osvaldo (comp.). **Estudios recientes sobre fraternidad**: de la enunciación como principio a la consolidación como perspectiva. Buenos Aires: Ciudad Nueva, 2007.

IGHINA, Domingo. Anotações para uma pesquisa sobre o princípio da fraternidade no pensamento latino-americano. *In*: BAGGIO, Antônio Maria (Org.). **O princípio esquecido**: exigências, recursos e definições da fraternidade na política. Tradução de Durval Cordas *et. al.* Vargem Grande Paulista, (SP): Cidade Nova, 2009.

MATTEI, Ugo. **Bienes comunes**: un manifiesto. Traducción de Gerardo Pisarello. Madrid: Trotta, 2013.

PELLENZ, Mayara. **Cidadania e Educação Ambiental**: novas perspectivas a partir da Transnacionalidade. Erechim, (RS): Deviant, 2015.

PEREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **La tercera generación de derechos humanos**. Cizur Menor, (Navarra): Editorial Arazandi, 2006.

TAYLOR, Charles. A política do reconhecimento. *In*: TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo**. Tradução de Marta Machado. Lisboa, Instituto Piaget, 1994.

ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Tolerância: reflexões filosóficas, políticas e jurídicas para o século XXI. *In*: **Revista da AJURIS**. Porto Alegre, v. 142, n. 137, março de 2015. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/389/323>>. Acesso em: 22 de fev. de 2016.

Precisamos conversar sobre paradoxos e democracia na América Latina ¹

Larissa Borges Fortes ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

*“[...] Num tempo
Página infeliz da nossa história
Passagem desbotada na memória
Das nossas novas gerações
Dormia
A nossa pátria mãe tão distraída
Sem perceber que era subtraída
Em tenebrosas transações [...]”
(Vai passar – Chico Buarque)*

Antes de iniciar qualquer argumento, pedimos vênia para as nossas leitoras e leitores sobre o tom mais informal do texto desta semana. Hoje, não trataremos de especulações mais abstratas de uma

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 14 de abril de 2016. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/paradoxos-e-democracia-na-america-latina/>>.

² Graduada em Direito pela Faculdades Planalto - Faplan / Anhanguera de Passo Fundo (RS). Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Faculdade Meridional - IMED. Mestre em Direito pela Faculdade Meridional - IMED, Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6228368628395288>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED, Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Razão puramente lógica ou de uma postura mais ácida originária do pensamento empirista, mas de um diálogo franco sobre os atuais eventos vividos pela Democracia Latino-Americana e Brasileira.

Parece estranho, no mínimo paradoxal, que a letra de uma música escrita em pleno apagar das luzes de um período ditatorial possa soar tão atual, tão vivo. O nosso cotidiano, em suas galerias subterrâneas, fervilha de dicotomias partidárias, as quais **todas** carregam a flâmula da Democracia. Paradoxal, para não dizer, no mínimo, ambíguo⁴.

Paradoxo... eis uma palavra que expressa bem nossa *humanidade compartilhada*, mas tão pouco compreendida, inclusive para se consolidar nossa jovem experiência democrática em *Terrae Brasilis*. Toda situação paradoxal envolve conflitos, angústias, medos, porém não são cenários que devam promover a falta de tolerância⁵, mas de nos permitir saber quais estratégias, quais critérios favorecem a integração, o aperfeiçoamento, a disseminação de uma vida democraticamente sadia.

Ao se debruçar, de modo mais contemplativo, acerca de nosso dia a dia, sente-se, mais e mais, certa nostalgia daquele Brasil no qual não é efeito do *homem cordial* de Sérgio Buarque de Holanda, muito

⁴ “[...] O que é a ambiguidade? Ela se traduz pelo fato de que uma realidade, pessoa ou sociedade se apresenta sob o aspecto de duas verdades diferentes ou contrárias, ou então apresenta duas faces não se sabendo qual é a verdadeira”. MORIN, Edgar; VIVERET, Patrick. **Como viver em tempos de crise?** Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013, p. 9.

⁵ “A afirmação da Tolerância como um valor fundamental para a avaliação da arquitetura, do funcionamento, das garantias de estabilidade social e política, das políticas de desenvolvimento e das relações entre culturas ou concepções diferentes, inúmeras vezes conflitantes, representa a convicção moral e uma conquista histórica com condições de impulsionar os diferentes campos de relacionamento, organização e funcionamento das sociedades caracterizadas pelas deficiências e dificuldades para compreender e efetivar o exercício da práxis (sempre mais) tolerante. O valor da Tolerância precisa integrar o que se pode chamar de imaginário social ou, também, a compreensão de razão pública da sociedade democrática. Entretanto, a ausência de um exercício intrassubjetivo sobre o reconhecimento dos limites e deficiências humanas e sociais cria o *self deception* (autoengano) acerca do que é ser humano e, portanto, incita práticas sempre mais intolerantes”. ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Tolerância: reflexões filosóficas, políticas e jurídicas para o século XXI. **Revista da AJURIS**. Porto Alegre, v. 142, n. 137, p. 382, março de 2015. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/389/323>>. Acesso em: 22 fev. 2016.

menos das oligarquias retratadas pela obra *Casa Grande e Senzala* de Gilberto Freyre, mas é constituído de pessoas as quais apostam na força arquitetônica das utopias⁶ cheias de esperança.

Ah, o Brasil... lugar de incontáveis poesias, de belezas naturais, de gente trabalhadora. É aqui que a alma canta e se encanta. No entanto, é, também, aquele país assombrado por profundas misérias, por segregação, violências desmedidas, de incontáveis atentados contra a Dignidade Humana na história dessa jovem república. Hoje, o cenário político, social e jurídico insiste na eliminação das adversidades e reivindica, como na Guerra de Canudos, a presença de um Antônio Conselheiro, alguém livre de sua humanidade, alguém “santo” capaz de nos salvar dessa maldição que se chama *responsabilidade radical pelo Outro*⁷.

Cada vez mais as pessoas insistem em esquecer ou transfigurar a História da América Latina, e, no nosso caso, a do Brasil. Passou-se por fases terríveis – etnocídios cometidos pelos colonizadores, escravidão de índios e, mais tarde, de afro descendentes. Precarização do trabalho de imigrantes italianos, fortalecimento da cultura de empoderamento das oligarquias e sua disseminação pelo cenário político, entre outros momentos.

Enfim, trata-se de uma história marcada por violência, mas principalmente por encobrimento. Essas experiências já nos demonstraram a necessidade de se avançar, de se apostar habitualmente na Democracia e todos os seus desafios. A desejada integração na América Latina não é uma utopia abstrata, mas concreta, que precisa, aos poucos, superar sua tradição colonial e demandar outros cenários que tirem esse véu acerca das

⁶ “Apelando à utopia, abrem-se os obstáculos para o desenvolvimento das paixões brilhantes. Dessa forma, vive-se a crítica à sociedade e ao seu saber”. WARAT, Luís Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. 2. ed. Santa Cruz do Sul, (RS): EDUNISC, 2000, p. 185.

⁷ “[...] A responsabilidade é o que exclusivamente me incumbe e que, humanamente, não posso recusar. Este encargo é uma suprema dignidade do único. Eu, não intercambiável, sou eu apenas na medida em que sou responsável. Posso substituir a todos, mas ninguém pode substituir-me. Tal é a minha identidade inalienável de sujeito”. LÉVINAS, Emmanuel. **Ética e infinito**. Tradução de João Gama. Lisboa: Edições 70, 2000, p. 93.

inseguranças comuns diante de realidades mais complexas. Essa não pode ser a continuidade do projeto civilizatório proposto pelo século XX e intitulado por Hobsbawm de a “Era dos Extremos”, mas da busca pela emancipação das terras do sul.

Essas fases todas vividas pelo jovem Brasil acabaram por gerar uma miséria imensa para uma enorme parcela de seu povo. Ah, sabe quem é esse povo do Brasil? Certamente um dos povos mais plurais do mundo. No entanto, infelizmente, essa pluralidade foi ignorada em detrimento ao exercício do poder, do acúmulo (desmedido) de propriedades e de capital, ou seja, de como utilizar o país para atender tão somente os interesses particulares.

Essa situação se amplia na medida em que as pessoas não conseguem identificar quais condições expressam o nosso *bem comum*. Nenhuma Nação, especialmente na perspectiva da cooperação, se desenvolve, se aperfeiçoa no tempo sem identificar aquilo que expressa a vida digna para todos.

Aos poucos, o continente latino-americano amadurece na sua dimensão social, histórica, política, jurídica, científica e tecnológica. A partir de pequenos passos, todos caminham para a libertação da corrupção, da segregação, das formas de dependências que a colonização lhes atribuiu. A passos curtos, os povos reconheceram seu valor e sua identidade, de sua história, de sua memória, de suas crenças, de suas raízes. Eis aquilo que integra, que descreve as nossas identificações multiculturais e nos conduzem à solidariedade.

Aos poucos, a Democracia se tornou realidade. Aliás, somente quando a diferença é compreendida como fundamento de transformação, essa germina outras possibilidades de vida desejável nesse vasto continente. Aos poucos, esse povo, até então acanhado, ressabiado, desfigurado, ganhou voz, ocupou espaços de poder, conquistou sua Dignidade.

Nesse momento, a Democracia floresceu. Assemelha-se à planta que acede aos céus, porém sabe que suas raízes estão fixadas na terra. O agir democrático ainda é frágil na América

Latina, mas já apresenta sinais da sua importância e continuidade como projeto social e histórico. Afinal, não existe Democracia sem pluralidade, sem o reconhecimento da diversidade humana.

A História, no entanto, rememora experiências passadas e as contrapõe ao momento presente. Mostra-nos fatos, documentos, estudos daquilo que constitui nossa convivência nesse *theatrum mundi*. Mas, vejam só... Pasmem! Todos preferem desprezar as nossas identificações, nossos estilos de vida. Prefere-se – e se insiste – em acreditar na Opinião Publicada e não na Opinião Pública.

Prefere-se a comodidade (e a cegueira) das certezas habituais em detrimento àquilo que, não obstante as suas dificuldades, se revele como algo indispensável para a preservação da Liberdade, a amplitude da Igualdade e o exercício de uma virtude (esquecida) chamada Fraternidade.

Por que a opinião de mais de 54 milhões de eleitores deve ser ignorada, ou melhor, mais uma vez encoberta? Por que a opinião de uns deve valer mais que a de outros? Por que negamos o que a História nos elucida a fim de compreender a intensidade do momento presente? Por que devemos tratar todos os seres humanos como inimigos? Por que não reconhecemos a importância cultural de nossas raízes comuns? Por que criminalizamos a opinião alheia? Por que criminalizarmos o movimento social que “eu” não pertencço? Por quê?

Ora, simplesmente porque os paradoxos de um “processo democrático” precisam insistir que o improvável se torne “de carne e osso”. Eis a necessidade do resgate dessa dimensão surreal, carnalizada⁸, especialmente da dimensão política, para uma vida plenamente digna no Brasil e América Latina.

⁸ “A visão carnavalesca do mundo nos revela a grandeza arlequina do cotidiano, que assume o primado crítico frente aos labirintos obscuros e às situações de estancamento a que chegam os intelectuais burocratizados, tendo respostas feitas para todos os dilemas”. Pela via da carnavalescação, podemos dar asas a uma busca erótica, lúdica, mágica, poética e fundamentalmente política. Nessa via, a revelação do autoritarismo servirá para perseguir, aprendendo o que é a vida, a democracia. O espaço político que assim se desenha é um processo lúdico que permite perseguir os sinais do novo e escapar (marginal e maliciosamente) à paz das intoxicações ideológicas. A carnavalescação é uma tentativa de fuga dos

Referências das fontes de citadas

LÉVINAS, Emmanuel. **Ética e infinito**. Tradução de João Gama. Lisboa: Edições 70, 2000.

MORIN, Edgar; VIVERET, Patrick. **Como viver em tempos de crise?** Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013.

WARAT, Luís Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. 2. ed. Santa Cruz do Sul, (RS): EDUNISC, 2000.

ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Tolerância: reflexões filosóficas, políticas e jurídicas para o século XXI. **Revista da AJURIS**. Porto Alegre, v. 142, n. 137, p. 382, março de 2015. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/389/323>>. Acesso em: 22 fev. 2016.

discursos ideológicos pela reconciliação dos corpos com os desejos. A carnavalização é uma maneira lúdica de conta a vida. Um espaço para preencher. Um mundo para criar junto o político ao erótico, e o corpo às significações. Na carnavalização, não pode existir um discurso longe dos corpos sem o cheiro dos desejos". WARAT, Luís Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. p. 146.

Processo eletrônico e desenvolvimento sustentável: reflexões e perspectivas ¹

Franciane Hasse ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

A leitora ou o leitor percebem, no seu dia-a-dia, mudanças culturais e tecnológicas as quais alteram, significativamente, nossas percepções, nossos trabalhos, nossos modelos de convivência. Nem

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 28 de abril de 2016. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/processo-eletronico-e-o-desenvolvimento-sustentavel/>>.

² Mestra em Direito pela Faculdade Meridional - IMED, em Passo Fundo-RS. Especialista em Direito Processual Civil pelo Instituto Catarinense de Pós-Graduação - ICPG. Especialista em Direito Empresarial e dos Negócios, pela UNIVALI. Graduada em Direito pela UNIDAVI e graduada em Sistemas de Informação pela mesma universidade. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Civil e Direito Processual Civil. Professora titular da disciplina de Direito Processual Civil V - Procedimentos Especiais e professora substituta das disciplinas de Direito Processual Civil II - Processo de Conhecimento, Direito Processual Civil IV - Processo de Execução, Estágio Orientado de Prática Jurídica I e II, do curso de Direito da UNIDAVI e da disciplina de Legislação e Ética, do curso de Sistemas de Informação, da UNIDAVI. Coordenadora da Escola Superior de Advocacia (ESA) - Subseção de Rio do Sul, da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Santa Catarina. Presidente da Comissão de Ensino Jurídico, da Subseção de Rio do Sul, da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Santa Catarina. Conselheira Suplente da Subseção de Rio do Sul, da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Santa Catarina. Ministrou palestras na Corte Superior de Justiça de Puno (Peru), Corte Superior de Justiça de Callao (Peru) e na Egacal ? Escuela de Altos Estudios Jurídicos sobre Processo Judicial Eletrônico, em Lima (Peru). Membro Honorário do Comitê Consultivo da Escuela de Formación Jurisdiccional da Corte Superior de Justiça del Callao (Peru). Advogada OAB/SC. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4276247106498952>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

sempre, se consegue identificar essas modificações devido aos compromissos. O silêncio das galerias subterrâneas da vida diária nem sempre sinaliza a existência desses fenômenos, porém, independente de nossas vontades, eles se manifestam.

O universo jurídico, sob igual critério, sofre essas transformações, principalmente quanto ao modo de se tornar mais eficiente e eficaz à prestação de tutela jurisdicional e às ferramentas (eletrônicas) criadas para facilitar o peticionamento dos advogados. A partir desse cenário, surge a seguinte indagação: é possível que o processo eletrônico seja capaz de oportunizar sentido fático para a expressão Desenvolvimento Sustentável?

O *site* Empório do Direito noticiou em dezembro de 2015 que, no dia 30 de novembro de 2015, o Poder Judiciário paulista celebrou o cumprimento da meta do **Projeto 100% Digital**⁴, cuja finalização ocorreu um mês antes do prazo previsto. Em se tratando do Poder Judiciário Catarinense, a nota é que “[...] o Tribunal de Justiça priorizando a evolução tecnológica está prestes concluir o projeto IPE-PG, que trata da implantação em todas as Comarcas de Santa Catarina do SAJ-5, sistema que permite a utilização do processo eletrônico⁵”.

O novo sistema traz benefícios ao Meio Ambiente – natural e artificial-, na medida em que ocorre significativa diminuição do uso do papel⁶, já que se transmuta o processo da versão física (em papel), para a versão digital. Acredita-se que atitude é promissora porque oferece adaptação do sistema judiciário à era digital, além de apresentar recursos que facilitaríamos o Acesso à Justiça⁷ e

⁴ Para saber mais sobre o projeto é necessário acessar o link: <<http://www.tjsp.jus.br/CemPorCentoDigital/>>. Acesso em: 07 jan. 2016.

⁵ Para saber mais, acessar o link: <<http://www.tjsc.jus.br/web/processo-eletronico/primeiro-grau>>. Acesso em: 24 jan. 2016.

⁶ Para saber mais acerca desse tema, acesse o artigo: “Judiciário paulista agora é 100% digital”. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/judiciario-paulista-agora-e-100-digital/>>. Acesso em: 04 jan. 2016.

⁷ “A democratização da administração da justiça é uma dimensão fundamental da democratização da vida social, econômica e política. Esta democratização tem duas vertentes. A primeira diz respeito à

viabilizam, principalmente, a prática burocrática do cotidiano de advogados e dos próprios funcionários públicos.

Neste sentido, diante do paradigma da Sustentabilidade⁸, o projeto em questão é verdadeira revolução na medida em que o uso do processo eletrônico favorece a diminuição do uso de papéis e torna-se menos agressivo para todos os seres – sejam humanos e não humanos -, bem como os diferentes ambientes.

O termo Sustentabilidade invadiu o léxico jurídico a partir da década de 1970 e se espalhou para os mais diversos contextos sociais ao longo dos anos. Sob idêntico conceito de Justiça, trata-se de um termo polissêmico que, quando aparece no Imaginário Social⁹, tem-se uma ideia, mas nunca se sabe efetivamente quais os elementos que caracterizam esse conceito¹⁰.

Deve-se considerar o fato que, de tanto ser utilizado, sem saber necessariamente daquilo que expressa, o termo Sustentabilidade,

constituição interna do processo e inclui uma série de orientações tais como: o maior envolvimento e participação dos cidadãos, individualmente ou em grupos organizados, na administração da justiça; a simplificação dos actos processuais e o incentivo à conciliação das partes; o aumento dos poderes do juiz; a ampliação dos conceitos de legitimidade das partes e do interesse em agir. A segunda vertente diz respeito à democratização do Acesso à Justiça. É necessário criar um Serviço Nacional de Justiça, um sistema de serviços jurídico-sociais, geridos pelo Estado e pelas autarquias locais com a colaboração das organizações profissionais e sociais, que garanta a igualdade do Acesso à Justiça das partes das diferentes classes ou estratos sociais. Este serviço não deve ser limitar a eliminar os obstáculos económicos ao consumo da justiça por parte dos grupos sociais e culturais, esclarecendo os cidadãos sobre os seus direitos, sobretudo os de recente aquisição, através de consultas individuais e coletivas e através de acções educativas nos meios de comunicação, nos locais de trabalho, nas escolas etc”. SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003. p. 177.

⁸ Para fins deste artigo, apresenta-se o seguinte Conceito Operacional para a categoria em estudo: É a compreensão ecosófica acerca da capacidade de resiliência entre os seres e o ambiente para se determinar - de modo sincrónico e/ou diacrónico - quais são as atitudes que favorecem a sobrevivência, a prosperidade, a adaptação e a manutenção da vida equilibrada.

⁹ “Por imaginário social entendo algo de muito mais vasto e profundo do que os esquemas intelectuais que as pessoas podem acoiatar, quando pensam, de forma desinteressada, acerca da realidade social. Estou a pensar sobretudo nos modos como imaginam a sua existência social, como se acomodam umas às outras, como as coisas passam entre elas e os seus congéneres, as expectativas que normalmente se enfrentam, as noções e as imagens normativas mais profundas que subjazem a tais expectativas”. TAYLOR, Charles. **Imaginários sociais modernos**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Texto & Grafia, 2010, p. 31.

¹⁰ BOLSEMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança**. Tradução Philip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 25.

juntamente como a conjunção Desenvolvimento Sustentável, foram vulgarizadas, tornadas abstratas e conexão com a realidade de muitas culturas. Por esse motivo, é necessário que se delimite o significado da *Sustentabilidade* e diferencie-o de *Desenvolvimento Sustentável*¹¹.

Bosselman relata que o termo *Sustentabilidade*, originou-se durante o Iluminismo¹². O conceito de *Sustentabilidade*, inicialmente, estava ligado à ideia de manter minimamente os Ecossistemas, atento ao fato de que a exploração abusiva acabaria com a Natureza, causando problemas irreparáveis.

Essas questões deveriam (devem) ser promovidas por meio de políticas que ofereçam condições para regeneração, restauração e/ou manutenção do Mundo Natural. Nenhum desses critérios está suficientemente claro, especialmente na Pós-Modernidade¹³. Ressalte-se que somente a partir da década de 70, surge a ideia de Desenvolvimento Sustentável, quando as preocupações relativas à Natureza se manifestam pela opinião internacional. Sublinha-se: a

¹¹ “[...] é possível compreender o desenvolvimento sustentável como um enfoque diferenciado, que compatibiliza a atividade econômica com a expansão das potencialidades do homem e do meio natural, sem implicar no exaurimento deste. A vinculação entre a política ambiental e a política econômica, tendo por base o desenvolvimento sustentável, é uma ‘estratégia de risco’ com o objetivo de diminuir possíveis tensões entre o desenvolvimento econômico e a Sustentabilidade”. BRAGA, Daniel Lourenço; OLIVEIRA, Fabio Corrêa Souza. *Sustentabilidade Insustentável? In: FLORES, Nilton Cesar (org). A Sustentabilidade ambiental em suas múltiplas faces*. Campinas, (SP): Millennium, 2012. p. 138.

¹² BOLSEMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução Philip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 34.

¹³ “A pós-modernidade, na acepção que se entende cabível, é o estado reflexivo da sociedade ante as suas próprias mazelas, capaz de gerar um revisionismo completo de seu *modus operandi facienti*, especialmente considerada na condição de superação do modelo moderno de organização da vida e da sociedade. Nem só de superação se entende viver a pós-modernidade, pois o revisionismo crítico importa em praticar a escavação dos erros do passado para a preparação de novas condições de vida. A pós-modernidade é menos um estado de coisas, exatamente porque ela é uma condição processante de um amadurecimento social, político, econômico e cultural que haverá de alargar-se por muitas décadas até a sua consolidação. Ela não encerra a modernidade, pois, em verdade, ela inaugura sua mescla com os restos da modernidade. Do modo como se pode compreendê-la, deixa de ser vista somente como um conjunto de condições ambientais, para ser vista como certa percepção que parte das consciências acerca da ausência de limites e de segurança, num contexto de transformações, capaz de gerar uma procura (ainda não exaurida) acerca de outros referenciais possíveis para a estruturação da vida (cognitiva, psicológica, afetiva, relacional, etc.) e do projeto social (justiça, economia, burocracia, emprego, produção, trabalho, etc.)”. BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 94.

preocupação é ainda referente à preservação os Seres Humanos e não o Mundo Natural como “ser próprio”.

O que torna essa situação evidente são os diversos documentos que foram elaborados a partir da articulação conjunta de países para trabalhar com as questões relativas ao Desenvolvimento Sustentável. Esse último termo surge pela primeira vez em documento oficial apenas em 1980, no *World Conservation Strategy* (WCS), o qual define “desenvolvimento” no §2º, como: “a modificação da biosfera e a aplicação de recursos financeiros, humanos, vivos e não vivos para satisfazer as necessidades humanas e melhorar a qualidade da vida humana” e que “entre os pré-requisitos para o Desenvolvimento Sustentável está a conservação dos recursos vivos¹⁴”.

Essa amplitude é justificada na ideia de que a preocupação com o desenvolvimento a partir de um viés ecologicamente sustentável¹⁵ interage com os mais variados aspectos da vida humana. Segundo o relatório *Nosso futuro comum* (*Our common future*) – Relatório de Brundtland (1984) – Desenvolvimento Sustentável¹⁶ é um fenômeno compreendido como aquele “[...] que satisfaz as necessidades do presente, sem comprometer a capacidade das gerações vindouras satisfazerem as suas próprias necessidades”.

Bauman alerta que viver no mundo pós-moderno demanda um grande esforço. É uma empreitada assustadora e para sempre inacabada. Os homens vivem todos os dias e tentam compreender o presente a partir de significados aprendidos no passado, bem como, desesperadamente, organizar as experiências para permitir a compreensão lógica do novo que se anuncia¹⁷.

¹⁴ BOLSEMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança**. p. 48.

¹⁵ BOLSEMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança**. p. 48/49.

¹⁶ ONU. Organização das Nações Unidas. **Nosso futuro comum**. p. 24. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/N8718467.pdf>>. Acesso em: 09 jan. 2016.

¹⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadorias**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p. 7-8.

O Poder Judiciário não fica longe desse cenário. Desde a sua criação, todos os atos são registrados em papel, contudo, neste início de século, quando as relações são afetadas diretamente pela era digital e, também, pela exigência de adaptação da Sociedade às práticas sustentáveis, demanda-se adaptação do sistema judiciário a esse novo paradigma. Não é possível que os poderes do Estado criem diferentes maneiras de estimular condutas que interfiram no desenvolvimento e manutenção da vida. Os seres humanos devem se conscientizar dessa interdependência vital entre as espécies. O exaurimento de uma conduz à escassez de vitalidade da outra.

A influência da era digital sobre o Poder Judiciário começa no ano de 2001, com a Lei nº 10.259/2001, sendo que a virtualização do processo judicial ganha mais vigor no ano de 2006, por meio da promulgação da Lei nº 11.419/2006, sancionada especialmente para regulamentar a informatização desse instrumento destinado à resolução dos conflitos.

Nesse contexto, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) teve participação fundamental, pois os dispositivos legislativos somente começaram a ser implementados a nível nacional a partir da edição da Resolução nº 185 de 18/12/2013, que instituiu o *Processo Judicial Eletrônico (Pje)*, estabelecendo parâmetros para o seu funcionamento¹⁸.

Apresentados alguns aspectos gerais do processo eletrônico, é necessário reforçar a pergunta: é possível afirmar que o processo eletrônico é capaz de dar sentido fático ao Desenvolvimento Sustentável? As conclusões são positivas, desde que a matriz dessa expressão seja compreendida pela dimensão ecológica da categoria Sustentabilidade.

Para ratificar essa conclusão, é necessário levar em conta alguns pressupostos. O primeiro é o apontado por Leff, o qual enaltece a ideia de que a Sustentabilidade é um conceito

¹⁸ A Resolução nº 185 de 18/12/2013 instituindo o Processo Judicial Eletrônico - Pje pode ser acessada por meio do link: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2492>>. Acesso em: 15 jan. 2016.

interdisciplinar que, para se tornar viável, deve ser observado a partir de uma racionalidade ambiental, fundada nas condições ecológicas para aproveitar a produtividade primária dos ecossistemas e de estabelecer os fundamentos da Sustentabilidade aos processos de industrialização.

Em outras palavras, para que a Sustentabilidade seja alcançada, é necessário que os limites dos ecossistemas, bem como seus períodos de regeneração, sejam respeitados e que, os processos tecnológicos sejam direcionados de modo que o impacto sobre o Mundo Natural seja amenizado, colocando-se a tecnologia a serviço da proteção ambiental.

De acordo com a divulgação do Sistema de Automação do Poder Judiciário (SAJ)¹⁹, o processo eletrônico permitiu que mais de cinco milhões de reais fossem economizados, junto com 17 toneladas de papéis, naquilo que se refere ao fato de o Diário da Justiça ter se tornado eletrônico, **somente no Tribunal de Justiça de São Paulo**, durante o período de um ano²⁰. De acordo com a mesma fonte, a cada 172(cento e setenta e dois) processos digitais, uma árvore é poupada, além de se ter 70% (setenta por cento) de economia com outros recursos.

A partir dessas informações, não restam dúvidas de que o maior beneficiado com a escolha de tornar o processo judicial pela via eletrônica foi o Mundo Natural pelo fato de que o menor consumo de papel já evita danos aos ecossistemas, tanto no sentido de se diminuir a quantidade de árvores cortadas, como no que se refere à economia no consumo de água e tempo das partes no sentido de locomoção até as Comarcas, o que por via reflexa, permite a econômica de combustível e, portanto, menor emissão de poluentes na atmosfera²¹.

¹⁹ Disponível em: <http://www3.softplan.com.br/saj/saj_resultados.jsf>. Acesso em: 15 jan. 2016.

²⁰ O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (TJSC) também faz uso do SAJ, entretanto, deixa-se de apresentar estatística do TJSC por não se ter conseguido dados precisos até o momento.

²¹ Em pesquisas pelo site do Conselho Nacional de Justiça foram encontrados boletins incentivando adoção do Pje e apontando benefícios logrados no Poder Judiciário, no entanto tais informações são

A partir desses argumentos, é possível afirmar que o processo eletrônico se torna um vetor de aperfeiçoamento e consolidação do Desenvolvimento Sustentável porque os benefícios gerados não se destinam exclusivamente aos seres humanos – sejam as presentes e futuras gerações –, mas todos os seres os quais se inserem no domínio da vida. A interdependência entre as espécies é fonte daquilo que retira o véu de uma ignorância antropocêntrica e amplia, de modo irrestrito, outras possibilidades ao envolvimento entre *tudo e todos*.

Todas essas alterações legislativas, políticas e econômicas foram possíveis a partir do momento em que se reconheceram os limites da preservação dos ecossistemas, avaliando-se as condições ideológicas, políticas, institucionais e tecnológicas, que se podem tomar atitudes que promovam a conservação e regeneração da Natureza²².

Nenhuma vida humana sobrevive no deserto²³ criado pelos interesses puramente egoístas, sejam os individuais, os coletivos ou

divulgadas de forma esparsa. Não foi encontrada nenhuma pesquisa específica apontando estatísticas esclarecedoras sobre aos níveis de diminuição do uso do papel no âmbito da referida instituição. Deste modo é imprescindível que o CNJ elabore uma pesquisa capaz de apontar os custos e os benefícios para o meio ambiente ocasionados pelo PJe. Seria importante uma pesquisa que apontasse a relação entre a quantidade de árvores poupadas para a confecção de papel e o possível aumento uso da energia elétrica, em função do fato de que o uso de computadores aumenta o consumo de energia, além disto seria importante incluir também os benefícios e problemas que os servidores enfrentam com o projeto, vislumbrando-se uma Sustentabilidade ambiental e social, no âmbito do Poder Judiciário. Para se ter uma ideia sobre o tema, sugere-se a leitura: <<http://www.conjur.com.br/2013-jun-20/processo-eletronico-conjunto-ideias-amplia-acesso-justica?pagina=2>>.

²² LEFF, Henrique. **Epistemologia Ambiental**. Tradução de Sandra Valenzuela. 4. ed. São Paulo, SP: Cortez Editora, 2006, p. 70.

²³ “A elaboração da teia da vida não se manifesta de modo imediato para atender aos desejos humanos, tampouco exige das pessoas tempo equivalente para se modificarem. A lenta e constante evolução dos seres, os modos como se comunicam e como interagem fomentam uma vida cooperativa, sem que haja prevalências (ou privilégios) de uma espécie para outra. Essa troca interespecies esclarece ao mundo humano a necessidade de abandono de uma postura excessivamente antropocêntrica para outro que contemple esse diálogo entre humanos e não humanos na Terra. [...] Há uma insistência em dominar, em explorar, em violentar a Natureza sem qualquer responsabilidade ou reconhecimento pelo ser próprio que é. Sob semelhante argumento, não é preciso ressaltar o genocídio humano que ocorre, todos os dias, em cada nação. A pluralidade de seres e lugares, cada qual com suas próprias características, indica a necessidade de uma Ecosofia, cujo desdobramento – teórico e prático, se manifesta por uma Ecologia

difusos. Somente no exercício de uma Alteridade Ecosófica²⁴ todas essas alterações no plano humano se tornam vetor de desenvolvimento para políticas civilizacionais.

Referências das fontes citadas

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BOLSSEMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução Philip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

Integral. Essa é uma proposta coerente para uma vida sustentável aos humanos e não humanos". ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Ecologia Integral: por um novo modelo sustentável de convivência socioambiental. In: TRINDADE, André Karam; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira; BOFF, Salete Oro. **Direito, Democracia e Sustentabilidade**: anuário do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Faculdade Meridional. Passo Fundo, (RS): Editora IMED, 2015, p. 203/204.

²⁴ “[...] considero que la filosofía andina no es solamente una sunto etno-folclórico, ninetamente histórico, sino una necesidad epistemológica para poder “develar” los puntos ciegos de una tradición enclaustrada e nun solipsismo civilizatorio, fuera éstel lamado “eurocentrismo”, “occidentocentrismo” o “helenocentrismo”. El tema de la alteridad (u “otredad”), planteado por el filósofo judío lituano “marginado” respecto al mainstream occidental, Emmanuel Lévinas, y recuperado por la analéctica de la Filosofía de la Liberación latinoamericana, me parece fundamental a la hora de tocar el tema de la Naturaleza. Y esto sería ya una amplia acción del tema de la alteridad desde las tradiciones indígenas, saliendo del andro- y antropocentrismos todavía vigentes en Lévinas y parte de la filosofía liberacionista, incluyendo en las reflexiones también al otro y la otra no-humanos, es decir la alteridad ecosófica. Me parece que uno de los puntos “ciegos” de la tradición dominante de Occidente, al menos desde el Renacimiento, ha sido justamente el tema de la alteridad “ecosófica”. Aunque la tradición semita (judeocristiana) haya introducido al discurso ontológico determinista y cerrado de la racionalidad helénico-romana las perspectivas de la “trascendencia”, “contingencia” y “relacionalidad”, es decir: la no-comensurabilidad entre el uno y el otro, entre el egocentrismo humano y la resistencia de la trascendencia cósmica, religiosa y espiritual, la racionalidad occidental moderna se ha vuelto nueva mente un logos de la “mismidad”, del encerramiento ontológico subjetivo, de la fatalidad que tiene nombres como “la mano invisible del Mercado”, “coacción fáctica” (Sachzwang), “crecimiento ilimitado” o “fin de la historia”. ESTERMANN, Josef. Ecosofía andina: Un paradigma alternativo de convivencia cósmica y de Vivir Bien. **FAIA – Revista de Filosofía Afro-In do-Americana**. España, VOL. II. N° IX-X. AÑO 2013, p. 1/2.

BRAGA, Daniel Lourenço; OLIVEIRA, Fabio Corrêa Souza. Sustentabilidade Insustentável? *In*: FLORES, Nilton Cesar (org). **A Sustentabilidade ambiental em suas múltiplas faces**. Campinas, (SP): Millennium, 2012.

ESTERMANN, Josef. Ecosofía andina: Un paradigma alternativo de convivencia cósmica y de Vivir Bien. **FAIA - Revista de Filosofía Afro-In do-Americana**. España, VOL. II. N° IX-X. AÑO 2013.

LEFF, Henrique. **Epistemología Ambiental**. Tradução de Sandra Valenzuela. 4. ed. São Paulo, SP: Cortez Editora, 2006.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Nosso futuro comum**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/N8718467.pdf>>. Acesso em: 09 jan. 2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice**: o social e o político na pós-modernidade. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003.

TAYLOR, Charles. **Imaginários sociais modernos**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Texto & Grafia, 2010.

ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Ecologia Integral: por um novo modelo sustentável de convivência socioambiental. *In*: TRINDADE, André Karam; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira; BOFF, Salette Oro. **Direito, Democracia e Sustentabilidade**: anuário do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Faculdade Meridional. Passo Fundo, (RS): Editora IMED, 2015.

A Sustentabilidade e a metáfora da tragédia dos comuns ¹

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ²

Silvia Helena Arizio ³

Os problemas ambientais acerca das limitações da Natureza impõem a necessidade de estratégias as quais se fundamentam pelo Desenvolvimento Sustentável. Essa compreensão exige um grau de maturidade na participação ativa das pessoas que é fundamental para a manutenção de todos que habitam o Planeta. Nesse sentido, não basta considerar somente as Constituições, Tratados e as Declarações, mas, principalmente, os atores globais

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 05 de maio de 2016. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/Sustentabilidade-e-a-metaphora-da-tragedia-dos-comuns/>>.

² Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

³ Mestre em Direito pela Faculdade Meridional - IMED em Passo Fundo - RS. Possui Graduação em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2005) e Pós Graduação em Processo Civil e Novos Direitos pela Universidade do Oeste de Santa Catarina. Pós Graduada em Metodologia Científica pela Universidade do Oeste de Santa Catarina. Formação em Mediação, A Conciliação e a Arbitragem pela Faculdade João Paulo II. Doutoranda em Epistemologia y Historia de La Ciência pela Universidade Nacional de Tres de Febrero em Buenos Aires. Possui diversas pesquisas científicas publicadas na área. Integrante dos Grupos de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade; Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos na Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0270249244632821>.

que devem impulsionar uma força social e política⁴ para atuar de forma pacífica e consensual os conflitos na reconstrução das condições de sobrevivência.

No entanto, para se pensar em Desenvolvimento Sustentável, é necessário, antes, compreender a importância da Sustentabilidade. Essa expressão designa, para fins deste escrito, a compreensão acerca da capacidade de resiliência entre os seres e o ambiente para se determinar – de modo sincrônico e/ou diacrônico – quais são as condições favoráveis à manutenção, adaptação e perpetuação da vida equilibrada, seja humana ou não humana, a partir de uma matriz ecosófica⁵ que se manifesta pelos critérios biológicos, químicos, físicos, informacionais, éticos, territoriais, culturais, jurídicos, políticos, tecnológicos, científicos, ambientais e econômicos

Quando se menciona a expressão “atores globais”, especialmente numa dimensão biocêntrica⁶, não se destaca tão

⁴ “Na esfera ética e política interessa o agir da *práxis* e não o trabalho da *poiésis*, pois a primeira se dedica a valorizar uma ação da própria humanidade, na sua racionalidade societária, enquanto a segunda mede resultados de produção, de eficiência. Compreende-se, então, que o sujeito que age na *polis* está conduzido pela *práxis*, como atitude de ação política transformadora. A *poiésis* fica limitada às dimensões técnicas, produtivas, artesanais. A significação da política é dada pela ação dos que vivem na cidade e quer aí podem buscar a vida feliz. Dessa forma, recusar a política como algo nocivo ao convívio dos humanos, é negar a própria condição humana de vida comum, na cidade. Seria como negar a cidadania”. PIREZ, Cecília. **Leituras filosóficas passadas a limpo**: temas e argumentos. Passo Fundo, (RS): Ifibe, 2016, p. 40.

⁵ A Ecosofia em Guattari é essa articulação ético-política entre três registros ecológicos: o ambiental, o das relações humanas e o da subjetividade humana. Segundo o mencionado autor, somente nessa interação – conflituosa, trágica – entre o “Eu” interior (subjetividade) e o mundo exterior “[...] – seja ela social, animal, vegetal, cósmica – que se encontra assim comprometida numa espécie de movimento geral de implosão e infatilização regressiva. A alteridade tende a perder toda a aspereza”. GUATTARI, Félix. **As três ecologias**. Tradução de Maria Cristina F. Bittencourt. Campinas, (SP): Papirus, 1990, p. 8.

⁶ [...] *Es importante advertir que el biocentrismo no niega que las valoraciones parten del ser humano, sino que insiste en que hay una pluralidad de valores que incluye los valores intrínsecos. Otros aspectos se esta situación se discute más adelante, pero aquí ya es necesario señalar que esta postura rompe con la pretensión de concebir la valoración económica como la más importante al lidiar con el ambiente, o que ésta refleja la esencia de los valores en todo lo que nos rodea. Por el contrario, el biocentrismo alerta que existen muchos otros valores de origen humano, tales como aquellos que son estéticos, religiosos, culturales, etc., les suma valores ecológicos (tales como la riqueza en especies endémicas que existe en un ecosistema), e incorpora los valores intrínsecos. Al reconocer que los seres vivos y su soporte ambiental tienen valores propios más allá de la posible utilidad para los seres humanos, la Naturaleza se vuelve sujeto. Las implicaciones de ese cambio son muy amplias, y van desde el reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derecho en los marcos legales, a la generación de nuevas obligaciones hacia ella (o por lo*

somente as qualidades dos seres humanos, a sua racionalidade e sua capacidade de organização e modificação do Planeta Terra, porém como cada ser vivo contribui, de modo próprio, a manutenção das condições apropriadas ao desenvolvimento da vida, no seu sentido mais amplo. A busca pela Sustentabilidade, o esclarecimento de sua necessidade e aperfeiçoamento, somente se inicia por essa cumplicidade de todos os seres com a Terra.

Na medida em que for exercida a conscientização frente Sustentabilidade, de matriz ecológica, projeta-se as necessidades de se evitar a degradação dos ecossistemas. Decorre que a construção de objetivos para um desenvolvimento proporcional, ou seja, sustentável irá viabilizar e fortalecer capacidades que iram construir para a Sustentabilidade da Natureza, resultando num bem-estar para os humanos⁷.

No entanto, há um vazio na noção de Sustentabilidade ecológica no que se refere à conscientização individual das atitudes humanas⁸ na qual pressupõe um compromisso necessário e dialógico entre as pessoas e dessas com o mundo natural. Busca-se por meio da preservação e utilização responsável dos bens naturais disponíveis, não apenas a sobrevivência das “presentes e futuras gerações”, de se trazer benefícios exclusivamente aos seres humanos, mas para toda a *teia da vida*.

Neste sentido, percebe-se uma (significativa) comodidade quanto à viabilidade dessas mudanças, pois somos consumidores e

menos, nuevas fundamentaciones para los deberes con el entorno). GUDYNAS, Eduardo. La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica. **Revista Tabula Rasa**, n. 13, Bogotá, julio-diciembre, 2010, p. 50/51.

⁷ OLIVEIRA, Fábio Corrêa; LOURENÇO, Daniel Braga. Sustentabilidade insustentável? In: FLORES, Nilton Cesar (org.). **A Sustentabilidade ambiental em suas múltiplas faces**. Campinas (SP): Millenium, 2012, p. 294-295.

⁸ Passagem da época do “eu” à época do “nós”. Aquela privilegiando o sujeito, ego pensante, e, assim, enfatizando a consciência do individual ou a de classe. Esta, completamente ao contrário, vendo ressurgir um Si mais amplo: ou seja, um contínuo “trajeto entre as múltiplas facetas constitutivas da pessoa, uma interação, interdependência com o outro da tribo e do espaço no qual está se situa. É essa passagem que se pede resumir da intuição de uma ordo amoris em gestação. MAFESSOLI, Michel. **Homo erecticus**: comunhões emocionais. Tradução de Abner Chiquieri. Rio Janeiro: Forense, 2014, p. 162.

temos dificuldades em superar o paradigma utilitário que envolve formas altas demandas de consumo. Bauman⁹, na sua descrição da liquidez dos fenômenos, destaca como fundamentação a efemeridade e a futilidade cultuadas, por exemplo, pelos consumidores escravos da tecnologia, da indiferença quanto às relações humanas, da Econômica se transformar no centro de preocupação de todos os povos do mundo, entre outros cenários.

Essas são as adversidades do século XXI. A mudança para o cultivo de um mundo mais sustentável e justo, respeitando as diferenças culturais e naturais, é desafiadora. Nessa mesma linha de pensamento, Acosta argumenta¹⁰ “Tal estilo de vida consumista e predador não apenas coloca em risco o equilíbrio ecológico global, mas marginaliza cada vez mais massas de seres humanos das (supostas) vantagens do ansiado desenvolvimento. Apesar dos indiscutíveis avanços tecnológicos, onde nem a fome foi erradicada do planeta”.

Cruz e Bodnar são enfáticos em suas constatações de que na atual sociedade global, o equilíbrio ecológico não será o mesmo. Vive-se um momento crítico no qual o Planeta suportou todos os limites, como, por exemplo, o desrespeito humano ao tempo próprio dos ciclos regenerativos da Terra, o aumento da pobreza, a má governança dos bens comuns, especialmente aqueles nos quais se refere ao mundo natural, a insistência histórica do modelo capitalista em criar, mais e mais, marginalizados, fatores que consolidam individualismo o desapego com o Outro¹¹, a aparência de se buscar uma qualidade de vida para uma determinada Nação às custas de seus vizinhos, entre outros fatores.

⁹ BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio Janeiro: Zahar, 2011, p. 115-148.

¹⁰ ACOSTA, Alberto. **O Buen Vivir**. Uma oportunidade de imaginar outro mundo. Disponível em: <http://br.boell.org/sites/default/files/downloads/alberto_acosta.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2016.

¹¹ BODNAR, Zenildo; CRUZ, Paulo Márcio. O acesso à justiça e as dimensões materiais da efetividade da jurisdição ambiental. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 17, n. 1, p. 318-346, jan./jun. 2012. Disponível em: <http://www.unifor.br/images/pdfs/Pensar/v17n1_artigo15.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2016.

Percebe-se, a partir das palavras de Morin¹², que “[...] tudo, neste mundo, está em crise. Dizer crise é dizer – já o vimos anteriormente – progressão das incertezas”. A ação humana traz impactos ao meio ambiente natural e artificial, ao dominar, explorar e subjugar os limites de todos os seres vivos. O mencionado autor novamente destaca: “o planeta vive, cambaleia, gira, arrotta, soluça, geme sem contar com o amanhã. Tudo é feito, vivido, a curto prazo”.

Os resultados desse intenso e desmedido abuso eram previsíveis, ou seja, não se pode entender como uma surpresa, pois houve permissão para as catástrofes e suas consequências sobretudo porque essas foram construídas a partir de um desenvolvimento predatório, expondo toda a humanidade em risco. O maior exemplo desse argumento é o que ocorreu na cidade de Mariana.

Há um marco para exemplificar esses fenômenos que é a metáfora da tragédia dos comuns de Hardin¹³. Esse autor defende que o problema populacional ou superpopulacional é quando um membro dessa classe é o principal causador da tragédia dos bens comuns, os quais fazem parte a água, solo, alimento e outros, usa o recurso comum diminuindo os benefícios decorrente a utilização, ou seja, o indivíduo utiliza excessivamente quando não é cobrado.

A tese de Hardin, é exemplificada na Inglaterra medieval. Vários pastores criadores de gado possuem acesso ao uso de uma pastagem, recurso comum, e que cada pastor tente manter nesse espaço a maior quantidade dos animais. Ao se aumentar o ganho individual, percebe-se a tragédia existente por trás dos comuns, ou seja, quanto o pastor obteria se tomasse para si um animal a mais e, assim consecutivamente, haja vista ter por base que usam um recurso disponível, mas limitado, conduzindo ao esgotamento daquilo que a Natureza oferece.

¹² MORIN, Edgar. **Para onde vai o mundo?** Tradução: Francisco Morás. 2 ed. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2010, p. 34.

¹³ HARDIN, Garrett. **The Tragedy of the Commons**. The Social Contract, 2001, p. 26-35. Disponível em: <<http://science.sciencemag.org/content/162/3859/1243>>. Acesso em: 01 maio 2016.

A metáfora da tragédia dos comuns ressalta problemas atuais sobre um desenvolvimento desmedido, sobre um modelo de exploração racional de curto prazo. Cita-se como exemplo as forças econômicas que num primeiro momento representam benefícios, bem-estar ao homem moderno¹⁴, bem como a água um bem econômico, pode ser cobrado e valorado, caracterizando uma mercadoria. Por esse motivo, Vandana¹⁵ rememora que: “[...] se as guerras deste século foram disputas por petróleo, as guerras do próximo século serão travadas por água”.

Nas palavras de Aquino¹⁶, todos estão preocupados com sua sobrevivência no cotidiano. Essas pessoas não estão erradas, seguem apenas o que o discurso econômico determina e se esquecem quem é o semelhante. O Outro é uma ilha distante, inalcançável. Abandonou-se o sentido do Cuidado. Abandonou-se a capacidade de se chocar contra as atrocidades do mundo. Abandonou-se a solicitude na qual cria o caminho de *Ser-Aí-Com* (Heidegger) e elabora o sentido da existência.

É importante que todo o conhecimento científico acumulado deve estar atento a construção da Sustentabilidade ecológica num projeto de um convívio mais justo e fraterno. Segundo Boff, “como [é possível] organizar uma aliança de cuidado para com a Terra, a vida humana e toda a comunidade de vida e assim superar os riscos referidos? A resposta: mediante a Sustentabilidade, real,

¹⁴ “O homem moderno vê na água um recurso renovável desconhecendo que do total de água restante no planeta, só 3% é água doce apta ao consumo humano, distribuindo, segundo estimativa aproximada, da seguinte forma: 29% (desses 3% de água doce) são águas subterrâneas, 70% são calotas polares e 1% água superficial e outras formas de armazenamento. O ciclo hidrológico é um processo dinâmico através do qual a água se transforma continuamente em seus três estados: sólido, líquido e gasoso.”. WOLKER, Maria de Fátima. O Desafio ético da Água comum um Direito Humano. In: WOLKER, Antônio Carlos; CADEMARTORI, Daniela; MORAES, Germana de Oliveira; GARCIA, Marcos Leite; WOLKMER, Maria; CADEMARTORI, Sérgio. **Para além das Fronteiras**: o tratamento jurídico das águas na UNASUL. Itajaí, (SC): Editora da UNIVALI, 2012, p.46-60.

¹⁵ SHIVA, Vandana. **Le guerre dell'acqua**. Tradução Bruno Amato. Milano: Giangiacoamo Feltrinelli Editore. 2010, p. 9.

¹⁶ AQUINO, Sergio Ricardo Fernandes de. **O Direito em Busca de sua Humanidade**: diálogos errantes. Curitiba: CRV, 2014, p. 80.

verdadeira, efetiva e global”. Percebe-se, mediante a leitura dessas palavras, a necessidade de que toda a inteligência coletiva esteja a serviço da melhora das condições da comunidade de vida e não apenas a serviço do ser humano.

No entanto, a busca de um equilíbrio sobre o uso e compartilhamento dos bens comuns não é uma atitude fácil, embora se possa compreender sua finalidade nos principais documentos internacionais. A viabilidade de um desenvolvimento proporcional somente se torna “de carne e osso” quando se observa a convergência de esforços das diferentes redes humanas a partir daquilo que enuncia a Sustentabilidade ecológica. Esse é o ponto que se visualiza como concretização das metas a ser alcançada, a exemplo da proposta que vem da América Latina, especialmente pela UNASUL, a qual assegura a construção harmoniosa entre Homem e a Natureza a partir dos diferentes ecossistemas (litosfera, hidrosfera, atmosfera e biosfera).

América Latina abre o caminho da revolução paradigmática de Sustentabilidade, de matriz ecológica, na expectativa de uma Justiça Ecológica¹⁷ pautada no princípio da Solidariedade. Sob a perspectiva do Direito, essa reviravolta ocorre pela inclusão nas constituições equatoriana e bolivianas da Natureza como sujeito de direitos, que, no campo jurídico, se manifesta pela primeira vez, ou seja, trata-se de uma transição do antropocêntrico ao biocêntrico. É interessante verificar, nessa linha de pensamento, as palavras da Declaração Universal dos Direitos da Mãe Terra¹⁸:

¹⁷ “A proximidade do ecocentrismo com a Sustentabilidade ecológica é o caminho mais promissor para uma teoria funcional da justiça ecológica. [...] Para se tornar um conceito verdadeiramente ecológico, a justiça precisa chegar ao mundo não humano. [...] Não é o suficiente cuidar dos seres humanos que vivem hoje e amanhã, quando os processos naturais que sustentam a vida estão em risco. Há uma necessidade de identificar e reconhecer a importância ética e jurídica da integridade ecológica”. BOSELTMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 129.

¹⁸ Disponível em: <<http://planetasustentavel.abril.com.br/noticia/atitude/declaracao-universal-direitos-mae-terra-551452.shtml>>. Acesso em: 05 maio 2016. Grifos originais do sítio indicado.

Artigo 1. Direitos, liberdade e obrigações fundamentais: (1) A Mãe Terra é indivisível, a autorregulação da comunidade dos seres entre si, cada um dos quais se define por suas relações dentro desta comunidade e com o Universo como um todo. Aspectos fundamentais destas relações se expressam na presente Declaração como direitos inalienáveis, as liberdades e direitos. (2) Esses direitos fundamentais, liberdades e deveres derivam da mista fonte de existência e são inerentes a todos os seres, portanto são inalienáveis, não podem ser abolidos por lei e não são afetados pela situação política, jurídica ou internacional do país ou território em que um ser existe. (3) Todos os seres têm direito a todos os direitos fundamentais e liberdades reconhecidos por esta Declaração, sem distinção de nenhum tipo, como pode ser entre seres vivos orgânicos e inorgânicos, seres não viventes, ou sobre a base da sensibilidade, da natureza, das espécies e do uso em seres humanos, ou qualquer outra condição. (4) Assim como os seres humanos têm direitos humanos, outros seres também podem ter direitos adicionais, liberdades e deveres que são específicos para sua espécie e apropriados para seu papel e função dentro das comunidades em que existem. (5) Os direitos de cada ser estão limitados pelos direitos de outros seres na medida do necessário para manter integridade, equilíbrio e saúde das comunidades em que existem.

Artigo 2. Direitos Fundamentais da Mãe Terra. A Mãe Terra tem direito a existir, persistir e continuar os ciclos, estruturas e processos vitais para sustentar a todos os seres.

A partir dessa perspectiva, surgem novas conceitualizações pautadas para um convívio mais harmonioso, no qual humanos e não humanos se reconhecem pela sua importância, pelo valor de “seres próprios”, sem que haja a prevalência de juízos utilitários das pessoas para a Natureza, como se observa, ainda, no Relatório da Economia Verde do Programa das Nações Unidas ao Meio Ambiente – PNUMA – acerca da “monetarização do mundo natural¹⁹”. Para se contrapor esse argumento, cita-se aquilo que enuncia o paradigma do *Buen Vivir*²⁰.

¹⁹ “[...] Como a atividade econômica normalmente se baseia na desvalorização do capital natural em termos de abastecimento, regulamentação ou serviços culturais, isso está causando o esgotamento

Esse saber²¹ ancestral andino sobre a relação dos humanos e não humanos a qual favorece o cumprimento, o exercício dessas aproximações pretendidas, desse reconhecimento o qual enaltece a *Pachamama*²² como “ser próprio” e não simples objeto a ser

dos recursos naturais e acabando com a habilidade dos ecossistemas de fornecerem benefícios econômicos. De preferência, mudanças em reservas de capital natural seriam avaliadas em termos monetários e incorporadas nas contas nacionais, que é o objetivo que se busca através do contínuo desenvolvimento do Sistema Integrado Ambiental e Econômico (SEEA, da sigla em inglês) pela Divisão de Estatística da ONU, e pelos métodos ajustados de valores líquidos das reservas nacionais do Banco Mundial. O uso mais abrangente de tais métodos proporcionaria uma indicação mais apurada do nível real e da viabilidade de crescimento de renda e de emprego. A contabilidade verde, ou a contabilidade da valoração ambiental, é uma estrutura disponível que esperamos que seja adotada inicialmente por algumas nações e que pavimente o caminho para a medição de uma transição de economia verde no plano macroeconômico”. PNUMA. **Rumo à Economia Verde: Caminhos para o Desenvolvimento Sustentável e a Erradicação da Pobreza – Síntese para Tomadores de Decisão**, 2011, p. 5/6. Disponível em: <http://www.unep.org/greeneconomy/Portals/88/documents/ger/GER_synthesis_pt.pdf>. Acesso em: 29 abri. 2016.

²⁰ “A proposta do *Buen Vivir* restaura essa conexão entre o humano e não-humano e lhe fornece novo *status* de compreensão sobre essa totalidade incontida e dinâmica denominada Vida. A Sustentabilidade não se torna um fenômeno cuja aparência se dissocia de seu conteúdo ético, mas revitaliza-o na medida em que resgata e situa o ser humano como entidade que convive com outros seres vivos na Terra. O foco histórico, agora, não está na dimensão antropocêntrica, porém biocêntrica. Somos todos integrantes de uma comunidade vital capaz de se auto-organizar, autorregenerar. Somos ‘um em todos e todos em um’”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do Direito na Pós-Modernidade**. Itajaí, (SC): Editora da UNIVALL, 2016, p. 229.

²¹ “Importante saber que, na confluência do dilema entre os direitos de Pachamama (da natureza) e os direitos humanos, e, perante este grande desafio dos tempos atuais, de articular e compatibilizar as macro políticas ambientais, exigências do mandato ecológico, introduzindo na constituição equatoriana, de maior preservação dos ecossistemas, com as macro políticas sociais minimizadoras das desigualdades sociais e regionais, sobretudo nos países menos desenvolvidos do Hemisfério Sul, o modelo do Bem Viver, ora em constante reconstrução, parte da crença de que não seja possível equacionar essas questões sem quem que se reveja a relação do ser humano com as forças cósmicas e telúricas, simbolizadas, respectivamente, pelo Pai Sol e pela Mãe Terra (Pachamama)”. MORAES, Germana de Oliveira. O Constitucionalismo Eocêntrico nos Andes: os direitos de Pachamama, o Bem Viver e o Direito a água. In: WOLKER, Antônio Carlos; CADEMARTORI, Daniela; MORAES, Germana de Oliveira; GARCIA, Marcos Leite; WOLKMER, Maria; CADEMARTORI, Sérgio. **Para além das Fronteiras: o tratamento jurídico das águas na UNASUL**. p. 9-31.

²² Nas palavras de Zaffaroni: “*Pachamama es la naturaleza y se ofende cuando se maltrata a sus hijos: no le gusta la caza con armas de fuego. Aparecen acólitos o descendientes de ella en forma de enanos que defienden a las vicuñas en las serranías y a los árboles en las selvas. No impide la caza, la pesca y la tala, pero si la depredación, como buena reguladora de la vida de todos los que estamos en ella. Pacha les permitió vivir, sembrar, cazar (aunque no en tiempos de veda), construir sus terrazas para aprovechar las lluvias, y les enseñó a usar de la naturaleza, es decir de ella misma –que también somos nosotros-, pero en la medida necesaria y suficiente. La ética derivada de su concepción impone la cooperación. Se parte de que en todo lo que existe hay un impulso que explica su comportamiento, incluso en lo que parece materia inerte o mineral y, con mayor razón, en lo vegetal y animal, de lo que resulta que todo el espacio cósmico es viviente y está movido por una energía que conduce a relaciones de cooperación*”

constantemente explorado. Essa construção que precipita para novos tempos, para uma Sustentabilidade compreendida na defesa dos valores próprios ou intrínsecos da Natureza e desenvolve, mais e mais, esse espaço no qual abriga todas as vidas, não obstante o florescer dos seres vivos nesse jardim imperfeito seja repleto de adversidades. Por esse motivo, Moraes entende como é importante aos seres humanos a compreensão acerca da unidade, equilíbrio, reciprocidade, respeito, complementariedade, solidariedade²³ interespecies, cada qual com suas qualidades e possibilidades.

Nenhuma vida na Terra ocorre pela eliminação do Outro. Nenhuma relação de estabilidade interespecies deve ser parasitária, porém simbiótica. Na medida em que a Razão Instrumental for o motivo para se escolher quaisquer meios a fim de satisfazer todas as nossas necessidades e se insistir caracterizar essas questões por “Sustentabilidade” ou as tentativas de desvelo sobre aquilo que envolve a formação da *teia da vida – Desenvolvimento Sustentável* –, a metáfora da tragédia dos comuns de Garret continuará a afirmar que a nossa existência junto à Terra é apenas um nome vazio.

Referências das fontes citadas

ACOSTA, Alberto. **O Buen Vivir**. Uma oportunidade de imaginar outro mundo.

Disponível em: <http://br.boell.org/sites/default/files/downloads/alberto_acosta.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2016.

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **O Direito em Busca de sua Humanidade: diálogos errantes**. Curitiba: CRV, 2014.

recíproca entre todos los integrantes de la totalidad cósmica. Esta fuerza es Pacha, que es todo el cosmos y también es todo el tiempo. Así como Pacha es la totalidad, también es la poseedora del espíritu mayor: Pacha y su espíritu son uno solo, aunque todos participamos de su espíritu.”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La pachamama y el humano**. Buenos Aires: Colihue, 2012, p. 48/49.

²³ MORAES, Germana de Oliveira. O Constitucionalismo Ecocêntrico nos Andes: os direitos de Pachamama, o Bem Viver e o Direito a água. In: WOLKER, Antônio Carlos; CADEMARTORI, Daniela; MORAES, Germana de Oliveira; GARCIA, Marcos Leite; WOLKMER, Maria; CADEMARTORI, Sérgio. **Para além das Fronteiras: o tratamento jurídico das águas na UNASUL**. p.9-31.

- AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Raízes do Direito na Pós-Modernidade**. Itajaí, (SC): Editora da UNIVALI, 2016.
- BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio Janeiro: Zahar, 2011.
- BODNAR, Zenildo; CRUZ, Paulo Márcio. O acesso à justiça e as dimensões materiais da efetividade da jurisdição ambiental. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 17, n. 1, p. 318-346, jan./jun. 2012. Disponível em: http://www.unifor.br/images/pdfs/Pensar/v17n1_artigo15.pdf. Acesso em: 27 abr. 2016.
- BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é: o que não é**. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2012.
- BOSELTMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança**. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- GUATTARI, Félix. **As três ecologias**. Tradução de Maria Cristina F. Bittencourt. Campinas, (SP): Papyrus, 1990.
- GUDYNAS, Eduardo. La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica. **Revista Tabula Rasa**, n. 13, Bogotá, julio-diciembre, 2010.
- HARDIN, Garrett. **The Tragedy of the Commons**. The Social Contract, 2001. Disponível em: <<http://science.sciencemag.org/content/162/3859/1243>>. Acesso em: 01 maio 2016.
- MAFESSOLI, Michel. **Homo eroticus: comunhões emocionais**. Tradução de Abner Chiquieri. Rio Janeiro: Forense, 2014.
- MORAES, Germana de Oliveira. O Constitucionalismo Ecocêntrico nos Andes: os direitos de Pachamama, o Bem Viver e o Direito a água. In: WOLKER, Antônio Carlos; CADEMARTORI, Daniela; MORAES, Germana de Oliveira; GARCIA, Marcos Leite; WOLKMER, Maria; CADEMARTORI, Sérgio. **Para além das Fronteiras: o tratamento jurídico das águas na UNASUL**. Itajaí, (SC): Editora da UNIVALI, 2012.

MORIN, Edgar. **Para onde vai o mundo?** Tradução: Francisco Morás. 2 ed. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2010.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa; LOURENÇO, Daniel Braga. Sustentabilidade insustentável? In: FLORES, Nilton Cesar (Org.). **A Sustentabilidade ambiental em suas múltiplas faces**. Campinas (SP); Millenium, 2012.

PIRES, Cecília. **Leituras filosóficas passadas a limpo**: temas e argumentos. Passo Fundo, (RS): Ifibe, 2016.

PNUMA. **Rumo à Economia Verde**: Caminhos para o Desenvolvimento Sustentável e a Erradicação da Pobreza – Síntese para Tomadores de Decisão, 2011, p. 5/6. Disponível em: <http://www.unep.org/greeneconomy/Portals/88/documents/ger/GER_synthesis_pt.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2016.

SHIVA, Vandana. **Le guerre dell'acqua**. Tradução Bruno Amato. Milano: Giangiacomo Feltrinelli Editore. 2010.

WOLKMER, Maria de Fátima. O Desafio ético da Água comum um Direito Humano. In: WOLKMER, Antônio Carlos; CADEMARTORI, Daniela; MORAES, Germana de Oliveira; GARCIA, Marcos Leite; WOLKMER, Maria; CADEMARTORI, Sérgio. **Para além das Fronteiras**: o tratamento jurídico das águas na UNASUL. Itajaí, (SC): Editora da UNIVALI, 2012.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La pachamama y el humano**. Buenos Aires: Colihue, 2012.

Capitalismo, índice de desenvolvimento humano e *Buen Vivir*: os devires jurídicos sobre o reconhecimento da teia da vida ¹

Giulia Signor ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Muitas mudanças ocorreram na sociedade após a Primeira Revolução Industrial sendo que a principal é a consolidação de uma nova ética de vida fundada pelo sistema capitalista⁴. Essa nova atitude ética incita uma busca constante de novas maneiras e novas

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 03 de agosto de 2016. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/capitalismo-indice-de-desenvolvimento-humano-e-buen-vivir-os-devires-juridicos-sobre-o-reconhecimento-da-teia-da-vida/>>.

² Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED. Bolsista voluntária na Faculdade Meridional – IMED. Membro do Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade. Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6380850649791969>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo, RS, Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

⁴ “O vínculo de solidariedade entre todos os que compõem politicamente o mesmo povo de um Estado determinado está na origem do conjunto dos direitos fundamentais de natureza econômica, social e cultural. O titular desses direitos não é o ser humano abstrato, com o qual o capitalismo sempre conviveu à perfeição, e que preparou, de certo modo, o advento dos totalitarismos do século XX. É o conjunto de grupos sociais esmagados pela miséria, pela doença, pela fome e pela marginalização”. COMPARATO, Fábio Konder. *Ética*: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 579.

tecnologias para se construir uma “vida melhor”. Para que essa condição se tornasse possível, escolheu-se como vetor de orientação e organização social, inclusive moral⁵, o consumismo⁶. No entanto, os requisitos necessários para que se viva bem no sistema capitalista está longe da realidade de muitos países, fazendo que apenas uma pequena parcela da população mundial viva, de fato, bem.

Esse novo modelo foi imposto pelos colonizadores na Sociedade Latino-Americana que teve sua cultura subjugada e seus princípios esquecidos. Vende-se tecnologia, conhecimentos, medicamentos não mais desejados pelos países desenvolvidos. Essa atitude de *bom samaritano* cria nessas nações de feições industriais genuínas *repúblicas dos bons sentimentos*⁷. O novo modelo de vida não foi suportado na América Latina, uma vez que os países não

⁵ “Percebe-se que os juízos de valor estão intrinsecamente ligados a valores ressentidos. Tornam-se, portanto, farsas valorativas. O ressentimento parece ser a fonte dessa reviravolta dos valores, na qual o engano vem a ser o pilar dessa ordenação e conformação da vida. As tábuas de valores falsificadas são tidas como verdadeiras. Essa inversão da ordem valorativa provocou mudanças severas para a organização social porque o movimento existente entre a aspiração e o não-poder impede o homem de enxergar quais são os juízos de valores positivos. O Homem ressentido gera uma imagem falsificada do mundo, pois esse desvio de olhar dos valores vitais, a tendência para se querer aniquilar as coisas e o próprio Ser humano, bem como a entrega da alma para valores ilusórios manifesta-se como a salvação e não como a compreensão de beleza ou de vida”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Valor e Direito: as contribuições de Max Scheler e Miguel Reale. **Revista Filosofia Capital**, 5. v., 10. ed., Brasília, DF, 2010, p. 90. Disponível em: <http://www.filosofiacapital.org/ojs-2.1.1/index.php/filosofiacapital/article/view/106/112>. Acesso em 01 de jul. de 2016.

⁶ “De maneira distinta do *consumo*, que é basicamente uma característica e uma ocupação dos seres humanos como indivíduos, o *consumismo* é atributo da *sociedade*. Para que uma sociedade adquira esse atributo, a capacidade profundamente individual de querer, desejar, e almejar deve ser, tal como a capacidade de trabalho na sociedade de produtores, destacada (“alienada”) dos indivíduos e reciclada/reificada numa força externa que coloca a “sociedade de consumidores” em movimento e a mantém em curso como uma forma específica de convívio humano, enquanto ao mesmo tempo estabelece parâmetros específicos para as estratégias individuais de vida que são eficazes e manipula as probabilidades de escolha e condutas individuais”. BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 41.

⁷ Maffesoli adverte que o “[...] inferno está cheio de boas intenções, [...]”. E os bons sentimentos de um idealismo moral de fachada nada mais são que a falsa moeda de troca desse idealismo filosófico para o qual pouco importa o que é de fato a realidade em sua banal trivialidade. Do que não há dúvida é que é em nome desses idealismos (moral e filosófico) que se elaboram as técnicas da mentira mais apuradas”. MAFFESOLI, Michel. **A república dos bons sentimentos**. Tradução de Ana Goldberger. São Paulo: Iluminuras/Itaú Cultural, 2009, p. 43.

portam as condições necessárias para que se alcance, segundo essa “lógica importada e imposta”, uma vida sadia e digna para todos. O *Buen Vivir* – um pressuposto da cultura milenar dos povos originários andinos – é a expressão da Filosofia Andina, cuja dimensão ética se opõe aos ideais e práticas do capitalismo. Trata-se de um devir que favorece a proximidade entre humanos e não humanos.

Essa postura filosófica busca uma visão integradora do ser humano com o mundo natural, ou seja, todos os elementos que compõe a complexidade da vida são originários das forças terrestre e celeste. A preocupação central está em consumir apenas o necessário, uma vez que a *PachaMama* nos fornece tudo aquilo que é preciso para viver bem. O consumo consciente, trazido pelo *Buen Vivir*, também surge como uma forma de evitar a degradação do ecossistema e a escassez da biodiversidade, como sinaliza Boff:

O ‘bem viver’ nos convida a não consumir mais do que o ecossistema pode suportar, a evitar a produção de resíduos que não podemos absorver com segurança e nos incita a reutilizar e reciclar tudo o que tivermos usado. Será um consumo reciclável e frugal. Então não haverá escassez⁸.

Conforme a crença indígena andina, o ser humano e a natureza se tornam um só, ou seja, mitiga-se os contornos das certezas lógicas trazidas pela visão antropocêntrica de que o mundo natural é um bem, um patrimônio da humanidade cuja biodiversidade ecossistêmica é fonte (infinita) de lucro. Por esse motivo, a visão de um progresso constante, no qual a métrica é o crescimento econômico infinito torna incompatível qualquer chance da fauna e flora serem preservadas, uma vez que são finitas e em sua “morte” encontra-se o fim de toda matéria que fomenta o desenvolvimento, como também, a própria existência da

⁸ BOFF, Leonardo. **O viver melhor ou viver bem?** Disponível em: <<http://site.adital.com.br/site/noticia.php?lang=PT&cod=37858>>. Acesso em: 01 ago. 2016.

humanidade. É possível lucrar com a morte? Sim. Permanentemente? Não!

O dilema criado a partir dessa oposição de valores mostra que um sistema econômico pautado pelo desejo de um crescimento infinito, expresso como progresso, não poderá se sustentar nos países latino-americanos, uma vez que essa postura é incompatível com a Sustentabilidade entendida a partir da Filosofia dos povos originários andinos. A lógica das ações pautadas pelo capitalismo é orientada pela exploração. No entanto, a lógica das ações pautadas pelo *Buen Vivir* é orientada pelo cuidado, segundo rememora Carosio⁹:

Mantener la vida, es decir, cuidarla y regenerarla es una necesidad de la humanidad, y por eso el cuidado de las personas y de la naturaleza debe convertirse en una responsabilidad social y pública, y en un derecho de las personas y seres naturales. Se trata además de hacerlo con justicia, es decir, sin imperativos sexo-genéricos que implican responsabilidades desiguales, sin privilegios de clase ni de etnia. El asunto está en cómo distribuimos y realizamos ese cuidado para que no recaiga en última instancia sobre los hogares y sobre las mujeres. Y cómo garantizamos que la desigualdad del cuidado –las y los pobres reciben menos y dan más– no continúe siendo uno de los factores más determinantes de la pobreza. Pobreza y descuido son las dos caras de la injusticia social.

As mudanças constitucionais ocorridas na América Latina, destacando a Bolívia e o Equador, pautam por desse desdobramento lógico proposto pelo *Buen Vivir*. Entretanto, verifica-se, ainda, que as políticas invasivas de desenvolvimento fundadas na exploração (desmedida) da Natureza se opõe ao Novo Constitucionalismo Latino Americano, uma vez que o mundo natural passou a ser reconhecido como um ser dotado de direitos e,

⁹ CAROSIO, Alba. La lógica del cuidado como base del “buen vivir”. In: GIRÓN, Alicia (coord.). **Del “vivir bien” al “buen vivir” entre la economía feminista, la filantropía y la migración**: hacia la búsqueda de alternativas. Mexico: Universidad Nacional Autónoma de México, 2014, p. 33.

portanto, não pode ser explorado como objeto para satisfazer os interesses estéticos, econômicos, industriais, culturais, tecnológicos, científicos dos seres humanos.

Em outras palavras, a promessa constitucional é incompatível com os interesses econômicos. Infelizmente, o segundo ainda se sobrepõe ao primeiro, sinalizando menosprezo e indiferença frente as vontades nas quais desejam tornar essas palavras “de carne e osso” como expressão da *Dignitas Terrae*.

Essas mudanças iniciaram com o Tratado Constitutivo da UNASUL que, ao se criar uma identidade e integração latino-americana, adotou um sistema de Desenvolvimento Sustentável e a busca de um bem-estar para os povos visando a diminuição da pobreza e desigualdade social, a preservação da Natureza, entre outros fatores. É com essa perspectiva que se visa arquitetar uma relação de respeito e cuidado entre humanos e não humanos, pois a Mãe Terra¹⁰ é um ser de direitos.

Esses preceitos foram positivados e se encontram nas Constituições da Bolívia (2009) e Equador (2008). Em seu texto trazem de forma concreta as crenças estabelecidas pela *PachaMama* e demonstram a ideia do ecocentrismo¹¹ e a preocupação com todas as formas de vida. A Constituição do Equador de 2008, por exemplo, prevê em seu Capítulo Sétimo, nos artigos 71 a 74, a nova modalidade de direitos que são direcionados

¹⁰ A Declaração Universal de Direitos da Mãe Terra diz que: “A Mãe Terra é um ser vivo. A Mãe Terra é uma única comunidade, indivisível e auto-regulada, de seres inter-relacionados que sustentem, contem e reproduz a todos os seres que a compõe. Cada ser se define pelas suas relações como parte da integrante da Mãe Terra. Os direitos inerentes da Mãe Terra são inalienáveis porque derivam-se da fonte mesma da existência”. **Declaração Universal de Direitos da Mãe Terra**. Disponível em: <<http://rio20.net/pt-br/propuestas/declaracao-universal-dos-direitos-da-mae-terra/>>. Acesso em: 02 ago. 2016.

¹¹ “A proximidade do ecocentrismo com a Sustentabilidade ecológica é o caminho mais promissor para uma teoria funcional da justiça ecológica. [...] Para se tornar um conceito verdadeiramente ecológico, a justiça precisa chegar ao mundo não humano. [...] Não é o suficiente cuidar dos seres humanos que vivem hoje e amanhã, quando os processos naturais que sustentam a vida estão em risco. Há uma necessidade de identificar e reconhecer a importância ética e jurídica da integridade ecológica”. BOSELTMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 129.

à Natureza¹². A Constituição da Bolívia, por sua vez, no seu preâmbulo, traz o fundamento da vida em harmonia, buscando o respeito e igualdade de todos os habitantes da terra.

Essa situação se refere muito mais do que o sentido de Sustentabilidade adotado mundialmente e se forma uma nova concepção acerca do que são direitos, pois, anteriormente, essa palavra se referia tão somente a seres humanos e, por mais que houvessem garantias de preservação para o meio ambiente nas Constituições, este não era assegurado como um ser de direitos, mas, sim, como algo que o Homem tem poder sobre sua exploração e alteração. É a partir desse cenário que, aos poucos, verifica-se os novos devires jurídicos a serem compreendidos e cumpridos como modo de tornar a relação Homem e Natureza mais harmoniosa.

Ressalte-se, contudo, que Direitos da Natureza e Direito Ambiental são expressões do conhecimento jurídico complementares e não radicalmente opostos¹³. No primeiro, a preocupação é apenas com a Natureza que, agora, não se torna um

¹² “Art. 71: *La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.*” **Constitución de la Republica del Ecuador 2008**. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2016.

¹³ “*Los derechos de la Naturaleza son mucho más que una mera adición ambientalista. Como se verá en las líneas que siguen, esos derechos implican un cambio radical en los conceptos de ambiente, el desarrollo y la justicia, entre otros. No siempre es fácil comprender las aristas que ofrece esta temática, y por lo tanto un examen detallado tanto en sus pretendidas limitaciones, como en algunas exageraciones, sirve para precisarlos. Aquí se sostiene que los derechos de la Naturaleza expresan un avance de enorme importancia, y que en un futuro estos estarán presentes en casi todas las Constituciones. Se insiste en que estos derechos deben ser tomados en serio, y cuando así se hace el ambiente debe ser valorado en sí mismo, en formas independientes de cualquier utilidad o beneficios para los seres humanos.*” GUDYNAS, Eduardo. Los derechos de la Naturaleza en serio: respuestas y aportes desde la ecología política. In: ACOSTA, Alberto; MARTÍNEZ, Esperanza (comp.) **La naturaleza con derechos: de la filosofía a la política**. Quito: Abya Yala/ Universidad Politécnica Salesiana, 2011, p. 240.

objeto a ser explorada livremente pelo Homem, mas tem assegurado nas mencionadas Constituições o *direito à existência*¹⁴.

No Direito Ambiental, contudo, se observa algumas práticas – e terminologias – as quais não se percebe o *status* do mundo natural. Muitas vezes, a lógica desse direito, além de ser caracterizada por contornos puramente administrativos, pauta-se, também, pela resolução de danos causados à biodiversidade ecossistêmica por meio de *multas*, de *pecúnia*¹⁵. Ora, a linguagem e interesses monetários não resolvem a depredação da Natureza. Essa linguagem e interesses resolvem, sim, os problemas humanos.

Por esse motivo, além da postura enfatizada pelo *antropocentrismo alargado*¹⁶ e expressa por princípios como da prevenção e precaução, a Natureza, na lógica de seus direitos,

¹⁴ “La liberación de la Naturaleza de esta condición de sujeto sin derechos o de simple objeto de propiedad, exigió y exige, entonces, un trabajo político que le reconozca como sujeto de derechos. Un esfuerzo que debe englobar a todos los seres vivos (y a la Tierra misma), independientemente de si tienen o no utilidad para los seres humanos. Este aspecto es fundamental si aceptamos que todos los seres vivos tienen el mismo valor ontológico, lo que no implica que todos sean idénticos. Dotarle de Derechos a la Naturaleza significa, entonces, alentar políticamente su paso de objeto a sujeto, como parte de un proceso centenario de ampliación de los sujetos del derecho, como recordaba ya en 1988 Jörg Leimbacher, jurista suizo. Lo central de los Derechos de la Naturaleza, de acuerdo al mismo Leimbacher, es rescatar el “derecho a la existencia” de los propios seres humanos (y por cierto de todos los seres vivos). Este es un punto medular de los Derechos de la Naturaleza, destacando una relación estructural y complementaria con los Derechos Humanos”. ACOSTA, Alberto. **La Naturaleza con Derechos**: una propuesta de cambio civilizatorio. 2011, p. 9. Disponível em: <<http://www.lai.at/attachments/article/89/Acosta-Naturaleza%20Derechos%202011.pdf>>. Acesso em: 13 jul. 2016.

¹⁵ “En cambio, la justicia ecológica atiende los derechos de la Naturaleza, exigiendo que se recuperen los ambientes dañados, y se los regrese a su estado original. Su objetivo no es cobrar multas, y la recuperación ambiental debe realizarse independientemente de su costo económico. Seres vivos como plantas o animales no necesariamente vivirán mejor si algunos humanos reciben dinero por el daño en los ecosistemas en que habitan. El criterio de justicia en este caso se centra en asegurar que las especies vivas puedan seguir sus procesos vitales, y no en las compensaciones económicas”. GUDYNAS, Eduardo. Los derechos de la Naturaleza en serio: respuestas y aportes desde la ecología política. In: ACOSTA, Alberto; MARTÍNEZ, Esperanza (comp.). **La naturaleza con derechos**: de la filosofía a la política. p. 274.

¹⁶ “Nota-se, assim, que a Constituição brasileira não deixa de adotar o antropocentrismo no que concerne ao ambiente. Entretanto, o antropocentrismo é alargado, não se restringindo o ambiente a mera concepção econômica ou de subalternidade direta a interesses humanos. Observa-se, plenamente, contudo, que a autonomia do ambiente, alçada no texto constitucional, é bastante diversa daquela propugnada pela ecologia profunda”. LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 167.

precisa ser restaurada, conforme previsão do artigo 72 da Constituição do Equador¹⁷. Direitos da Natureza e Direito Ambiental precisam caminhar juntos, caso o ser humano queira que sua própria sobrevivência seja preservada, pois é necessário, por consequência, preservar o Mundo Natural, já que a sua existência depende do equilíbrio físico, químico e biológico da Terra. Nas palavras de Moraes¹⁸:

Na confluência do dilema entre os direitos de *Pachamama* (da natureza) e os direitos humanos, e, perante este grande desafio de nosso tempo de articular e compatibilizar as macropolíticas ambientais, exigências do mandato ecológico, introduzido na constituição equatoriana, de maior preservação dos ecossistemas, com as macropolíticas sociais minimizadoras das desigualdades sociais e regionais, sobretudo nos países menos desenvolvidos do Hemisfério Sul, o modelo Bem Viver, ora em construção, parte da crença de que não seja possível equacionar essas questões sem que se reveja a relação do ser humano com as forças cósmicas e telúricas, simbolizadas, respectivamente, pelo Pai Sol e pela Mãe Terra (*Pachamama*), pautando-se fundamentalmente no valor da harmonia, desdobrável em variáveis como, por exemplo, unidade, inclusão, solidariedade, reciprocidade, respeito, complementaridade, equilíbrio.

É possível observar a partir dessa leitura que ocorre uma ruptura com o sistema capitalista e abre espaço para a autodeterminação dos povos latino-americanos. O resgate da cultura andina no último século provocou um declínio econômico,

¹⁷ “*La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de Indemnizar a los individuos y colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas*”.

¹⁸ MORAES, Germana de Oliveira. **O Constitucionalismo Ecocêntrico na América Latina, o Bem Viver e a Nova Visão das Águas**. Revista da Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará. v.34, n.1, 2013. p.128. Disponível em: <<http://www.revistadireito.ufc.br/index.php/revdir/article/view/11>>. Acesso em: 29 jul. 2016.

porém acarretou um aumento no nível de felicidade constatado pelo Programa das Nações Unidas ao Desenvolvimento – PNUD -, o que se deve ao novo ideal de felicidade que se fomenta muito mais nas relações entre indivíduo e mundo e mitiga as posturas excessivamente consumistas como única vida de satisfação aos desejos humanos.

As pesquisas realizadas pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento constatou que há uma percepção de maior bem-estar entre os latino-americanos e caribenhos em relação com o resto do mundo, apesar de ter índices de desenvolvimento expressivamente mais baixos. Os dados apresentados mostram que apenas 1 (um) em cada 3 (três) pessoas tem preocupações com sua situação financeira e que a maioria da população está satisfeita com o seu nível de vida¹⁹.

A relação de harmonia com a *Pachamama* e a consciência criada a partir deste modelo de vida faz com que a renda e o crescimento econômico não sejam uma referência para o bem-estar e a felicidade, como o capitalismo impõe. Ao contrário, a partir dessa Filosofia, busca-se sim, o desenvolvimento, mas por uma perspectiva de decrescimento²⁰. É necessário destacar ao leitor ou leitora: Decrescer não significa abdicar de formas ao desenvolvimento, porém reconhecer os limites humanos e naturais na busca de melhorias à preservação da vida para todos.

Apesar de muitos latino-americanos viverem em situação de pobreza, as desigualdades são sanadas a partir da ética de vida construída pela Filosofia Andina, de forma que o contato com as demais formas de vida na Terra cria um ideal de respeito e

¹⁹ Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/Noticia.aspx?id=4077>>.

²⁰ “[...] A palavra de ordem “decrescimento” tem como principal meta enfatizar fortemente o abandono do objetivo do crescimento ilimitado, objetivo cujo motor não é outro senão a busca do lucro por parte dos detentores do capital, como consequência desastrosas para o meio ambiente e, portanto, para a humanidade. Não só a sociedade fica condenada a não ser mais que o instrumento ou o meio da mecânica produtiva, mas o próprio homem tende a se transformar no refugio de um sistema que visa a torná-lo inútil e a prescindir dele”. LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado do decrescimento sereno**. Tradução de Cláudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 4/5.

interdependência. A compreensão dessa relação possibilita que a consciência coletiva se volte mais para alteridade com esse novo ser de direito. Eis um belo devir jurídico que se torna real por meio de seus horizontes carregados de esperanças para um bem viver e não tão somente viver melhor.

A Filosofia Andina mostra que o necessário para a felicidade já nos é dado por meio da Natureza, cabendo ao indivíduo explorar outros modelos compatíveis econômica e juridicamente com o equilíbrio entre Homem e a Natureza. Compreende-se que a felicidade se encontra nos pequenos gestos de generosidade, de respeito, de reconhecimento, de cuidado sobre a importância da Mãe Terra à manutenção da vida no seu sentido mais amplo. Basta refletir que a sensação trazida pelo observar de um pôr do sol ou o simples canto dos pássaros é da forma mais simples de uma felicidade, cujo momento jamais queremos que termine, mas se eternize, mesmo por um brevíssimo instante.

Referências das fontes citadas

- ACOSTA, Alberto. **La Naturaleza con Derechos**: una propuesta de cambio civilizatorio. 2011. Disponível em: <<http://www.lai.at/attachments/article/89/Acosta-Naturaleza%20Derechos%202011.pdf>>. Acesso em: 13 jul. 2016.
- AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Valor e Direito: as contribuições de Max Scheler e Miguel Reale. **Revista Filosofia Capital**, Brasília – DF, 5. v., n. 10, 2010. Disponível em: <http://www.filosofiacapital.org/ojs-2.1.1/index.php/filosofiacapital/article/view/106/112>. Acesso em 01 de jul. de 2016.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008
- BOFF, Leonardo. **O viver melhor ou viver bem?** Disponível em: <<http://site.adital.com.br/site/noticia.php?lang=PT&cod=37858>>. Acesso em: 01 ago. 2016.

BOLÍVIA. **Declaração Universal de Direitos da Mãe Terra**. Disponível em: <<http://rio20.net/pt-br/propuestas/declaracao-universal-dos-direitos-da-mae-terra/>>. Acesso em: 02 ago. 2016.

BOSELMMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CAROSIO, Alba. La lógica del cuidado como base del “buen vivir”. In: GIRÓN, Alicia (coord.). **Del “vivir bien” al “buen vivir” - entre la economía feminista, la filantropía y la migración**: hacia la búsqueda de alternativas. Mexico: Universidad Nacional Autónoma de México, 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética**: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2006

ECUADOR. **Constitución de la Republica del Ecuador 2008**. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2016.

GUDYNAS, Eduardo. Los derechos de la Naturaleza en serio: respuestas y aportes desde la ecología política. In: ACOSTA, Alberto; MARTÍNEZ, Esperanza (comp.). **La naturaleza con derechos**: de la filosofía a la política. Quito: Abya Yala/ Universidad Politécnica Salesiana, 2011.

LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado do decrescimento sereno**. Tradução de Cláudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012

MAFFESOLI, Michel. **A república dos bons sentimentos**. Tradução de Ana Goldberger. São Paulo: Iluminuras/Itaú Cultural, 2009

MORAES, Germana de Oliveira. **O Constitucionalismo Ecocêntrico na América Latina, o Bem Viver e a Nova Visão das Águas**. Revista da Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará. v.34, n.1, 2013. Disponível em: <<http://www.revistadireito.ufc.br/index.php/revdir/article/view/11>>. Acesso em: 29 jul. 2016.

Qual o ponto de mutação do direito na pós-modernidade?¹

*Diogo Dal Magro*²

*Giulia Signor*³

*Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino*⁴

A Pós-Modernidade desenvolve-se com características próprias, nunca vistas antes em nenhuma outra transformação social, política, jurídica, econômica, científica, tecnológica, entre outros. O próprio conceito de Pós-Modernidade não apresenta consenso. Os interesses difusos, a publicização do privado, o surgimento de novos atores, inclusive não-sociais⁵, de uma

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 03 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/qual-o-ponto-de-mutacao-do-direito-na-pos-modernidade-por-diogo-dal-magro-giulia-signor-e-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>

² Graduando do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Membro dos Grupos de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade; e Latin America Privacy Hub, vinculados ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito - da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista PIBIC - CNPq/IMED. Associado da RDL (Rede Brasileira de Direito e Literatura). Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3668040617968361>. E-mail: diogo.dalmagro@yahoo.com.br.

³ Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista voluntária na Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6380850649791969>.

⁴ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

⁵ “[...] o *fim do social*, que significa a separação entre o sistema econômico, sobre o qual a pessoa não pode mais pretender ter um controle real, e a vida cultural e política, que coloca em cena mais os princípios da liberdade e de justiça do que as relações de força. Esta expressão ‘fim do social’ pode

significação, considera-se este como um dos avanços deste novo tempo, qual seja, a subjetivação e o dissenso.

O atual modelo de organização, seja social, político, jurídico ou econômico, encontra-se em crise. Analisando-se de forma profunda esse termo, observa-se o sentido que a expressão possui de significar, a partir de “ruptura”, mudança. Diante dessa predisposição de mudança, cabe ao Direito uma indagação: Qual o seu ponto de mutação na Pós-Modernidade?

Durante a Modernidade, com o surgimento do antropocentrismo e, conseqüentemente, do cientificismo ocorre a perda de subjetividade do Homem. A partir das contribuições de René Descartes, ocorre uma ruptura com o pensamento teológico medievo, sendo esse substituído por outro puramente racional. As relações sociais tornam-se lógica porque a única fonte de conhecimento que passou a ser legítima aquela enunciada pela Razão⁶.

De acordo com Touraine, “O esgotamento da modernidade transforma-se com rapidez em sentimento angustiante sem-sentido de uma ação que não aceita outros critérios que os da racionalidade instrumental⁷”. Aos poucos, gera-se uma genuína *cegueira moral*⁸, uma postura de indiferença humana, seja com os

parecer excessiva, mas ela não é menos imprópria do que era o fato de falar, no século XVIII, de ‘sociedade industrial’, quando a atividade agrícola ainda exercia uma função importante”. TOURAINE, Alain. **Após a crise**: a decomposição da vida social e o surgimento de atores não sociais. Tradução de Francisco Morás. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2011, p. 140/141.

⁶ A categoria mencionada será utilizada nessa pesquisa a partir do pensamento de Platão. Segundo Silva, “[...] A razão não convive com as trevas e a ignorância. Separa o saber da opinião; a verdade da crença; a paixão do razoável e o místico do intelecto. A razão busca a verdade e a orienta para a visão multidisciplinar do saber. A razão pressupõe capacidade intelectual para organizar as coisas que permitem disciplina, de forma racional. Razão como fundamento da virtude moral. SILVA, Moacyr Motta da. **Direito, justiça, virtude moral e razão**: reflexões. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008, p. 73.

⁷ TOURAINE, Alain. **Crítica da Modernidade**; tradução Elia Ferreira Edel. 7 ed. Petrópolis (RJ): Vozes, 2002. p. 101.

⁸ “Com a negligência moral crescendo em alcance e intensidade, a demanda por analgésicos aumenta, e o consumo de tranquilizantes morais se transforma em vício. Portanto, a insensibilidade moral induzida e maquiada tende a se transformar numa compulsão ou numa ‘segunda natureza’, uma condição permanente e quase universal – com a dor moral extirpada em consequência de seu papel salutar como instrumento de advertência, alarme e ativação. Com a dor moral sufocada antes

laços de responsabilidade entre humanos ou de descarte e eliminação do mundo natural.

O Direito Moderno, fundado principalmente no Positivismo kelseniano, preocupa-se unicamente com a Norma Jurídica, aquela elaborada pelo Estado. Por consequência do racionalismo moderno, o atual Direito não se preocupa em observar a sua adequação prática aos últimos fenômenos, muito menos avaliar sua efetividade nos diferentes grupos sociais. Não é por outro motivo que Touraine destaca:

A racionalidade técnica limita as pretensões de cada tendência cultural a dominar e as impede de se transformarem em forças sociais na conquista da hegemonia política. No centro da sociedade pós-moderna, a de ontem e mais ainda a de hoje, encontra-se, no melhor dos casos, um vazio de valores que garante a autonomia da racionalidade técnica e permite proteger esse vazio de poder no centro da sociedade [...]º.

Logo, esse Direito, fruto da Modernidade, já não atende as demandas criadas pelo século XXI, fazendo com que a norma já defasada se torne, muitas vezes, mais um empecilho do que um vetor de Justiça¹⁰.

A partir dessas limitações, destes desafios e, principalmente a partir desse novo contexto observa-se a necessidade de repensar

de se tornar insuportável e preocupante, a rede de vínculos humanos composta de fios morais se torna cada vez mais débil e frágil, vindo a se esgarçar. Com cidadãos treinados a buscar a salvação de seus contratempores e a solução de seus problemas nos mercados de consumo, a política pode (ou é estimulada, pressionada e, em última instância, coagida a) interpelar seus súditos como consumidores, em primeiro lugar, e só muito depois como cidadãos; e a redefinir o ardor consumista como virtude cívica, e a atividade de consumo como a realização da principal tarefa de um cidadão⁹. BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Cegueira moral**: a perda da sensibilidade na modernidade líquida. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p. 24.

⁹ TOURAINE, Alain. **Crítica da Modernidade**. p. 111.

¹⁰ Segundo Dias, a Justiça, refletida no pensamento pós-moderno, ratifica o sentido da construção normativa da Política Jurídica ao significar uma “[...] categoria teórico-prática, por isso, na perspectiva da práxis, buscamos a compreensão de suas significações a partir do fluxo das vivências, da vida vivida cotidianamente”. DIAS, Maria da Graça dos Santos. **A justiça e o imaginário social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003, p. 89.

o Direito num viés holístico e ecobiocêntrico. Da mesma forma que, segundo Fritjof Capra falava que toda civilização tem seu ápice e logo em seguida seu declínio, observamos que o mesmo acontece com o Direito na atualidade. Assim, relembra o autor: “A partir da nossa ampla perspectiva da evolução cultural, a atual mudança de paradigma faz parte de um processo mais vasto, uma flutuação notavelmente regular de sistemas de valores, que pode ser apontada ao longo de toda a civilização ocidental e da maioria das outras culturas¹¹”.

A Pós-Modernidade, a partir deste novo contexto, propicia o surgimento de interdisciplinaridade e interdependência universal entre todos os fatores que compõem a perspectiva de vida. Trata-se da presença, cada vez mais constante, e cada vez mais reconhecida, da dimensão de rede.

Nenhum ser vivo possui a capacidade de viver isoladamente. Este também não possui a capacidade de compor-se isoladamente. As ciências biológicas e físicas demonstram cada vez mais a importância da concepção microcós mica para a compreensão macrocós mica. O corpo humano, por exemplo, compõe-se de sistemas, órgão, tecidos, células (que possuem divisões dentro de si mesmas para que haja manutenção da vida), átomos, prótons, elétrons, nêutrons, entre outros, ou seja, um organismo vivo é composto por incontáveis partículas menores. Cada uma destas partículas apresenta-se como uma “parte” na composição de algo, sendo este considerado um “todo”. Todavia, em momento algum, as “partes” deixam de ter autonomia, de se relacionar com o “todo”¹².

¹¹ CAPRA, Fritjof. **O Ponto de Mutação**. tradução Álvaro Cabral. São Paulo: Cultrix, 2006, p. 30.

¹² Para Capra: “Os sistemas vivos são organizados de tal modo que formam estruturas de múltiplos níveis, cada nível dividido em sistemas, sendo cada um deles um “todo” em relação a suas partes, e uma “parte” relativamente a todos maiores. [...] Todas essas entidades – das moléculas aos seres humanos e destes aos sistemas sociais – podem ser considerados “todos” no sentido de serem estruturas integradas, e também “partes” de “todos” maiores, níveis superiores de complexidade. De fato, veremos que “partes” e “todos”, num sentido absoluto, não existem”. CAPRA, Fritjof. **O Ponto de Mutação**. p. 42.

A perspectiva de rede¹³ permite observar a importância das relações e interações sadias para a manutenção da vida. Esse fator deve ser observado na relação do Homem com o Homem e desse com a Natureza. A falência de qualquer uma dessas relações acarreta efeitos indesejáveis e maléficos para a compreensão e vivência de uma *concepção unificada de vida*.

Para Capra, “[...] num sistema saudável – um indivíduo, uma sociedade ou um ecossistema – existe equilíbrio entre integração e autoafirmação. Este equilíbrio não é estático, mas consiste numa integração dinâmica entre duas tendências complementares, o que torna todo o sistema flexível e aberto a mudança¹⁴”.

Por esse motivo, deve-se insistir que nenhum organismo, nenhum ser humano vive de modo isolado. É necessário compreender que todos os padrões de comportamentos, inclusive do universo microbiológico, referem-se a modos de linguagem, o que permite boa parte de todo o desenvolvimento da *teia da vida*. O ponto de mutação do Direito não se fundamenta mais numa relação linear, de causalidade, porém de resultados imprevisíveis, já que se observa e se vivencia fenômenos *novos*, os quais demonstram os limites do conhecimento e experiência histórica humana. O Direito do século XXI precisa reconhecer uma *concepção unificada de vida*¹⁵.

Ao se transportar essa ideia para a realidade social, observa-se a necessidade da integração sadia entre pessoas e Natureza, tanto para o desenvolvimento de relações sociais justas e benéficas,

¹³ “[...] Essa é a chave da definição sistêmica da vida: as redes vivas criam ou recriam a si mesmas continuamente mediante a transformação ou a substituição de seus componentes. Dessa maneira, sofrem mudanças estruturais contínuas ao mesmo tempo que preservam seus padrões de organização, que sempre se assemelham a teias”. CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005, p. 27.

¹⁴ CAPRA, Fritjof. **O Ponto de Mutação**. p. 42.

¹⁵ “A visão unificada pós-cartesiana, da mente, da matéria e da vida também implica numa avaliação radical da relação entre os seres humanos e os animais. A filosofia ocidental, na grande maioria de suas manifestações, sempre concebeu a capacidade de raciocinar como uma característica exclusivamente humana que nos distinguiria de todos os animais. Os estudos de comunicação com chimpanzés demonstraram de maneiras dramáticas a falácia dessa crença”. CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. p. 79.

bem como para que o significado da expressão Sustentabilidade ganhe perspectiva prática¹⁶, ou seja, se torne uma reivindicação de vida digna para todos os seres em tão diferentes ecossistemas.

É a partir dessa perspectiva que os países latino-americanos quebraram os paradigmas do Direito vigente trazendo em suas novas constituições uma visão mais holística acerca das necessidades sociais, como, também, incorporou no rol de direitos o Direito da Mãe Terra, ou seja, o reconhecimento da Natureza como um ser de direitos. Trata-se de aplicação daquela *concepção unificada da vida*.

O Novo Constitucionalismo Latino-Americano surge como um modo de atestar um modelo mais democrático na construção do Direito, começando com a Constituição da Colômbia de 1991 e do Brasil de 1988 que, nos seus processos constituintes, contaram com representantes de estudantes, indígenas e diversos partidos políticos. O próximo país a aderir ao novo modelo constitucional foi a Venezuela, cuja Constituição de 1999 reforçou a ideia de soberania popular ao garantir que as alterações no texto constitucionais só podem ser feitas mediante consenso popular.

O marco do Novo Constitucionalismo Latino Americano foram as Constituições da Bolívia e do Equador, de modo que a constituição equatoriana garante a autonomia e o reconhecimento do direito indígena e a constituição boliviana prevê um Estado Plurinacional composto por 36 (trinta e seis) etnias sendo reconhecidas como nações e inseriu um Tribunal Constitucional Plurinacional¹⁷.

¹⁶ “A ênfase dada ao pensamento racional em nossa cultura está sintetizada no célebre enunciado de Descartes, *Cogito, ergo sum* - “Penso, logo existo” -, o que encorajou eficazmente os indivíduos ocidentais a equipararem sua identidade com sua mente racional e não com seu organismo total. Veremos que os efeitos dessa divisão entre mente e corpo são sentidos em toda nossa cultura. Na medida em que nos retiramos para nossas mentes, esquecemos como “pensar” com nossos corpos, de que modo usá-los como agentes do conhecimento. Assim fazendo, também nos desligamos do nosso meio ambiente natural e esquecemos como comungar e cooperar com sua rica variedade de organismos vivos”. CAPRA, Fritjof. **O Ponto de Mutação**. p. 38/39.

¹⁷ [...] o Tribunal Constitucional Plurinacional, em decisão inédita, trouxe um novo entendimento quanto à dimensão da atuação dessa justiça ancestral, hoje reconhecida pelo Estado. O Tribunal, ao

Além desses argumentos, verifica-se, também, que a Constituição do Equador reconhece e incorpora a Mãe Terra como ser de direitos, ou seja, ocorre a ruptura com o sistema antropocêntrico de direitos e começa a repensar o Direito viés holístico e ecobiocêntrico.

O Direito, agora, não se exaure por meio dos limites racionais do conhecimento traçados pela Modernidade, mas se abre para uma visão dialogal entre o microcosmo e o macrocosmo na medida em que adota a Natureza como ser de direitos, bem como reconhece o pluralismo étnico, jurídico, ideológico e cultural presente nos respectivos territórios. Trata-se, sim, de se perceber que a identidade do Direito no século XXI não ocorre apenas a partir de sua própria vontade, pelo cumprimento do dever, mas se desenvolve entre tantos seres e interesses, os quais nem sempre foram percebidos, ouvidos ou, ainda, nem tiveram locais adequados para expressarem a sua “voz”.

Eis o ponto de mutação do Direito na Pós-Modernidade. Trata-se de concebê-lo numa nova perspectiva mais integradora, sistêmica, o qual dialogue entre tantas fontes de cognição¹⁸, aberto a novas expressões de saber e de conhecimento. Um Direito que

decidir uma questão de competência, utilizou como critérios informações culturais e antropológicas, com base em estudos realizados pela Unidade de Descolonização do Tribunal Constitucional Plurinacional, que, por meio de nota técnica, demonstra a origem étnica e formação cultural da população. Além de dirimir conflito de competência entre a Justiça Comum e a Justiça Indígena Campesina por critérios culturais antropológicos, estabeleceu a coexistência de bases jurídicas distintas, de cada nação indígena e a ordinária, onde não há hierarquia entre elas, para em conjunto formar um modelo de jurisdição multifacetado que respeita a formação histórica de cada povo e ao mesmo tempo estabelece limites, tendo em vista os direitos humanos, tratados internacionais e garantias constitucionais. HOLLIDAY, Paulo Alberto Calmon. A identidade étnica, o pluralismo jurídico e os fundamentos para uma jurisdição indígena diferenciada no Brasil. *Revista Derecho y Cambio Social*. Lima, Peru, n. 41, 2015, p. 12.

¹⁸ “A idéia central da teoria de Santiago é a identificação da cognição, o processo de conhecimento, com o processo do viver. [...] a cognição é a atividade que garante a autogeração e a autopetuação das redes vivas. Em outras palavras, é o próprio processo da vida. A atividade organizadora dos sistemas vivos, em todos os níveis de vida, é uma atividade mental. As interações de um organismo vivo vegetal, animal ou humano – com seu ambiente são interações cognitivas. Assim, a vida e a cognição tornam-se inseparavelmente ligadas. A mente – ou melhor, a atividade mental – é algo imanente à matéria, em todos os níveis de vida”. CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. p. 50.

reconheça as necessidades individuais, sociais, vitais dos seres e ambientes. Um Direito no qual assegure chance à existência e ao desenvolvimento. Ao se reconhecer, nesse caso, outros seres como seres de direito, reafirma-se uma dinâmica de respeito e alteridade com a Natureza. A continuidade da vida da Terra se perpetua pela lógica do cuidado, do reconhecimento, da alteridade, da responsabilidade sempre no momento presente. Essa é a dimensão jurídica de uma vida digna para todos no século XXI.

Referências das fontes citadas

BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Cegueira moral**: a perda da sensibilidade na modernidade líquida. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.

CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005.

CAPRA, Fritjof. **O Ponto de Mutação**. Tradução Álvaro Cabral. São Paulo: Cultrix, 2006.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. **A justiça e o imaginário social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003.

HOLLIDAY, Paulo Alberto Calmon. A identidade étnica, o pluralismo jurídico e os fundamentos para uma jurisdição indígena diferenciada no Brasil. **Revista Derecho y Cambio Social**. Lima, Peru, n. 41, 2015.

SILVA, Moacyr Motta da. **Direito, justiça, virtude moral e razão**: reflexões. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

TOURAINÉ, Alain. **Crítica da Modernidade**; tradução Elia Ferreira Edel. 7 ed. Petrópolis (RJ): Vozes, 2002.

TOURAINÉ, Alain. **Após a crise**: a decomposição da vida social e o surgimento de atores não sociais. Tradução de Francisco Morás. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2011.

Por uma justiça (cada vez mais) ecológica ¹

Maykon Fagundes Machado ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

“A justiça só pode florescer em uma sociedade aberta e democrática e incentivar formas cada vez mais democráticas de tomada de decisão⁴”

A noção de Justiça⁵ que se aborda é relativamente nova e discutível no cenário acadêmico jurídico, especialmente quanto à

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 27 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/por-uma-justica-cada-vez-mais-ecologica-por-maykon-fagundes-machado-e-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

⁴ BOSELMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 125

⁵ Nesse caso, a Justiça “[...] é, sim, uma vivência, uma práxis social, da qual somente podemos nos aproximar empiricamente, descrever fenomenologicamente e compreender, pela razão e sensibilidade, os sentidos constitutivos de seu sentido. Sentido este que estará sempre em aberto,

sua aplicabilidade. Trata-se de uma visão *Lato Sensus* da efetividade e da pertinência da Justiça Ambiental a qual surge para dirimir questões pontuais e de suma importância, a saber, por exemplo, o direito da comunidade não viva, que, apesar de passar despercebida pelo cenário jurídico, tem sua relevância demonstrada para o bom funcionamento de todo o ecossistema existente. Classicamente, se tem o entendimento, desde antes da própria escritura bíblica existir, de que a natureza, os animais e a flora, “está aí para servir o homem”, nota-se uma visão antropocêntrica e arcaica predominante.

Klaus Bosselmann⁶ em sua obra trará ao debate esta temática ao alertar que para trazer do “mundo das ideias” para o “mundo da vida” esta concepção de Justiça não será meramente fundada na retórica e no discurso público. É preciso argumentar esta questão do ecocentrismo com bases sólidas e fundamentadas, principalmente se estiverem de acordo com o princípio da Sustentabilidade que trará uma versão de Sustentabilidade ainda desconhecida por alguns, se referindo aos valores intrínsecos dos “outros não humanos” que não podem ser expressos em conceitos jurídicos, e não menos, na concepção de Justiça.

Nicholas Low e Brendan Gleeson, sob o pensamento de Bosselmann⁷, compreendem que a limitação da moralidade da espécie humana não é mais defensável sob a luz do progresso científico e da consciência que estão inteiramente correlacionados com a Natureza num vínculo de interdependência.

Por esse motivo, precisa-se compreender o que é a Justiça Ecológica. Segundo Bosselmann⁸: “justiça ecológica significa que cada pessoa singular tem o direito de desfrutar a plenitude de sua

dado o seu caráter de provisoriidade e incompletude”. DIAS, Maria da Graça dos Santos. **A justiça e o imaginário social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003, p. 112.

⁶ BOSELLEMAN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. p. 109.

⁷ BOSELLEMAN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. p.114.

⁸ BOSELLEMAN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. p. 114

própria forma de vida”. A matriz de se pensar a Justiça Ecológica é a integridade da teia da vida. Essa condição não se desenvolve, tampouco é compreendida, se o Homem despreza todos os outros seres devido à escala da Evolução, ou, também, os seres e os ecossistemas existem somente pela vontade (racional) humana. Priva-se, nesse caso, o direito à existência.

Nessa linha de entendimento, demonstram-se dois princípios gerais da Justiça Ecológica para orientar a tomada de decisão. Primeiramente, “todas as formas de vida são mutuamente dependentes e igualmente dependentes de formas não vivas”⁹. Esses princípios podem causar conflito na tomada de decisões humanas – sejam individuais, sociais e institucionais –, especialmente se os seguintes argumentos preponderarem acerca do significado matriz da Justiça Ecológica, quais sejam: a) considerar que a vida tem supremacia sobre a não vida; b) de que as formas de vida individualizadas tem predominância moral sobre as formas de vida que somente existem em comunidade; c) considerar que os seres humanos possuem precedência sobre todas as outras formas existentes de vida¹⁰.

Leonardo Boff¹¹ compactua com a mesma linha de pensamento. Em entrevista ressalta que a Terra não é um baú inesgotável de recursos. Percebe-se que já se atingiu o seu limite e essa condição deve ser (re)pensada a fim de se disseminar o bem viver. Lembra esse autor que é necessário nos desprender desta visão utilitarista do mundo natural, como se existisse para meramente suprir nossas necessidades. Somos parte da Natureza e todos vivem em relação de interdependência com as demais formas de vida. Todos os seres – vivos ou não – essenciais para a

⁹ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. p. 114

¹⁰ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. p. 114/115

¹¹ ECOD. **“Precisamos aliar a justiça social com a ecológica”, defende Leonardo Boff**. Disponível em: <<http://www.ecodesenvolvimento.org/posts/2012/abril/precisamos-aliar-a-justica-social-com-a-ecologica>>. Acesso em: 23 out. 2016.

vida, esta rede, esta conectividade é responsável pelo equilíbrio de vida na Terra.

Bosselmann¹² entende que o debate sobre a existência ou não dos direitos de uma comunidade não viva/viva, como plantas e animais, não é debate para advogados e juristas, mas sim para filósofos. Na perspectiva jurídica, pode-se atribuir personalidade a empresas e Estados. Nesse caso, por que seria descabido atribuir personalidade jurídica aos seres e a toda a comunidade ambiental que carece de direitos? – Interesse econômico? – Infelizmente, esse é o sentido que tem prevalecido. Cabe a todos fomentar o debate e compreendê-lo para além dos interesses humanos.

Quando se pensa: “irei preservar o meio ambiente, pois o ser humano necessita de um lugar para habitar”, já se perverterá a essência da Justiça Ecológica, pois tanto a Natureza e o Ser Humano contribuem para a manutenção sadia do ecossistema. Essa relação merece amparo por meio dos Direitos Fundamentais e de um Direito Global¹³.

Norberto Bobbio¹⁴ compreende que o surgimento dos direitos de 3º Dimensão¹⁵ que dispõem sobre o meio ambiente da seguinte maneira: “[...] O mais importante deles é reivindicado

¹² BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. p. 122.

¹³ “[...] a força motriz do Direito já não é mais os anseios de limitação jurídica dos poderes domésticos absolutos; mas, sobretudo, a regulação de dinâmicas policêntricas relacionadas com a circulação de modelos, capitais, pessoas e instituições em espaços físicos e virtuais”. STAFFEN, Márcio Ricardo. **Interfaces do direito global**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 22.

¹⁴ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p.06.

¹⁵ Contudo, verifica-se a crítica de Gudynas sobre essa afirmação, especialmente sob o ângulo da Cidadania, denominada pelo autor de Meta-Cidadanias Ecológicas: “*Se han desarrollado un conjunto de propuestas que intentan superar las limitaciones de la idea clásica de ciudadanía para incorporar de una manera más profundas los aspectos ambientales. En esta revisión se agrupan esas propuestas bajo el concepto genérico de “meta-ciudadanías ecológicas”. Con ese término se desea subrayar que esas propuestas están más allá de las posturas convencionales de ciudadanía clásica, pero que además incluyen un abordaje alternativo de aspectos ambientales. En contraste, el concepto de “ciudadanía ambiental” se mantendrá restringido a la perspectiva clásica de ciudadanía enfocada en los derechos de tercera generación*”. GUDYNAS, Eduardo. Cidadania ambiental e metas cidadanias ecológicas. **Revista de Desenvolvimento e Meio Ambiente**, Curitiba, n. 19, p. 62, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/made/article/view/13954>>. Acesso em: 03 maio 2016.

pelos movimentos ecológicos: o direito de viver em um ambiente não poluído”. Esses direitos transindividuais e coletivos que surgiram na Modernidade não podem incluir somente a comunidade da família humana. Nesse caso, é preciso expandir o conceito da transindividualidade para além dos paradigmas criados, e, para isto, precisa-se de uma conscientização social e institucional – que emane do judiciário e das cortes superiores, inclusive das cortes internacionais.

Se o princípio da Sustentabilidade for adotado de forma unânime e coerente em benefício de toda a teia da vida, ao invés de princípios internacionais que visem somente o interesse particular das nações, tem-se a aplicabilidade da Justiça Ecológica.

A partir dessa linha de pensamento, não basta o exercício de uma Justiça e Cidadania Ambiental¹⁶. Ambas as expressões se referem tão somente àquilo que se torna benéfico para a permanência intra e intergeracional do ser humano na Terra. O reconhecimento de um “meio ambiente sadio” não se manifesta pela sua condição de “ser próprio”, mas como elemento acessório para se instituir e manter a vida digna. Ressalte-se: Dignidade, nesse caso, não se refere a essa comunhão entre humanos e não humanos. A amplitude na qual deveria ocorrer – *Dignitas Terrae* – se circunscreve pelos limites antropocêntricos¹⁷.

¹⁶ “[...] *La idea de ciudadanía ambiental, en cambio, reconoce derechos referidos al ambiente que en buena medida son genéricos, tales como la calidad del ambiente y su protección, y por lo tanto son más o menos los mismos en un desierto que en una selva. Por lo tanto, una visión alternativa advierte que existe una enorme heterogeneidad de ambientes, y que éstos a su vez encierran diferentes interacciones sociales, y habrá meta-ciudadanías específicas para cada caso (tal como expresa la propuesta de una ‘florestanía’)*”. GUDYNAS, Eduardo. Cidadania ambiental e metas cidadanias ecológicas. *Revista de Desenvolvimento e Meio Ambiente*, p. 65.

¹⁷ “É justamente no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – [...] – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana. Até que ponto, contudo, tal concepção efetivamente poderá ser adotada sem reservas ou ajustes na atual quadra da evolução social, econômica e jurídica constitui, sem dúvida, desafio fascinante [...]. Assim, poder-se-á afirmar [...] que tanto o pensamento de Kant quanto todas as concepções que sustentam ser a dignidade atributo exclusivo da pessoa humana – encontram-se, ao menos em tese, sujeitas à crítica de um excessivo antropocentrismo, notadamente naquilo em que sustentam que a pessoa humana, em função de sua racionalidade [...] ocupa um lugar privilegiado em relação aos demais seres vivos. Para além disso, sempre haverá como sustentar a dignidade da própria

Gudynas¹⁸ compreende que exista uma tese crítica à Justiça Ecológica que entenda que somente os seres conscientes são dominadores destes direitos, pois possuem a habilidade de postular por justiça, ora contra a injustiça. Entretanto, o autor destaca que se embora a justiça aceite como portadores de direitos, os fetos e as pessoas que carecem de síndromes e doenças que lhes tiram a capacidade de consciência, a comunidade viva/não viva também merece todo o respaldo da justiça e da lei, não em detrimento somente ao Homem, mas por si só, o biocentrismo¹⁹ ganha força.

A necessidade desse reconhecimento, o qual se inicia por meio da Justiça Ecológica, não apenas favorece o desenvolvimento e a consolidação de expressões necessárias à convivência global, como é o caso da Sustentabilidade, mas, também, reivindica uma reflexão crítica acerca de valores os quais desprezam o mundo como “ser próprio” e negam o direito à existência. Se essa é a

vida de um modo geral, ainda mais numa época em que o reconhecimento da proteção do meio ambiente como valor fundamental indicia que não está em causa apenas a vida humana, mas a preservação de todos os recursos naturais, incluindo todas as formas de vida existentes no planeta, ainda que se possa argumentar que tal proteção da vida em geral constitua, em última análise, exigência da vida humana e de uma vida humana com dignidade, tudo a apontar para o reconhecimento do que se poderia designar de uma dimensão ecológica ou ambiental da dignidade da pessoa humana”. SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 42/43.

¹⁸ GUDYNAS, Eduardo. **Derechos de La Naturaleza**: ética biocêntrica y políticas Ambientales. Editorial Tinta Limón, Buenos Aires, Argentina, 2015, p. 140-143.

¹⁹ “[...] el biocentrismo al reconocer los valores intrínsecos, especialmente como no-instrumentales, expresa una ruptura con las posturas occidentales tradicionales que son antropocéntricas. Es importante advertir que el biocentrismo no niega que las valoraciones parten del ser humano, sino que insiste en que hay una pluralidad de valores que incluye los valores intrínsecos. Otros aspectos se esta situación se discute más adelante, pero aquí ya es necesario señalar que esta postura rompe con la pretensión de concebir la valoración económica como la más importante al lidiar con el ambiente, o que ésta refleja la esencia de los valores en todo lo que nos rodea. Por el contrario, el biocentrismo alerta que existen muchos otros valores de origen humano, tales como aquellos que son estéticos, religiosos, culturales, etc., les suma valores ecológicos (tales como la riqueza en especies endémicas que existe en un ecosistema), e incorpora los valores intrínsecos. Al reconocer que los seres vivos y su soporte ambiental tienen valores propios más allá de la posible utilidad para los seres humanos, la Naturaleza se vuelve sujeto. Las implicaciones de ese cambio son muy amplias, y van desde el reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derecho en los marcos legales, a la generación de nuevas obligaciones hacia ella (o por lo menos, nuevas fundamentaciones para los deberes con el entorno)”. GUDYNAS, Eduardo. La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica. **Revista Tabula Rasa**, n. 13, Bogotá, julio-diciembre, 2010, p. 50/51

atitude do ser humano no qual se insere na teia da vida junto com todos os seres – vivos ou não – o que se pode imaginar sobre o aspecto relacional do Homem com os seus semelhantes?

Referências das fontes citadas

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOSELMMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. **A justiça e o imaginário social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003.

ECOD. **“Precisamos aliar a justiça social com a ecológica”, defende Leonardo Boff**. Disponível em: <<http://www.ecodesenvolvimento.org/posts/2012/abril/precisamos-aliar-a-justica-social-com-a-ecologica.>>. Acesso em: 23 out. 2016.

GUDYNAS, Eduardo. La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica. **Revista Tabula Rasa**, n. 13, Bogotá, julio-diciembre, 2010.

GUDYNAS, Eduardo. **Derechos de La Naturaleza**: ética biocêntrica y políticas Ambientales. Editorial Tinta Limón, Buenos Aires, Argentina, 2015.

GUDYNAS, Eduardo. Cidadania ambiental e metas cidadanias ecológicas. **Revista de Desenvolvimento e Meio Ambiente**, Curitiba, n. 19, p. 62, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/made/article/view/13954>>. Acesso em: 03 maio 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

STAFFEN, Márcio Ricardo. **Interfaces do direito global**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2015.

Precisamos conversar sobre cidades sustentáveis ¹

Maykon Fagundes Machado ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Dentre os assuntos que merece destaque e está em voga neste momento é a questão da governança urbana sustentável. Para se desenvolver o tema, é necessário adentrar na legislação urbanística e perceber que, com a promulgação da Constituição da República de 1988 o tema urbanidade/urbanização merece ênfase, por além de se tratar de matéria de ordem pública, também abrange caráter constitucional. A indagação que se faz a partir dessa afirmação é: Esse cenário é o momento presente –

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 04 de novembro de 2016. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/precisamos-conversar-sobre-cidades-sustentaveis-por-maykon-fagundes-machado-e-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

indispensável – acerca da Sustentabilidade⁴? – Para nós, não há qualquer dúvida.

A Constituição Federal de 1988, ao tratar desta temática, lembra que a tutela entre os direitos atinentes à sociedade em consonância com a preservação ambiental não se refere tão somente a um compromisso legal, mas global, o qual se pode, ainda, perceber a partir das diretrizes propostas pela ONU com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS)⁵. Nesse caso, as disposições legais sobre a constituição de espaços urbanos mais sustentáveis não se exaurem por meras condições de subsistência. É necessário se torna resguardar os direitos fundamentais da cidadania, e sob estes pensamentos surge o conceito de governança urbana sustentável que se abordará nas linhas seguintes.

Antes, e como forma de esclarecimento ao leitor ou leitora, torna-se necessário perguntar: o que é uma Cidade Sustentável? A evidência mais forte de nossos dias é exatamente o oposto daquilo que se exige em termos de viabilidade da Sustentabilidade. Os espaços urbanos são pouco inclusivos, se desenvolvem de modo desordenado e difuso, a lógica do comum perde significado – como é o caso da Natureza na qual se torna adorno elegante para os condomínios cada vez mais fechados e distantes das realidades humanas. O pressuposto indispensável para que haja uma Cidade Sustentável é a sua permanente reinvenção⁶ por meio da criatividade e inovação tecnológica (responsável).

⁴ Para fins deste artigo, utilizar-se-á, como um acordo semântico, o seguinte Conceito Operacional para esta Categoria: É a compreensão ecosófica acerca da capacidade de resiliência entre os seres e o ambiente para se determinar - de modo sincrônico e/ou diacrônico - quais são as atitudes que favorecem a sobrevivência, a prosperidade, a adaptação e a manutenção da vida equilibrada.

⁵ Dentre os objetivos enunciados, pode-se destacar o objetivo n. 11, qual seja, a de se constituir cidades e comunidades sustentáveis.

⁶ “As grandes cidades, estas que inovam e lideram o progresso da sociedade em suas épocas de auge no planeta, sempre enfrentaram seus ciclos de decadência e ressurgimento, reinvenção [...]. Ou seja, Megacidades funcionam. Megacidades lideram. Megacidades se reinventam. Por que as metrópoles contemporâneas compactas – densas, vivas e diversificadas nas suas áreas centrais – propiciam um maior desenvolvimento sustentável, concentrando tecnologia e gerando inovação e conhecimento em seu território? As metrópoles são o grande desafio estratégico do planeta neste momento. Se elas adoecem, o planeta torna-se insustentável”. LEITE, Carlos; AWAD, Juliana di Cesare Marques.

O ato de reinventar-se, como se sabe, não pode ser expresso por interesses setoriais, especialmente quando se observa que a Opinião Pública cede, mais e mais, espaço para a Opinião Publicada⁷. A reinvenção das Cidades Sustentáveis, sob o ângulo de uma fala comum sensata e coerente⁸, de uma razão pública⁹ global/local, necessita de um vetor para a sua orientação, qual seja, a governança – especialmente para a Sustentabilidade.

Nessa linha de pensamento, e segundo o pensamento de Rhodes¹⁰, governança é caracterizada como “[...] uma mudança no entendimento de governo, significando um novo processo de governação ou uma mudança das regras ou ainda um novo método

Cidades sustentáveis, cidades inteligentes: desenvolvimento sustentável num planeta urbano. Porto Alegre: Bookman, 2012, p. 7/8.

⁷ “[...] confunde-se opinião pública com opinião publicada. Esta (a publicada) não deixa de ser uma *opinião*, mas pretende ser um saber, uma competência, até mesmo uma ciência, ao passo que aquela (a pública) tem consciência de sua fragilidade, de sua versatilidade, em suma, de sua humanidade”. MAFFESOLI, Michel. **Saturação**. Tradução de Ana Goldberger. São Paulo: Iluminuras/Itaú Cultural, 2010, p. 20.

⁸ “[...] creio que *coerência* é, enfim, o termo correto e que lança ponte [...]: o que descubro no pensamento de alhures ou daqui é sempre ‘co-erente’, uma vez que resistindo efetivamente em conjuntos e justificando-se. Assim, com efeito, a *inteligência* é esse recurso comum, sempre em desenvolvimento, bem como indefinidamente partilhável, de apreender coerências e comunicar-se através delas. Heráclito já dizia: ‘Comum a todos é o pensar’, *phronéin*. O que estabeleceu como princípio que não existe nada, de qualquer cultura que seja, que não seja em princípio inteligível – é este efetivamente, mais uma vez, o único transcendental que reconheço: não em função das categorias dadas, em nome de uma razão pré-formada, mas como exigência que forma horizonte e jamais se detém (e correspondendo, a esse título, ao universal). Isso, portanto, sem resíduo. De maneira absoluta. Ainda que os esforços dos antropólogos nunca sejam plenamente recompensados; ainda mesmo que eu mesmo nunca tenha certeza de ter conseguido ler o suficiente...”. JULLIEN, François. **O diálogo entre as culturas:** do universalismo ao multiculturalismo. Tradução de André Telles. Rio de Janeiro: Zahar, 2009, p. 175/176.

⁹ “A razão pública é característica de um povo democrático: é a razão de seus cidadãos, daqueles que compartilham o *status* de cidadania igual. O objeto dessa razão é o bem do público: aquilo que a concepção política de justiça requer da estrutura básica das instituições da sociedade e dos objetivos e fins a que devem servir. Portanto, a razão pública é pública em três sentidos: enquanto a razão dos cidadãos enquanto tais, é a razão do público; seu objeto é o bem do público e as questões de justiça fundamental; e sua natureza e conceito são públicos, sendo determinados pelos ideais e princípios expressos pela concepção de justiça política da sociedade e conduzidos à vista de todos sobre essa base”. RAWLS, John. **O liberalismo político**. 2. ed. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Ática, 2000, p. 261.

¹⁰ RHODES, Rod. “The new governance: governing without government”, **Political Studies**, XLIV, 1996, p. 652-653.

pela qual a sociedade é governada”. Esse novo método vem de forma inovadora trazer a ideia de uma cooperação com os agentes políticos bem como com os cidadãos de uma forma que proporcione a igualdade, tanto ricos como pobres sendo amparados sem distinção¹¹, o princípio da participação se torna fundamental nesta tese a ser implementada.

Cymbalista¹² destaca que há pelo menos uma (des)proporcionalidade considerável a ser discutida. Enquanto a “parte de dentro” de forma exorbitante é amparada pelas políticas públicas que promovem uma gestão “diga-se de passagem excelente”, com shoppings Centers, museus, bibliotecas, universidades, edifícios que até mesmo invadem áreas de preservação permanente (você sabe quais), em nome de um crescimento econômico fantasioso, a periferia padece pela ganância do mercado que provoca essa separação, estimulando a indiferença por meio de aparatos de vigilância e segurança, vigiando e punindo, não promovendo, nesse caso, uma governança solidária entre a sociedade, o governo e o meio ambiente.

É interessante sinalizar que quando se ressalta a importância da uma governança para a Sustentabilidade, na qual irá orientar o desenvolvimento e a reinvenção das Cidades Sustentáveis, dois aspectos devem ser rememorados: a) a mencionada “reinvenção” tem como matriz de sua ocorrência a ecologia da cidade¹³, ou seja, uma compreensão das diferentes redes – naturais e artificiais – que

¹¹ “[...] O clamor das vozes dos pobres, dos esquecidos, dos marginalizados, dos excluídos, dos apátridas no mundo é muito alto para ser ignorado. [...] A compreensão desse universo de necessidades, projetos de vida, recursos disponíveis, condições geográficas ou climáticas, necessidades sociais, tradição cultural, planos relacionados ao futuro, entre outros aspectos demandam a necessária averiguação dos limites e da amplitude dos métodos de avaliação das desigualdades existentes no interior dos países ou sociedades e na relação entre esses”. ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **A teoria da justiça em Amartya Sen**: temas fundamentais. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 70/71.

¹² CYMBALISTA, Renato. Política urbana e regulação urbanística no Brasil. In: BUCCI, Maria Paula Dallari. **Políticas Públicas**: Reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 281/282.

¹³ LEITE, Carlos; AWAD, Juliana di Cesare Marques. **Cidades sustentáveis, cidades inteligentes**: desenvolvimento sustentável num planeta urbano. p. 8.

constituem essa condição sistêmica de melhoria da qualidade de existência para seres humanos e não humanos; b) em termos de participação, o papel fundamental das redes digitais como espaço público para a organização e manifestação, nos espaços reais, dos movimentos sociais¹⁴. A conjugação de ambos denota esses esforços na maturação de utopias desejáveis para utopias reais¹⁵.

Bosselmann¹⁶ lembra, também, de que há necessidade de conciliar (colocar em igual posição) o desenvolvimento econômico com a proteção do meio ambiente, é preciso pensar a governança sustentável sob este enfoque para que haja a efetivação do Princípio da Sustentabilidade abrangendo igualmente o aspecto urbanístico e ambiental da cidade, e claro, jamais sob o viés antropocêntrico de somente adequar o meio ambiente ao econômico meramente para fins humanos, mas para o próprio fim do meio ambiente, é necessário nesta lógica reconhecer que o meio ambiente possui personalidade jurídica própria e reconhecer os seus devidos Direitos Fundamentais.

A Carta da Terra, importante instrumento jurídico internacional de proteção à preservação humana, bem como da Natureza/Meio Ambiente, nos conscientiza sobre a importância do meio ambiente e tem por ambição levar adiante a sociedade da Sustentabilidade global fundada no respeito à Natureza, Direitos

¹⁴ Castells destaca que uma das características dos movimentos sociais em rede é que esses são conectados de múltiplas formas, ou seja, “[...] o uso de redes de comunicação da internet e dos telefones celulares é essencial, mas a forma de conectar-se em rede é multimodal. Inclui redes sociais on-line e off-line, assim como redes preexistentes e outras formadas durante as ações do movimento. Formam-se redes dentro do movimento, com outros movimentos do mundo todo, com a blogosfera da internet, com a mídia e com a sociedade em geral. As tecnologias que possibilitam a constituição de redes são significativas por fornecer a plataforma para essa prática continuada e que tende a se expandir, evoluindo com a mudança de formato do movimento”. CASTELLS, Manuel. **Redes de indignação e esperança: movimentos sociais na era da internet**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 159/160.

¹⁵ “[...] Utopia não é uma Quimera: ela é (imaginariamente) o tempo do processo, ou seja, uma nova realidade cuja essência aparece diretamente na existência”. LACROIX, Jean-Yves. **A utopia: um convite à filosofia**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1996, p. 65.

¹⁶ BOSSELLMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade**. Transformando o direito em governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 96.

Humanos, universal, justiça econômica e cultura de paz. A Carta reúne uma série de princípios, entretanto cabe destaque a preocupação ambiental.

A Natureza e o Meio Ambiente não podem ser vistos como meramente um recurso base para o consumo humano, mas como um pilar – base para toda a vida. Para promover uma governança sustentável local, ou ainda sim global – o grande objetivo, a Carta¹⁷ ressalta a importância da cooperação e do exercício da cidadania desde o começo, no seu preâmbulo que proclama: “Nós somos cidadãos de diferentes nações e de um mundo em que o local e o global estão ligados. Todos dividem a responsabilidade para com o presente e futuro bem-estar da família humana e de toda a vida terrestre”.

A parceria do governo, sociedade civil, e negócios¹⁸ se torna essencial para uma governança efetiva e igualitária. Para se construir um mundo melhor, as nossas obrigações devem ser cumpridas, desde pequenos atos com o meio ambiente (desde um jogar o lixo no lixo), quanto às obrigações a serem cumpridas na esfera internacional. Um importante instrumento que é adequada perfeitamente à governança urbana sustentável é o mecanismo da regularização fundiária. Você conhece?

Trata-se de um mecanismo jurídico previsto no artigo 46 da Lei nº 11.977/2009, no qual estabelece que é imprescindível atentar para os aspectos urbanísticos, que exigem o desenho das vias de circulação, a observância do tamanho dos lotes, a alocação de casas precárias ou situadas em situação de risco, tudo para que esse espaço urbano venha a realmente se integrar na cidade.

Além desses fatores, é fundamental que se realize a regularização jurídica das áreas a fim de que se oportunize segurança aos moradores. Todo o processo deve levar em conta os

¹⁷ CARTA DA TERRA. **A Iniciativa da Carta da Terra – Brasil, 2000**. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/carta_terra.pdf>. Acesso em: 01 nov. 2016.

¹⁸ BOSSELLMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade**. Transformando o direito em governança. p. 222-224.

aspectos ambientais e sociais, envolvendo toda a população, não somente os burgueses – leia-se: detentores do poder econômico, torna-se necessário adentrar nas favelas, dentro da periferia e nos cantos mais remotos da cidade com o mesmo aparato regularizador, o direito à moradia digna deve ser isonômico e eficaz.

Sobre o direito fundamental a moradia, Nalini¹⁹ compreende que de fato o que ocorre é que “a informalidade das submoradias compromete a dignidade das pessoas”. Se elas não tiverem como fruir do seu direito à cidade, portanto, nem serão efetivamente cidadãs. Morar irregularmente é o mesmo que navegar em permanente insegurança. Além disso, a regularização fundiária repercutirá na gestão racional dos territórios urbanos, já que, regularizados, os assentamentos passam a integrar os cadastros municipais.

Nesse caso, caberá ao município por meio de políticas públicas fornecer dignidade a área regularizada, ressalta-se que este interesse deve partir de uma visão de governança urbana sustentável para todos, isto mesmo, (todos), apesar de isto nem sempre ocorrer na prática, cabe a população e a sociedade civil exercer seu direito de cidadania e reivindicar essenciais direitos para uma (sobre)vivência digna.

Atualmente, o Judiciário carece de uma formação rigorosa voltada a temática meio ambiente, que é em suma fundamental para a sociedade, sob este prisma Bodnar²⁰ lembra que: “[...] o juiz cidadão comprometido com os novos reclamos da sociedade contemporânea deve buscar no cotidiano de sua atuação, ampliar os mecanismos de acesso ao pleno desenvolvimento humano, dando especial proteção aos direitos fundamentais (sociais e individuais) previstos pela nossa Constituição explícita ou

¹⁹ NALINI, José Renato *et al.* **Regularização fundiária**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 06

²⁰ BODNAR, Zenildo. **O dever fundamental de proteção do ambiente e a democratização do processo judicial ambiental**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/recife/direito_ambiental_zenildo_bodnar.pdf>. Acesso em: 02 nov. 2016.

implicitamente (meio ambiente, alimento/salário, moradia, educação, saúde, emprego e outros)”.

O Judiciário, tanto sob a ótica ambiental, bem como todos os outros ramos jurídicos, precisa de um despertar para além do mero analisar um processo e julgar. É preciso, ainda, conhecer a matéria além do direito, visando os anseios da sociedade, e, para que essa condição ocorra, é necessário estudo e vontade de contribuir para uma boa prestação jurisdicional, para além da promoção de cargo à beira mar.

Referências das fontes citadas

BODNAR, Zenildo. **O dever fundamental de proteção do ambiente e a democratização do processo judicial ambiental**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/reife/direito_ambiental_zenildo_bodnar.pdf>. Acesso em: 02 nov. 2016.

BOSELLMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade**. Transformando o direito em governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

CARTA DA TERRA. **A Iniciativa da Carta da Terra – Brasil, 2000**. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/carta_terra.pdf>. Acesso em: 01 nov. 2016.

CASTELLS, Manuel. **Redes de indignação e esperança**: movimentos sociais na era da internet. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013

CYMBALISTA, Renato. Política urbana e regulação urbanística no Brasil. *In*: BUCCI, Maria Paula Dallari. **Políticas Públicas**: Reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2008

JULLIEN, François. **O diálogo entre as culturas**: do universalismo ao multiculturalismo. Tradução de André Telles. Rio de Janeiro: Zahar, 2009

LACROIX, Jean-Yves. **A utopia**: um convite à filosofia. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar

LEITE, Carlos; AWAD, Juliana di Cesare Marques. **Cidades sustentáveis, cidades inteligentes:** desenvolvimento sustentável num planeta urbano. Porto Alegre: Bookman, 2012

MAFFESOLI, Michel. **Saturação.** Tradução de Ana Goldberger. São Paulo: Iluminuras/Itaú Cultural, 2010

NALINI, José Renato *et al.* **Regularização fundiária.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014

RHODES, Rod. ***The new governance: governing without government.*** Political Studies, XLIV, 1996

ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **A teoria da justiça em Amartya Sen:** temas fundamentais. Porto Alegre: Editora Fi, 2016

A proteção global dos direitos da natureza e sua efetividade a partir da ecologia, alteridade e os objetivos do desenvolvimento sustentável ¹

Maykon Fagundes Machado ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Há mais de 25 anos, tem-se proposto o debate acerca do Direito Ecológico/Sustentável. Infelizmente, não da melhor forma, pois se você afirma: Onde estaremos daqui a 30 anos se não protegermos os diferentes biomas e ecossistemas? – Permita-nos insistir: você está preocupado tão somente com o seu conforto e com sua vivência. Não existe qualquer preocupação com a

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 17 de novembro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-protecao-global-dos-direitos-da-natureza/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaguino@gmail.com.

Natureza e sua profunda Alteridade, não existe, ainda, um esclarecimento significativo de se compreender o Mundo Natural como “ser próprio”.

Essa postura, denominada como antropocêntrica, se infiltrou nas vertentes do Direito Ambiental e precisa ser mitigada na medida em que se demonstra como o Mundo Natural não deve ser protegido porque somente os seres humanos são os destinatários de seus benefícios, não deve ser protegido apenas por representar um valor econômico, estético, medicinal⁴, entre outros, mas, sim, porque merece ter os seus direitos reconhecidos pelo “ser próprio” que é. Veja-se os exemplos da Pessoa Jurídica e o Nascituro: o primeiro é uma ficção jurídica e o segundo ainda não “veio à realidade com vida”, no entanto, ambos possuem resguardados seus Direitos Fundamentais.

É preciso destacar ao leitor e leitora que para amenizar as posturas, geralmente excessivas, do Antropocentrismo tem-se o Biocentrismo⁵. Não se trata, como muitos podem imaginar, de uma

⁴ “[...] Es importante advertir que el biocentrismo no niega que las valoraciones parten del ser humano, sino que insiste en que hay una pluralidad de valores que incluye los valores intrínsecos. Otros aspectos se esta situación se discute más adelante, pero aquí ya es necesario señalar que esta postura rompe con la pretensión de concebir la valoración económica como la más importante al lidiar con el ambiente, o que ésta refleja la esencia de los valores en todo lo que nos rodea. Por el contrario, el biocentrismo alerta que existen muchos otros valores de origen humano, tales como aquellos que son estéticos, religiosos, culturales, etc., les suma valores ecológicos (tales como la riqueza en especies endémicas que existe en un ecosistema), e incorpora los valores intrínsecos. Al reconocer que los seres vivos y su soporte ambiental tienen valores propios más allá de la posible utilidad para los seres humanos, la Naturaleza se vuelve sujeto. Las implicaciones de ese cambio son muy amplias, y van desde el reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derecho en los marcos legales, a la generación de nuevas obligaciones hacia ella (o por lo menos, nuevas fundamentaciones para los deberes con el entorno)”. GUDYNAS, Eduardo. La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica. *Revista Tabula Rasa*, n. 13, Bogotá, julio-diciembre, 2010, p. 50/51.

⁵ “Se puede avanzar en esa dirección desde diferentes posturas éticas, tanto desde algunas formas de antropocentrismo débil, bajo el pragmatismo, pero en especial desde una perspectiva biocéntrica. Esta última reconoce que la Naturaleza posee valores propios, intrínsecos, que no dependen de las valoraciones o utilidad según el ser humano. Esto implica que la comunidad política, propia de la idea clásica de ciudadanía, se superpone ampliamente con la idea de una comunidad moral. Ideas como la de florestanía permiten incorporar una perspectiva biocéntrica, aunque el caso actual más destacado es la ya mencionada nueva constitución ecuatoriana, donde se reconocen derechos propios en la Naturaleza, la que incluso aparece bajo la concepción alterna de Pachamama [...]. En el caso

postura mais radical e negar aos seres humanos um “lugar de destaque” devido à sua capacidade racional. A vida é o critério a ser protegido, no seu sentido mais amplo. Nesse caso, insiste-se em demonstrar ao ser humano o seu lugar junto aos demais seres na teia da vida, na dimensão ecológica.

A epifania desse (auto)reconhecimento sinaliza a importância da conexão entre os seres para se manter o equilíbrio na Terra e permitir que haja condições favoráveis ao seu desenvolvimento vital. Por esse motivo, todos têm características variadas, desempenham funções diferentes. O ser humano, por exemplo, sob a condição racional, não pode ignorar essa evidência factual e científica: a Terra tem linguagem própria, independe do ser humano para se autorregenerar e se autorreproduzir, ou seja, tem cognição própria. A Humanidade e a Terra são parceiros para se proteger a Natureza e todas as relações que ocorrem no Meio Ambiente.

Ao se pensar acerca dessa situação descrita, em consonância com a Teoria da Cognição de Santiago⁶, percebe-se que todo o processo de surgimento, aperfeiçoamento e desenvolvimento da vida de é uma forma de cognição, na qual todos os seres estão ligados uns com os outros por laços inseparáveis. Essa condição denomina-se como teia da vida. Se um destes for descartado por

ecuatoriano coexistirán una ciudadanía ambiental junto a elementos para una nueva meta-ciudadanía ecológica. La postura biocéntrica también sirve como fuente de obligaciones y responsabilidades, tanto frente al resto de la sociedad, como también ante la Naturaleza, y desde allí abordar nuevas estrategias de justicia ambiental”. GUDYNAS, Eduardo. Cidadania ambiental e metacidadanias ecológicas: revisão e alternativas na América Latina. **Revista Desenvolvimento e Meio ambiente**, [S.l.], v. 19, dez. 2009, p. 69. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/made/article/view/13954>>. Acesso em: 03 out. 2016.

⁶ “A ideia central da teoria de Santiago é a identificação da cognição, o processo de conhecimento, com o processo do viver. [...] cognição é a atividade que garante a autogeração e a autopetuação das redes vivas. Em outras palavras, é o próprio processo da vida. A atividade organizadora dos sistemas vivos, em todos os níveis de vida, é uma atividade mental. As interações de um organismo vivo – vegetal, animal ou humano – com seu ambiente são interações cognitivas. Assim, a vida e a cognição tornam-se inseparavelmente ligadas. A mente – ou melhor, a atividade mental – é algo imanente à matéria, em todos os níveis de vida”. CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005, p. 50

interesses individuais e/ou coletivos, toda a cadeia vital, dependente da integridade ecológica, padecerá as mesmas dores⁷.

Essa afirmação, entendida sob a lógica humana, evidencia uma especial responsabilidade da Humanidade em redobrar a atenção quanto ao cuidado⁸ de seus semelhantes, sejam humanos e não humanos. Ninguém ama seu pai porque esse tão somente lhe forneceu agasalho nos dias frios, alimento nos períodos de fome ou amor nos momentos de solidão; você irá amar seu familiar pelo simples fato desse pertencer à sua íntima experiência de viver, de compartilhar algo que esclareça o seu propósito existencial. Sob igual lógica incorre a reflexão sobre a Natureza. Essa faz parte da vida e memória de todos, desde a condição microcelular às grandes civilizações. A ausência desse ser em nosso cotidiano não traz apenas prejuízos biopsíquicas, mas, também, expressa a perda dos matizes no ato de conviver.

Veja-se: Quando você se senta numa praia e presencia um belo pôr-do-sol, será que não existe, nesse momento, uma condição de comunicação, de diálogo entre a pessoa e o mundo natural, não obstante as diferentes linguagens? Não deve prosperar a ideia de que as relações as quais ocorrem no Meio Ambiente – humanos, animais e até mesmo a comunidade não viva – “está no mundo para servir o

⁷ “Compreender a natureza da vida a partir de um ponto de vista sistêmico significa identificar um conjunto de critérios gerais por cujo intermédio podemos fazer uma clara distinção entre sistemas vivos e não-vivos. Ao longo de toda história da biologia, muitos critérios foram sugeridos, mas todos eles acabavam se revelando falhos de uma maneira ou de outra. No entanto, as recentes formulações de modelos de auto-organização e a matemática da complexidade indicam que hoje é possível identificar esses critérios. A idéia-chave da minha síntese consiste em expressar esses critérios em termos das três dimensões conceituais: padrão, estrutura e processo”. CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica sobre os sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006, p. 135.

⁸ “Cuidar é mais do que um ato; é uma atitude. Portanto, abrange mais que um momento de atenção, de zelo e de desvelo. Representa uma atitude de ocupação, preocupação, de responsabilização e de envolvimento afetivo com o outro; entra na natureza e na constituição do ser humano. O modo de ser cuidado revela de maneira concreta como é o ser humano. Sem cuidado, ele deixa de ser humano. Se não receber cuidado desde o nascimento até a morte, o ser humano desestrutura-se, definha, perde sentido e morre. Se, ao largo da vida, não fizer com cuidado tudo que empreender, acabará por prejudicar a si mesmo por destruir o que estiver a sua volta. Por isso, o cuidado deve ser entendido na linha da essência humana”. BOFF, Leonardo. **Saber cuidar**: ética do humano, compaixão pela terra. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2003, p. 34

homem”. Precisa-se amar⁹ esta causa não pelos nossos interesses econômicos ou por aquilo que a Natureza pode fornecer, mas pelo respeito, pela responsabilidade de cuidado com outro ser que se manifesta diante de cada ser humano.

Por esse motivo, a recente Constituição do Equador que em seu artigo 71 dispõe da seguinte forma: “[...] A natureza ou Pachamama onde se reproduz e se realiza a vida, tem direito a que se respeite integralmente sua existência e a manutenção e regeneração de seus ciclos vitais, estrutura, funções e processos evolutivos. Toda pessoa, comunidade, povoado, ou nacionalidade poderá exigir da autoridade pública o cumprimento dos direitos da natureza. Para aplicar e interpretar estes direitos se observarão os princípios estabelecidos na Constituição no que for pertinente. O Estado incentivará as pessoas naturais e jurídicas e os entes coletivos para que protejam a natureza e promovam o respeito a todos os elementos que formam um ecossistema”.

Aqui se percebe um avanço significativo que não se tem (como se deveria ter), pelo menos em *Terrae Brasilis*: a possibilidade de requerer frente ao Poder Público o cumprimento da efetiva proteção da Natureza para que haja um Meio Ambiente sustentável pela sua condição ontológica, ou seja, trata-se de um “ser próprio”. Essa não é uma utopia abstrata, a qual jamais ocorrerá, mas uma utopia concreta que já se manifesta em decisões judiciais, como é o caso do Rio Vilcabamba julgado no Equador¹⁰.

Para que se tenha um breve esclarecimento sobre esse julgamento, veja-se a descrição de Zambotto¹¹: “[...] Na província

⁹ “[...] Tudo está interligado. Por isso, exige-se uma preocupação pelo meio ambiente, unida ao amor sincero pelos seres humanos e a um compromisso constante com os problemas da sociedade”. FRANCISCO. **Laudato si**: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 59.

¹⁰ EQUADOR. **Juicio 11121-2011-0010**. Ação julgada, em 30 de março de 2011, na Corte Provincial de Justiça de Loja, no Equador. Disponível em: <http://www.elaw.org/system/files/ec.wheeler.loja_.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2015.

¹¹ ZAMBOTTO, Martan Parizzi. Reflexões sobre a superação do paradigma antropocêntrico para a preservação ambiental na América do Sul: os casos da Bolívia, Equador e Brasil. In: AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de; DE BASTIANI, Ana Cristina Bacega. **Andarilhos da Sustentabilidade no século XXI**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 136/137.

de Loja, no Equador, ocorreu o primeiro julgamento que levou em consideração a natureza (Pachamama) como sujeito de direitos, sendo o Rio Vilcabamaba parte no processo e com sentença em seu benefício. O Governo de Loja, sem nenhum estudo de impacto ambiental ou social, usou o Rio Vilcabamba como depósito de material restos de pedras, cascalho, árvores e areia] de escavações necessárias para a construção de uma estrada. No primeiro semestre do ano de 2009, com a chegada das chuvas, as águas do rio aumentaram consideravelmente, causando grandes estragos na localidade, fato que jamais tinha ocorrido.

A Corte julgou o processo em favor aos direitos da natureza (Pachamama), fundamentando a decisão no artigo 71 da Constituição equatoriana, declarando que a entidade demandada violou direito da natureza, prejudicando seus ciclos naturais, regeneração, estruturas e processo evolutivo.

Para a Corte, é um verdadeiro absurdo o fato do Governo local, não proteger a natureza (Pachamama), sendo este, o próprio autor da depredação e desrespeito com a Mãe Terra. O Governo, em sua defesa, alegou que a construção da estrada seria necessária, sendo um bem coletivo que iria beneficiar toda a comunidade. Todavia, a Corte entendeu que quando do choque de direitos coletivos, prevalecerão os direitos da natureza, até mesmo por abranger uma maior coletividade, como também gerações futuras.

Por fim, a Corte condenou o Prefeito de Loja a pedir desculpas públicas para toda a população por seu ato de desrespeito ao meio ambiente, além de, no prazo máximo de trinta dias, apresentar um plano de remediação e reabilitação das áreas afetadas pela obra. Além disso, para citar apenas as medidas imediatas, a Corte ainda condenou o Governo local, a, no prazo máximo de 5 (cinco) dias: realizar limpeza do solo contaminado, providenciar lugar adequado para depositar o material resultante das escavações no rio e sinalizar o local da construção da estrada”.

A partir desse relato, Bosselmann¹² lembra que “a Sustentabilidade ecológica se refere aos valores intrínsecos dos ‘outros não humanos’ que podem e devem ser expressos em conceitos jurídicos, e não menos, na ideia de Justiça”. A partir dessa condição, é necessário compreender a importância dessa integridade ecológica a partir da Alteridade(s)¹³ do Outro.

Nesse caso, a Natureza é um “ser próprio”, com direitos reconhecidos, os quais merecem respaldo nas decisões judiciais para obter-se uma efetividade na proteção do Mundo Natural para além da teoria. Lembra o mencionado autor que as cortes internacionais devem efetivar o Princípio da Sustentabilidade ao invés de outros que favorecem o mercado. Essa pequena atitude não somente evidencia a importância da Sustentabilidade como Princípio Jurídico, mas, também, revela a necessidade desse “giro” para além do pleonasma e oximoro sempre presentes na linguagem do Desenvolvimento Sustentável.

Para se compreender a importância dos Direitos da Natureza, sob o ângulo da Ecologia e Alteridade, é imprescindível

¹² BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p 109.

¹³ “[...] considero que la filosofía andina no es solamente un asunto etno-folclórico, ni netamente histórico, sino una necesidad epistemológica para poder ‘develar’ los puntos ciegos de una tradición enclaustrada en un solipsismo civilizatorio, fuera éste llamado ‘eurocentrismo’, ‘occidentocentrismo’ o ‘helenocentrismo’. El tema de la alteridad (u “otredad”), planteado por el filósofo judío lituano ‘marginado’ respecto al mainstream occidental, Emmanuel Lévinas, y recuperado por la analéctica de la Filosofía de la Liberación latinoamericana, me parece fundamental a la hora de tocar el tema de la Naturaleza. Y esto sería ya una ampliación del tema de la alteridad desde las tradiciones indígenas, saliendo del andro- y antropocentrismos todavía vigentes en Lévinas y parte de la filosofía liberacionista, incluyendo en las reflexiones también al otro y la otra no-humanos, es decir la alteridad ecosófica. Me parece que uno de los puntos “ciegos” de la tradición dominante de Occidente, al menos desde el Renacimiento, ha sido justamente el tema de la alteridad ‘ecosófica’. Aunque la tradición semita (judeocristiana) haya introducido al discurso ontológico determinista y cerrado de la racionalidad helénico-romana las perspectivas de la ‘trascendencia’, ‘contingencia’ y ‘relacionalidad’, es decir: la no-conmensurabilidad entre el uno y el otro, entre el egocentrismo humano y la resistencia de la trascendencia cósmica, religiosa y espiritual, la racionalidad occidental moderna se ha vuelto nuevamente un logos de la ‘mismidad’, del encerramiento ontológico subjetivo, de la fatalidad que tiene nombres como ‘la mano invisible del Mercado’, ‘coacción fáctica’ (Sachzwang), “crecimiento ilimitado” o ‘fin de la historia’”. ESTERMANN, Josef. Ecosofía andina: Un paradigma alternativo de convivencia cósmica y de Vivir Bien. **FAIA - Revista de Filosofía Afro-In do-Americana**. España, VOL. II. N° IX-X. AÑO 2013, p. 1/2.

debater sobre a efetividade da Agenda Global 2030¹⁴. Essa Agenda surgiu recentemente em reunião ocorrida de 25 a 27 de setembro de 2015, na sede das Nações Unidas, em Nova York, na presença de vários chefes de governo, presidentes e autoridades mundiais representando 193 Estados Membros das Nações Unidas com a proposta de estabelecer Objetivos de Desenvolvimento Sustentável em esfera global. No entanto, deve-se insistir num esclarecimento ao leitor e leitora: não é possível entender, nem desenvolver esses objetivos sem o esclarecimento permanente da Sustentabilidade a partir de sua matriz ecológica.

Essa agenda dispõe sobre uma cooperação internacional entre os países e versa sobre 17 objetivos e 169 metas visando a erradicação da pobreza, a Sustentabilidade, o crescimento econômico, como também a igualdade de gênero e diversos outros temas de grande repercussão a ser discutido em nível global entre as nações.

Os Objetivos do Milênio, transformados, hoje, nos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, são necessários para o mundo, pois dispõem sobre obrigações e importantes atitudes que os países devem tomar para até 2030 combater diversos problemas mundiais como a fome, a corrupção, as mudanças climáticas, bem como a preservação da integridade ecológica que se manifesta pelas diferentes relações no Meio Ambiente.

O objetivo 15 da Agenda Global além de trazer como título “vida terrestre”, elenca diversos assuntos relacionados à Natureza e ao Meio Ambiente, quais sejam: proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade, entre outras subdivisões.

O conjunto de metas e objetivos demonstram a proporção desta agenda global. De acordo com o Programa das Nações Unidas

¹⁴ ONU. **Transformando Nosso Mundo: a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável.** Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>>. Acesso em: 11 nov. 2016.

para o Desenvolvimento – PNUD¹⁵: “Os ODS (objetivos do desenvolvimento sustentável) aprovados foram construídos sobre as bases estabelecidas pelos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), de maneira a completar o trabalho deles e responder a novos desafios. São integrados e indivisíveis, e mesclam, de forma equilibrada, as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a econômica, a social e a ambiental”.

A partir desse enfoque, deve-se pensar que todos esses argumentos tratam, na verdade, de uma governança ambiental global, na qual vários atores políticos, sociais e de grande influência econômica estão inseridos para a efetivação dessas finalidades, principalmente naquilo que enuncia o objetivo 15 da Agenda Global 2030.

É preciso uma parceria forte e uma conscientização eficiente no que tange o Biocentrismo e o devido resguardo dos Direitos da Natureza, pois somos todos integrantes de um mesmo corpo vital. A cooperação global revela que a Natureza pertence a essa lógica comum a qual reivindica uma articulação na preservação e respeito desse “ser próprio” e ultrapassa os desejos egoístas do ser humano e das nações.

Referências das fontes citadas

BOFF, Leonardo. **Saber cuidar**: ética do humano, compaixão pela terra. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2003.

BOSELDMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica sobre os sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006.

¹⁵ ONU. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. **Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**: dos ODM aos ODS. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/ods.aspx>>. Acesso em: 11 nov. 2016.

CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005.

EQUADOR. Juício 11121-2011-0010. Ação julgada, em 30 de março de 2011, na Corte Provincial de Justiça de Loja, no Equador. Disponível em: <http://www.elaw.org/system/files/ec.wheeler.loja_.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2015.

ESTERMANN, Josef. Ecosofía andina: Un paradigma alternativo de convivencia cósmica y de Vivir Bien. **FAIA - Revista de Filosofia Afro-In do-Americana**. España, VOL. II. N° IX-X. AÑO 2013.

FRANCISCO. **Laudato si**: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015.

GUDYNAS, Eduardo. Cidadania ambiental e metacidadanias ecológicas: revisão e alternativas na América Latina. **Revista Desenvolvimento e Meio ambiente**, [S.l.], v. 19, dez. 2009, p. 69. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/made/article/view/13954>>. Acesso em: 03 out. 2016.

GUDYNAS, Eduardo. La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica. **Revista Tabula Rasa**, n. 13, Bogotá, julio-diciembre, 2010.

ONU. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. **Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**: dos ODM aos ODS. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/ods.aspx>>. Acesso em: 11 nov. 2016.

ONU. **Transformando Nosso Mundo**: a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>>. Acesso em: 11 nov. 2016.

ZAMBOTTO, Martan Parizzi. Reflexões sobre a superação do paradigma antropocêntrico para a preservação ambiental na América do Sul: os casos da Bolívia, Equador e Brasil. *In*: AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de; DE BASTIANI, Ana Cristina Bacega. **Andarilhagens da Sustentabilidade no século XXI**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

HABITAT III: a importante Conferência das Nações Unidas sobre moradia e desenvolvimento sustentável ¹

Maykon Fagundes Machado ²
Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

HABITAT III é a terceira Conferência das Nações Unidas sobre Moradia e Desenvolvimento Urbano Sustentável que ocorreu recentemente na cidade de Quito no Equador. O objetivo deste evento gira em torno de assegurar a renovação do compromisso a favor do desenvolvimento urbano sustentável, abordar a questão da pobreza e identificar os novos desafios urbanos da atualidade.

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 24 de novembro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/habitat-iii-a-importante-conferencia-das-nacoes-unidas/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Atualmente, mais de dois terços da população global moram em cidades com níveis altos de desigualdade do que há 20 (vinte) anos e essa condição precisa ser repensada o quanto antes.

Sob esse prisma, o secretário-geral do Habitat-III, Joan Clos, afirmou que a conferência é uma oportunidade única para se reavaliar e debater a Agenda Urbana em torno do mundo a fim de se promover um novo modelo de desenvolvimento urbano que contribua para a igualdade, o bem-estar e a prosperidade compartilhada entre todas as classes⁴.

Essa última ideia é um desafio significativo, especialmente nesses tempos que se observa uma Sociedade de Riscos. Nesse momento, ao se lembrar Ulrich Beck⁵, as classes se dissolveriam dentro do Capitalismo, ou seja, não teria significado mencionar a expressão “classes”, pois, sob esse ângulo, persistiria um “capitalismo sem classes”. Todavia, os problemas de desigualdade e pobreza se manifestam com a mesma intensidade. A pergunta que se faz ao momento presente é: Como enfatizar uma preocupação global como a moradia para todos se a solidariedade, numa Sociedade de Riscos, se caracteriza pelo medo⁶?

Constata-se que desde 2009, a maior parte da população mundial mora em cidades – as quais são responsáveis por criarem uma identidade urbana a partir de um cenário multicultural. Esse é um fator positivo para se ampliar os espaços democráticos. No entanto, essas áreas também são marcadas pela pobreza, pela degradação ambiental, pela vulnerabilidade aos desastres e pelo impacto das mudanças climáticas que são de grande preocupação atualmente.

⁴ ONUBR. **Terceira Conferência da ONU sobre Moradia (Habitat III) será realizada em Quito, no Equador**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/terceira-conferencia-da-onu-sobre-moradia-habitat-iii-sera-realizada-em-quito-no-equador/>>. Acesso em: 21 nov. 2016.

⁵ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2010, p. 109.

⁶ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a outra modernidade**. p. 57.

Todos desejam viver em cidades com profundas dimensões cosmopolitas, seja pelas crenças, pela pluralidade cultural, pelos serviços, pelo acesso e uso adequado das tecnologias. Entretanto, e ao se retomar a pergunta inicial, é necessário compreender o desafio de cidades mais e mais sustentáveis nessa Sociedade de Riscos, como, por exemplo, ocorre na Vila Parisi. Negar ou privar as pessoas de viverem sadiamente nesses espaços, seja pelas ações transnacionais ou pelo caráter sistêmico da corrupção nos programas de Estado, se traduz como grave violação os Direitos Humanos e, também, como fator impeditivo ao Desenvolvimento Sustentável, entendido como vetor de reinvenção das cidades⁷.

Sobre a Ordem Urbanística e os direitos atinentes a moradia, é preciso considerar que este não é um direito absolutamente novo, mas já está disposto em diversos documentos nacionais e internacionais. Nalini⁸ enfatiza de forma severa que o “[...] direito fundamental da moradia é reconhecido em inúmeros tratados e instrumentos internacionais. A humanidade é prodiga em previsões normativas e incompetentes em concretizá-las”.

Trata-se de uma antiga melodia, entoada ao vento: nenhuma lei é condição de organização social se culturalmente as pessoas não a reconhecem como parte de sua vida cotidiana. Dito de outro modo: a lei somente tem eficácia na medida em que corresponde aos interesses sociais. No entanto, como reconhecer a importância do direito à moradia como expressão da Dignidade Humana se o que vigora, hoje, como critério de integração social – por mais paradoxal que pareça – é o processo de individualização⁹?

⁷ “O desenvolvimento sustentável é o maior desafio do século 21. A pauta da cidade é, no planeta urbano, de maior importância para todos os países, pois: a) dois terços do consumo mundial de energia advém das cidades, b) 75% dos resíduos são gerados nas cidades e c) vive-se um processo dramático de esgotamento dos recursos hídricos e de consumo exagerado de água potável. A agenda Cidades Sustentáveis é, assim, desafio e oportunidades únicas no desenvolvimento das nações”. LEITE, Carlos; AWAD, Juliana di Cesare Marques. **Cidades sustentáveis, cidades inteligentes: desenvolvimento sustentável num planeta urbano**. Porto Alegre: Bookman, 2012, p. 8.

⁸ NALINI, José Renato. **Direitos que a cidade esqueceu**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 39.

⁹ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a outra modernidade**. p. 110/111.

Esta conferência foi a primeira das conferências globais após a Agenda de Desenvolvimento 2015. Teve como intuito debater os novos avanços da urbanidade em consonância com a implementação dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), previstos na Agenda Global 2030, bem como implementar a Nova Agenda Urbana que abordará a questão da governança internacional sob o enfoque de uma parceria voltada para a Sustentabilidade e para a concretização de políticas urbanas que reconheçam as mudanças frequentes da sociedade atual

Passados 40 anos, a Assembleia Geral das Nações Unidas convocou a Conferência HABITAT I em Vancouver em 1976, quando os governos começaram a reconhecer a necessidade de assentamentos humanos sustentáveis e as consequências da rápida urbanização, especialmente nos países em desenvolvimento. Naquela época, a urbanização e seus impactos não eram considerados como necessidades indispensáveis pela comunidade internacional, mas o mundo testemunhava a maior e a mais rápida migração de pessoas para as cidades da história, bem como a longevidade da população urbana resultante dos avanços da medicina¹⁰.

Os compromissos de Vancouver foram ratificados 20 (vinte) anos depois na conferência HABITAT II em Istambul. Líderes mundiais obtiveram a Agenda HABITAT II como um Plano de Ação Global para Moradias Adequadas para Todos, com a noção de assentamentos humanos sustentáveis. Ao se corroborar os ideais propostos na primeira conferência, percebe-se a disposição das nações de tornar esse Direito Humano acessível para as pessoas, especialmente os grupos mais econômica e socialmente vulneráveis. Viabiliza-se, aos poucos, as três primeiras dimensões da Sustentabilidade: social, ambiental e econômica.

¹⁰ PROGRAMAS CIDADES SUSTENTÁVEIS. **Habitat III – Terceira Conferência das Nações Unidas sobre Moradia e Desenvolvimento Urbano Sustentável**. Disponível em: <<http://www.cidadessustentaveis.org.br/habitat-iii-terceira-conferencia-das-nacoes-unidas-sobre-moradia-e-desenvolvimento-urbano>>. Acesso em: 21 nov. 2016.

Recentemente, no ano de 2010, o Programa das Nações Unidas para Assentamentos Urbanos (UN-HABITAT) reportou que mais de 827 milhões de pessoas estavam vivendo em condições semelhantes à favelas, isto é de extrema preocupação pois “[...] o direito humano à habitação é indivisível, interdependente e está intimamente ligado a um conjunto de outros direitos da personalidade conexos ao direito à moradia, por exemplo, o direito à vida, o direito à saúde, o direito à intimidade, o direito à propriedade, o direito ao sossego, direito à liberdade. Abarca ainda a proteção contra ameaças externas, meio ambiente sadio, infraestrutura adequada às necessidades de moradia, lazer e serviços públicos, enfim um lugar no qual se possa viver em paz e na plenitude do gozo dos direitos humanos, além de desfrutar do mais elevado nível de saúde física e mental¹¹”.

Em suma, HABITAT III oferece aos Estados Membros uma oportunidade para debater uma Nova Agenda Urbana que irá focar em políticas e estratégias que possam resultar no efetivo aproveitamento do poder e das forças as quais consolidam a urbanização. Sob este viés foi firmado uma série de comprometimentos de grande importância. Veja-se a redação do item 65:

[...] Nos comprometemos a facilitar la ordenación sostenible de los recursos naturales en las ciudades y los asentamientos humanos de una forma que proteja y mejore los ecosistemas urbanos y los servicios ambientales, reduzca las emisiones de gases de efecto invernadero y la contaminación del aire, y promueva la reducción y la gestión del riesgo de desastres, mediante el apoyo a la preparación de estrategias de reducción del riesgo de desastres y evaluaciones periódicas de los riesgos de desastres ocasionados por peligros naturales y causados por los seres humanos, por ejemplo com categorías para los niveles de

¹¹ BENACCHIO, Marcelo; CASSETTARI, Denis. Regularização fundiária urbana como efetivação do direito humano à moradia adequada. In: NALINI, José Renato; LEVY, Wilson (orgs.). **Regularização fundiária**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 56.

riesgo, al tiempo que se fomenta el desarrollo económico sostenible y se protege a todas las personas, su bienestar y su calidad de vida mediante infraestructuras, servicios básicos y planificaciones urbanas y territoriales racionales desde el punto de vista ambiental.¹²

Esse compromisso denota uma agenda urbana que versa sobre os assentamentos humanos e consiste em estabelecer uma política urbana que contribua para a Dignidade da Pessoa Humana e para o exercício de direitos atinentes à vida pelos próximos 20 (vinte) anos de uma forma sustentável. Nenhum ser, seja humano ou não humano, deve sofrer atitudes de exclusão no espaço das cidades. Sociedade e Natureza não podem ser dicotomizadas e exploradas, conforme interesses sectários, mas identificadas pelo seu valor ontológico e como essa compreensão expressa preocupação com a integridade da teia da vida.

É de grande valia que os atores políticos e sociais se unam em prol desta temática, principalmente como já dito, por estarmos: a) no decorrer de uma Agenda Global que comporta uma série de metas e objetivos de repercussão global; b) vivendo, com profunda e estranha normalidade, numa Sociedade de Riscos, a qual torna longo um invisível Estado de Exceção.

Referências das fontes citadas

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2010.

BENACCHIO, Marcelo; CASSETTARI, Denis. Regularização fundiária urbana como efetivação do direito humano à moradia adequada. In: NALINI, José Renato; LEVY, Wilson (orgs.). **Regularização fundiária**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

¹² ONU. Naciones Unidas Asamblea General. **Proyecto de documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Vivienda y el Desarrollo Urbano Sostenible (Hábitat III)**, p.12. Disponível em: <<https://www2.habitat3.org/bitcache/907f3c56d3ad27a3daeeb677c660545a00c69d6b?vid=591158&disposition=inline&op=view>>. Acesso em: 21 nov. 2016.

LEITE, Carlos; AWAD, Juliana di Cesare Marques. **Cidades sustentáveis, cidades inteligentes: desenvolvimento sustentável num planeta urbano.** Porto Alegre: Bookman, 2012.

NALINI, José Renato. **Direitos que a cidade esqueceu.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ONU. Naciones Unidas Asamblea General. **Projecto de documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Vivienda y el Desarrollo Urbano Sostenible (Hábitat III)**, p.12. Disponível em: <<https://www2.habitat3.org/bitcache/907f3c56d3ad27a3daeeb677c660545a00c69d6b?vid=591158&disposition=inline&op=view>>. Acesso em: 21 nov. 2016.

ONUBR. **Terceira Conferência da ONU sobre Moradia (Habitat III) será realizada em Quito, no Equador.** Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/terceira-conferencia-da-onu-sobre-moradia-habitat-iii-sera-realizada-em-quito-no-equador/>>. Acesso em: 21 nov. 2016.

PROGRAMAS CIDADES SUSTENTÁVEIS. **Habitat III - Terceira Conferência das Nações Unidas sobre Moradia e Desenvolvimento Urbano Sustentável.** Disponível em: <<http://www.cidadessustentaveis.org.br/habitat-iii-terceira-conferencia-das-nacoes-unidas-sobre-moradia-e-desenvolvimento-urbano>>. Acesso em: 21 nov. 2016.

A (finitude da) felicidade: uma reflexão profundamente humana ¹

Maykon Fagundes Machado ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Anos nascem e findam, livros são publicados, artigos apresentados e sorrisos trocados a todo momento, mas a pergunta que surge gira em torno de um objetivo filosófico: você é feliz? Pois, se não for, talvez haja algo que precise ser sempre desvendado, sempre interpretado. Eis a nossa “maldição” por sermos humanos.

A busca e compreensão pela Felicidade é, em si, uma busca filosófica, pelo autoconhecimento. Não obstante é possível

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 15 de dezembro de 2016. Disponível em: <<http://emporiოდireito.com.br/a-finitude-da-felicidade-uma-reflexao-profundamente-humana/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

identificar a Felicidade aos prazeres humanos, a sua satisfação, contudo, nem sempre se traduz como um estado de permanente estabilidade.

Sócrates, por exemplo, a enuncia já como uma virtude na medida em que esclarece a inscrição do Tempo de Delfos: Conhece a ti mesmo (em grego: γνωθι σεαυτόν). Essa passagem no diálogo de Fedro determina a permanente busca do ser humano pela sabedoria, já que todo o ponto de partida ao conhecimento, insistia o filósofo, é a ignorância⁴. As falsas opiniões, segundo o filósofo, causam a infelicidade e não sofrimento físico ou prazer.

Para Sócrates, a felicidade é progressivamente conquistada por meio do filosofar. Assim, a relação entre virtude e felicidade, em Sócrates, é uma relação de identidade, pois, por intermédio da virtude, o homem age de modo bom e belo e, por conseguinte, é feliz, não importando absolutamente qual matéria tem diante de si sobre a qual exerce a virtude. A posse da virtude é a felicidade para o homem, sua ausência, a infelicidade. Todo o resto é relativo a isso, nada acrescentado ou retirado no que se refere à felicidade, que significa possuir a virtude moral⁵.

Platão, ao escrever os diálogos de seu mentor, insiste na qualidade virtuosa da Felicidade⁶: “[...] não classificas como felizes os possuidores de coisas boas e belas?” Veja-se: o ser humano, ao buscar a sabedoria, aos poucos, traduz a autossuficiência da Felicidade. A bondade e a beleza são qualidades do pensar humano que se tornam virtudes. Não apenas Platão reconhece essa

⁴ “[...] continho incapaz, segundo determina a inscrição de Delfos, de conhecer a mim mesmo, de modo que me parece ridículo, investigar coisas sem relevância quando ainda permaneço ignorante daquilo. Assim, [...] empreendo a investigação [...] de mim mesmo, com o intuito de descobrir se sou um monstro mais complicado e brutal do que Tífon, ou um animal mais dócil e mais simples ao qual é conferido um quinhão divino e [...] humilde pela natureza”. PLATÃO. **Diálogos sócráticos III: Fedro**. Tradução de Edson Bini. Bauru, (SP): Edipro, 2008, pág. 229 e – 230 a.

⁵ DINUCCI, Aldo. **A relação entre virtude e felicidade em Sócrates**. Artigo disponível em: <revistas.unisinos.br/index.php/filosofia/article/view/5024/2275>. Acesso em: 12 dez. 2016.

⁶ PLATÃO. **Diálogos V: Banquete**. Tradução de Edson Bini. Bauru, (SP): Edipro, 2010, pág. 202 c.

necessidade, como Aristóteles não a nega, mas a amplia⁷ para a dimensão da ação humana. Nesse caso, A Felicidade, a boa vida, ganha sentido político⁸.

Nesses filósofos citados, observa-se como a Felicidade é a base para uma razoável organização social. Existem condições ao seu exercício, as quais impedem a sua concentração tão somente nos desejos pessoais. Trata-se de algo que, ao se rememorar as lições de Aristóteles, retrata a Felicidade como atividade conforme a excelência e essa é agradável em si⁹. Por esse motivo, a citada expressão é autossuficiente.

O estagirita repete tanto as palavras de Sócrates quanto Platão: a Felicidade, no caso, é o mais belo e agradável dos bens. Eis o motivo de ser uma atividade que orienta pela excelência moral, já que, conforme rememora Aristóteles¹⁰, “O homem feliz, portanto, deverá possuir o atributo em questão e será feliz por toda a sua vida, pois ele estará sempre, ou pelo menos frequentemente, engajado na prática ou na contemplação do que é conforme a excelência”.

No entanto, Felicidade, de acordo com Epicuro¹¹, em uma solene carta escrita a Meneceu, surge de forma peculiar que a filosofia é útil tanto para o velho como para o jovem, diante da constante que para quem está envelhecendo, a felicidade está em

⁷ “[...] a felicidade [é], então, uma certa atividade da alma conforme à excelência perfeita [...]”. ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Mário da Gama Kury. 3. ed. Brasília: Editora a UnB, c1985, 1999, 13, par. 1102 a.

⁸ “[...] Dos bens restantes, alguns devem ser preexistentes, como pré-requisitos da felicidade, e outros são naturalmente coadjuvantes e instrumentais. [...] a finalidade da ciência política é a finalidade suprema, e o principal empenho desta ciência é infundir certo caráter nos cidadãos – por exemplo, torna-los bons e capazes de praticar boas ações”. ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. p. 1099 b.

⁹ “A vida de atividade conforme a excelência é agradável em si, pois o prazer é uma disposição da alma, e o agradável para cada pessoa é aquilo que se costuma dizer que ela ama. [...] A vida destes, portanto, não tem necessidade de outros prazeres como uma espécie de acessório ornamental, mas contém seus prazeres em si mesma; então ninguém qualificará de justo um homem que não sinta prazer em agir justamente”. ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. p. 1099 a.

¹⁰ ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. p. 1100 b.

¹¹ EPICURO. **Carta sobre a felicidade**: (a Meneceu). Tradução e apresentação de Álvaro Lorencini e Enzo Del Carratore. São Paulo: UNESP, 2002. p. 21-23.

sentir-se rejuvenescer através das muitas recordações de coisas incríveis que já se foram, mas permanecem vivas em sua mente, enquanto para o jovem o poder envelhecer sem sentir medo das coisas que virão é algo essencial, nesta dicotomia a felicidade é objeto de análise, já que estando ela presente tudo temos, e, sem ela, fazemos de tudo para alcançá-la.

Epicuro¹² pergunta àquele que desdenha da vida e diz “mais valia eu nem ter nascido”, por que você não se vai desta vida então? Você é livre para fazer isto, mas as falas isto por brincadeira, você é um tolo em brincar com algo de tamanha seriedade.

Para esse filósofo, o futuro não é nem totalmente nosso, nem totalmente não-nosso, isto é, não somos obrigados a esperar a felicidade de um futuro que é obrigado em nossa concepção a vir, nem se desesperar como se não viessem ou fosse impossível de surgir no horizonte de nossa vida. Há desejos naturais e inúteis. Dentre os naturais, alguns são necessários, há alguns fundamentais para a felicidade, bem-estar, e alguns para a própria vida, digamos que os inúteis são meramente para exibir aquilo que não temos, mas queremos colher do fruto que não plantamos.

O Juiz que veste Prada¹³, descrito por Alexandre Morais da Rosa, é um bom exemplo, um magistrado que ocupa um cargo de relevância social em detrimento da sociedade não pode ser alvo de exibicionismo e aplausos, pois deturpa a função pública, muito pelo contrário, deve (talvez) se esconder dos holofotes e dos sorrisos, mas sorrir por poder contribuir por uma sociedade mais justa e solidária, e então sorrir – com o coração. Epicuro entende que fazemos todas estas ações, na verdade, para nos livrarmos da dor e do medo, precisamos de várias doses de alegria (momentâneas),

¹² EPICURO. **Carta sobre a felicidade**: (a Meneceu). p.33-35.

¹³ “O juiz que veste prada seria aquele que julga para além do direito, em nome da vaidade pessoal e da utilização dos mais diversos princípios ele agiria para justificar seu convencimento pessoal fundamentando uma decisão com dribles retóricos hermenêuticos”. In: ROSA, Alexandre Morais da. Quando o juiz veste Prada, a moda dita a hermenêutica”. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-03/diario-classe-quando-juiz-veste-prada-moda-dita-hermeneutica>>. Acesso em: 11 dez. 2016.

para (talvez) conseguir chegar num estágio de felicidade que exceda o momento e permaneça.

Para Dworkin¹⁴, torna-se necessário analisar a questão da felicidade sobre o viés da igualdade. Ele aponta duas teorias de suma importância, uma dispõe sobre a igualdade de bem-estar e a outra, a igualdade de recursos. Algumas pessoas necessitam estar com uma bela garrafa de champanhe, uma cobertura de frente para o mar e talvez andar de conversível, e quem sabe, ainda com uma grande quantidade de recursos, ainda sim amanhecerão tristes.

Enquanto outras, ao ver o sorriso do filho amado, ao abraçar com fidelidade sua esposa e sorrir para seu chefe (difícil?), terão um bem-estar infundável, mesmo se morassem em um casebre e carecessem de pão e leite. Você deve estar se perguntando: bem, mas qual a relevância jurídica nisto? – Toda!, pois um magistrado/promotor/advogado (in)feliz comprometerão todo um processo, e isto já foi comprovado por diversas vezes no campo da psicologia e da ciência, só não vê quem não quer, o direito vai além da letra fria da lei.

Na concepção de Bauman¹⁵, nem mesmo a “promessa de vinda lá do alto” de um redentor se torna sinônimo de felicidade, nem algo que aparente ser uma chegada iminente do salvador, se assim não fosse, não haveria índices, e grandes índices de suicídios por Cristãos e todos aqueles que professam alguma crença. Para ele, o que nos torna feliz, é o consumismo excessivo, e essa condição acaba nos tornando escravos do sistema em troca de um sorriso. Talvez tenhamos que parcelar nossa felicidade em várias vezes – afinal essa se torna algo líquido que surge e se esvai de repente. Para o sociólogo, o sistema de crédito proporciona além

¹⁴ DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. Tradução por Jussara Simões. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011. p. 6-16.

¹⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 61/62.

de um grande sucesso aos bancos, para nós, ele nos transforma em uma completa “raça de devedores”¹⁶.

Schopenhauer¹⁷ compreende que talvez vivamos em uma ilusão acerca da busca pela felicidade, pois não se trata de algo originário – mas sempre de uma primeira busca por algo que conseqüentemente aparentará como forma de felicidade, para ele, talvez a dor e a tristeza sejam pelo menos algo real, e não ilusório, já que ninguém busca ficar triste, ela surge, e ainda nos traz reflexões pontuais acerca da vida.

Sob outro critério, e talvez essa seja a pergunta decisiva para se caracterizar a Felicidade atributo filosófico da conquista da vida pessoa e política no século XXI, é: Quais são as condições, os valores indispensáveis para se compreender e exercer a boa vida (*ευτυχία*) como conquista permanente do momento presente?

Em outras palavras: Quem é o Homo Felix do nosso tempo? Essa segunda pergunta é igualmente necessária na medida em que, sob o nome Felicidade, várias tragédias civilizacionais ocorrem e, cada vez menos, se tenta compreender o ser humano na sua integridade cognitiva, biológica, social, ecológica. Na verdade, e como salienta Lipovetsky¹⁸, “É em nome da felicidade que se desenvolve a sociedade de hiperconsumo”. O perigo de se confundir valores fundamentais com instrumentais conduz à infelicidade com imagem de Felicidade. Eis um perigo permanente para falsas esperanças. Produzimos mais? Sim! Consumismo mais? Sim! Somos mais felizes em decorrência dessa condição? Nem sempre! Eis o significado paradoxal da Felicidade no nosso momento presente. Por esse motivo, o Homo Felix, o qual é também o *Homo Juridicus*, aposta a sua estabilidade pessoal e social nas questões técnicas e não no

¹⁶ BAUMAN, Zygmunt. **Vida a crédito**: conversas com Citlali Rovirosa-Madrado. Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010, p. 13.

¹⁷ SCHOPENHAUER, Arthur. **The World as Will and Representation** – Volume II. Trad. E. F. J. Payne. New York: Dover Publications, 1958. p. 438.

¹⁸ LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade do hiperconsumo**. Tradução de Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 336.

autoconhecimento. Nessa linha de pensamento, a tentativa de se evidenciar a verossimilhança entre um valor fundamental e instrumental é muito tênue e, com forte convicção, a confusão ou troca entre ambos ocorrerá.

A Felicidade, a partir dessas ideias, não pode representar o bem-estar exclusivo do ego do ser humano¹⁹, pois existem alguns pressupostos os quais devem esclarecer o seu significado, uma vez que a Felicidade, entendida como satisfação dos desejos pessoais, parece não corresponder às utopias jurídicas, políticas e sociais do século XXI. É necessário, portanto, insistir nessa condição: Felicidade é atributo filosófico²⁰ do nosso autoconhecimento – em permanente diálogo com o “Eu” e o “Outro”, sejam os humanos e/ou não humanos – que indica como viver e conviver a fim de se estabelecer a boa vida como pressuposto indispensável a qualquer avanço civilizacional. Essa (difícil) tarefa representa a viabilidade temporal das utopias fundadas nas esperanças sensatas²¹.

Referências das fontes citadas

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Mário da Gama Kury. 3. ed. Brasília: Editora a UnB, c1985, 1999

¹⁹ “[...] Quando o indivíduo é posto como valor primeiro, a felicidade se impõe de imediato como ideal supremo: esse processo não fez mais que se ampliar. Longe de ser um desvio aberrante, a obsessão contemporânea por plenitude representa a realização perfeita, irresistível, do programa da modernidade individualista e mercantil”. LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal**: ensaio sobre a sociedade do hiperconsumo. p. 337.

²⁰ Nesse caso, é imperativo rememorar as palavras de Silva: “A filosofia envolve sentimento de amizade, de amor, de paciência, de coragem, na busca da verdade. Filosofia constitui atitude de inquietação, de indagação diante do mundo da vida. Muito mais do que paixão pela verdade, a filosofia assume comportamento crítico diante do objeto, com o fim de alcançar idéia universal. A filosofia, enquanto modo de pensar em torno da realidade ou da idealidade da vida, não se satisfaz com seus enunciados. Trata-se de modo de pensar contínuo, reflexivo, dialético, que nunca acaba. [...] A idéia de verdade, no âmbito da filosofia, revela-se provisória, por maior clareza e coerência existente entre a proposição enunciada e o seu objeto”. SILVA, Moacyr Motta da. **Direito, justiça, virtude moral & razão**: reflexões. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2010, p. 32.

²¹ As esperanças sensatas devem ser capazes de responder a três indagações: “[...] temos diante de nós razões de esperança? Há razões que podem nos poupar do desespero? Que fazem com que continuemos no caminho?” ROSSI, Paolo. **Esperanças**. Tradução de Cristina Sarteschi. São Paulo: UNESP, 2013, p. 85.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadoria. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida a crédito**: conversas com Citlali Roviroso-Madrazo. Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010.

DINUCCI, Aldo. **A relação entre virtude e felicidade em Sócrates**. Artigo disponível em: <revistas.unisinos.br/index.php/filosofia/article/view/5024/2275>. Acesso em: 12 dez. 2016.

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana**: a teoria e a prática da igualdade. Tradução por Jussara Simões; revisão técnica e da tradução por Cícero Araújo, Luiz Moreira. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

EPICURO. **Carta sobre a felicidade**: (a Meneceu). Tradução e apresentação de Álvaro Lorencini e Enzo Del Carratore. São Paulo: UNESP, 2002.

LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade do hiperconsumo**. Tradução de Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

PLATÃO. **Diálogos socráticos III**: Fedro. Tradução de Edson Bini. Bauru, (SP): Edipro, 2008.

PLATÃO. **Diálogos V**: Banquete. Tradução de Edson Bini. Bauru, (SP): Edipro, 2010.

ROSA, Alexandre Morais da. **Quando o juiz veste Prada, a moda dita a hermenêutica**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-03/diario-classe-quando-juiz-veste-prada-moda-dita-hermeneutica>>. Acesso em: 11 dez. 2016.

ROSSI, Paolo. **Esperanças**. Tradução de Cristina Sarteschi. São Paulo: UNESP, 2013.

SCHOPENHAUER, Arthur. **The World as Will and Representation** – Volume II. Trad. E. F. J. Payne. New York: Dover Publications, 1958.

SILVA, Moacyr Motta da. **Direito, justiça, virtude moral & razão**: reflexões. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

A contribuição da ética para uma sociedade fraterna: a construção social pelo exemplo ¹

Maykon Fagundes Machado ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Ética, desde a idade pré-socrática, é debatida como uma forma de estabelecer uma sociedade justa, solidária e fraterna em decorrência das relações humanas que envolvem sentimentos, crenças e conceitos de moral e justiça. Trata-se de uma forma para se compreender a necessidade de qual atitude humana é necessária para se estabelecer uma organização social mais harmoniosa.

Ao se observar o cenário nacional, hoje, constata-se a nossa incapacidade de reconhecer a Ética como fundamento para uma

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 19 de janeiro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-contribuicao-da-etica-para-uma-sociedade-fraterna/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

genuína Estética da Convivência, de compreender suas características e importância. Na verdade, institui-se o seu contrário: as posturas moralistas, ou seja, as atitudes excessivas as quais fomentam a violência, a segregação, a dimensão puramente egoísta sob a altruísta. Nesse cenário, é inviável acreditar na ação ética como critério de desenvolvimento civilizacional, inclusive como fonte de transformação e esclarecimento aos objetivos sociais do Direito.

Persiste-se, tanto na dimensão social quanto institucional (principalmente na política partidária), em tábuas rasas e falsas de moralidade, de regras para integração ao convívio humano com o nome de “ética” quando, claramente, não o são. Há um choque de interesses – e ressentimentos⁴ – entre todas as classes.

Por esse motivo, não se consegue desenvolver o que seja a ação social e o interesse coletivo. Interesses, nesses casos, se sobrepõem e são incapazes de dialogar, o que dificulta o aperfeiçoamento do convívio democrático. Esse é o resultado daquilo que Scheler chamou de Grollen⁵: “[...] o escuro na alma do viandante é a zanga retida e independente da atividade do eu, zanga esta que, através de um repetido perpassar de intenções de ódio ou de outras emoções hostis, acaba por se formar, sem ainda abarcar nenhuma precisa intenção hostil; aproximando, porém, de seu sangue todas as intenções possíveis de um tal tipo”.

A ausência de uma postura ética – que incluía, também, a auto avaliação – se perpetua como “cenário humano normal”. Não se deseja ser responsável pela atitude – individual, coletiva ou institucional -, mas que essas possam ser mitigados por outros. Esse é o alívio existencial que perdura desde o século XIX, ou seja,

⁴ A categoria em estudo, sob a filosofia de Scheler, denota unidade de vivência e resultado. Para esse filósofo, ressentimento é a repetição de um viver como uma reação de resposta emocional contra algo ou alguém. Trata-se, geralmente, de sentimentos de profunda mágoa ou ofensa, cujo “sempre-novo-através” ocasiona atitudes de violência e vingança, por exemplo. SCHELER, Max. **A reviravolta dos valores**. Tradução de Marco Antônio dos Santos Casanova. Petrópolis, (RJ): Vozes, 1994. p. 45.

⁵ SCHELER, Max. **A reviravolta dos valores**. p. 45.

“alguém se torna responsável pelas minhas atitudes e decisões”⁶. Aos poucos, a arquitetura civilizatória proposta pela ação ética desmorona. Essa condição, por exemplo, está bem retratada pelas microscópicas intolerâncias de nosso cotidiano – “furar filas, disseminar pequenos racismos, a recusa de aceitar a diferença como proposta de desenvolvimento do “Eu”, entre outros -, bem como nas representações políticas partidárias. Nesse caso, o nosso acordo social – e esta é a nossa realidade – se determina pelo caráter sistêmico da corrupção.

Platão⁷ em sua clássica e conhecida alegoria da caverna demonstra que o homem que está preso na escuridão da ignorância, e em nada compreende, apenas vê imagens refletirem no fogo (televisão), e manipulado se torna. Mas, e se por consequência do destino fosse liberto? Conseguiria salvar a outrem? Sem que haja o reconhecimento desta nossa humanidade compartilhada, a cegueira moral⁸ e a ausência de uma linguagem

⁶ “[...] Cedo ou tarde, começaremos a procurar intensamente e por nossa própria vontade uma orientação confiável de ‘pessoas do saber’. Se pararmos de confiar em nosso próprio julgamento, iremos nos tornar sensíveis ao medo de estar errados; chamamos o que receamos de pecado, medo, culpa ou vergonha – mas, seja qual for o nome, sentimos a necessidade da mão útil do perito para nos trazer de volta ao conforto da segurança. Trata-se de um medo tal que se amplia a dependência da especialização. Contudo, uma vez que ela se estabeleceu e fincou raízes, a necessidade de especialização ética torna-se ‘autoevidente’ e sobretudo autorreproduzida”. BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade e holocausto**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 42.

⁷ PLATÃO. **A república**: ou sobre a justiça, diálogo político. Tradução de Anna Lia Amaral de Almeida Prado. São Paulo: Martins Fontes, 2006, par. 514 a – 518 b.

⁸ “Com a negligência moral crescendo em alcance e intensidade, a demanda por analgésicos aumenta, e o consumo de tranquilizantes morais se transforma em vício. Portanto, a insensibilidade moral induzida e maquinada tende a se transformar numa compulsão ou numa ‘segunda natureza’, uma condição permanente e quase universal – com a dor moral extirpada em consequência de seu papel salutar como instrumento de advertência, alarme e ativação. Com a dor moral sufocada antes de se tornar insuportável e preocupante, a rede de vínculos humanos composta de fios morais se torna cada vez mais débil e frágil, vindo a se esgarçar. Com cidadãos treinados a buscar a salvação de seus contratempores e a solução de seus problemas nos mercados de consumo, a política pode (ou é estimulada, pressionada e, em última instância, coagida a) interpelar seus súditos como consumidores, em primeiro lugar, e só muito depois como cidadãos; e a redefinir o ardor consumista como virtude cívica, e a atividade de consumo como a realização da principal tarefa de um cidadão”. BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Cegueira moral**: a perda da sensibilidade na modernidade líquida. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p. 24.

mais sensível⁹ às crises políticas e humanas de nosso se tempo incrementam a dificuldade por outros horizontes de utopias desejáveis e concretas.

Para compreender a ética é preciso conhecer o ser humano e analisá-lo. Assim como inspirou Sócrates, somente se pode ter um ponto de partida quando observamos o aforismo grego “Conhece a ti mesmo” do (grego: γνωθι σεαυτόν, transliterado: gnōthi seauton; também σαυτόν sauton com o ε contraído). Essa expressão é uma das máximas de Delfos e foi inscrita no pronaos (pátio) do Templo de Apolo em Delfos de acordo com o escritor Pausanias.

Compreende-se que “[...] a finalidade da ética é revelar o bem absoluto, a meta definitiva, que é ponto de convergência e chegada e não pode ser ponto de partida de mais nada. O bem é a plenitude da essência¹⁰”. Para Aristóteles, a finalidade de qualquer ação humana fundada na excelência moral¹¹ é a busca do Bem Supremo¹². Por esse motivo, a atitude ética é uma necessidade habitual permanente, realizada – de modo desinteressado – nas galerias silenciosas do cotidiano e desvelada por meio da Educação.

⁹ “[...] Os alicerces da solidariedade social e da responsabilidade comunal foram sabotados, a ideia de justiça social comprometida, a vergonha e a condenação social conectadas à cobiça, à rapacidade e ao consumo ostensivo foram removidas e recicladas em objetos de admiração pública e de culto à celebridade. [...] Mas a sublevação cultural agora adquiriu alicerces sociais próprios, nos moldes de uma nova formação social: o precariado”. BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Cegueira moral**: a perda da sensibilidade na modernidade líquida. p. 78.

¹⁰ NALINI, José Renato. **Ética geral e profissional**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 61.

¹¹ “A excelência moral, então, é uma disposição da alma relacionada com a escolha de ações e emoções, disposição esta consistente num meio termo [...] determinado pela razão”. ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Mário da Gama Cury. 3. ed. Brasília: Editora da UNB, c1985, 1999, par. 1107 a.

¹² “Chamamos aquilo que é mais digno de ser perseguido em si mais final que aquilo que é digno de ser perseguido por causa de outra coisa, e aquilo que nunca é desejável por causa de outra coisa chamamos de mais final que as coisas desejáveis tanto em si quanto por causa de outra coisa, e, portanto, chamamos de absolutamente final aquilo que é sempre desejável em si, e nunca por causa de algo mais. Parece que a felicidade, mais que qualquer outro bem, é tida como este bem supremo, pois a escolhemos sempre por si mesma, e nunca por causa de algo a mais; [...] Logo, a felicidade é algo final e auto-suficiente, e é o fim a que visam as ações”. ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. par. 1097 a e 1097 b.

Na visão de Pasold¹³, Ética trata-se da: [...] atribuição [subjéitiva] de valor ou importância a pessoas, condições e comportamentos e, sob tal dimensão, é estabelecida uma noção específica de Bem a ser alcançado em determinadas realidades concretas, sejam as institucionais ou sejam as históricas.

Entretanto, compreende-se que a ética versa conhecer o ser humano para trazê-lo ao bem, tem se a observação de que este bem deve ser coletivo, deste modo, por meio de um campo ético, chega-se ao conceito de fraternidade.

A fraternidade nas relações humanas possui amparo jurídico, que apesar de ter sido esquecido e confundido com solidariedade, merece ênfase. De acordo com Baggio¹⁴:

[...] assim como o homem é por sua natureza livre e igual aos outros, não podemos ser homens fora de uma condição de fraternidade. Isso não garante de modo algum uma vida pacífica, como a história bem nos ensina, mas mede a intensidade da relação humana enquanto tal, a ontologicidade do pós-pertencimento universal. Portanto, a fraternidade, como a liberdade e a igualdade, é, a um só tempo, algo dado, porque é a realidade antropológica constitutiva do ser humano, e algo a ser conquistado, porque esses homens que são irmãos, livres e iguais, vivem na história e recriam e remoldam continuamente as próprias condições de sua existência.

A constituição de um mundo fraterno, de um Direito Fraterno, demanda pressupostos éticos. Não é possível dissociar ambas realidades humanas. Dentre as atitudes mais promissoras – e sábias¹⁵ – desta condição é a amizade. Tanto Aristóteles quanto

¹³ PASOLD, Cesar Luiz. **Ensaio sobre a Ética de Norberto Bobbio**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 26.

¹⁴ BAGGIO, Antônio Maria (organizador). **O Princípio esquecido**: A fraternidade na reflexão atual das ciências políticas. Vargem Grande Paulista: Cidade Nova, 2008, p. 128.

¹⁵ “O sábio, ainda que consiga vencer as paixões, esclarecer sobre si e os fenômenos por meio da Razão, exercer a Virtude habitualmente, precisa de amigos. A Amizade, conforme o pensamento desse filósofo, precisa ser praticada não apenas nos casos de enfermidade, necessidade ou quando sua Liberdade sofrer ameaça. Caso o(a) pretendo(a) amigo(a) aja conforme essas características, não

Sêneca, apenas para citar esses filósofos, reconheceram a importância desse terreno fértil para se desenvolver relações humanas mais promissoras e comprometidas com a paz. Sem amizade, sem essa disposição aberta e dialogal ao Outro, nenhum projeto social de convivência fraterna¹⁶ se torna duradouro. Por esse motivo, Aristóteles destaca:

[...] A amizade parece também manter as cidades unidas, e parece que os legisladores se preocupam mais com ela do que com a justiça; efetivamente, a concórdia parece assemelhar-se à amizade, e ele procuram assegurá-la mais que tudo, ao mesmo tempo que repelem tanto quanto possível o facciosismo, que é a inimizade nas cidades. Quando as pessoas são amigas não tem necessidade de justiça, enquanto mesmo quando são justas elas necessitam da amizade; considera-se que a mais autêntica forma de justiça é uma disposição amistosa.

Em um mundo ético, a fraternidade é demonstrada por meio da vida social, do interesse ao bem público de forma real e não manipulada, e neste dia, viveríamos em uma sociedade fraterna.

Sociedade fraterna para Silva e Brandão¹⁷ trata-se do “tipo de Sociedade construída por Pessoas Humanas estimuladas a perceber o sentido da própria existência”, a existência do ser não

se trataria de Amizade, porém de ‘interesse circunstancial’. Essa ação não pode ser considerada virtuosa, tampouco conduzir para uma vida feliz”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Fronteiras planetárias: a busca da raciovitalidade amistosa e sustentável para a sociedade-mundo. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, v. 19, n. 2, jul. 2014, p. 439. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6014/3290>>. Acesso em: 16 jan. 2017.

¹⁶ “Fraternidade, nesse contexto, implica compreender as dificuldades e a Complexidade para se criar os vínculos de proximidade e Responsabilidade entre todos no âmbito local, regional, nacional, continental ou planetário. Não basta ser humano, mas é preciso desenvolver o sentimento de filiação (e proximidade) à Humanidade⁷¹ junto com todos os seres vivos que habitam o território terrestre. Insiste-se: a referida categoria é uma sinfonia (sempre) inacabada cuja composição ressoa, também, no Direito”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Fronteiras planetárias: a busca da raciovitalidade amistosa e sustentável para a sociedade-mundo. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, v. 19, n. 2, jul. 2014, p. 449. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6014/3290>>. Acesso em: 16 jan. 2017.

¹⁷ BRANDÃO, Paulo de Tarso; SILVA, Ildete Regina Vale. **Constituição e Fraternidade: O valor normativo do Preâmbulo da Constituição**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 151.

consiste nele próprio, mas no próximo, não há motivos em viver e se proclamar ético, se não estivermos pautados sob o princípio da alteridade.

Nesse caso, o caminho para uma vida humana genuinamente humana demanda, antes, esse olhar interior para a nossa morada habitual, aos nossos valores e identificar a sua conexão com o tempo presente e as condições necessárias para a sua execução e viabilidade. É um desafio? Sim! Difícil? Muito. Impossível? Não, pois esse é o retrato daquilo que nos caracteriza como seres em permanente aperfeiçoamento e mutação. Eis o sentido de nossas esperanças sensatas num mundo absolutamente insensato.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Fronteiras planetárias: a busca da raciovitabilidade amistosa e sustentável para a sociedade-mundo. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, v. 19, n. 2, jul. 2014, p. 439. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6014/3290>>. Acesso em: 16 jan. 2017.

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Mário da Gama Cury. 3. ed. Brasília: Editora da UNB, 1985, 1999.

BAGGIO, Antônio Maria (organizador). **O Princípio esquecido/1: A fraternidade na reflexão atual das ciências políticas**. Vargem Grande Paulista: Cidade Nova, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade e holocausto**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.

BRANDÃO, Paulo de Tarso; SILVA, Ildete Regina Vale. **Constituição e Fraternidade: O valor normativo do Preâmbulo da Constituição**. Curitiba: Juruá, 2015.

NALINI, José Renato. **Ética geral e profissional**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PASOLD, Cesar Luiz. **Ensaio sobre a Ética de Norberto Bobbio**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

PLATÃO. **A república**: ou sobre a justiça, diálogo político. Tradução de Anna Lia Amaral de Almeida Prado. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SCHELER, Max. **A reviravolta dos valores**. Tradução de Marco Antônio dos Santos Casanova. Petrópolis, (RJ): Vozes, 1994.

**Atividade cartorária:
a efetividade das políticas públicas para a regularização
fundiária e os objetivos do desenvolvimento sustentável ¹**

Maykon Fagundes Machado ²
Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Além das diversas carreiras que compõem o ramo do Direito, torna-se imprescindível debater a função cartorária e de sua contribuição para a sociedade quando se aborda a temática das Políticas Públicas e a efetivação de Direitos Fundamentais. Na presente abordagem, destaca-se a questão da regularização fundiária. Você sabe o que é isto? Conhecer os assuntos que

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 16 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/atividade-cartoraria/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

envolvem o cotidiano e a participação nos assuntos concernentes ao Estado, proporcionam o exercício da Cidadania⁴ a qual se fortalece por meio desses cenários democráticos⁵.

Pretende-se analisar, portanto o instrumento da regularização fundiária como um mecanismo efetivador do estatuto da cidade (esfera local), bem como revelar que nossas atitudes locais refletem no mundo, assim fazendo um paralelo com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) e sua eficácia no âmbito global em cumprimento da Agenda Global 2030.

O conceito de regularização fundiária está previsto no artigo 46 da Lei nº 11.977/2009, que estabelece a necessidade de se observar os aspectos urbanísticos, os quais exigem o desenho das vias de circulação, o tamanho dos lotes, a alocação de casas precárias ou situadas em situação de risco, tudo para que esse espaço urbano venha constituir o desenho de toda a cidade.

Nessa linha de pensamento, e em consonância com o que dispõe o Estatuto da Cidade⁶, percebe-se que o objetivo central de uma política urbana será o de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana mediante algumas diretrizes a fim de assegurar condições mínimas necessárias para uma vida digna a todos os seus habitantes. Nesse caso, veja-se a redação da lei:

⁴ “[...] A cidadania não poderia então nesse momento ser definida a partir apenas dos textos jurídicos que fixam alguns de seus atributos: ela evoca uma realidade mais difusa e mais profunda, atingindo as próprias raízes da identidade individual e coletiva; a cidadania apresenta-se como um estatuto, mais ou menos interiorizado por cada qual ao termo de um processo de aprendizado, que fixa as modalidades e as formas de pertinência ao grupo de referência”. CHEVALLIER, Jacques. **O Estado pós-moderno**. Tradução de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 252.

⁵ “Daí a importância do planejamento territorial nos níveis municipal, microrregional e mesorregional, de forma a reagrupar vários distritos unidos pela identidade cultural e por interesses comuns. Para este fim, deve-se criar espaços para o exercício da democracia direta, na forma de foros de desenvolvimento local que evoluam na direção de formar conselhos consultivos e deliberativos, de forma a empoderar as comunidades para que elas assumam um papel ativo e criativo no desenho do seu futuro”. SACHS, Ignacy. **Desenvolvimento**: incluyente, sustentável, sustentado. Rio Janeiro: Garamond, 2004, p. 61.

⁶ BRASIL. **LEI Nº 10.257, DE 10 DE JULHO DE 2001 - Estatuto da Cidade**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 13 fev. 2017.

- I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;
- II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;
- III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;
- IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;
- V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;
- VI – ordenação e controle do uso do solo de forma a evitar diversos fatores.

O que ocorre é que “a informalidade das submoradias compromete a dignidade das pessoas”. Essas pessoas não têm como fruir do seu direito à cidade e, portanto, nem se tornam efetivamente cidadãos. Morar irregularmente significa a negação dos Direitos Humanos⁷ e da Dignidade da Pessoa Humana⁸.

⁷ “A institucionalização dos Direitos Humanos nas diferentes nações do mundo por meio dos Direitos Fundamentais, é uma necessidade sociocultural para se assegurar formas de exercício e reivindicação da Dignidade aniquilada. No entanto, o excessivo apego às regras institucionais, não obstante sejam democráticas, a postura *paternal* na resolução dos conflitos, na adoção de programas estatais, na elaboração, interpretação e aplicação das leis e princípios jurídicos, entre outros, cria e estimula o *institucionalismo transcendental*, o qual é péssimo para se tornar viável os Direitos Humanos enquanto expressão multicultural de uma razão pública global”. GRUBBA, Leilane Serratine; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. O individualismo e patriarcalismo dos Direitos Humanos como marco da ideologia-mundo. **Revista Nomos**, Universidade Federal do Ceará, n. 2, v. 36, p. 246, 2016. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufc.br/index.php/nomos/article/view/2523>>. Acesso em: 07 fev. 2017.

⁸ “A *dignitas* é um atributo que se confere ao indivíduo desde fora e desde dentro. A dignidade tem a ver com o que se confere ao outro (experiência desde fora), bem como com o que se confere a si

Qualquer Política Pública se destina, de modo permanente, a facilitar o acesso das pessoas ao Direito Humano da Moradia⁹ nos limites do Estado-Nação, bem como a determinar os limites de ações mercantis as quais impedem esse cenário nos limites citadinos. Nesse caso, percebe-se a viabilidade dos Direitos de Segunda Geração (Igualdade) e Terceira Geração (Solidariedade).

Além disso, a regularização fundiária repercutirá na gestão racional dos territórios urbanos, já que, quando regularizados, os assentamentos passam a integrar os cadastros municipais¹⁰. Essa rede de informações facilita a administração da Cidade não apenas para se identificar os casos que se manifestam à margem da lei, mas, também, para que se cumpra a obrigação da Cidade e do Estado em assegurar a propriedade como desdobramento da possível Habitação Condigna.

Verifica-se, dentro desse cenário, a existência de duas finalidades imediatas da regularização fundiária. A primeira é a adoção de medidas para a regularização do próprio assentamento. Trata-se de um conjunto de ações que visam implementar os

mesmo (experiência desde dentro). A primeira tem a ver com o que se faz, o que se confere, o que se oferta [...] para que a pessoa seja dignificada. A segunda tem a ver com o que se percebe como sendo a dignidade pessoal, com uma certa auto-aceitação ou valorização-de-si, com um desejo de expansão de si, para que as potencialidades de sua personalidade despontem, floresçam, emergindo em direção à superfície. Mas, independentemente do conceito de dignidade própria que cada um possui (dignidade desde dentro), todo indivíduo é, germinalmente, dela merecedor, bem como agente qualificado para demandá-lo do Estado e do outro (dignidade desde fora), pelo simples fato de ser pessoa, independente de condicionamentos sociais, políticos, étnicos, raciais etc. [...] Só há dignidade, portanto, quando a própria condição humana é entendida, compreendida e respeitada, em suas diversas dimensões, o que impõe, necessariamente, a expansão da consciência ética como prática diuturna de respeito à pessoa humana". BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 301/302.

⁹ “Não há que se falar em dignidade humana aquele ser que preambula pelas ruas, em abrigos, sem rumo, porque quando falamos em direito à habitação devemos conscientizarmo-nos do que a ausência deste determina as condições de vida de uma pessoa e, como poderia esta ter uma vida digna quando, ao final do dia, não tem para onde ir? A habitação adequada é condição fundamental para que o homem possa exercer plenamente a sua cidadania, assim inserido na concepção de um padrão de vida adequado e digno”. ZANETTE, Valéria R. **Direito Humano à habitação condigna**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2014, p. 73.

¹⁰ NALINI, José Renato et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy – 2ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 06.

equipamentos públicos previstos da Lei n. 6.766/1979 como forma de conferir elementos essenciais à Dignidade da Pessoa Humana e, “[...] sob um segundo aspecto, visa, com a regularização do empreendimento, a titulação de seus ocupantes¹¹”.

É necessário observar, também, a função social da propriedade neste contexto. Além de se configurar como princípio jurídico, que determina os limites de uma atuação pública e privada¹², essa condição ostenta, ainda, natureza de regra jurídica, desde que positivada e materializada pela legislação, a qual indicará o modelo de organização urbana do local. O plano diretor, sob igual critério, deve sinalizar o conteúdo da função social para se atender às peculiaridades de cada cidade e atuar nesse sentido estará concretizado a regra jurídica da função social da propriedade¹³.

Na condição de princípio constitucional e vetor de toda legislação infraconstitucional (Estatuto da Cidade, Lei 10.257/2001, e o Plano Diretor), a Função Social do Estado¹⁴ deve ser entendida a partir dos mecanismos legais existentes para se assegurar a legitimidade dos anseios expressos pelo Bem Comum. Dentre estes, assume especial relevância, pela desorganização e de informalidade dominial nos grandes centros urbanos, a regularização fundiária urbanística, que tem a meta da urbanização, com o aparelhamento da região ou área dos serviços públicos que compõem a infraestrutura básica e necessária e

¹¹ RODRIGUES, Daniela Rosário et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 35.

¹² “Os beneficiários desse direito devem ser protegidos por aqueles que buscam, por qualquer meio, restringi-lo ou limitá-lo. Desta forma, cabe ao Estado tomar medidas como as que impeçam especulações no meio imobiliário, em que propriedades são mantidas fechadas no intuito de inflacionarem o mercado [...]”. ZANETTE, Valéria R. **Direito Humano à habitação condigna**, p. 92.

¹³ SALLES, Venício Antônio de Paula et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy – 2ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 77.

¹⁴ A Função Social do Estado, para o pensamento de Heller, é “[...] algo que se dá e se propõe à vontade humana. [...] Torna-se esta uma necessidade que domina o nosso atuar no momento em que se produz uma determinada situação cultural [...]”. HELLER, Hermann. **Teoria do Estado**. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968, p. 244.

titulação dominial, mediante o reconhecimento ou declaração do direito de propriedade aos moradores¹⁵.

Ao discutir Direito à Propriedade, de acordo com o filósofo inglês John Locke (1632-1704), esse surge como manifestação de uma racionalidade jusnatural¹⁶. Percebe-se que esse Direito surge não apenas como expressão dos textos bíblicos, mas, ainda, numa perspectiva racional por meio da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da Revolução Francesa de 1789.

Locke¹⁷ insiste em ressaltar este ponto e lembra que, na lógica bíblica, apesar de a parcela territorial urbana ter sido deixada a Adão e seus filhos e filhas, é praticamente inviável uma distribuição igualitária de porções de terras, não obstante acordo entre os co-proprietários. O citado autor preconiza que a medida na qual caracteriza a propriedade privada é o trabalho. Nessa linha de pensamento, a mão de obra humana que modifica a terra, promove a habitação.

Sob igual argumento, observa-se que este instrumento no qual converte o título de posse em título de propriedade por meio da atividade do gestor cartorário cumpre de forma peculiar com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), já que irá proporcionar o direito a uma moradia digna (área social)¹⁸, bem

¹⁵ SALLES, Venício Antônio de Paula et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy, p.86.

¹⁶ AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. GARCIA, Marcos Leite. **A propriedade é um direito fundamental?** – XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI – BRASÍLIA/DF CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II. p. 07 Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/yoi48ho/509my5cz/eX4y35klb3npsi6m.pdf>>. Acesso em: 15 fev. 2017.

¹⁷ LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil**. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo Costa. 4. ed. Petrópolis, (RJ): Vozes/Editora Universitária São Francisco, 2006, p. 97.

¹⁸ “Os ODS (objetivos do desenvolvimento sustentável) aprovados foram construídos sobre as bases estabelecidas pelos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), de maneira a completar o trabalho deles e responder a novos desafios. São integrados e indivisíveis, e mesclam, de forma equilibrada, as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a econômica, a social e a ambiental”. ONU. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. **Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**: dos ODM aos ODS. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/ods.aspx>>. Acesso em: 13 fev. 2017.

como fomentar maior harmonia e viabilidade com os princípios de proteção do Meio Ambiente Natural numa visão biocêntrica¹⁹.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. GARCIA, Marcos Leite. **A propriedade é um direito fundamental?** – XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI – BRASÍLIA/DF CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II. p. 07 Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/yoi48ho/509my5cz/eX4y35klb3nps16m.pdf>>. Acesso em: 15 fev. 2017.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

BRASIL. **LEI Nº 10.257, DE 10 DE JULHO DE 2001 – Estatuto da Cidade**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 13 fev. 2017.

CHEVALLIER, Jacques. **O Estado pós-moderno**. Tradução de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GRUBBA, Leilane Serratine; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. O individualismo e patriarcalismo dos Direitos Humanos como marco da ideologia-mundo. **Revista Nomos**, Universidade Federal do Ceará, n. 2, v. 36, p. 246, 2016. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufc.br/index.php/nomos/article/view/2523>>. Acesso em: 07 fev. 2017.

¹⁹ “Se puede avanzar en esa dirección desde diferentes posturas éticas, tanto desde algunas formas de antropocentrismo débil, bajo el pragmatismo, pero en especial desde una perspectiva biocéntrica. Esta última reconoce que la Naturaleza posee valores propios, intrínsecos, que no dependen de las valoraciones o utilidad según el ser humano. Esto implica que la comunidad política, propia de la idea clásica de ciudadanía, se superpone ampliamente con la idea de una comunidad moral. Ideas como la de florestanía permiten incorporar una perspectiva biocéntrica, aunque el caso actual más destacado es la ya mencionada nueva constitución ecuatoriana, donde se reconocen derechos propios en la Naturaleza, la que incluso aparece bajo la concepción alterna de Pachamama [...]. En el caso ecuatoriano coexistirían una ciudadanía ambiental junto a elementos para una nueva metacidadanía ecológica. La postura biocéntrica también sirve como fuente de obligaciones y responsabilidades, tanto frente al resto de la sociedad, como también ante la Naturaleza, y desde allí abordar nuevas estrategias de justicia ambiental”. GUDYNAS, Eduardo. Ciudadanía ambiental e metacidadanías ecológicas: revisão e alternativas na América Latina. **Revista Desenvolvimento e Meio ambiente**, [S.l.], v. 19, dez. 2009, p. 69. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/made/article/view/13954>>. Acesso em: 13 fev. 2017.

GUDYNAS, Eduardo. Cidadania ambiental e metacidadanias ecológicas: revisão e alternativas na América Latina. **Revista Desenvolvimento e Meio ambiente**, [S.l.], v. 19, dez. 2009, p. 69. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/made/article/view/13954>>. Acesso em: 13 Fev. 2017.

HELLER, Hermann. **Teoria do Estado**. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil**. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo Costa. 4. ed. Petrópolis, (RJ): Vozes/Editora Universitária São Francisco, 2006.

NALINI, José Renato et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy – 2^a ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ONU. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. **Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**: dos ODM aos ODS. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/ods.aspx> Acesso em 13 Fev. 2017.

RODRIGUES, Daniela Rosário et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SACHS, Ignacy. **Desenvolvimento**: includente, sustentável, sustentado. Rio Janeiro: Garamond, 2004.

SALLES, Venício Antônio de Paula et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy – 2^a ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SALLES, Venício Antônio de Paula et al. **Regularização fundiária** / Coordenadores: José Renato Nalini e Wilson Levy.

ZANETTE, Valéria R. **Direito Humano à habitação condigna**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2014.

Os novos direitos: reflexões a partir da política jurídica ¹

Diogo Dal Magro ²

Giulia Signor ³

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ⁴

Dentre os desafios que compete aos Profissionais do Direitos dar uma resposta plausível, está a adequação do Direito às súplicas do momento presente. A transformação social, cultural, política, econômica, axiológica, incutem, no modo de vida dos povos, novas situações, até então desconhecidas, que, por sua vez, geram novas demandas, novas necessidades, e novos conflitos, sendo que, direta

¹ Texto publicado no site do Empório do Direito em 23 de março de 2017. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/os-novos-direitos-reflexoes-a-partir-da-politica-juridica/>>.

² Graduando do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Membro dos Grupos de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade; e Latin America Privacy Hub, vinculados ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito - da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista PIBIC - CNPq/IMED. Associado da RDL (Rede Brasileira de Direito e Literatura). Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3668040617968361>. E-mail: diogo.dalmagro@yahoo.com.br.

³ Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista voluntária na Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6380850649791969>.

⁴ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

ou indiretamente, cabe ao Direito a busca pela organização desse novo desconhecido.

É necessário insistir: o Direito não representa um caminho para a paz e a convivência sadia, mas várias possibilidades de desenvolvimento humano na medida em que, por meio da pluralidade de identidades, de identificações, de fontes⁵, de hábitos sociais, de reconhecimento sobre a importância da teia da vida. O Direito, na sua matriz de significabilidade, é plural.

Veja-se alguns exemplos: Quem, hoje, é sujeito de direito? Apenas o Humano? A democracia é o melhor lugar para se criar e desenvolver os novos direitos? Se for o caso, qual democracia? E o Estado? Ainda se persiste na dimensão monistas ou se evidencia um Estado Plurinacional? Na dimensão tecnológica, qual ética e responsabilidade humana em espaços virtuais? Novas situações, novas demandas, novos valores, novas concepções surgem como pressupostos ao desenvolvimento das relações humanas, mas as respostas trazidas pelo Direito, em sua acepção normativa, parecem se distanciar e se dissociar da realidade⁶. Nesse (precário) tempo denominado Pós-Modernidade, subverte-se palavras⁷ e cenários que podem oportunizar outros avanços civilizacionais

⁵ “O primeiro diagnóstico provisório que o historiador pode expressar é de que estamos perante a reapropriação do direito por parte da sociedade: a sociedade é um corpo vivo, em crescimento, e não pode tolerar o fato de levar nas costas uma pele antiga que para ela se resume em uma constrição. Este pluralismo jurídico significa a recuperação de um papel autenticamente ordenante do direito. Não são mais as centrais do poder político a, de modo prevalente, modelá-lo segundo os próprios desenhos, mas são as instâncias emergentes — que emergem de baixo — que pedem soluções técnicas”. GROSSI, Paolo. **O direito entre o poder e ordenamento**. Tradução de Arno Dal Ri Júnior. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 129.

⁶ “O direito não pode se divorciar da realidade. [...] O direito não pode ser visto apenas como elemento de manutenção da sociedade e seus valores, mas, sobretudo, como instrumento de transformação da realidade”. FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila. **O novo (em) direito**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006, p. 20.

⁷ “As palavras são multimoduladas. Elas sempre carregam ecos de outros significados que elas colocam em movimento apesar de nossos esforços para cerrar o significado. Nossas afirmações são baseadas em proposições e premissas das quais nós não temos consciência, mas que são, por assim dizer, conduzidas na corrente sanguínea de nossa língua”. HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Tradução de Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro. 11. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2006, p. 41.

para se atender a interesses individuais e/ou corporativos, bem como às ideologias diante das utopias.

É neste ambiente que surgem novas situações – e contradições – jurídicas, as quais merecem atenção especial do Direito, visto que, em determinados casos, há a formação/surgimento de Direitos antes não reconhecidos ou não demandados, mas que acabam por se tornar indispensáveis para garantir a convivialidade social, bem como a sobrevivência da própria sociedade⁸. A transformação social, embora não seja observada numa perspectiva de linearidade histórica, é constante, característica que incute a possibilidade e a oportunidade de que, a qualquer tempo e a qualquer lugar, seja observada a demanda por um, assim chamado, Novo Direito⁹.

A indagação que se faz é: como adequar essas novas demandas? Quais são as bases que darão suporte para a elaboração de uma norma jurídica a qual nasce pelo reconhecimento de novas necessidades humanas e não humanas? Como se garante a proteção desse Novo Direito? As respostas a essas indagações não podem ser obtidas, unicamente, por meio da ordem vigente, ou seja, das perspectivas já observadas e esgotadas de produção normativa, em vista de se tratar da elaboração de um dever.

Dentre as funções da Política Jurídica (também chamada de Política do Direito), uma que se destaca é a adequação do Direito ao tempo atual, com base nos valores sociais que determinam o modo

⁸ “O surgimento dos Novos Direitos na condição da Pós-modernidade não pretende ser unívoca, mas precisa (re)pensar os meios de produção e aplicação do Direito. As respostas definitivas, de caráter absoluto, esmaecem-se perante os atributos imperfeitos da condição humana. É necessário refletir sobre os novos cenários a fim de se corroborar a coexistência entre as pessoas. A idéia do Direito, na condição da Pós-modernidade, deve estar comprometida com um modo de interação cultural que possibilite um bem viver entre os cidadãos e suas demais atividades”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. *Política Jurídica e Novos Direitos: Sísifo na pós-modernidade*. In: FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila. **Novos direitos e sociedade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 177.

⁹ Nesse sentido, eis as palavras de Melo: “Toda época tem seus direitos nascentes ou emergentes, que se originam das mudanças tecnológicas, dos costumes e da moda e ainda dos progressivos avanços das descobertas e invenções que tanto impacto causaram e ainda causam nas relações econômicas e sociais”. MELO, Oswaldo Ferreira de. **Temas atuais da Política do Direito**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1998, p. 75.

de organização da sociedade. Para que essa condição ocorra, especialmente nos casos de Novos Direitos, faz-se necessária a busca por novas fontes, novas possibilidades de encontrar aspectos da vida de todos os dias que demonstre a dinâmica em que os Novos Direitos estão inseridos.

Cabe, também, à Política Jurídica a escolha do conteúdo das normas jurídicas referentes aos Novos Direitos, tendo o escopo de garantir o cumprimento da Justiça, por meio de uma norma justa e socialmente útil, além de orientar, quando for o caso, a produção de uma sentença igualmente justa. Por esse motivo, a Consciência Jurídica é um indicador preciso aos Profissionais do Direito para que saibam quais demandas precisam da proteção jurídica para se permitir ampliar todas as formas de Dignidade Humana. Sem que haja esse tipo de preocupação, qualquer espécie de princípios ou regras elaborado, interpretado e/ou aplicado não conseguira cumprir a sua função ordenadora social e limitadora dos novos poderes que surgem no decorrer do tempo.

A Política Jurídica apresenta-se indispensável para a organização normativa dos Novos Direitos. É a partir de sua atividade epistêmica, ideológica e operacional que se evidencia a necessidade de revogação de antigas técnicas jurídicas as quais são impotentes para apresentar resultados fundados no pressuposto de Ética e Justiça. Ademais, é também através dela que, operando como um filtro, é capaz de trazer ao Direito as reais demandas, conforme as necessidades sociais, encontradas na Consciência Jurídica individual e coletiva.

Quando surge um Novo Direito, é comum a presença de lacunas, principalmente normativas. É nesse ambiente que a Política Jurídica desenvolve função de orientação. Nesse caso, Melo adverte: “O estudo da produção da regra jurídica sugere ao político do direito examinar as possibilidades normativas em três fontes:

na função legislativa, na função jurisdicional, e nas manifestações difusas do pluralismo sócio-cultural”¹⁰.

É visível a dificuldade de se criar uma norma jurídica sem que sejam emitidos juízos de valores, uma vez que já está arraigado no discurso do ser humano seus interesses e necessidades diante do Outro¹¹. Esse ir e vir entre o “Eu” e o “Outro” sempre estará marcado pelo conflito. Veja-se como essa condição de (ir)reconhecimento mútuo se manifesta, atualmente: Nos debates que cercam o Biodireito, por exemplo, as manipulações genéticas, a reprodução assistida e, ainda, o uso de células-tronco para a fabricação de órgãos em laboratório – conhecida como Engenharia de Tecidos não podem ter um caráter utilitário a fim de se gerar fontes de lucro. A vida não é mercadoria¹². Nessa linha de pensamento, Ética e Política Jurídica precisam desenhar a arquitetura dos limites e possibilidades dos avanços desejados pelo Biodireito para que não haja uma permanente exploração da miséria humana para que (poucos) outros tenham, em abundância, bem-estar.

Diante desses argumentos, traz ao debate de que seria atributo da Política do Direito adequar o Direito às necessidades sociais, de maneira a que sejam observados os critérios de valores humanos que visem a construção de um Direito cada vez mais humano. Maria da Graça dos Santos Dias ilustra em suas palavras a incumbência da Política Jurídica na construção de um Novo Direito:

¹⁰ MELO, Osvaldo Ferreira de. O papel da Política Jurídica na construção normativa da Pós-Modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos, SILVA, Moacyr Motta da; MELO, Osvaldo Ferreira de. **Política Jurídica e Pós-Modernidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009, p. 90.

¹¹ “[...] a vida interior, por mais fervente e autêntica que seja, seria evasiva caso não sáísse de si mesma”. SEVERINO, Antônio Joaquim. **Pessoa e existência**: iniciação ao personalismo de Emmanuel Mounier. São Paulo: Autores Associados/Cortez, 1983, p. 98.

¹² “Será então que toda ação humana pode ser entendida à luz de um mercado? A questão continua sendo objeto de debate entre economistas, cientistas políticos, juristas e outros especialistas. Mas o impressionante é a força adquirida por essa imagem – não só no mundo acadêmico, mas na vida cotidiana. Em grande medida, as relações sociais foram reconfiguradas nas últimas décadas à imagem das relações de mercado. Uma medida dessa transformação é o crescente uso de incentivos monetários para resolver problemas sociais”. SANDEL, Michael. **O que o dinheiro não compra**: os limites morais do mercado. Tradução de Clóvis Marques. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013, p. 52.

Incumbe aos filósofos e teóricos do Direito refletir sobre a dramaticidade de nossos tempos e perceber as formas nascentes de socialidade, pois estas são fontes de inspiração para a revisão constante do Direito posto e referências fundamentais para a construção do direito novo. O escopo da revisão do Direito consiste em levá-lo a adequar-se às demandas concretas e sempre renovadas de Justiça, colocadas pela Sociedade. O caráter de justiça do Direito desvela sua eticidade e seu modo de nascimento societal expressa seu caráter democrático¹³.

Para se pensar e agir, hoje, o Direito precisa considerar toda a complexidade do fenômeno jurídico. Não se pode desvinculá-lo da vida social, uma vez que o Direito deve ser produzido a fim de assegurar condições de dignidade e fortalecer as utopias de liberdade, autonomia, solidariedade e fraternidade¹⁴. Nesses casos, o Direito deve buscar sempre a humanização das relações a partir das experiências que ocorrem nas galerias subterrâneas do cotidiano.

Entretanto, em determinados casos, para que a convivência humana adquira cada vez mais a condição de agradabilidade, faz-se necessário a revisão e o aperfeiçoamento da própria dogmática, a fim de que seja possível a inserção e a garantia dos Novos Direitos emergentes – desde locais a globais – da complexa sociedade Pós-Moderna. Esses Novos Direitos devem ser capazes de destacar a necessidade permanente de cooperação, de responsabilidade e de alternativas para se disseminar vida sadia e digna a todos.

Referências das fontes citadas

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Política Jurídica e Novos Direitos: Sísifo na pós-modernidade. In: FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila. **Novos direitos e sociedade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

¹³ DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e Pós-Modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos, SILVA, Moacyr Motta da; MELO, Osvaldo Ferreira de. **Política Jurídica e Pós-Modernidade**. p. 25.

¹⁴ DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e Pós-Modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos, SILVA, Moacyr Motta da; MELO, Osvaldo Ferreira de. **Política Jurídica e Pós-Modernidade**. p. 27.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e Pós-Modernidade; In: DIAS, Maria da Graça dos Santos, SILVA, Moacyr Motta da; MELO, Osvaldo Ferreira de. **Política Jurídica e Pós-Modernidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila. **O novo (em) direito**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006.

GROSSI, Paolo. **O direito entre o poder e ordenamento**. Tradução de Arno Dal Ri Júnior. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Tradução de Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro. 11. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2006.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais da Política do Direito**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1998.

MELO, Osvaldo Ferreira de. O papel da Política Jurídica na construção normativa da Pós-Modernidade; In: DIAS, Maria da Graça dos Santos, SILVA, Moacyr Motta da; MELO, Osvaldo Ferreira de. **Política Jurídica e Pós-Modernidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

SANDEL, Michael. **O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado**. Tradução de Clóvis Marques. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Pessoa e existência: iniciação ao personalismo de Emmanuel Mounier**. São Paulo: Autores Associados/Cortez, 1983.

Contra a barbárie antropogênica: um apelo à Sustentabilidade na sua dimensão jurídica¹

*Maykon Fagundes Machado*²

*Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino*³

Estimados leitores e leitoras: permita-nos estabelecer nesta oportunidade um diálogo, no mínimo, provocativo. O jurista ambientalista, hoje, não concentra seus esforços, nem as suas ações, para preservar tão somente um universo jurídico antropocêntrico, mas é aquele que se dedica aos estudos voltados à conservação, regeneração e restauração dos ciclos regenerativos da

¹ Texto publicado no site da Escola Superior de Direito Público. Disponível em: <<http://esdp.net.br/contra-a-barbarie-antropogenica-um-apelo-a-Sustentabilidade-na-sua-dimensao-juridica/>>.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

Natureza e seus ecossistemas para buscar a efetividade do paradigma cogente da atualidade: a Sustentabilidade⁴.

É possível compreender, na sua tríade clássica⁵ – as dimensões ambiental, social e econômica⁶ –, que essa categoria deve ser considerada fundamental para uma efetiva e eficaz resistência em prol da vida contra a barbárie antropogênica⁷. Porque!? Simples: porque todo o mundo da vida depende de relações simbióticas as quais asseguram um equilíbrio ao sadio desenvolvimento dos seres e dos ambientes.

Proteger esse núcleo central na medida em que se vive, se identifica e se interpreta os novos fenômenos que oportunizam o esclarecimento dessa proximidade e, ao final, produzir e aplicar leis com a finalidade de impedir a voracidade cega da tecnologia, da ciência, da economia a fim de possuir e administrar a Terra

⁴ “[...] O passivo diz que ‘sustentar’ significa equilibrar-se, manter-se, conservar-se sempre a mesma altura, conservar-se sempre bem. Neste sentido “Sustentabilidade” é, em termos ecológicos, tudo o que a Terra faz para que um ecossistema não decaia e se arruine. Esta diligência implica que a Terra e os biomas tenham condições não apenas para conservar-se assim como são, mas também que possam prosperar fortalecer-se e evoluir”. BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é – o que não é**. 4. ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2015. p. 31.

⁵ “[...] Conferência do Rio (Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 1992) foi convocada dois anos após a publicação do Relatório Brundtland (elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, presidida pela então Primeira-Ministra da Noruega, Gro Brundtland), cuja ampla divulgação permitiu que novos aspectos enriquecessem o debate em torno do meio ambiente. O relatório introduziu, igualmente, novos enfoques e cunhou o conceito de desenvolvimento sustentável, objetivo que exige equilíbrio entre “três pilares”: **as dimensões econômica, social e ambiental**. [Grifo Nosso]. ARANHA, André Correa do Lago. **ESTOCOLMO, RIO, JOANESBURGO. O Brasil e as três conferências ambientais das Nações Unidas**. Brasília: FUNAG, 2006, p. 18.

⁶ Destaca-se que as dimensões clássicas da Sustentabilidade são: social, econômica, ambiental, entretanto nesta abordagem adota-se o entendimento de Juarez Freitas. Para verificação integral das dimensões da Sustentabilidade, recomenda-se a análise da obra inframencionada. FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3^o ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 60-76.

⁷ “Igualmente deve-se ter presente que, embora a ideia de *crise ambiental*, apoiada por estudos e discursos os quais, em importante medida, provêm das Ciências Naturais, tais como a ecologia, assim como ciências do ambiente e da terra, entre outras, não se referem a um fenômeno originado de causas naturais, mas sociais. Responsabiliza-se a conduta do homem moderno, aquele gerado pela civilização industrial, de tê-la desencadeado e, portanto, tornou-se comum afirmar que a crise ambiental e de causas antropogênicas”. ESTENSSORO SAAVEDRA, Fernando. **História do debate ambiental mundial 1945-1992: a perspectiva latino-americana**. Tradução de Daniel Rubens Censi. Juí: Editora UNIJUÍ, 2014, p. 28.

conforme as necessidades humanas é função precípua que se inicia pelos Direitos Fundamentais e se projeta para um Direito Global⁸. Essa é a típica postura de Resistência contra a barbárie antropogênica que nega (ou ignora) o estatuto ontológico e ecosófico próprios deste Planeta, de nossa Madre Tierra.

Compreende-se que a categoria Resistência – propagada atualmente, como sendo a não aceitação de violação das regras processuais e, inclusive dos Direitos Fundamentais e Globais – se assemelha às Utopias históricas⁹, às atitudes que transformam a realidade e a tornam um lugar próprio às diferentes convivências.

A partir da concepção de Sarlet, é possível entender que a proteção da Natureza e do Meio Ambiente está amplamente inserida no resguardo do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na sua acepção ecológica. Essa é a postura na qual o ser humano é parte de todos os ecossistemas, é apenas outra forma cuja vida se manifesta. Ao se compreender essa condição, tem-se outro paradigma que assegura o direito a uma vida saudável¹⁰: o da complementaridade. A Dignidade da Pessoa Humana, nesse caso, não se restringe na proteção do ser humano, mas deste em relação com todos os seres, todos os ambientes. Trata-se, agora, de entender a expressão *Dignitas Terrae*.

Percebe-se, nesse caso, que a Natureza, como ser-próprio, e o Meio Ambiente se tornam uma extensão não apenas do Direito à vida, mas, ainda, do Direito à existência. (Con)viver é pressuposto para se fruir de todos os meios de proteção legal. Logo, a preservação

⁸ “[...] a força motriz do Direito já não é mais os anseios de limitação jurídica dos poderes domésticos absolutos; mas, sobretudo, a regulação de dinâmicas policêntricas relacionadas com a circulação de modelos, capitais, pessoas e instituições em espaços físicos e virtuais”. STAFFEN, Márcio Ricardo. **Interfaces do direito global**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2015, p. 22.

⁹ “[...] O Direito a ser produzido com vistas à legalidade do futuro terá que, por um lado, buscar renovar-se nas legítimas fontes das utopias sociais e, por outro lado, estabelecer limites claros aos projetos do Estado tecnocrático que desdenha a ética dos meios, em função de fins que prioriza, para o fortalecimento da burocracia, da tecnocracia e da centralização”. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas fundamentais de política do direito**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998, p. 72.

¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2007, p. 62.

da Natureza e um Meio Ambiente ecologicamente equilibrado, como faz previsão o artigo 225 da Constituição da República de 1988, é, sobretudo a expressão da Sensibilidade Jurídica¹¹ e Consciência Jurídica¹² como manifesto de resistência contra a barbárie antropogênica no tempo (desde a local até a global).

Por esse motivo, a importância dessa atitude recebe o tratamento de Direito Fundamental¹³, que deve ser garantido e resguardado com indignação e impaciência¹⁴ para se prevenir as hodiernas abominações – especialmente jurídicas, presente nos mais variados fóruns, tribunais e cortes superiores do Brasil – que fragilizam e aumentam a vulnerabilidade de todas as formas de vida.

O Direito Ambiental, os Direitos da Natureza e os Direitos da Mãe Terra, todos fundados nas inter-relações criadas pela Sustentabilidade, devem ser encarados de forma transdisciplinar e não meramente como ramos isolados do Direito. Todos os saberes humanos praticamente adotam a Sustentabilidade como critério para se entender e esclarecer as profundas raízes dessa dimensão relacional entre Homem e Natureza. Essa situação deve ser enfrentada de forma a proporcionar, indistintamente, qualidade de

¹¹ Para fins desta pesquisa, propõe-se o seguinte Conceito Operacional para a Categoria “Sensibilidade Jurídica”: *ato de sentir algo junto à pluralidade de seres, lugares, momentos e linguagens e que constitui base indispensável para o aperfeiçoamento do sentimento de justiça, da Consciência Jurídica e convivência global.*

¹² “Aspecto da *Consciência Coletiva* [...] que se apresenta como produto cultural de um amplo processo de experiências sociais e de influência de discursos éticos, religiosos, etc., assimilados e compartilhados. Manifesta-se através de *Representações Jurídicas* e de *Juízos de Valor*”. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: Editora da OAB/SC, 2000, p. 22. Grifos originais da obra em estudo.

¹³ KLOEPFER, Michael. Vida e dignidade da pessoa humana. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) **Dimensões da dignidade**: Ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 158.

¹⁴ “A clausura do ‘Eu’ dissociado do Outro e inclinado, de modo egoísta, à sua própria sobrevivência torna a Democracia um simples nome vazio. É preciso avançar, com dificuldades, com dores, com a nossa ambivalência, na busca do justo pela impaciência e indignação como vetores de resistência não-violenta a outros horizontes da vida humana”. AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Redução da maioria penal e o desprezo ao horizonte utópico da alteridade. **Empório do Direito**. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/reducao-da-maioridade-penal-e-o-desprezo-ao-horizonte-utopico-da-alteridade-por-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>. Acesso em: 28 de ago. 2017.

vida, não somente aos seres humanos, seja na condição intergeracional ou intrageracional, mas de todas as formas de interdependência, de interligação¹⁵ entre os seres.

Quando se aborda e se estuda os Direitos Fundamentais, deve-se ter como premissa inicial que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana está em consonância naquilo que ensina a categoria Ecologia. Nas lições de Tiago Fensterseifer¹⁶:

[...] O conteúdo conceitual e normativo do princípio da dignidade da pessoa humana está intrinsecamente relacionado à qualidade do ambiente (onde o ser humano vive, mora, trabalha, estuda, pratica lazer, bem como o que ele veste, etc)

No entanto, a “qualidade do ambiente”, promovida e incentivada pelas atitudes humanas não se restringe às suas atividades cotidianos. Preservar a “qualidade do ambiente” surge com a epifania de um “Direito à Existência¹⁷. O mesmo autor anteriormente citado¹⁸ afirma que:

¹⁵ “Compreender a natureza da vida a partir de um ponto de vista sistêmico significa identificar um conjunto de critérios gerais por cujo intermédio podemos fazer uma clara distinção entre sistemas vivos e não vivos. Ao longo de toda história da biologia, muitos critérios foram sugeridos, mas todos eles acabavam se revelando falhos de uma maneira ou de outra. No entanto, as recentes formulações de modelos de auto-organização e a matemática da complexidade indicam que hoje é possível identificar esses critérios. A ideia-chave da minha síntese consiste em expressar esses critérios em termos das três dimensões conceituais: padrão, estrutura e processo”. CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica sobre os sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006, p. 135.

¹⁶ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 61.

¹⁷ “*La liberación de la Naturaleza de esta condición de sujeto sin derechos o de simple objeto de propiedad, exigió y exige, entonces, un trabajo político que le reconozca como sujeto de derechos. Un esfuerzo que debe englobar a todos los seres vivos (y a la Tierra misma), independientemente de si tienen o no utilidad para los seres humanos. Este aspecto es fundamental si aceptamos que todos los seres vivos tienen el mismo valor ontológico, lo que no implica que todos sean idénticos. Dotarle de Derechos a la Naturaleza significa, entonces, alentar políticamente su paso de objeto a sujeto, como parte de un proceso centenario de ampliación de los sujetos del derecho, como recordaba ya en 1988 Jörg Leimbacher, jurista suizo. Lo central de los Derechos de la Naturaleza, de acuerdo al mismo Leimbacher, es rescatar el “derecho a la existencia” de los propios seres humanos (y por cierto de todos los seres vivos). Este es un punto medular de los Derechos de la Naturaleza, destacando una relación estructural y complementaria con los Derechos Humanos*”. ACOSTA, Alberto. **La Naturaleza con Derechos**: una propuesta de cambio civilizatorio. 2011, p. 9. Disponível em:

[...] não nos parece possível excluir de uma compreensão necessariamente multidimensional e não reducionista da dignidade da pessoa humana, aquilo que poderá designar de uma dimensão ecológica [...] da dignidade humana, que, por sua vez, também não poderá ser restringida a uma dimensão puramente biológica ou física, pois contempla a vida como um todo, inclusive do ambiente em que a vida humana (mas também a não humana) se desenvolve.

Nesse ir e vir relacional dos seres humanos com o mundo diante de sua consciência, descrito pela Pós-Modernidade¹⁹ praticamente todo o sentido do existir com dignidade está atrelado ao paradigma da Sustentabilidade. Esse é um significativo avanço em termos de desenvolvimento civilizacional. Verifica-se esse cenário, inclusive, na (sempre em expansão) economia de mercado²⁰ não obstante, muitas vezes, a existência-como-mercadoria traga a Sustentabilidade como um nome vazio.

A procura pela efetivação de uma vida sustentável – compreendida na sua extensão e proporção – se torna discurso e práxis de uma política mundial, além das fronteiras geográficas de um Estado nacional. Aliás, esse é um fator que o leitor e a leitora precisam compreender: a crise ambiental, a crise da inSustentabilidade global, em todas as regiões do mundo, causada pelo véu geopolítico dos interesses econômicos em detrimento à

<<http://www.lai.at/attachments/article/89/Acosta-Naturaleza%20Derechos%202011.pdf>>. Acesso em: 13 jul. 2017.

¹⁸ FERNSTERSEIFER, Tiago; SARLET, Ingo Wolfgang. **Princípios do Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 47/48.

¹⁹ “A pós-modernidade é, por isso, como um movimento intelectual, a crítica da modernidade, a consciência da necessidade de emergência de outra visão de mundo, a consciência do fim das filosofias da história e da quebra de grandes metanarrativas, demandando novos arranjos que sejam capazes de ir além dos horizontes fixados pelos discursos da modernidade” BITTAR, Eduardo C. B. **O Direito na pós-modernidade: reflexões frankfurtianas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 146.

²⁰ “[...] falar em adequação ao mercado internacional importa falar em Sustentabilidade econômica e ambiental. E a Sustentabilidade ambiental pode ser definida como o uso de recursos renováveis ao longo de toda a atividade empresarial, não acumulando nem incorporando poluição e degradação ao sistema produtivo”. TRENNEPOHL, Terence. **Direito Ambiental Empresarial**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 37.

Sustentabilidade, não é um problema exclusivamente da finitude de nosso Planeta, porém, essencialmente, um problema político²¹.

Veja-se, por exemplo, o discurso do Presidente dos Estados Unidos da América – Donald Trump – acerca da saída da Conferencia de Paris em 2015. Não existe nada de novo nessa atitude, já que repete tão somente a ideologia hegemônica dos Países Desenvolvidos antes – e mesmo durante – da Declaração de Estocolmo, ou seja, passados quase trinta anos deste fato, é praticamente absurdo que ainda se insista – não obstante os apelos em prol da Sustentabilidade – no crescimento ilimitado das indústrias como fator de manutenção de qualquer padrão econômico. Nesse caso – e lembrando o velho Marx – tudo e todos somos mercadorias. Insiste-se nesse caráter fetichista da mercadoria²².

Essa condição não se refere somente a recursos financeiros e capital, mas da vida que se marginaliza e atenta contra sobrevivência de toda a vida no Planeta. A destruição e colapso de origem antropogênica desencadeia um efeito devastador para todas as espécies de nossa “Casa Comum”, a Terra. Resistir contra as barbáries humanas que visam eliminar tudo o que pulsa e vive, que encobre as luzes trazidas pela dimensão ecológica da Sustentabilidade, é atitude fundamental de todo jurista, de todo ser humano na Pós-Modernidade.

²¹ “[...] A tecnologia, as Ciências Naturais, e outras ciências, poderão lançar luzes sobre a gravidade da crise e poderão propor artefatos, mecanismos e cenários para ajudar a superar algumas das variáveis, porém a solução do problema de forma integral define-se no complexo espaço politico-ideológico de um mundo no qual as relações de poder, bem como determinados movimentos ambientais não acontecem de forma inocente, mas respondem às novas e sofisticadas estratégias de dominação”. ESTENSSORO SAAVEDRA, Fernando. **História do debate ambiental mundial 1945-1992**: a perspectiva latino-americana. p. 31/32.

²² “[...] os produtos do cérebro humano parecem dotados de vida própria, como figuras independentes que travam relação umas com as outras e com os homens. Assim se apresentam, no mundo das mercadorias, os produtos da mão humana. A isso eu chamo de fetichismo, que se cola aos produtos do trabalho tão logo eles são produzidos como mercadorias e que, por isso, é inseparável da produção de mercadorias”. MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política – livro I. Tradução de Rubens Enderle. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2017, p. 148.

Referências das fontes citadas

- ACOSTA, Alberto. **La Naturaleza con Derechos**: una propuesta de cambio civilizatorio. 2011, p. 9. Disponível em: <<http://www.lai.at/attachments/article/89/Acosta-Naturaleza%20Derechos%202011.pdf>>. Acesso em: 13 jul. 2017.
- AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. Redução da maioria penal e o desprezo ao horizonte utópico da alteridade. **Empório do Direito**. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/reducao-da-maioridade-penal-e-o-desprezo-ao-horizonte-utopico-da-alteridade-por-sergio-ricardo-fernandes-de-aquino/>>. Acesso em: 28 de ago. 2017.
- ARANHA, André Correa do Lago. ESTOCOLMO, RIO, JOANESBURGO. **O Brasil e as três conferências ambientais das Nações Unidas**. Brasília: FUNAG, 2006.
- BITTAR, Eduardo C. B. **O Direito na pós-modernidade**: reflexões frankfurtianas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.
- BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade**: o que é – o que não é. 4. ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2015.
- CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica sobre os sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006.
- ESTENSSORO SAAVEDRA, Fernando. **História do debate ambiental mundial 1945-1992**: a perspectiva latino-americana. Tradução de Daniel Rubens Censi. Ijuí: Editora UNIJUÍ, 2014.
- FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008
- FERNSTERSEIFER, Tiago; SARLET, Ingo Wolfgang. **Princípios do Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3º ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

KLOEPFER, Michael. Vida e dignidade da pessoa humana. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) **Dimensões da dignidade**: Ensaio de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política – livro I. Tradução de Rubens Enderle. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2017.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas fundamentais de política do direito**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: Editora da OAB/SC, 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2007.

STAFFEN, Márcio Ricardo. **Interfaces do direito global**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2015.

TRENNEPOHL, Terence. **Direito Ambiental Empresarial**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

As condições de Sustentabilidade da casa comum

*Ari Antônio dos Reis*¹

*Neuro José Zambam*²

Introdução: uma metáfora chamada casa comum

A publicação do documento “Laudato Si” de Francisco em 2015 obteve ampla repercussão nos mais diversos círculos de debate, pesquisa, ensino e entre os atores preocupados com as condições de existência da humanidade no presente e, particularmente, no futuro, isto é, as futuras gerações. Este documento antecedeu a Conferência de Paris sobre o clima. Houve especulações que Francisco estaria no encontro com o objetivo de impulsionar acordos exequíveis em vista da proteção dos recursos ambientais e naturais assim como de uma sociedade mundial mais equitativa. Por que ele não esteve presente considerando a repercussão de seu pensamento?

¹ Mestre em Teologia Pastoral pela Pontifícia Faculdade Nossa Senhora da Assunção - São Paulo. Graduado em Filosofia pela Universidade de Passo Fundo e em teologia pelo Itepa. Professor de Teologia Pastoral e coordenador do Curso de Teologia na Itepa Faculdades. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4053711113355054>. E-mail: reis.abt@gmail.com

² Pós-doutor em Filosofia na Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Doutor em Filosofia pela PUCRS. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade Meridional - IMED - Mestrado. Professor do Curso de Direito (graduação e especialização) da Faculdade Meridional - IMED de Passo Fundo. Membro do Grupo de Trabalho, Ética e cidadania da ANPOF (Associação Nacional dos Programas de Pós-graduação em Filosofia). Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa: Multiculturalismo, minorias, espaço público e Sustentabilidade. Líder do Grupo de Estudo, Multiculturalismo e pluralismo jurídico. Coordenador do Centro Brasileiro de Pesquisa sobre a Teoria da Justiça de Amartya Sen: interfaces com direito, políticas de desenvolvimento e democracia. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6893744456793355>. E-mail: neuro.zambam@imed.edu.br; neurojose@hotmail.com.

A metáfora presente no enunciado desta exposição representa uma visão ampla sobre o cuidado com o meio ambiente. Especialmente em contraposição às políticas centralizadas em torno do desenvolvimento tecnológico e seu poder de dominação, do progresso econômico ilimitado e da justiça social restrita às condições de bem-estar social. Francisco tem insistido, também em outros pronunciamentos, que existe uma interligação profunda entre os diversos problemas que afetam a humanidade. Explicita que não podemos deixar de reconhecer que uma verdadeira abordagem ecológica deve contemplar uma a estrutura das relações sociais. As condições de justiça social integram as preocupações sobre o meio ambiente, para ouvir tanto o clamor da terra como o clamor dos pobres³.

A abertura do documento retrata a proposta de um estilo de relacionamento da autoridade, da instituição e dos seus agentes, normalmente dependente da verdade revelada, caracterizada pela proposição do diálogo de quem tem muito a ensinar e muito a aprender. Esta percepção está assinalada no seguinte enunciado: “Nesta encíclica, pretendo especialmente entrar em diálogo com todos acerca da nossa casa comum”.

A percepção desse dinamismo impulsiona o aprofundamento dessa temática e a construção de espaços de diálogo, troca de experiências, exposição de pesquisas e a construção de convicções que sejam consequência da participação de todos os interessados a partir de seus interesses e formas de pensar e dos representantes das vítimas de um modelo de desenvolvimento e organização social que destrói progressivamente nosso ambiente natural, nossas relações, as instituições, a relação entre os povos, coisifica a pessoas e os recursos disponíveis, assim como, impede as condições razoáveis de existência das futuras gerações.

³ FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 34.

Esta exposição tem como objetivo apresentar as principais referências do documento que podem contribuir para a Sustentabilidade ao longo do tempo do planeta. Sabendo que este local é a casa de todos e existe uma relação de interdependência entre todos, é justo que se afirme a responsabilidade de todos, especialmente dos humanos, na construção das condições de preservação, cuidado, recuperação e investimentos para que esta continue sendo a casa de todos.

Adotamos a metáfora “casa comum” pelo seu significado simbólico e pela sua força de convicção para metas comuns com o objetivo de construir uma forma de relacionamento entre pessoas, natureza e sociedade orientada pela cooperação e responsabilidade. Francisco acentua as consequências dos erros do passado fruto da visão do ser humano como único responsável pela “casa comum”. Este se apropriou e dominou de forma absoluta a natureza e seus recursos.

Esta exposição está dividida em três centrais. Primeiro, situamos a crítica ao paradigma tecnicismo. Segundo, destacamos a nossa relação com a “casa comum”. Terceiro, evidenciamos a identidade do ser humano e o exercício da sua responsabilidade a partir do documento. A referência para a abordagem está no texto “Laudato Si” de Francisco.

1 *Laudato si* e o paradigma tecnocrático

A percepção sobre da grave crise que afeta o planeta, chamado por Francisco de “casa comum”, no atual período histórico tem sua origem na compreensão do homem como único responsável pela administração e utilização dos recursos disponíveis. Sob esta ótica desenvolveu um conjunto de estratégias e recursos com condições de subjugar os recursos naturais e ambientais assim como as instituições e a si própria a partir de uma dinâmica de apropriação e transformação segundo projetos e interesses previamente concebidos. As transformações que ocorreram neste período

modificaram substancialmente as relações humanas, sociais, culturais e com a natureza. A humanidade vive este cenário de reconhecimento, apreensão e expectativas, conforme sublinha Francisco: “A humanidade entrou numa nova era em que o poder da tecnologia nos põe diante de uma encruzilhada. Somos herdeiros de dois séculos de ondas enormes de mudanças: a máquina a vapor, a ferrovia, o telégrafo, a eletricidade, o automóvel, o avião, as indústrias químicas, a medicina moderna, a informática e, mais recentemente, a revolução digital, a robótica, as biotecnologias e as nanotecnologias⁴”.

A atitude de reconhecimento revela a capacidade de atuação do ser humano em vista da melhoria de suas condições de vida, da integração social e do desenvolvimento. Com igual atenção e sensibilidade se pode afirmar as inúmeras conquistas que foram e continuam sendo decisivas para a realização humana e o exercício da solidariedade. Por exemplo, os recursos das tecnologias da informação, mais do que facilitar a circulação de informações, fomentam o conhecimento das necessidades e potencialidades existentes no planeta e a construção de políticas de prevenção e solução de graves problemas sociais.

A arbitrariedade da ação humana, consequência do mau uso do seu poder e da imposição unilateral de seus planos, estende-se, além das já inconsequentes e injustificadas guerras que assolam a história da humanidade, para as próprias condições de convivência humana, equidade social, vida futura e do próprio sentido da existência humana. Esse contexto ameaçador e de origens difusas é demonstrado na seguinte exposição:

A luta pela Dignidade é uma tarefa complexa. Todos os dias, nos diferentes canais de informação, se observa a pluralidade de atos contra o desenvolvimento da vida, da distribuição da liberdade como pressuposto à consolidação da igualdade entre os povos, do

⁴ FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 65.

não-reconhecimento acerca da multiculturalidade e seus desafios para se compor o debate democrático, bem como a elaboração de uma razão pública global, da eliminação do espírito de fraternidade, inscrito na maioria das constituições nacionais, como alicerce principal à erradicação da pobreza e à mitigação das diversas formas de violência (físicas, simbólicas e/ou psicológicas). O que se experimenta, todos os dias, é uma profunda e grave tentativa contra tudo o que serve de resistência a essa disseminação de nossa desumanidade, ou seja, o desafio histórico mais importante rememorado pelos tratados e leis que é humanizar a humanidade tem sido posto à margem pela dificuldade cultural vivenciada em cada território deste planeta⁵

A ação do ser humano sobre a natureza tomou dimensões complexas e perigosas a partir da lógica onde “o que interessa é extrair o máximo possível das coisas por imposição da mão humana, que tende a ignorar ou esquecer a realidade própria que tem a sua frente⁶”. Ao exercer o senhorio absoluto sobre os recursos disponíveis, despersonalizou a si mesmo e comprometeu negativamente as condições de existência das futuras gerações, entre outras ameaças.

A necessidade de atuação concreta, urgente e cooperativa para o bem da “casa comum” visa num primeiro plano a necessária denuncia da instrumentalização da razão humana, do individualismo moral, da absolutização da técnica, além da submissão do Estado, das instituições e dos organismos nacionais e internacionais aos interesses utilitaristas e corporativos. E, posteriormente, a atitude de reconhecimento das inúmeras contribuições que a ação humana operou para o bem estar da humanidade, assim como, a construção de propostas capazes de orientar os diferentes atores sociais em vista de outra forma de

⁵ ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, S. R. o princípio da Sustentabilidade como expressão da ecologia da vida cotidiana. In: Cecília Maria Pinto Pires; Jacopo Paffarini; José Renato Gaziero Cela. (Org.). **Direito, Democracia e Sustentabilidade**. Erechim: Deviant, 2017, v. 4, p. 236.

⁶ FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 68.

organização social que compreenda e se efetive concretamente a visão do ser humano integrada com a natureza atuando com responsabilidade moral, política e cultural. Com igual intensidade, a “casa comum” clama por uma orientação ética e jurídica dos recursos da tecnologia de forma interligada e sistêmica onde suas potencialidades auxiliem a preservação e recuperação da natureza e a superação das graves desigualdades sociais, pois toda a construção humana, fruto da criatividade e pesquisa, tem sentido se está voltada para o bem comum e não implique em geração ou ampliação de situações de desigualdade social ou degradação ambiental.

2 *Laudato si* e a nossa relação com a terra

A compreensão do significado da metáfora “casa comum” fundamental para a estrutura de pensamento de Francisco expresso na encíclica. A ampla aceitação, discussão e repercussão positiva do escrito nos mais diversos ambientes preocupados ou não com a chamada “questão ambiental” é a demonstração de que o problema que estamos expondo está presente no imaginário da população mundial e demanda a construção de alternativas para o atual modelo de desenvolvimento, a relação entre os povos, a utilização dos recursos disponíveis, a relação com a natureza, a organização do Estado com sua (in) capacidade de atuar em vista do bem comum e a gravíssima desigualdade, entre outras áreas.

O apanhado dessa visão foi (sintetizada) expressa no início do capítulo sobre as orientações práticas e demonstra a importância da reflexão teórica agregada à proposição de soluções exequíveis e integradas. Afirma Francisco: “Desde meados do século passado e superando muitas dificuldades, foi-se consolidando a tendência de conceber o planeta como pátria e a humanidade como povo que habita uma casa comum. [...] A interdependência obriga-nos a pensar *num único mundo, num projeto comum*”⁷.

⁷ FRANCISCO. *Laudato Si*: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 99.

O local de moradia tradicionalmente e em todas as culturas, mesmo com as transformações ocorridas ao longo do tempo, tem significado existencial relevante tanto do ponto de vista da realização humana quanto das condições de sobrevivência matéria. Pode-se afirmar com convicção que a casa é um lugar sagrado porque é nela onde uma pessoa passa a maior parte da sua vida, constrói suas relações primárias, apreende os valores iniciais para a convivência em sociedade. Essa dimensão é, simultaneamente, íntima, espiritual, política e cultural.

A percepção de que a “casa comum” não possui um significado restritivo ou excludente exemplifica a um entendimento alargado de natureza e da relação humana com os seus recursos com os quais a relação precisa ter a dimensão de “valores de solidariedade, cooperação, responsabilidade, preservação, ternura, cuidado e equidade entre outros, porque aprimoram a convivência e a ação humanas, juntamente com as políticas de desenvolvimento para as diferentes áreas da estrutura social⁸”.

A visão causadora de uma relação individualista e autoritária em relação à “casa comum” foi destacada por Francisco. Esta contém o fato causador de sua exteriorização e a postura moral que precisa orientar o homem diante das mudanças necessárias: “Esta irmã clama contra o mal que lhe provocamos por causa do seu uso irresponsável e do abuso dos bens que Deus nela colocou. Crescemos pensando que éramos seus proprietários e dominadores, autorizados a saqueá-la⁹”.

Com igual sensibilidade, Francisco clamou para o perigo da exclusão das pessoas ou dos graves problemas sociais, na tentativa de salvar os demais seres vivos, o que representaria uma concepção equivocada de natureza humana e da “casa comum”. Sublinha,

⁸ ZAMBAM, Neuro José. **Amartya Sen**: liberdade, justiça e desenvolvimento sustentável. Passo Fundo: IMED, 2012, p. 172.

⁹ FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 9.

Não pode ser autêntico um sentimento de união íntima com os outros seres da natureza, se ao mesmo tempo não houver no coração ternura, compaixão e preocupação pelos seres humanos. É evidente a incoerência de quem luta contra o tráfico de animais em risco de extinção, mas fica completamente indiferente perante o tráfico de pessoas, desinteressa-se dos pobres ou procura destruir outro ser humano de que não gosta. Isto compromete o sentido da luta pelo meio ambiente. Não é por acaso que São Francisco, no cântico onde louva a Deus pelas criaturas, acrescenta o seguinte: «Louvado sejas, meu Senhor, por aqueles que perdoam por teu amor». Tudo está interligado. Por isso, exige-se uma preocupação pelo meio ambiente, unida ao amor sincero pelos seres humanos e a um compromisso constante com os problemas da sociedade¹⁰.

A “casa comum” é uma expressão que revela o compromisso ético da humanidade voltado ao cuidado com o lugar de vida de todas as criaturas. Tal cuidado diz respeito ao Planeta visto de forma não fragmentada, pois vai além de uma perspectiva pragmática compreende o compromisso com todas as criaturas, quem tem um valor em si, recuperando o papel do ser humano na sua relação responsável com a natureza na missão de cuidador, o que antevê a necessária superação da postura antropocêntrica despótica.

3 A responsabilidade humana pela casa comum

O cuidado da “casa comum” e a necessária visão integrada, cooperativa e solidária de todos os habitantes, humanos e não humanos, tem uma dimensão que é própria das pessoas. E exercício da responsabilidade desde a capacidade de estabelecer relações com o outro até a estruturação da fundamentação e da efetivação de um novo modelo de desenvolvimento que seja

¹⁰ FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 59.

sustentável. Francisco destaca esta a missão nas primeiras páginas da encíclica: “O urgente desafio de proteger nossa casa comum inclui a preocupação de unir toda família humana na busca de um desenvolvimento sustentável e integral, pois sabemos que as coisas podem mudar¹¹”.

A primazia do ser humano em relação aos demais não impede, ofusca, classifica ou desmerece os demais seres vivos quando o tema é o cuidado da “casa comum”, visto que uma relação interligada percorre inicialmente um caminho educativo. Este é possível, neste estágio, para o homem capaz de atos morais e, portanto, de responder pelas suas ações diante dos demais, dos tribunais de justiça e da própria natureza. A grave crise ambiental, destacada no documento assinado por Francisco e nas inúmeras manifestações no mundo, retrará a omissão ou a ação dominadora e excludente do ser humano. Esta é a expressão do significado simbólico e prático da responsabilidade a partir das consequências.

De outra parte, a fundamentação tendo como referência a revelação, compreendida pela tradição cristã, não impede a construção de uma visão de pessoa com talentos para construir suas relações integradas aos demais e com a natureza. Ressalta-se: “A destruição do ambiente humano é um fato grave, porque, por um lado, Deus confiou o mundo ao ser humano e, por outro, a própria vida humana é um dom que deve ser protegido de várias formas de degradação¹²”.

A condição de habitação da “casa comum” em condições equitativas entre o ser humano e os demais é possível por meio de proposições construídas pela iniciativa de líderes capazes de congregar em torno de sua autoridade moral, das instituições e das ideias os demais e possibilitar uma reorganização em vista da

¹¹ FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 16.

¹² FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 11.

superação dos inúmeros fossos que podem levar ao colapso o local de habitação de todos.

Sabendo que é errônea, confusa e deturpada a concepção do antropocentrismo moderno a construção de um modelo alternativo não postula a igualdade aritmética, mas a relação responsável, cooperativa e solidária como destaca Francisco,

Um antropocentrismo desordenado não deve necessariamente ser substituído por um “biocentrismo”, porque isso implicaria introduzir um novo desequilíbrio que não só não resolverá os problemas existentes, mas acrescentará outros. Não se pode exigir do ser humano um compromisso para com o mundo, se ao mesmo tempo não se reconhecem e valorizam as suas peculiares capacidades de conhecimento, vontade, liberdade e responsabilidade¹³.

A superação do individualismo moral e tecnicista é essencial para a legitimidade da relação humana com a “casa comum” e a estruturação de ações individuais, comunitárias e políticas nos diversos contextos é prerrogativa irrenunciável do cada ser humano sobre quem pesa a responsabilidade moral.

A constante referência aos dramas sociais, particularmente a pobreza no mundo, retrará a sociedade, o planeta e o ser humano feridos, demonstra que a pessoa é um ser do cuidado de si, dos demais e da “casa comum”. O cuidado é uma atuação integrada e interligada que recupera o “rosto ferido dos pobres e humilhados”, associado a natureza ferida e parte do mesmo projeto. Ao ser humano é recordada a experiência de colocar-se ao lado do outro, o ser humano e a criação, enquanto extensão de si mesmo. Este outro é a natureza e a atuação responsável e cooperativa tem condições de recompor a natureza e seus recursos de forma sustentável e orientada pelo desenvolvimento que não provoque a

¹³ FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 75.

destruição mas a regeneração em vista de objetivos maiores. Por exemplo, as condições de existência das futuras gerações.

Conclusões

A responsabilidade humana em relação à casa comum amplamente explicada na *Encíclica Laudato Sí* contempla o diálogo respeitoso com múltiplas posturas teóricas e práticas sociais e institucionais existentes no mundo. Apresenta a necessidade de superação do antropocentrismo reduzido ao individualismo humano e o tecnicismo excludente, em vista de atitudes pessoais e políticas públicas e sociais orientadas pelo compromisso com a humanidade, a justiça social ou o equilíbrio das relações humanas e entre os povos, com a natureza e as condições de vida digna das futuras gerações. Destacamos a necessidade de uma relação sistêmica e cooperativa que inicia com a mudança de hábitos e atitudes individuais entendendo-se para todo o planeta. Uma postura ideal é essencial, ou seja, em vista de todos, e a necessidade de ações de menor impacto que demonstre as condições para a concretização desta nova relação, pode ser sintetizada como sendo de uma “casa menor” para uma “casa maior”. Sintetizamos as principais orientações:

- a) A conversão ecológica: implica na mudança de mentalidade e a conversão interior em relação ao mundo criado. Demonstra a necessidade de correção de rumos, como dimensão pessoal, comunitária e social do agir humano.
- b) A Superação do antropocentrismo: demonstra que o ser humano não é o senhor absoluto da criação quando apresenta a sua capacidade de exercer a alteridade e a gratuidade. Uma atitude de sair de si em busca do outro, ou seja, da criação é sua identidade original, resgatada no atual contexto.
- c) A promoção de uma verdadeira educação ambiental: sobressai nesta compreensão educacional a postura didático-pedagógica em vista do cuidado, da sensibilidade e do espírito generoso de uma ética ecológica integrada. Destacamos que a concretização dessa concepção

ocorre, mesmo que de forma simbólica, na sobriedade do consumo, no uso da água, na separação do material reciclável e na reposição dos recursos naturais. São pequenas atitudes que expressam a necessidade de compromissos de maior impacto

- d) A concretização da conversão ecológica: sublinha o lugares de encontro entre as pessoas, a natureza e a sociedade: família, escola, catequese, ambientes da vida comunitária, as organizações sociais e a atuação responsável dos governos e dos Estados.
- e) A utilização sóbria dos recursos naturais e ambientais: apresenta a necessidade de perceber a contradição entre gente morrendo porque come “demais” ou de forma errada e morrendo porque come “de menos”. O consumo com sobriedade e o combate ao desperdício é uma contribuição necessária do ser humano em vista da sua realização, das condições de vida dos demais, da vida dos demais seres e das futuras gerações.
- f) As famílias: destaca-se o ambiente familiar como o local privilegiado para se viver este novo espírito. A pessoa, desde a tenra idade, descobre o mundo e suas relações, exercita o princípio do amor ao próximo, o do cuidado com a vida e o respeito para com a natureza. Na família são aprendidos pequenos gestos e atitudes que permanecem para sempre na conduta da pessoa e enriquecem o meio ambiente e a sociedade.
- g) A força do exemplo: fomenta a riqueza dos testemunhos que buscam a superação do espírito egoísta de vida para assumir o princípio de cuidado da vida e a construção de solidariedade entre todos. O paradigma de Francisco de Assis é destacado como modelo de sabedoria, humildade e força transformadora.
- h) A Consciência da finitude: destaca a necessidade de percebermos que estamos morando “*nesta casa*” por um tempo limitado. Tal percepção indica a necessidade de nos preocuparmos com as condições “*desta casa*” para as futuras gerações.
- i) A responsabilidade humana: afirma que as pessoas são zeladores do planeta que está doente. Nessa dimensão, especificamente, apresenta a figura do samaritano como modelo de cuidado da humanidade e da “*casa comum*”.

A Encíclica *Laudato Sí*, juntamente com a constatação dos graves problemas ambientais, apresenta um caminho para a humanidade, isto é, a necessidade de retomar o cuidado da “*casa comum*” como um imperativo de sobrevivência do ser humana, da

natureza, para a equidade social e as futuras gerações. A necessidade de abandonar o antropocentrismo egoísta pautado pelo tecnicismo vazio clama pela salvação da humanidade, da sociedade, da natureza e das futuras gerações. As legitimidades da atuação do Estado, das religiões, das instituições em geral e do agir humano em sociedade dependem do cuidado da “casa comum”.

Referências das fontes citadas

FRANCISCO. **Laudato Si**: sobre o cuidado da casa comum. Documentos do Magistério. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015.

ZAMBAM, Neuro José. **Amartya Sen**: liberdade, justiça e desenvolvimento sustentável. Passo Fundo: IMED, 2012.

ZAMBAM, Neuro José; STAFFEN, Márcio Ricardo. O cuidado da “casa comum” e as demandas da justiça global. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 25. p. 15-35.

ZAMBAM, Neuro José; AQUINO, S. R. o princípio da Sustentabilidade como expressão da ecologia da vida cotidiana. *In*: Cecília Maria Pinto Pires; Jacopo Paffarini; José renato Gaziero Cela. (Org.). **Direito, Democracia e Sustentabilidade**. Erechim: Deviant, 2017, v. 4, p. 233-250.

ZAMBAM, Neuro José; ALMEIDA, Ricardo de Oliveira de. O liberalismo político de John Rawls: a missão de educar a juventude para a democracia no séc. XXI. **Questio Juris**. Rio de Janeiro. V. 10, N. 03. 2017, p. 1500-1516.

Game of Drones

*Diogo Dal Magro*¹

*Vinícius Borges Fortes*²

Uma frase de Sun Tzu, general, estrategista e sobretudo filósofo chinês, diz: “Subjugar o exército inimigo sem lutar é o verdadeiro ápice da excelência”³. Dita em um período onde as guerras eram de confrontos físicos diretos, Tzu estava à frente de seu próprio tempo.

Inúmeras invenções, bem como grandes avanços tecnológicos – como é notório – surgiram a partir de ideias para aperfeiçoamento de disputas bélicas. Entre esses, cita-se: câmera digital, GPS, Internet⁴, raio-X portátil, lâmpada ultravioleta⁵, e, inclusive, a inspiração do Drone.

¹ Graduando do Curso de Direito da Faculdade Meridional - IMED. Membro dos Grupos de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade; e Latin America Privacy Hub, vinculados ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito - da Faculdade Meridional - IMED. Bolsista PIBIC - CNPq/IMED. Associado da RDL (Rede Brasileira de Direito e Literatura). Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3668040617968361>. E-mail: diogo.dalmagro@yahoo.com.br.

² Pós-Doutor em Direito pela VUB - Vrije Universiteit Brussel (Bélgica). Doutor em Direito pela UNESA/RJ, linha de pesquisa "Direitos Fundamentais e Novos Direitos". Mestre em Direito pela UCS/RS. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito da IMED - Faculdade Meridional. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Direito e Desenvolvimento, certificado pela IMED e pelo CNPq. Pesquisador visitante na Universidad de Zaragoza (Espanha) (2014-2015). Professor visitante na VUB - Vrije Universiteit Brussel (Bélgica), no LSTS - Law, Science, Technology and Society Research Group no âmbito do projeto Brussels Privacy Hub (2016). Advogado com experiência nas áreas Direito e Novas Tecnologias, Direito do Trabalho e Direito Empresarial.

³ TZU, Sun. **A Arte da Guerra**. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

⁴ NOVAES, Rafael. 7 tecnologias do nosso cotidiano que foram inventadas na guerra. In: **PSafe**. Disponível em: <<http://www.psafe.com/blog/tecnologias-foram-inventadas-guerra/>>. Acesso em: 31 ago. 2017.

As guerras de combates estão esgotadas. A partir da Segunda Grande Guerra, a inovação deixou a marca aos conflitos mecanizados. Nas últimas décadas, a utilização do “veículo aéreo não tripulado” (*unmanned aerial vehicle*, UAV), com o intuito de vigilância, reconhecimento e informação, passou a transformar-se em “veículo aéreo de combate não tripulado” (*unmanned combat air vehicle*,UCAV)⁶. Cabe destacar que, embora a modalidade de Drone aéreo seja a mais popular e conhecida, há modelos que se encontram em funcionamento em ambiente terrestre (superfície), subterrâneo e aquático.

“Projetar poder sem projetar vulnerabilidade”⁷. Eis a possibilidade de concretização da frase de Tzu. O envio de força a partir de Drones dispensa o uso de tropas, fazendo com que não haja luta direta, mas sim pura e simples estratégia. Não é mais necessário enviar tropas de soldados que podem ser mortos em confronto ou em uma emboscada. O envio de um Drone não coloca em risco a segurança de uma tropa ou de um exército. Em outras palavras, o número de soldados mortos passa a ser substituído por números de investimentos: “Infelizmente, perdemos sete Drones!”.

Veja-se um exemplo: caso Daenerys Targaryen contasse com o auxílio de Drones para monitoramento, durante sua missão de invasão ao *Rochedo de Casterly*, a frota inimiga de Theon Greyjoy poderia ter sido avistada a quilômetros de distância, podendo até ser bombardeada e dispersada, senão dizimada. Por não contar com Drones, a *Mãe dos Dragões* teve seus navios destruídos.

Soma-se outro fator: entre a distância da arma e o alvo, que por si só pode ser imensa, a distância em que se encontra o sujeito que comanda e o Drone que carrega e dispara a arma, pode ser múltiplas vezes maior. O “piloto” do Drone pode estar em completa

⁵ BORGES, Cláudia. 6 das invenções mais surpreendentes da primeira guerra mundial. **Mega Curioso**. Disponível em: <<https://www.megacurioso.com.br/guerras/51334-6-das-invencoes-mais-surpreendentes-da-primeira-guerra-mundial.htm>>. Acesso em: 31 ago. 2017.

⁶ CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. São Paulo: Cosac Naify, 2015, p. 14.

⁷ CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. São Paulo: Cosac Naify, 2015, p. 14.

segurança, em seu próprio país, em uma sala aconchegante, bebendo seu café, e, em um pressionar de botão, ativar um mecanismo letal, capaz de destruir seu alvo por completo – mesmo estando a milhares de quilômetros –, com precisão talvez nunca tida antes. Além disso, acrescenta-se a neutralidade e a discrição deste mecanismo, podendo sobrevoar, monitorar, coletar informações sobre potencialidade, vulnerabilidade e disposição do alvo inimigo. E o melhor: tudo isso sem ser percebido ou localizado⁸.

E se a Rainha Cersei Baratheon (*Game of Thrones*) resolvesse explodir o *Septo de Baelor* (templo onde realizava-se seu julgamento) de forma mais ágil, usando um Drone? Não teria sido preciso utilizar centenas de litros de fogovivo (líquido verde cintilante), mas apenas estaria com um controle remoto em mãos, enquanto, de seu palácio, com sua taça de vinho em mãos, aproximaria o Drone no *Septo* e, com um pressionar de botão, dispararia um descarregar de munições e tudo estaria consumado. Simples e rápido!

O ponto crucial do novo modelo de guerra é a distância e o controle. É claro que já durante a Guerra Fria – e até mesmo antes dela – o uso de mísseis de alta distância permitia o ataque ao inimigo de milhares de quilômetros de distância. Contudo, o uso de Drones dispõe a vantagem de possibilitar que, após o ataque, o mecanismo volte para a base ou vá para qualquer outro local desejado. O ataque que antes era de mão única, agora permite o retorno, mesmo após uma derrota⁹.

Nas Guerras Drônicas, a vitória depende mais do deslocamento de máquinas e de estratégias de computação do que o deslocamento de tropas. Inimigos bombardeiam inimigos por

⁸ CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. São Paulo: Cosac Naify, 2015, p. 15.

⁹ Parafrazeando o poeta, trata-se da possibilidade de, perdida a esperança, voltar para casa. “Perdi o bonde e a esperança / Volto pálido para casa.” ANDRADE, Carlos Drummond de. Soneto da Perdida Esperança. In: ANDRADE, Carlos Drummond de. **Brejo das Almas**. São Paulo: Companhia das Letras, 2013, p. 14.

meio de sistemas de computação e de ciberestratégias. Em alguns casos, o próprio Drone torna-se alvo de Drone inimigo¹⁰.

Seria então o Drone uma ferramenta capaz de estender (extrapolar) a soberania Estatal a níveis antes nunca imaginados? Seriam os Estados capazes de monitorar, tudo e todos em qualquer lugar, a qualquer momento, de qualquer local, reduzindo drasticamente os níveis de segurança e de fronteiras de qualquer país? Em níveis de ponderação e equilíbrio, a resposta mostra-se afirmativa¹¹.

Diferente de *Game of Thrones*, o mundo futuro retratado em *The Hunger Games (Jogos Vorazes*, de Suzanne Collins), demonstra o poder exercido pela *Capital* (cidade central de *Panem*), por meio de Drones e outras ferramentas tecnológicas de guerra, contra os *13 Distritos*, seu povo. A respeito disso, pondera Chamayou:

[...] Ao inventar o drone armado, descobriu-se também, quase por acaso, outra coisa: uma solução para a contradição principal que afetava em seu centro havia vários séculos a teoria moderna da soberania política em sua dimensão guerreira. A generalização dessa arma implica a tendência a uma mutação das condições de exercício do poder de guerra, e isso na relação do Estado com seus próprios sujeitos. Seria um erro reduzir a questão das armas à esfera da violência externa. O que implicaria, para uma população, tornar-se o sujeito de um Estado-drone?¹²

¹⁰ RIBEIRO, Flávio de Oliveira. Guerras drônicas e os próximos 100 anos. Publicado em: 09 jan. 2014. In: **GGN**: o Jornal de todos os Brasis. Disponível em: < <http://jornalggcn.com.br/blog/fabio-de-oliveira-ribeiro/guerras-dronicas-e-os-proximos-100-anos>>. Acesso em: 10 set. 2017.

¹¹ “Vastos Exércitos são coisas absolutamente anacrônicas e sem qualquer valor estratégico. Há bastante tempo as fronteiras dos países não são mais defendidas por Exércitos, mas por arsenais mecanizados operados por um número cada vez menor de especialistas. O poder dissuasório dos tanques, caças, bombardeiros, mísseis e das armas nucleares garantiram as fronteiras dos países na segunda metade do século XX e continuarão a fazer isto no século XXI. Na atualidade os Exércitos tem mais a função de evitar revoluções internas do que de prevenir guerras externas. [...]”. RIBEIRO, Flávio de Oliveira. Guerras drônicas e os próximos 100 anos. Publicado em: 09 jan. 2014. In: **GGN**: o Jornal de todos os Brasis. Disponível em: < <http://jornalggcn.com.br/blog/fabio-de-oliveira-ribeiro/guerras-dronicas-e-os-proximos-100-anos>>. Acesso em: 10 set. 2017.

¹² CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. São Paulo: Cosac Naify, 2015, p. 17.

O monitoramento diário e instantâneo, a rapidez e precisão de destruição do alvo, o ataque absolutamente inesperado, entre outras situações que compõem o universo descrito por Suzanne Collins, podem começar a serem experienciadas pela realidade. Em São Paulo, a Prefeitura da capital passou a contar, desde abril de 2017, com cinco Drones doados, equipados com um conjunto de quinze câmeras ao total, que auxiliam a Defesa Civil e a Guarda Civil Metropolitana a monitorar áreas de risco¹³.

Seria muito mais cômodo, seguro e aconchegante se a *Patrulha da Noite*, responsável pela guarda da *Muralha*, pudesse utilizar Drones para a vigilância. Não seria preciso arriscar a vida de homens em missões ao norte da *Muralha*. Drones de vigilância, equipados com armamento, tornariam o trabalho mais eficiente, seguro, rápido e com o compartilhamento de informações instantâneas para toda *Westeros*!

Essas constatações demonstram que o cenário a partir do século XXI é outro. Se no passado a engenharia e a tecnologia militar passavam a serem utilizadas pela sociedade civil, hoje é o lado militar que busca modos de inserção das inovações do setor civil para fins de segurança e eficiência bélica.

Diante desse cenário, surge uma dúvida: será que a destruição do inimigo continua sendo possível? Se sim, isso acarreta necessariamente o fim da disputa? A resposta é incerta. As Guerras Drônicas deixam de ser guerras de confronto e passam a ser caçadas¹⁴, onde o objetivo de um é perseguir e monitorar, enquanto o outro deve (fugir e) buscar proteção¹⁵.

¹³ SANTINO, Renato. São Paulo ganha 'Dronepol', com vigilância e monitoramento por drones. Publicado em: 24 abr. 2017. In: **Olhar Digital**. Disponível em: <<https://olhardigital.com.br/noticia/sao-paulo-ganha-dronepol-com-vigilancia-e-monitoramento-por-drones/67801>>. Acesso em: 12 set. 2017.

¹⁴ Os EUA já contam com caças com Drones. Informações podem ser obtidas em: SUTHERLAND, John. Online hunting. Monday 9, May, 2005. In: **The Guardian**. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/g2/story/0,,1479359,00.html>>. Acesso em: 12 set. 2017. Não é difícil de imaginar Robert Baratheon, então Rei dos Sete Reinos, se ao invés de ter ido caçar javalis com arco, teria ficado no conforto de seu palácio, pilotando um Drone caçador, disparando com um

É evidente que a sociedade civil também passa a utilizar em número crescente as inovações tecnológicas com o escopo de aumentar os níveis de segurança, vigiando tudo quanto possível¹⁶. Destaca-se a problemática ao passo que a busca por segurança pode acarretar na deterioração da segurança e da integridade do Outro.

A disseminação dos Drones já é realidade em vários segmentos industriais e de produção. Na agricultura, por exemplo, são utilizados para análise de plantação, demarcação de plantio, telemetria, pulverização e monitoramento de fronteiras. Já na engenharia civil, podem ser utilizados para avaliação de impactos ambientais, gestão do patrimônio cultural, inspeção de aerogeradores, no controle da qualidade do ar, etc. Na mineração, a utilização de Drones passa a adquirir importância como ferramenta que propicia um maior grau de segurança, visto que eles auxiliam em acessar e avaliar áreas de risco, que antes deveria ser feita por meio de força humana direta.

Além da disseminação de Drones para auxílio em produção e indústria, a popularização destes é um fenômeno, há que se dizer, dos anos presentes. A utilização desses passou a servir para filmagens e registro de fotografias em shows e eventos, e até para monitoramento das dimensões de uma manifestação social.

O que há uma década era remotamente futurístico, passou de inusitado a usual. É o caso da franquia, na Nova Zelândia, da marca de

controle remoto enquanto observava o animal por uma tela LED. Possivelmente não teria sido morto pelo javali.

¹⁵ CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. São Paulo: Cosac Naify, 2015, p. 29-30.

¹⁶ “O nome dado a esses dispositivos também é revelador: Argus e GorgonStare o olhar daGórgona. Na mitologia grega, Argos, o personagem de cem olhos, era também chamado Panoptes, “quem tudo vê”. O pan-óptico de Bentham, analisado por Foucault, começava pela arquitetura. Na continuidade desse esquema, os muros das cidades, nestas últimas décadas, se rechearam de câmeras de videovigilância. A vigilância pelo drone é mais econômica: não implica nem adaptações espaciais nem afixações nas construções. O ar e o céu lhe bastam. Como no filme Eyeborgs, as câmeras se desprendem dos muros e nelas crescem asas e armas. Entramos na era dos pan-ópticos voadores e armados. Já o olhar da Górgona petrificava aqueles que tinham a infelicidade de cruzá-lo. É o olhar que mata. Não mais, portanto, “vigiar e punir”, mas vigiar e aniquilar”. CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. São Paulo: Cosac Naify, 2015, p. 35.

fastfood Domino's, que realizou em novembro de 2016 uma entrega de pizza por meio de uma Drone. Embora a Amazon, nos Estados Unidos, tenha sido precursora, operando a entrega de qualquer produto por meio da ferramenta, o caso neozelandês demonstra a expansão da prática. No Brasil, ainda em junho de 2014, uma pizzaria de Santo André (SP) passou a testar esse formato de entregas¹⁷. A experiência não prosperou, sendo a prática coibida pela ANAC.

Em maio de 2017, a ANAC publicou o “Regulamento Brasileiro de Aviação Civil Especial – RBAC – E nº 94”, passando a entrar em vigor as regras a serem observadas para o uso de Drones. A regulamentação pela Agência Nacional de Aviação Civil fez-se necessária, entre outros, pela forte presença dessa tecnologia no seio social. Seja para diversão em disputas de Drones, para conseguir imagens e vídeos, inclusive as famosas *selfies*, a utilização sem medida e banal dessa tecnologia acarreta em consequências à privacidade e proteção de dados pessoais.

Considerando-se que a maior parte dos Drones utilizados cotidianamente em todo o mundo são equipados com sensores e câmeras, o funcionamento desses, por qualquer que seja a finalidade, carreta a conseqüente coleta de uma grande quantidade de dados. Em que pese a finalidade do seu uso, na maior parte dos casos, seja a própria coleta de determinados dados – trazendo como conseqüência inevitável o recolhimento de demais dados não essenciais ou importantes ao escopo principal –, o que observa-se é que, mesmo quando o uso da tecnologia está voltada para o lazer, diversão ou uso meramente privado, a coleta de dados extras, ou seja, inicialmente não intencionais, torna-se fatal.

Frente a essa realidade, as prerrogativas relativas à privacidade e à proteção de dados pessoais são potencialmente anuladas. A privacidade passa a ser potencialmente violada, sendo

¹⁷ RODRIGUES, Marcelo. Domino's entrega pizza via drone na Nova Zelândia e pode expandir serviço. **TecMundo**. Disponível em: <<https://www.tecmundo.com.br/drones/111795-domino-s-entrega-pizza-via-drone-nova-zelandia-expandir-servico.htm>>. Acesso em: 27 set. 2017.

que, comumente, as vítimas desconhecem sua própria figura de vítimas, haja vistas não saberem que determinados dados foram coletados, quem operou a coleta, com qual finalidade. O cenário agrava-se, tendo em conta a crescente comercialização de dados, para os mais diversos fins.

Independentemente de a ANAC proceder com a regulamentação do uso dos Drones, analisa-se a necessidade de o Direito proceder com a análise da temática. A privacidade, enquanto bem jurídico, necessita de proteção. A tecnologia aumenta a cada dia seu número de produtos, sendo os Drones apenas mais um dos potenciais violadores desse bem jurídico.

Um mundo de *Game of Drones* está se aproximando, ao silêncio típico de um deles, com a discrição que lhe é comum, acompanhado de um poder de destruição de matéria e da integridade privada de indivíduos. *The Big Brother is coming!*

Referências das fontes citadas

ANDRADE, Carlos Drummond de. Soneto da Perdida Esperança. In: ANDRADE, Carlos Drummond de. **Brejo das Almas**. São Paulo: Companhia das Letras, 2013

BORGES, Cláudia. 6 das invenções mais surpreendentes da primeira guerra mundial. **Mega Curioso**. Disponível em: <<https://www.megacurioso.com.br/guerras/51334-6-das-invencoes-mais-surpreendentes-da-primeira-guerra-mundial.htm>>. Acesso em: 31 ago. 2017.

CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. São Paulo: Cosac Naify, 2015.

NOVAES, Rafael. 7 tecnologias do nosso cotidiano que foram inventadas na guerra. In: **PSafe**. Disponível em: <<http://www.psafe.com/blog/tecnologias-foram-inventadas-guerra/>>. Acesso em: 31 ago. 2017.

RIBEIRO, Flávio de Oliveira. Guerras drônicas e os próximos 100 anos. Publicado em: 09 jan. 2014. In: **GGN**: o Jornal de todos os Brasis. Disponível em: <<http://jornalggm.com.br/blog/fabio-de-oliveira-ribeiro/guerras-dronicas-e-os-proximos-100-anos>>. Acesso em: 10 set. 2017.

RODRIGUES, Marcelo. Domino's entrega pizza via drone na Nova Zelândia e pode expandir serviço. **TecMundo**. Disponível em: <<https://www.tecmundo.com.br/drones/111795-domino-s-entrega-pizza-via-drone-nova-zelandia-expandir-servico.htm>>. Acesso em: 27 set. 2017.

SANTINO, Renato. São Paulo ganha 'Dronepol', com vigilância e monitoramento por drones. Publicado em: 24 abr. 2017. In: **Olhar Digital**. Disponível em: <<https://olhardigital.com.br/noticia/sao-paulo-ganha-dronepol-com-vigilancia-e-monitoramento-por-drones/67801>>. Acesso em: 12 set. 2017.

SUTHERLAND, John. Online hunting. Monday 9, May, 2005. In: **The Guardian**. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/g2/story/0,,1479359,00.html>>. Acesso em: 12 set. 2017.

TZU, Sun. **A Arte da Guerra**. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

Observações sobre os fundamentos da crise ambiental a partir do debate ambiental na política mundial sob a ótica latino-americana

*Matheus Figueiredo Nunes de Souza*¹

*Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino*²

A obra que trazemos para debate e reflexão é “**História do debate ambiental na política mundial 1945-1992**: a perspectiva latino-americana”, de Fernando Estenssoro Saavedra, onde se busca verificar e descrever quais que são os fundamentos da crise ambiental, a partir do debate ambiental na política mundial, para que se compreenda a Sustentabilidade no cenário latino-americano.

Este livro não faz uma abordagem leviana no que tange ao período histórico analisado – ele tem um sentido: o marco inicial é o ano de 1945, indicando o término da Segunda Guerra Mundial

¹ Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoieticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

² Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

(onde o panorama da política mundial cresceu vertiginosamente); e como final, o ano de 1992, que se trata do ano em que aconteceu a Conferência do Rio de Janeiro.

A crise ambiental é fenômeno que trata do crescimento econômico, pelo elevado nível de desenvolvimento e padrão de vida alcançado pela civilização industrial, em que o Primeiro Mundo é o exemplo emblemático, que gerou problemas de caráter ecológico e ambiental de significativa magnitude que, pela primeira vez na História colocou-se em risco a continuidade da vida humana na Terra, bem como o próprio processo de vida do planeta.

Essa questão ambiental não possui causas naturais, mas sim causas que se originaram juntamente com um grupo específico de pessoas que buscavam as soluções para a sua sobrevivência – ou seja, causas sociais. O Homem é responsável por ter desencadeado esta crise, principalmente durante o período industrial. Nesse caso, uma das fundamentações da crise ambiental são as causas antropogênicas.

Em virtude da crise se originar com causas antropogênicas, essas questões são inseridas em determinado meio social, elevando a discussão a um nível político (e, até mesmo, ideológico).

Quando se afirma que a crise ambiental se reveste de um caráter fundamentalmente político, significa dizer que sua solução só poderá ocorrer através do campo da política. No entanto, frisa-se que não se trata de uma negação das Ciências Naturais ou da Terra, mas é que nenhum progresso técnico ocorre sozinho e nenhum diagnóstico de ecologia, isolado, vai resolver o problema da crise ambiental.

Com a feitura do Tratado de Tordesilhas, entre Portugal e Espanha, dividiu-se o mundo em dois, e para o sujeito europeu daquele século, que começava a fazer suas expansões, o mundo era um território que ele necessitava possuir e administrar. Foi a partir desta visão de hegemonia que surgiu uma relação político-econômica que se dividiu entre metrópole-colônia – e esta relação era de exploração, sendo que a Colônia deveria abastecer a

Metrópole com seus recursos naturais, produtos agrícolas, fornecimento de matérias-primas, mão de obra escrava; e também funcionava como mercado para os produtos manufaturados que eram produzidos na Metrópole, e vendidos a preços absurdos nas colônias.

Ao se passar cerca de três a quatro séculos (do século XVI para o XIX, XX), essa relação de centro-periferia sobreviveu, a qual na figura dos países de centro está o chamado Primeiro Mundo, enquanto que as periferias são compostas pelos Estados que acabaram sendo colônias, chamados de Terceiro Mundo.

É a partir dessas relações de poder existentes neste mundo, onde percebe-se que as mudanças nas estruturas não ocorreram, ou são ínfimas próximo do esperado. Ou seja, as relações de poder não se alteram de forma substancial, conformando a expansão europeia do século XV, e essa condição influenciou na forma de tratar o debate ambiental.

As bases epistemológicas que orientam as tentativas teóricas são fundadas em três principais ideias: a de catastrófico imaginário de autodestruição; em segundo lugar, a percepção de um planeta finito, e, por último, a substituição da ideia de progresso pela ideia de Incerteza.

A primeira ideia, qual seja, a da autodestruição, revela que desde a Revolução Industrial, e particularmente a partir da década de 1950, têm sido introduzidas quantidades grandes de gases que geram o efeito estufa, e as principais causas destes são a queima de combustíveis fósseis; o uso do clorofluorcarboneto em processos industriais; por penúltimo a agricultura e por fim o desmatamento.

A percepção de um planeta finito (segunda ideia) alerta que o planeta é a única fonte de recursos, além de ser o habitat natural da espécie humana, provendo assim os recursos para o sustento das pessoas. Para defender esta abordagem, têm-se utilizado de argumentos neomalthusianos dentro de um discurso ambiental, pois enquanto aumenta a população (e também o consumo e a demanda), a principal fonte se mantém fixa.

A última colocação se refere à ideia da incerteza, que reflete a crítica da ideia de progresso (que deve ser substituída) ao reconhecer o fato de que, enquanto o avanço científico e técnico produziu o desenvolvimento de uma civilização altamente industrializada, também trouxe consequências que não eram esperadas.

Já na esfera global, o debate sobre a questão ambiental ocorreu em virtude dos avanços na disseminação da ecologia como uma disciplina científica, com os primeiros escritos de grande divulgação por parte de membros da comunidade científica; o impacto da mídia sobre os primeiros acidentes que geram grandes desastres ecológicos; e, também, o interesse político, estratégico e econômico dos EUA.

No entanto, no “Terceiro Mundo” também iniciou-se essa preocupação com o meio ambiente, porém, de forma diferente com que foi tratada com os países de Primeiro Mundo. Na América Latina, ao contrário dos “países de centro”, os principais problemas ambientais são enraizados em questões de pobreza e falta de desenvolvimento.

No panorama latino americano buscou-se um desenvolvimento sustentado nas potencialidades ecológicas e culturais da região que emitisse não só a preservação e conservação de seu patrimônio ecológico e cultural, mas que também superasse os problemas de miséria, atraso, desigualdades sociais e políticas.

Aqui cabe fazer uma referência ao desenvolvimento de uma cultura preocupada com o meio ambiente, principalmente desenvolvida a partir do Novo Constitucionalismo Latino Americano, que reforça ideias como a preservação do Bem Comum, da fraternidade, da solidariedade, entre outros. Ademais, ao tomar como exemplo as Constituições da Bolívia e do Equador, percebe-se essa preocupação com o meio ambiente, expressada pelos saberes dos povos andinos, e que se materializou com o reconhecimento da Natureza como sujeito de direitos.

Nessa linha de pensamento, o Novo Constitucionalismo Latino Americano, bem como a elaboração de uma cultura jurídica própria da América Latina, é possível o desenvolvimento de uma Sustentabilidade que atenda às necessidades destes países, que, conforme claramente enfatizado pelo texto, tem fundamentos extremamente diferentes daqueles dos países de Primeiro Mundo, auxiliando, principalmente, na superação da falta de desenvolvimento e da diminuição das desigualdades políticas e sociais.

Referências das fontes citadas

SAAVEDRA, Jaime Fernando Estensoro. **História do debate ambiental na política mundial 1945-1992**: a perspectiva latino-americana. Tradução de Daniel Rubens Censi. Ijuí, (RS): Editora da UNIJUÍ, 2014.

Inovação destruidora: ou um arauto da obsolescência do presente

*Matheus Figueiredo Nunes de Souza*¹

*Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino*²

O tema que será abordado nesta breve reflexão é de extrema importância, pois muitos pensadores já haviam denunciado várias das consequências que presenciamos atualmente. É partindo da obra “**A Inovação Destruidora: ensaio sobre a lógica das sociedades modernas**”, do filósofo francês Luc Ferry, que se busca identificar como que a Sustentabilidade se desenvolve, economicamente, a partir da inovação tecnológica.

Cabe ressaltar, também, que este tema já foi abordado em uma vídeo-coluna, veiculada através do Canal do Empório do Direito no YouTube³, e que a breve reflexão que trouxemos nesta

¹ Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoiéticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

² Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

³ EMPÓRIO DO DIREITO. Vídeo-coluna – 3 – Dr. Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino fala ao canal Empório do Direito. Disponível em: < <https://www.youtube.com/watch?v=O-ZTJR0DTE8&t=179s>>. Acesso em 24 de Outubro de 2017.

semana é um complemento e, também, certa forma de amadurecimento de tudo aquilo que já foi debatido.

Esta nova visão crítica dos problemas vivenciados pela sociedade moderna é fruto dos debates proporcionados pelas aulas da matéria de Teorias da Sustentabilidade, do Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* (PPGDireito), da Faculdade Meridional – IMED, Campus Passo Fundo/RS.

Nessa obra, Luc Ferry aborda de forma extremamente clara os efeitos que a inovação destruidora causa em uma sociedade. Fazendo uma alusão à “Destruição Criativa”, de Schumpeter - que utilizou esta expressão para se referir à maneira como os produtos e métodos capitalistas inovadores estão constantemente tomando o lugar dos antigos -, Ferry anuncia sua “Inovação Destruidora”, abordando as consequências que a simples inovação pela inovação causa em uma sociedade.

Dessa forma, percebe-se a dimensão social que esta questão aborda, sendo preciso refletir sobre a problemática da inovação destruidora, que vem assolando a sociedade desde o século XX. Conforme a expressão utilizada por Luc Ferry, que chega até mesmo a ser paradoxal (a inovação a partir da destruição), as coisas dentro da sociedade não foram feitas para durar. Desde os objetos às relações entre as pessoas.

Bauman há muito já denunciava que a Modernidade era líquida. A escolha da expressão “liquidez” toma sentido ao ver o “líquido” como frágil. A intenção do Capitalismo é a de buscar satisfazer sua sanha pela produção massificada, padronizada (ou “*another brick in the wall*” - parafraseando Pink Floyd) de forma constante. Ocorre que isto penetrou nas instituições sociais, regras, sistema simbólico, político e econômico, fazendo com que as relações que são frutos desta árvore, também sofram de liquidez. Isso também acontece com as relações humanas – a incapacidade de firmar laços profundos – levando a uma esfera de **incerteza**.

Mas em que a “inovação destruidora” se assemelha ao que Bauman já nos alertava? Justamente no seu aspecto da curta

duração de tudo que é envolvido por esta “inovação”. Esta não permite que uma coisa seja duradoura, pois no momento em que algo está a se concretizar – se solidificar – a inovação trata de desconstruir tudo para mostrar sua mais nova face.

Um exemplo claro disto é o mercado de eletroeletrônicos, mais especificamente no caso dos celulares. Uma marca promove o lançamento de um aparelho smartphone com determinadas funções e configurações. No entanto, meses depois já anuncia na mídia que está construindo uma nova versão deste mesmo aparelho que foi colocado anteriormente no mercado. Porém, ao fazer uma comparação entre ambos os aparelhos, as alterações são mínimas, para não dizer inexpressivas. E, ao mesmo tempo em que está construindo o novo modelo, já está pensando no próximo aparelho que terá que produzir e o que ele terá de ter de inovador.

Este foi um pequeno exemplo, exposto de forma muito simples, mas que retrata de forma clara a inovação pela simples inovação. Agora, no instante em que isto passa a atuar em uma escala muito maior, a ponto de abranger as esferas sociais, o problema torna-se mais grave. Não vai ser apenas a inovação tecnológica pela inovação tecnológica, ou simples relações líquidas.

O que acontece é que, quando a sociedade é envenenada pela Inovação Destruidora, esta mostra um verdadeiro arauto da obsolescência do presente. Ela é responsável por trazer a mensagem de que o presente não mais existe, ele já passou, e, em virtude disso, é preciso sempre estar olhando para o futuro: qual vai ser a nova produção? Qual vai ser a nova beleza da sociedade? Quais vão ser os novos valores morais da sociedade?

E o que é pior: será que, quando forem estabelecidos os novos parâmetros, já não vão existir outros novos que vão estar a caminho?

Este é o grande paradoxo das sociedades modernas, capitalistas vorazes: a inovação é a possibilidade de criação e ao mesmo tempo de destruição – tudo aquilo que é criado pela Inovação Destruidora já nasce com seu prazo de validade estabelecido. Nada é feito para ser duradouro. Tudo passa.

Porque a humanidade está nesta espiral de inovação/destruição constante? O que se pode fazer para mudar esta realidade?

A resposta para a primeira pergunta acaba é que, em virtude da própria Inovação Destruidora estar constante mudança, ela também é responsável por mudar de forma contínua os valores e os vetores morais de uma Sociedade. A ausência de uma dimensão axiológica sólida na humanidade faz com que o ser humano fique desorientado, e portanto, à mercê da Inovação Destruidora.

A resposta para a segunda pergunta vem para completar, também, a resposta da questão anterior. A única forma da humanidade escapar desse *vórtex* de inovação/destruição é se procurar adotar ações e uma postura ética, sendo esta baseada em valores de um Bem Comum, tais como a Justiça, a Liberdade, a Igualdade, a Fraternidade, a Alteridade, entre outros.

Isso tudo é possível através da adoção de uma “cultura” da Sustentabilidade. Mas, como? A Sustentabilidade, através de suas diversas dimensões, procura estabelecer relações entre os seres e tudo aquilo que os rodeia de forma harmônica. Ela permite que um indivíduo reconheça que o Outro (seja outro indivíduo, ou a Natureza) não é apenas algo mais ao seu redor, mas faz com que reconheça que sem o Outro, o Eu não consegue existir.

É preciso reconhecer que o *Eu* sozinho não é capaz de nada. Existe a necessidade de que também exista o *Tu*, para que então construamos um futuro para o *Nós*. Assim, a Sustentabilidade, partindo de um prisma de Alteridade, ao colocar-se no lugar do Outro, faz com que se reconheça este Outro como um Igual (dimensão de Igualdade), aja-se fraternamente com ele, respeitando-o em suas diferenças (dimensão da Fraternidade), isso tudo contribuindo para uma a construção (concreta) de uma Justiça que esteja à altura das condições humanas.

A Sustentabilidade, enquanto vetor de concretização de um Bem Comum apresenta-se como forma de superação ao paradoxo das sociedades modernas, ao possibilitar a construção de uma

dimensão axiológica sólida (ou seja, forte - no sentido contrário à Liquidez de Bauman), com a consolidação de valores éticos (Alteridade, Justiça, Igualdade...) que não podem ser destruídos pela, agora, simples, Inovação Destruidora.

Frente à Sustentabilidade, a Inovação Destruidora se desvanece de suas forças, pois agora a Humanidade encontrou, naquela, valores pelo qual está realmente disposta a lutar para construir um futuro melhor.

Referências das fontes citadas

EMPÓRIO DO DIREITO. **Vídeo-coluna - 3 - Dr. Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino fala ao canal Empório do Direito.** Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=O-ZTJRODTE8&t=179s>>. Acesso em 24 de Outubro de 2017.

FERRY, Luc. **A inovação destruidora:** ensaio sobre a lógica das sociedades modernas. Tradução de Vera Lúcia dos Reis. Rio de Janeiro: Objetiva, 2015.

Como a Sustentabilidade é vista a partir do saber ambiental

*Matheus Figueiredo Nunes de Souza*¹

*Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino*²

O presente texto tem como ponto de partida a obra de Enrique Leff, **Saber Ambiental**: Sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. O escrito é bastante esclarecedor para a construção de um novo saber sobre Sustentabilidade, voltada para a sua dimensão ambiental. É a partir de uma nova perspectiva que se torna possível observar o meio ambiente com novos olhos, compreendendo a mudança paradigmática.

Ao partir de uma perspectiva histórica, o autor vai pontuar que a crise ambiental começa a se evidenciar a partir dos anos 60, com a Primavera Silenciosa, de Rachel Carson, que se caracteriza

¹ Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoieticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

² Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorgiaquino@gmail.com.

por uma irracionalidade ecológica dos padrões de produção e consumo, marcando os limites do crescimento econômico.

Em suas proposições iniciais, destaca que o conceito que se utiliza de Desenvolvimento Sustentável (que levaria à uma Sustentabilidade Ambiental) não passa de uma forma de “ecologizar a economia”, em uma tentativa de eliminar a contradição existente entre o crescimento econômico e a preservação da natureza.

Essa fase ecológica do capitalismo não passa de uma relação destrutiva, utilizando-se do discurso do desenvolvimento sustentável, para que esse crescimento não cesse. No entanto, nesse discurso que se apresenta com uma tonalidade neoliberal acaba fazendo com que as políticas de desenvolvimento sustentável diluam e deturpem o conceito de ambiente.

Frente a esse cenário, verifica-se uma degradação ambiental (evidente), que se manifesta como um indício de uma crise de civilização que é marcada pela modernidade – predomínio da razão tecnológica sobre a organização da natureza. A racionalidade econômica não pode ser parada por qualquer lei que busque a preservação e a reprodução social, visando apenas a continuidade da degradação do sistema.

Por toda esta situação, Leff vai propor que deve haver uma mudança da racionalidade econômica para uma racionalidade ambiental, pois esta torna possível conjunto de práticas sociais que associam as mais diversas ordens materiais e que vão dar sentido e organização aos processos sociais que obedecem certas regras. É a partir desta racionalidade ambiental, que se torna possível desenvolver uma consciência ecológica.

Para uma visão mais ampliada, sugeriu-se um “Saber Ambiental”, que desafia as sólidas bases das ciências, pois necessita cada vez mais de uma relação interdisciplinar entre natureza e sociedade, colocando em xeque alguns dos paradigmas absolutos e imutáveis.

O saber ambiental se mostra como uma verdadeira epistemologia política que busca dar Sustentabilidade à vida,

permitindo olhar o conhecimento com novos olhos, transformando as condições do saber no mundo na relação que é estabelecida entre o ser, com o pensar e o saber, e com o conhecer e atuar no mundo.

Nessa linha de pensamento, mostra-se, nitidamente, a desconstrução daquela racionalidade capitalista, inspirada no Projeto da Modernidade, com um crescimento desenfreado. Essa desconstrução demanda a construção de outra racionalidade social (a ambiental) e a realização (do conceito) da racionalidade ambiental é a concretização de uma utopia (não no sentido de materialização, mas sim de uma construção de legitimação que ocorreu em outro momento histórico).

Embora tudo que já foi destacado, é preciso afirmar, ainda, que o Saber Ambiental não é algo homogêneo, pois (conforme salientado antes) sua construção ocorre através das diversas interações entre as disciplinas, buscando integrar processos naturais e sociais, matérias e racionalidades distintas, podendo se concretizar em um ambiente de diálogo dos saberes das mais plúrimas identidades culturais.

O Saber Ambiental é responsável por produzir novas significações sociais, pois se inscreve em uma relação alteridade, confrontando as objetividades do conhecimento com as diversas formas de significação do real. Nesse caso, faz com que surjam novas formas de subjetividade e posicionamentos políticos.

Esses posicionamentos políticos são posicionamentos do ser, da diferença e da diversidade, sendo que o saber ambiental vem atuar de forma solidária, ressaltando o direito de ser diferente e de ter sua autonomia, servindo também de proteção frente à ordem econômico-ecológica globalizada, que é avassaladora, dominadora e inequitativa.

Tendo em vista que o saber ambiental busca problematizar o conhecimento fragmentado que é ofertado em diversas disciplinas, busca construir um novo campo de conhecimento que é orientado pela rearticulação das relações entre sociedade e natureza. Ele é constituído pela confluência de diversas disciplinas e pela

emergência de um conjunto de saberes que podem ser teóricos, técnicos ou estratégicos.

Esse Saber Ambiental não é o conhecimento apenas da biologia e da ecologia; não trata apenas do saber a respeito do ambiente, sobre as externalidades das formações teóricas centradas em seus objetos de conhecimento, mas da construção de sentidos coletivos e identidades compartilhadas que formam significações culturais diversas na perspectiva de uma complexidade emergente e de um futuro sustentável.

A construção de uma Sustentabilidade a partir de um Saber Ambiental somente se torna possível por meio daquilo que Nietzsche vai chamar de Filosofia do Martelo, que nada mais é que destruir as construções arcaicas e obsoletas que impedem o erguer de uma nova morada.

É necessário desconstruir para então construir. Abandonar uma racionalidade capitalista, econômica, que se aproveita do discurso do desenvolvimento sustentável a fim de mascarar sua sanha por crescimento para então dar espaço a uma racionalidade ambiental, que permite o surgimento de uma ética ambiental e uma consciência ambiental.

Observando todas as manifestações do cotidiano é possível construir um conhecimento amparado nos mais diversos saberes, com uma face nitidamente interdisciplinar, que englobam múltiplas identidades culturais e tornam realidade a utopia do respeito à diferença, à autonomia, à autodeterminação. Em suma, o Saber Ambiental proporciona uma verdadeira Sustentabilidade, com respeito à vida, em suas diversas formas.

Referências das fontes citadas

LEFF, Enrique. **Saber ambiental:** Sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. Tradução de Lúcia Mathilde Endlic Orth. 8. ed. Petrópolis, (RJ): Vozes, 2011.

A Ética de Gaia enquanto ética socioambiental

Matheus Figueiredo Nunes de Souza ¹

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ²

Esta análise parte da obra “Ética de Gaia: ensaios de ética socioambiental”, de Jelson Oliveira e Wilton Borges. Pretende-se, por meio de uma breve reflexão, identificar e descrever como que a Sustentabilidade se apresenta enquanto vetor de atitude ética – principalmente em tempos de Liquidez (como já denunciava Bauman).

Este livro tem a capacidade de fazer com que o leitor seja confrontado a todo o momento com a necessidade de se pensar os dias atuais a partir de um novo prisma, o socioambiental, alertando para a necessidade do reconhecimento de que o Homem não está sozinho no mundo, e que também não consegue sobreviver sozinho no mundo.

¹ Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Ética, Cidadania e Sustentabilidade, da Faculdade Meridional – IMED; e Pesquisador no Grupo de Pesquisa Evolução dos Modelos Constitucionais Sistêmicos na Pós Modernidade, atuando nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Autopoieticos; Sociologia Jurídica; Teoria Constitucional e Teoria Geral do Estado; e Direito Constitucional. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2439297883147393> - E-mail: matheus.nunes13@gmail.com.

² Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado – em Direito da Faculdade Meridional – IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

É preciso deixar claro que o Projeto que a Modernidade tentou emplacar não teve sucesso, o que tornou necessário uma nova forma de pensar. Essa nova forma de pensar é exercida através da desconstrução – ou como Nietzsche já afirmava, em seu *Crepúsculo dos Ídolos*, a necessidade de se filosofar com o martelo, pois é da desconstrução que pode surgir algo novo.

Diante disso, adentra-se no período que podemos chamar de Pós-Modernidade. Um tempo que necessita de um paradigma próprio, diferente daquilo que já se tentou fazer, a fim de que seja possível a vivência de novas experiências, oriundas do cotidiano, e que façam com que o futuro seja construído a partir das capacidades e limitações humanas.

O paradigma da Pós-Modernidade se baseia no reconhecimento do Outro – e aqui o Outro não é, necessariamente, apenas outra pessoa, mas também o reconhecimento de todas as formas de vida que estão ao redor dele, personificado na Natureza, *La Madre Tierra*, a *Pachamama*. Caso o Homem continue fazendo mau uso do seu poder e buscando impor seus planos de forma unilateral, levando à arbitrariedade de suas ações, a única certeza que se pode ter é que, futuramente, haverá um caos.

É por isso que é preciso discutir o que há de atual no contemporâneo – os dias de hoje devem ser pensados a partir de uma perspectiva de Bem Comum – como já dizia o Papa Francisco, em sua encíclica *Laudato Si*, sobre a imprescindibilidade do cuidado com a casa comum. É preciso denunciar a instrumentalização da razão humana, do individualismo moral e da absolutização da técnica (a simples inovação pela inovação – que é destruidora – como vai tratar Luc Ferry).

Apenas através do prisma da Alteridade, da Fraternidade, da Igualdade é que se torna possível pensar em uma perspectiva de Bem Comum, que reconhece não apenas outras pessoas a partir de suas diferenças, mas também desenvolve o respeito para com a Natureza – abrindo caminhos, assim, para o início dos diálogos sobre Sustentabilidade.

A Sustentabilidade, como já dizia Enrique Leff, é o anúncio de um tempo que não é. Mas por quê? Alguém, algum dia, sonhou com um tempo em que o respeito para com as outras pessoas e para com o Meio Ambiente fosse algo concreto. E este tempo chegou. É por isso que a Sustentabilidade é vista como um tempo que não é, pois trata-se de uma utopia concreta (que apenas necessitou o seu devido tempo de maturação).

A categoria “Sustentabilidade” não deve ser pensada de forma isolada, ou entendida apenas na sua perspectiva ambiental, ou ser vulgarizada e reduzida aos “discursos verdes”. A sua matriz de significabilidade é muito mais ampla que isso, abarcando questões sociais, políticas, jurídicas, entre outras. Além do mais, a Sustentabilidade, necessariamente passa pelo crivo da Fraternidade e Alteridade para a conscientização de que o individualismo moral não cabe mais como um dos vetores a nortear a contemporaneidade.

É preciso reconhecer que o *Eu* sozinho não é capaz de nada. Existe a necessidade de que também exista o *Tu*, para que então construamos um futuro para o *Nós*. Exemplo desta lógica da alteridade, da verdadeira compreensão do Estar-Junto são os dispositivos existentes na Constituição da Bolívia e do Equador quando vão reconhecer a (Mãe-)Terra como sujeito de direitos. Também cabe citar aqui o caso em que o Parlamento Neozelandês concedeu personalidade jurídica ao Rio Whanganui; ou o caso do Rio Vilcabamba, como ilustrações de que os cuidados para com a casa comum já começaram.

O que se percebe é que a Sustentabilidade torna visível as diversas manifestações da vida cotidiana, em suas diversas formas e múltiplas cores, a ponto de que perceba-se sua estética. Aqui, a estética possui importância como vetor de integração entre as culturas capazes de fomentar a paz, a cordialidade, a inovação científica e tecnológica, bem como a articulação estratégica política e jurídica que assegure, de modo mais duradouro, a preservação da vida como elemento central e

fundante de qualquer civilização. Quer dizer, a beleza das coisas está em sua heterogeneidade, na diversidade de festas, religiões, culturas, emoções e valores.

Portanto, nós podemos identificar que a Sustentabilidade, enquanto Martelo que desconstroí a filosofia moral do Projeto da Modernidade e cria o paradigma da Pós-Modernidade, como um genuíno vetor de criação de realidades sociais. E como ela se impõe como um vetor de atitude ética?

É preciso lembrar que a Ética situa-se em um âmbito deontológico, quer dizer, é responsável por demonstrar o dever-ser – quais as condutas que não ser consideradas razoáveis para uma vida em Sociedade. Justiça, Igualdade, Liberdade, entre outros, são valores que todos buscam e que são listados como bases para a convivência harmônica em uma Sociedade – pois não há como conviver em um lugar com as injustiças, as indiferenças e as desigualdades reinam. O que a Ética possibilita é a visão de um vínculo antropológico comum, ponto este que vai de encontro com as questões de Sustentabilidade levantadas anteriormente.

Ela se torna um vetor de atitude ética pois ela propicia condições de agradabilidade, interação, integração, possibilitando, assim, uma convivência pacífica e responsável de seres que são livre e iguais, e que a partir das emoções, dos laços afetivos e amistosos, e, principalmente, dos valores, tentam amenizar as angústias da complexidade das coisas.

A Sustentabilidade é o elo que aproxima a Estética da vida cotidiana, nas suas mais plúrimas manifestações, à Ética, que busca descrever as condutas razoáveis para a vida em Sociedade. A Sustentabilidade se impõe como vetor de atitude Ética, pois nela se encontram todos os valores os quais o ser humano parece ter perdido há muito tempo.

A humanidade sofre com as exclusões, com as misérias e com as violências. Porém, o Homem encontrou na Sustentabilidade as (possíveis) soluções para suas aflições, conseguindo conviver

harmoniosamente com o seu semelhante (na sua diferença) e com a Natureza, de forma Justa, Igual e Fraternal.

Referências das fontes citadas

OLIVEIRA, Jelson; BORGES, Wilton. **Ética de Gaia**: ensaios de ética socioambiental. São Paulo: Paulus, 2008.

Sustentabilidade ambiental e direitos da natureza: esclarecimentos para seus significados e importância à vida ¹

Maykon Fagundes Machado ²

Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino ³

Caras leitoras e leitores, permita-nos estabelecer este diálogo para enfatizar a fundamentalidade da compreensão e consciência acerca da Sustentabilidade⁴ em seu pilar ambiental, precipuamente

¹ Texto publicado no site Empório do Direito em 12 de Outubro de 2017. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/leitura/Sustentabilidade-ambiental-e-direitos-da-natureza-esclarecimentos-para-os-seus-significados-e-importancia-a-vida-por-maykon-fagundes-machado-e-sergio-ricardo-fernandes-aquino>>. Acesso em: 20 de Outubro de 2017.

² Graduando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2015-2020). Foi Pesquisador Bolsista (PIBIC / CNPq) com projeto de pesquisa sob o tema: Governança Para a Sustentabilidade Urbana e Regularização Fundiária (2016-2017); Pesquisador Bolsista (ProBIC-UNIVALI) com projeto de pesquisa aprovado sob o tema: Governança Urbana e Sustentabilidade: Análise dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável por meio da Nova Agenda Urbana. Participa de grupos de estudos com ênfase em Direito Ambiental, Direito Processual Civil, Direito Constitucional, Conciliação - Mediação - Arbitragem. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Ambiental, Direito Urbano, Políticas Públicas e Sustentabilidade, desenvolvendo pesquisas científicas nestes temas. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5584227459288564>.

³ Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado - em Direito da Faculdade Meridional - IMED. Pesquisador da Faculdade Meridional. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade no Programa de Mestrado em Direito (PPGD) da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Direitos Culturais e Pluralismo Jurídico da Faculdade Meridional - IMED. Membro do Grupo de Pesquisa sobre Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos da Faculdade Meridional - IMED. Passo Fundo. RS. Brasil. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1318707397090296> - E-mail: sergiorfaquino@gmail.com.

⁴ A Sustentabilidade como novo paradigma aparece como critério normativo para a reconstrução da ordem econômica (um novo sistema econômico mais justo, equilibrado e sustentável) da organização social (modificando a estrutura social e a organização da sociedade - equidade e justiça social) do meio

no que se refere à visão basilar de que a Natureza, sobretudo, possui direitos e garantias fundamentais que devem ser igualmente resguardados de modo intransigente.

Percebe-se, no decorrer do tempo, que a Sustentabilidade se fragmenta em três pilares, os quais, unidos, fundamentam toda sua estrutura. No entanto, e como parte de qualquer atividade científica, permita-nos apontar uma releitura deste paradigma.

Na Pós-Modernidade⁵ vivenciada, constata-se a iminência de riscos a médio-longo prazo⁶, que podem a qualquer momento devastar toda uma civilização, rompendo inclusive a ideia de sociedade de classes preconizada por Marx. Observa-se, ainda, que existe uma convergência de diversas agendas, sociais, políticas e econômicas para um determinado ponto-comum, qual seja, um Estado Socioambiental de Direito, destacado por Tiago Fensterseifer⁷.

Todavia, e esse será objeto de futuro estudo, é preciso se perguntar qual é a racionalidade da Sustentabilidade? Certamente, não se trata daqueles modelos já identificados nos séculos XVIII a XX, ou seja, não é apenas a Razão Lógica, nem, tampouco, a Razão Instrumental, já destacada pela Escola de Frankfurt. Trata-se de uma Razão Sensível, que transita nos mais diferentes lugares, com

ambiente (possibilitando a sobrevivência do homem em condições sustentáveis e digna – respeito ao meio ambiente) FERRER, Gabriel Real; GLASENAPP, Maikon Cristiano; CRUZ, Paulo Márcio. **Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito**. Novos Estudos Jurídicos, p. 1459.

⁵ “A pós modernidade é, por isso, como um movimento intelectual, a crítica da modernidade, a consciência da necessidade de emergência de uma outra visão de mundo, a consciência do fim das filosofias da história e da quebra de grandes metanarrativas, demandando novos arranjos que sejam capazes de ir além dos horizontes fixados pelos discursos da modernidade”. BITTAR, Eduardo C. B. **O Direito na pós-modernidade: e reflexões frankfurtianas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 146.

⁶ [...] os riscos e ameaças atuais diferenciam-se, portanto, de seus equivalentes medievais, com frequência semelhantes por fora, fundamentalmente por conta da globalidade de seu alcance (ser humano, fauna, flora) e de suas causas modernas. São riscos da modernização. São um produto de série do maquinário industrial do progresso, sendo sistematicamente agravados com seu desenvolvimento ulterior. BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011. p. 26.

⁷ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do estado socioambiental de direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 95-96.

diferentes experiências, capazes de sinalizar novos saberes as quais se acrescenta, numa perspectiva biológica e fisiológica, outros pontos de vista, como é o caso da Neurociência e da Microbiologia das emoções.

Para uma nova releitura, torna-se preciso superar a lógica dos aspectos sociais e econômicos, por estarem sobremaneira unidos sob o ponto de vista desenvolvimentista e incentivando, de modo exacerbado, a exploração do mundo natural. Aqui, tem-se o famoso caso dos resultados de futebol: o clássico 2X1.

Sob igual afirmação, a expressão “Estado Socioambiental” já apresenta algumas características que poderiam ser classificadas, a partir da linguística, como oximoro, ou seja, duas palavras opostas que reforçam uma ideia possível. Vamos identificar! Primeiro cenário: vamos supor que “ambiental” se refira à Natureza (o que já é um equívoco; seria como, num exemplo bem genérico, jogar todos os brinquedos, diferentes brinquedos, numa mesma caixa para guarda-los). Nesse caso, já se observa a presença do Homem com (sutis) estilos de dominação e exploração.

Segundo cenário: Os interesses sociais e ambientais são distintos, ou seja, não significa que estejam em todo o momento criando atitudes e esforços em prol do Bem Comum. Esse é um fato comum perceptível, também, sob o território da Economia. Se a expressão “ambiental” significa, de novo (*sic*), “Natureza”, esses interesses são, ainda, maiores. Se, contudo, por “ambiente” se quiser falar, novamente, de Humanos, de seus interesses, os efeitos serão menos, não obstante se despreze a dimensão ecologia da Dignidade da Pessoa Humana.

Terceiro cenário: a expressão “Estado Socioambiental”, por sua própria tipologia tem enorme contradição: “Socio” destaca, pela sua grafia, uma importância maior que outros fatores humanos, como é o caso do “Eu”. A dimensão “Socio”, é preciso rememorar, trabalha de como conjunto e em permanente transformação a partir do diálogo “Eu”, “Tu”, “Nós”, “Mundo”, ou seja, a individualidade é negada. A expressão “ambiental”, por outro lado, é destaca com a primeira letra minúscula e afirma: não

importa se se trata de lugares, pessoas ou mundo natural. Nenhum desses ambientes e seres se torna mais importante que o “Social”.

A partir dessa afirmação, pergunta-se: Para que, então, Direitos da Natureza, se, a todo momento, a Natureza, como “ser próprio”, tem seu *status* ontológico negado, por um lado, e, por outro, favorece, na maior parte de significado a presença do Homem, seja enaltecendo sua qualidade de ser racional, seja menosprezando a sua individualidade. Eis, de fato, um belo oxímoro que, ressalte-se, Serres⁸ esclarece a partir da palavra “Ambiente”:

Esqueçamos, pois, a palavra ambiente [...]. Ela pressupõe que nós, homens, estamos no centro de um sistema que gravitam à nossa volta, umbigos do universo, donos e possuidores da natureza. Isso lembra uma época passada, em que a Terra [...] colocada no centro do mundo refletia o nosso narcisismo, esse humanismo que nos promove no meio das coisas ou no seu excelente acabamento. Não. A Terra existiu sem os nossos inimagináveis antepassados, poderia muito bem existir hoje sem nós e existirá amanhã ou ainda mais tarde, sem nenhum dos nossos possíveis descendentes, mas nós não podemos existir sem ela. Por isso, é necessário colocar bem as coisas no centro e nós na sua periferia, ou melhor ainda, elas por toda a parte e nós no seu seio, como parasitas.

Insiste-se: a lógica dos Direitos da Natureza⁹ é uma proposição Sul-Americana. Sob o ângulo cultural e jurídico, não se

⁸ SERRES, Michel. **O contrato natural**. Tradução de Serafim Ferreira. Lisboa: Instituto Piaget, 1994, p. 58.

⁹ “Hay que anotar, sin embargo, la conformación de la primera judicatura de la naturaleza en las islas Galápagos, así como la aceptación de la acción de protección, inspirada en los Derechos de la Naturaleza, en contra del Gobierno Provincial de Loja en marzo del año 2011, por la contaminación del río Vilcabamba. Inclusive una polémica medida cautelar se tomó en nombre de los Derechos de la naturaleza, cuando la fuerza pública realizó un operativo violento en contra de la minería informal en la provincia de Esmeralda en mayo de 2011. Por lo tanto, conscientes de que no será fácil cristalizar estas transformaciones en el Ecuador, sabemos que su aprobación será aún mucho más compleja a nivel mundial. Sobre todo, en la medida en que estas afectan los privilegios de los círculos de poder nacionales y transnacionales, que harán lo posible para tratar de detener este proceso de la emancipación. Es más, desde la vigencia de los Derechos de la naturaleza es indispensable avizorar una civilización postcapitalista”. ACOSTA, Alberto. **El Buen Vivir: Sumak Kawayay, una oportunidad para imaginar otros mundos**. Barcelona: Icaria, 2011, p. 96.

observa, nem se identifica as mesmas matrizes de cunho europeu ou norte-americano para a elaboração de seu conhecimento, de sua aplicação e interpretação. Aliás, a atomização da expressão “Meio Ambiente” causa estranheza porque Natureza é um “ser-próprio”, como se destaca pelos povos andinos¹⁰ e o Meio Ambiente somente existe para se mostrar a conjugação de esforços para se manter uma “Casa Comum”.

Nessa linha de pensamento, é possível se constatar esse cenário por duas linhas de pensamento: a) Natureza, Ambiente e Meio Ambiente são três expressões distintas, com conceitos operacionais distintos. Nem sequer as bases dos saberes que as constituem trabalham numa sinergia própria. Ambiente e Meio Ambiente, por exemplo, destacam a presença do Humano, seja na criação artificial de novos lugares para se habitar (Ambiente), seja nas interações com outros seres vivos (Meio Ambiente); b) se é possível essa situação numa perspectiva dialética, o que se teria? Natureza (Tese) + Ambiente (Antítese) = Meio Ambiente (Síntese). Nesse caso, a Síntese não é feita apenas pela racionalidade humana, mas pela cognição da vida¹¹.

Ao se considerar que a Natureza sustenta toda a cadeia de desenvolvimento da humanidade, vindo em seguida, o aspecto social e após, o econômico, torna-se possível um avanço para a

¹⁰ “Al hablar de vivir bien se hace referencia a toda la comunidad, no se trata del tradicional bien común reducido o limitado sólo a los humanos, abarca todo cuanto existe, preserva el equilibrio y la armonía entre de todo lo que existe. [...] ‘Vivir bien, es la vida en plenitud. Saber vivir en armonía y equilibrio; en armonía con los ciclos de la Madre Tierra, del cosmos, de la vida y de la historia, y en equilibrio con toda forma de existencia en permanente respeto’”. HUANACUNI MAMANI, Fernando. **Buen vivir/ Vivir bien: Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas**. Peru: CAOI, 2010, p. 32.

¹¹ “A ideia central da teoria de Santiago é a identificação da cognição, o processo de conhecimento, com o processo do viver. [...] cognição é a atividade que garante a autogeração e a autopetuação das redes vivas. Em outras palavras, é o próprio processo da vida. A atividade organizadora dos sistemas vivos, em todos os níveis de vida, é uma atividade mental. As interações de um organismo vivo – vegetal, animal ou humano – com seu ambiente são interações cognitivas. Assim, a vida e a cognição tornam-se inseparavelmente ligadas. A mente – ou melhor, a atividade mental – é algo imanente à matéria, em todos os níveis de vida”. CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas: ciência para uma vida sustentável**. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005, p. 50.

Sustentabilidade, principalmente se esta visão contar com a importante participação dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), tendo essencialmente como eixo, o ODS 17, qual seja, a busca por instituições e parcerias fortes, que pode ser considerando o eixo-governança-sustentável, pois na busca por estas parcerias fortes, obviamente criaria a adoção de uma visão ao menos biocêntrica, para a promoção da Sustentabilidade.

A pergunta que se faz é: Os saberes vindos América do Sul que ensinam a sua própria visão pelos povos indígenas podem consolidar novas parcerias que visam, direta ou indiretamente, o lucro? Há algo de estranho – ou, no mínimo, contraditório - no reino dos desejos do Capitalismo mercantil.

O Meio Ambiente e a Natureza são portadores de Direitos Fundamentais. Não se trata de uma utopia irrealizável, como se verifica na linguagem comum. Na América-Latina alguns países como, por exemplo, o Equador e Bolívia já adotam a concepção de que a Terra é de um superorganismo vivo e, principalmente possuem a visão de que tudo está interligado¹². A Índia, a China, a Austrália já possuem decisões judiciais que confirmar a Natureza como sujeitos de direito. A manutenção dos Direitos da Natureza e da conservação da vida, torna-se imprescindível, conforme enuncia Acosta e Gudynas¹³:

O reconhecimento dos Direitos da Natureza permite convertê-la em sujeito de direitos, valendo por si própria, independentemente da possível utilidade ou uso humano. Esta é uma postura biocêntrica, pelo que se deve assegurar a sobrevivência de espécies e ecossistemas. Isto não implica uma natureza intocada, mas que se aproveitem os recursos naturais mantendo-se os sistemas de vida.

¹² “[...] Tudo está interligado. Por isso, exige-se uma preocupação pelo meio ambiente, unida ao amor sincero pelos seres humanos e a um compromisso constante com os problemas da sociedade”. FRANCISCO. *Laudato si*: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015, p. 59.

¹³ ACOSTA, Acota; GUDYNAS, Eduardo. *El buen vivir o la disolución de la idea del progreso*. In: ROJAS, M. (Coord.), *La medición del progreso y bienestar: propuestas desde América Latina*. México: Foro Consultivo Científico y Tecnológico, 2011, p. 108.

Nesse caso, percebe-se que, para a efetivação do paradigma da Sustentabilidade, um grande avanço a ser dado, torna-se a busca pela conscientização da sociedade acerca de sua lesiva vivência para o planeta que, diuturnamente produz danos (riscos) de pequeno a grande escala, e sobre isto, Klaus Bosselmann¹⁴ ressalta que: “[...] Quanto mais complexidade dessas relações é entendida, maior ênfase será dada às interdependências entre os seres humanos e a natureza”, ou seja, este elo Natureza-Ser-Humano é inegável, necessário compreendê-lo, sob suas características e complexidade, atualmente. Por esse motivo Sustentabilidade Ambiental e Direitos da Natureza são forças complementares, na qual o humano e parte da cadeia vital terrestre.

Referências das fontes citadas

ACOSTA, Alberto. *El Buen Vivir: Sumak Kawayay, una oportunidad para imaginar otros mundos*. Barcelona: Icaria, 2011.

ACOSTA, Alberto; GUDYNAS, Eduardo. *El buen vivir o la disolución de la idea del progreso*. In: ROJAS, M. (Coord.), *La medición del progreso y bienestar: propuestas desde América Latina*. México: Foro Consultivo Científico y Tecnológico, 2011.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011.

BITTAR, Eduardo C. B. **O Direito na pós-modernidade**: e reflexões frankfurtianas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009

BOSELDMANN, Klaus. **Princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015.

¹⁴ BOSELDMANN, Klaus. **Princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015. p. 139.

CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005.

FRANCISCO. **Laudato si**: sobre o cuidado da casa comum. São Paulo: Paulus/Loyola, 2015.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do estado socioambiental de direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

HUANACUNI MAMANI, Fernando. **Buen vivir/ Vivir bien: Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas**. Peru: CAOI, 2010.

SERRES, Michel. **O contrato natural**. Tradução de Serafim Ferreira. Lisboa: Instituto Piaget, 1994.

Posfácio

*Ana Cristina Bacega De Bastiani*¹

É com imensa satisfação que escrevo o posfácio dessa obra instigante e inspiradora. O convite partiu do Professor Dr. Sérgio, meu orientador de mestrado e com quem muito aprendi sobre os Direitos Humanos, as dimensões da Sustentabilidade e o valor da Amizade. Essa obra organizada pelo professor Sérgio e seus alunos refletem sobre esses temas, tão relevantes e que são objeto de estudos dos grupos de pesquisa liderados pelo professor. Neste livro os temas dos Direitos Humanos e de Sustentabilidade organizaram-se em dois momentos, situação que não afasta o entrelaçamento de suas provocações.

Provocação: esse é o ponto. É esse o objetivo dos textos abordados. Refletir sobre qual é o papel do Ser Humano enquanto ser no mundo. A partir das ponderações realizadas, pode-se afirmar que todo Ser Humano tem direito a ter direitos: direitos estes que são fundamentais a sua existência com dignidade. E isso já não é mais novidade. No entanto, o desafio está neste mesmo Ser Humano desenvolver a consciência de que esse mundo dos direitos necessita do cumprimento de deveres, tais como os de cuidado e de respeito pelos outros seres, bem como pelo meio ambiente.

Reflete-se um ser humano responsável pelo seu destino e o destino do planeta. Nesse sentido, mais do que pensar as

¹ Mestre em Direito (Faculdade Meridional – IMED); Pós-Graduada em Direito Processual Civil (Faculdade Anhanguera de Passo Fundo). Pós-Graduada em Formação Pedagógica para a Docência (FAT – Faculdade e Escola); Pesquisadora do Grupo Ética, Cidadania e Sustentabilidade – CNPQ. Docente Titular das Faculdades João Paulo II e da FAT – Faculdade e Escola. Professora Convidada nos cursos de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito na Faculdade Meridional. Advogada.

dimensões da Sustentabilidade, algo fica bastante claro: “o Outro é tão importante para o mundo quanto eu”. Desse pressuposto estende-se que “o Outro é tão importante e pode ser tão destrutivo ou positivo para o mundo quanto eu”. E que respeitar cada ser e ter consciência dos reflexos das nossas ações sobre o todo deve ser princípio básico para o bem comum e o desenvolvimento de um ambiente mais democrático para viver.

A Sustentabilidade encontra-se no respeito pela vida, pela vida do Outro ser. E esse respeito não representa tão somente apenas preservar o meio ambiente para as futuras gerações, mas também pode ser representado por meio do respeito pelas decisões do Outro, Ser Humano dotado de dignidade. Em um mundo globalizado, onde ocorrem encurtamentos de distâncias geográficas, ainda é preciso uma aproximação entre as pessoas e o desenvolvimento de uma consciência ecológica. Essa aproximação é buscada pela proteção aos Direitos Humanos, mas são as relações cotidianas que, de fato, podem melhorar as condições de convivência e as perspectivas com relação ao futuro da Humanidade. É em virtude desse contexto que essa obra retrata diversos temas que circundam as ações do Ser Humano de uma forma geral a partir de um contexto que deve esperar a superação do pensamento individualista em prol de ações responsáveis em relação ao todo. Todos os Seres Humanos fazem parte e habitam um lugar comum. Esse lugar comum deve ser cuidado por todos.

É nesse sentido que ressalta-se que categorias como Tolerância, Solidariedade, Fraternidade, Sustentabilidade, Responsabilidade e Cuidado, por exemplo, ensejam relações mais próximas e que remetem a valores como a Alteridade. O Ser Humano não pode orientar sua vivência tão somente em valores e conquistas individuais pois essas, muitas vezes, desconsideram o valor que o Outro também possui. Diante de todo esse contexto, podemos dizer que a conduta humana deve orientar-se a partir de um olhar para o Outro. É preciso ser no Outro. A visão coletiva

legítima a liberdade de cada ser. Todo o ser sente. E esse sentir representa a Condição Humana que conecta a Humanidade a buscar um ambiente democrático e sustentável. Leitura muito agradável! Agradeço a oportunidade aos colegas, pois a leitura demonstrou que ainda existem pessoas engajadas na construção de um mundo melhor!