

VERDADE METAFÍSICA E ÉTICA LAICA: (Re)construindo a razão prática da ciência jurídica com base nos direitos à diferença¹⁹

Noli Bernardo Hahn

Pós-doutor pela Faculdades EST. Doutor em Ciências da Religião, Ciências Sociais e Religião, pela UMESp. Professor Tempo Integral da URI, Campus de Santo Ângelo. Graduado em Filosofia e Teologia. Possui formação em Direito. Integra o Corpo Docente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado e Doutorado em Direito. Lidera, junto com o professor Dr. André Leonardo Copetti Santos, o Grupo de Pesquisa Novos Direitos em Sociedades Complexas, vinculado à Linha 1, Direito e Multiculturalismo, do PPG Mestrado e Doutorado em Direito da URI. Pesquisa temas relacionando Gênero, Direito, Cultura e Religião. E-mail: nolihahn@santoangelo.uri.br

Alana Taíse Castro Sartori

Graduanda do décimo semestre em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI, campus de Santo Ângelo. Pesquisadora voluntária PROBIC/URI. E-mail: alanas@san.uri.br

RESUMO

A pesquisa objetiva, através da interrelação entre os conceitos de verdade metafísica, ética laica e direitos à diferença, apontar a emergência da razão prática jurídica baseada na diferença. Questiona-se acerca da insuficiência do princípio da igualdade na solução dos conflitos brasileiros contemporâneos, visto que diversos movimentos sociais reivindicam o reconhecimento e a tutela jurisdicional das diferenças. Uma das respostas ao problema estudado indica que, através de alguns julgados, a ciência jurídica brasileira tende a tutelar a diferença e, possivelmente, reconhece-la como princípio norteador do ordenamento jurídico. Os autores que embasam a pesquisa são Gilles Deleuze, Gianni Vattimo, Richard Rorty e André Leonardo Copetti Santos. A metodologia utilizada é a hipotético-dedutiva, com consulta a fontes de pesquisa indiretas, em material bibliográfico, jurisprudencial e legislativo.

Palavras-chave: Verdade Metafísica. Ética Laica. Direitos à Diferença. Razão Jurídica.

ABSTRACT

Objective research, through the interrelationship between the concepts of metaphysical truth, lay ethics and rights to difference, point to the emergence of legal practical reason based on difference. It is questioned about the insufficiency of the principle of equality in the solution of the contemporary Brazilian conflicts, since several social movements claim the recognition and the jurisdictional tutelage of the differences. One of the answers to the problem studied indicates that, through some judgments, Brazilian legal science tends to protect the difference and, possibly, to recognize it as guiding principle of the legal order. The authors of the research are Gilles Deleuze, Gianni Vattimo, Richard Rorty and André Leonardo Copetti Santos. The methodology used is hypothetico-deductive, with reference to indirect research sources, in bibliographical, jurisprudential and legislative material.

¹⁹ Trabalho vinculado ao Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica – PROBIC, da Fundação de Amparo à Pesquisa do Rio Grande do Sul – FAPERGS. Desenvolvido pelo projeto “Relações entre Direito, Cultura e Religião, título do plano de trabalho: “Adeus à verdade metafísica e Ética Laica: uma aproximação aos direitos à diferença.

Keywords: Metaphysical Truth. Ethics Lay. Rights to Difference. Legal Reason.

1 INTRODUÇÃO

Esta pesquisa possui como eixo temático a relação existente entre os conceitos de verdade metafísica, ética laica e direitos à diferença. Mais precisamente, o objetivo central consiste em analisar como a ética laica, de Richard Rorty, e a verdade metafísica, em Gianni Vattimo, influenciam a ciência jurídica na concepção de uma razão prática de base epistemológica diversa da encontrada no século passado (século XX), ou seja, alicerçada no princípio da diferença ao invés do princípio da igualdade.

Entende-se que no campo jurídico o princípio da igualdade é um dos norteadores do ordenamento de leis. Tal princípio é concebido e aplicado segundo a lógica de pensamento liberalista dos séculos XIX e XX, que estipula o tratamento igualitário entre os cidadãos de um mesmo Estado Soberano, principalmente no sentido de contrapor os privilégios cedidos pelo complexo normativo e dos poderes estatais às classes ricas. Entretanto, a complexidade da sociedade contemporânea, resultado do processo de globalização e da evolução dos meios de comunicação em massa, evidenciou a necessidade da formulação de uma nova base principiológica, pois apenas a igualdade não garante o reconhecimento e a proteção das camadas vulneráveis da população, ou seja, os hipossuficientes e as minorias sociais. Assim, como possível resposta à problemática da insuficiência do princípio da igualdade para a solução de conflitos hodiernos, surge a ideia da tutela da diferença em âmbito jurídico.

As diferenças sempre estiveram presentes nas relações humanas, sendo produto direto de sua diversidade étnica, histórica e cultural. Gianni Vattimo, importante filósofo da atualidade, explica em seus escritos que as experiências vivenciadas em diferentes locais geográficos e em diferentes contextos históricos refletem na abstração de conceitos como verdade, certo ou errado. Teoriza que para diferentes modos de vida existem verdades diferentes que não podem ser condensadas em conceitos universais ideais a uma determinada cultura. Em Richard Rorty, por outro lado, verifica-se a busca de uma ética laica, ou seja, uma base conceitual que envolve a moral, o costume e a tradição no incentivo de condutas abertas às diferentes formas de pensar, voltadas à felicidade humana. Desta forma, tona-se possível

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

vincular os estudos de ambos os autores para a construção de uma razão prática jurídica voltada para a diferença e os direitos que dela decorrem.

Para atingir seu objetivo, a pesquisa divide-se em dois subitens: o primeiro referente à abordagem conceitual da diferença, da verdade metafísica e da ética laica. O segundo item, estuda as relações historicamente moldadas entre os conceitos supracitados, adicionando apontamentos sobre a formação da tutela jurídica da igualdade e da instrumentalização instrumentalização jurídica dos direitos à diferença como alternativa para a solução dos conflitos envolvendo as camadas vulneráveis da sociedade, formando assim uma nova razão prática jurídica baseada nas diferenças. Quanto à metodologia utilizada, esta é composta de pesquisa dedutiva e hermenêutica direta em fontes bibliográficas, legislativas e históricas.

2 APONTAMENTOS CONCEITUAIS: DIFERENÇA, VERDADE METAFÍSICA E ÉTICA LAICA

O estudo individualizado antecede a possibilidade de interrelacionar bases conceituais fundadas na diferença, na verdade metafísica e na ética laica. Inicialmente, referente à diferença aplicada no estudo empírico, o filósofo Gilles Deleuze foi pioneiro no século XX, ao estudar a diferença como objeto da ciência. Para o autor, três categorias precisam ser compreendidas para o estudo da diferença: a generalidade, a repetição e a própria diferença. Em suma, a generalidade possui uma interface universalista quantitativa e qualitativa que exprime a possibilidade de substituição. Segundo o próprio autor, “generalidade exprime um ponto de vista segundo o qual um termo pode ser trocado por outro, substituído por outro.” (DELEUZE, 2000, p. 11). A repetição, por outro lado, é aquilo que foge à norma, uma conduta fundada naquilo que é insubstituível, pois se encontra além do campo qualitativo e quantitativo. E, por sua vez, o conceito de diferença é entendido por Deleuze como oposição, formando-se nas intersecções entre a generalidade e a repetição (DELEUZE, 2000).

A generalidade concentra-se no campo das leis. As leis – seja moral, biológica ou jurídica – são responsáveis por estipular ordens de semelhanças entre sujeitos, designando suas equivalências. De acordo com o filósofo, “Ela os condena a mudar. Forma vazia da diferença, forma invariável da variação, a lei constringe seus sujeitos a só ilustrá-la à custa

Noli Bernardo Hahn | Alana Taíse Castro Sartori

de suas próprias mudanças.”. (DELEUZE, 2000, p. 12). Em outras palavras, as leis, apesar de possuírem variáveis, derivam de uma normativa superior e geral, que torna o sujeito preso a sua designação. Por outro lado, a repetição é da ordem contrária à lei. Ela atua concomitantemente à generalidade da lei, combatendo-a. Revela-se na oposição entre universalidade e individualidade, instantaneidade e variação, eternidade e permanência. A repetição é a forma primordial de transgressão à lei da generalidade, por se situar em um campo particular, priorizando um olhar a individualidade do ser (DELEUZE, 2000).

No pensamento de Deleuze polarizam-se estes dois campos em potencial: a generalidade e a repetição. O conceito de diferença reside no meio termo teórico entre os polos. Ela é pensada como uma ordem abstrata empírica, no sentido de residir ou na generalidade exterior dos objetos, ou na repetição interior do ser. Em ambos os sentidos, a diferença pode ser classificada como conceitual, mas não retudível a um mero conceito. Interessante frisar que a diferença se constituiu historicamente como conceito pelo viés de sua interface platônica. Interpretável em seu caráter perverso, a diferença, era entendida como uma relação estabelecida entre aquilo que pode se reduzir a outro, mas nunca o contrário (DELEUZE, 2000). Estabelece, portanto, uma relação crucial de desigualdade, onde um sujeito é superior a outro. Tal estipulação permitiu que se acreditasse em uma lei primordial e geral que poderia ser alcançada, desde que superadas as particularidades existentes entre as culturas e os indivíduos. Esta crença ideal, conjuntamente com o desejo de poder dos líderes das sociedades antigas, foi estopim para a investida violenta em combate às culturas distintas da considerada ideal, bem como a demonização e submissão dos indivíduos considerados diferentes e anormais.

Neste contexto, a verdade metafísica se relaciona com a percepção da ideia de diferença platônica, pois é a designação de um pensamento universalista e totalitário. Aristóteles foi precursor no estudo da metafísica, com base na diferenciação dos seres que possuíam alma dos que não a possuíam. A alma era equiparada à essência dos sujeitos, acreditando-se que ela se desprendia dos corpos físicos e ocupava espaço em um mundo transcendente. Tal mundo seria marcado pela perfeição das coisas e das relações, pois a essência dos seres era representação da plenitude e correnteza, de forma igual e imutável, sendo o corpo físico responsável por maculá-la. Surge, assim, o termo metafísico, referindo-se a um conjunto de ideias que superam o mundo físico e encontram-se apenas em plano ideal. Muito mais que

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

apenas um conceito, a metafísica é um forma de pensar, de ver, entender e estudar o mundo. Dentre suas principais características podem-se elencar a imutabilidade, a permanência, a essência, a verdade e a universalidade (VATTIMO, 1998). A verdade é considerada a palavra-chave para compreender o significado de metafísica.

Gianni Vattimo (2016), por sua vez, propõe um pensar no conceito de verdade sobre significações diversas. Para o filósofo a verdade pode ser concebida como correspondência ou acordo. A correspondência é alcançada pela descrição objetiva dos fatos e eventos de forma a considerar todas as suas influências. Já a verdade acordo é alcançada através do diálogo, tanto na estipulação de condições que sejam benéficas aos sujeitos envolvidos, quanto na compreensão da complexidade dos fatos e eventos e da impossibilidade de individualizar uma causa ou consequência uma advinda deles.

Importa, neste estudo, o entendimento acerca da verdade correspondência, também denominada verdade metafísica, consistente na afirmação una e absoluta. Vattimo entende que esta concepção de verdade impulsiona a sociedade a desenvolver discursos discriminatórios e de dominação. Pois, se existe uma verdade universal que guia a humanidade à transcendência, todos os indivíduos, as comunidades e todas as culturas deveriam adequar-se a ela, em prol do bem comum. Todavia, importante frisar que esta concepção de verdadeiro, sempre se encontrou alicerçada em determinada cultura e contexto histórico-social. A partir da designação de apenas uma categoria – seja ela cultural, social ou biológica – como ideal verdadeiro, tudo o que difere dela deve ser combatido e deve ser reduzido à sua semelhança.

Vattimo (2016) ensina que a ideia de verdade é inconcebível. Verdadeiro seria a representação das semelhanças presentes em todos os sujeitos e contextos histórico-culturais, ou seja, um saber tudo sobre as causas primeiras. Há impossibilidade humana de conquistar uma análise apurada levando em consideração todas as peculiaridades existentes. Essa impossibilidade deriva do fato de que não se pode separar a influência do ser-sujeito sobre o objeto de sua pesquisa. Enquanto seres humanos, a subjetividade é intrínseca a condição de estar no mundo, sendo que não se pode reconhecer a completa imparcialidade do resultado de suas pesquisas. Esta imparcialidade é percebida, inicialmente porque os métodos de estudo são formulações humanas, sistemas de verificação criados para atingir

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

uma determinada resposta. Logo, o resultado de tal processo não pode ser considerado verdadeiro por essência, uma vez que deriva de um procedimento criado pela razão humana e que reflete sua própria existência subjetiva. Da mesma forma, não existem formas de estudo que consigam abranger a complexidade do mundo. As premissas de qualquer ideologia são baseadas em parcialidades, ou seja, não são representações exatas da realidade, pois, até a atualidade, ainda não se tornou possível o aprisionamento de todos os fatores que compõem a facticidade de um acontecimento. Assim sendo, se identifica que a ideia de verdade metafísica corresponde a uma generalidade e estimula a diferença platônica, não sendo uma alternativa para solução de conflitos, pois sempre irá exigir que um sujeito se reduza ao outro para realizar a padronização daquilo que se diz correto ou verdadeiro.

Como possibilidade intercorrente para o fim da metafísica, Vattimo pensa em uma relação de horizontalidade entre as verdades existentes. Isto significa que as convicções de cada povo ou classe social encontram-se alicerçadas em suas experiências de vida, e que uma não deve se sobressair à outra. A partir de uma relação de igualdade entre as verdades, podem-se chegar à círculos de diálogo e cooperação universal, em prol das garantias humanas e bem comum dos povos. Assim, “a questão da verdade é reconhecida como uma questão de interpretação, de aplicação de paradigmas, que por sua vez não são “objetivos” (...), mas são uma questão de partilha social.”. (VATTIMO, 2016, p. 15). Conforme o próprio autor afirma, o decreto de um adeus à metafísica é a base para a democracia moderna, pois possibilita a participação popular nas tomadas de decisões que repercutem, direta ou indiretamente nos seus direitos.

No mesmo viés de pensamento democrático dispõe Richard Rorty (2010), ao teorizar uma ética laica. O filósofo indica que as verdades absolutas afetam negativamente a felicidade humana, no sentido de que castram desejos e desestimulam a diversidade cultural, política e religiosa, pois as instituições sociais passam a coordenar o convívio social e fomentam uma série de discursos discriminatórios contra os indivíduos que não se adequam às suas condições. Rorty foca seus estudos nas instituições que propagam ideias de ordenação social como base em propostas universalizantes e totalitárias. Utiliza-se do pensamento de o único valor moral a ser respeitado entre os indivíduos é o da busca mútua pela felicidade para todos. Apesar de parecer um ponto de vista controversos, suas considerações são coerentes, na medida em que complementa que a busca pela felicidade deve ser pautada pelo bem

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

comum e pela solidariedade entre os indivíduos. Não se procura apenas a felicidade privada, mas também a felicidade coletiva, de forma que, as decisões que interferem unicamente na vida individual é de autonomia do próprio agente, enquanto que as decisões que interferem no bem coletivo é da ordem do acordo democrático. O autor considera ainda que foi a partir das revoluções democráticas ocorridas em século XVIII que surgiu a possibilidade de intentar-se uma “espiritualidade que rejeita a (...) santidade, que rejeita o aperfeiçoamento da vida de um indivíduo e se aproxima, entretanto, da possibilidade de aperfeiçoar a sociedade humana (...)”. (RORTY, 2010, p. 25). Tal disposição é interpretável de forma que a democracia é contrária aos padrões universalizantes sobre o certo e o errado, santificado ou demonizado. Apenas haverá democracia em seu sentido pleno quando se buscar estes conceitos através do mútuo acordo, observando as características peculiares de cada contexto analisado.

Destarte, a ética laica não se esgota em uma objetividade conceitual, pois sua essência é justamente permanecer aberta às modificações. Refere-se a um conjunto de ações democráticas, dialogadas e acordadas em igualdade de distinções sobre a verdade, objetivando a felicidade mútua entre os indivíduos e sociedades. Não objetiva tornar a sociedade competitiva ou imoral, do contrário, presume que “Não existe um desejo intrinsecamente mau, existem apenas desejos a ser subordinados a outros no interesse da equidade.”. (RORTY, 2010, p. 26). Trata-se de uma ética sem pressupostos autoritários ou violentos. O conceito de ética laica se relaciona com a verdade metafísica no sentido de oferecer uma oposição ao seu objetivo totalitário. Se a diferença platônica e a verdade metafísica são fundadas em bases empíricas da busca da essência e da homogeneização cultural, política e ideológica, a ética laica atua no sentido oposto, pois concebe um sistema de diálogo plural e democrático, objetivando o compartilhamento das individualidades para promover o respeito e o reconhecimento daqueles que diferem dos padrões e sofrem discriminações. Desta forma, é possível garantir-lhes também a felicidade, sem o prejuízo da felicidade dos demais indivíduos. Esta é uma das possíveis relações entre os conceitos de verdade metafísica, ética laica e diferença platônica.

Por outro lado, existem outras três categorias de compreensão da diferença: como acontecimento social; como campo teórico e como razão prática política a jurídica. No aspecto como acontecimento social, refere-se a um binômio de seres humanos dominados e

Noli Bernardo Hahn | Alana Taíse Castro Sartori

dominadores, incidindo sobre uma análise das relações de poder e nos discursos em prol dos direitos à diferença como libertários e contra-hegemônicos. A diferença como campo teórico, problematiza academicamente os conceitos de igualdade frente às teorias da modernidade e sua gradual superação para uma igualdade de diferenças, em busca da construção de uma nova tradição acadêmica. E, por último, na diferença como razão prática política e jurídica, intenta-se um estudo acerca da diferença nos campos decisórios e normativos da sociedade, de forma a institucionalizar-se como mecanismo de luta em prol das liberdades individuais, das melhores condições de vida (SANTOS; LUCAS, 2015). Percebe-se nestas formulações uma nova forma de estudar a diferença, não mais baseada em uma relação de redução das distinções àquilo que se considera semelhante, mas como uma característica da humanidade a ser reconhecida e respeitada. A diferença como acontecimento histórico e, contemporaneamente, como objeto da razão prática jurídica, principalmente para teorizar formas de respeito às diversidades e combates à dominação, reflete no campo jurídico na formação dos direitos à diferença. Eles configuram uma resposta jurídica às lutas populares pelo reconhecimento de minorias historicamente marginalizadas e não incluídas pelos dogmas generalizadores da sociedade pautada pela visão universalista do mundo. Trata-se do viés positivo da diferença.

Assim sendo, a superação da verdade metafísica e a busca de uma ética laica são complementares na função de desestruturar o autoritarismo e propiciar o advento da era do diálogo e superação das discriminações. São posturas da teoria filosófica que se adequam ao discurso dos direitos à diferença, uma vez que estes também encontram a possibilidade de eficácia mediante uma superação de dogmas e sentidos autoritários e de segregação. Em suma, a diferença como acontecimento social a caminhada em busca de garantias que disponham a população em patamares equitativos só tornou-se compreendida nesta esfera a partir dos ideais democráticos e de participação social, que culminaram na queda da metafísica e da busca por uma ética laica.

3 A FORMULAÇÃO DA RAZÃO PRÁTICA JURÍDICA BASEADA NA DIFERENÇA POSITIVA OU DE POR QUE É NECESSÁRIO UM PRINCÍPIO CONTRAPOSTO À IGUALDADE

A emergência dos direitos à diferença é contemporânea e, portanto, um ramo da ciência jurídica que ainda carece de estudos. Enquanto Deleuze preocupava-se com a análise

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

singular e conceitual da ideia de diferença e sua utilização empírica, Santos e Lucas (2015) partem dos pontos de vista que utilizam diferenças exteriores como pressupostos para discriminação. Ambos partem do ponto de vista da diferença em sua interface positiva, ou seja, não como objeto para discriminações, mas sim como individualidade a ser reconhecida e respeitada. Neste sentido, ela se encontra presente em discussões jurídicas e sociais, atualmente não mais como mecanismo de opressão, e sim como individualidade a ser respeitada, construindo-se assim os chamados direitos à diferença.

A diferença, no viés dos estudos contemporâneos, é um acontecimento característico da era chamada pós-moderna, ou compreendido entre os finais do século XX e início do século XXI. Problemática existente desde os primórdios da humanidade, os estudos antropológicos e jurídicos acerca de sua existência passam a ter maior visibilidade com os grandes fluxos migratórios impulsionados pela tecnologia dos diferentes continentes e a globalização em massa. Tal processo de êxodo de um local para outro causa o choque cultural entre práticas distintas de diferentes povos, e, muitas vezes, ondas de violência e preconceito. Mais tarde, a diferença acabou por ocupar espaço nas lutas de minorias sociais e hipossuficientes, uma vez que se reconhecia sua condição de desigualdade para com os demais e seu direito de ter acesso aos bens necessários para sua qualidade de vida. Significa, portanto, que a diferença pode ser analisada em diferentes aspectos que não se restringem somente a diversidade étnica, mas também a diversidade religiosa, sexual, social, política e econômica. (SANTOS; LUCAS, 2015).

A análise da diferença, conforme já exposto, recai sob três pontos de vistas gerais: a diferença como acontecimento social; como campo teórico e como razão prática política a jurídica. É importante destacar o caráter da diferença enquanto acontecimento social, pois significa que ela esta presente no mundo concreto a partir de padrões binários de distinção. Por determinado acontecimento historicamente situado, e de acordo com os interesses que se objetivava resguardar, estipulavam-se distinções a partir de um objeto considerado padrão ou ideal. De acordo com Santos e Lucas (2015), tais padrões podem ser visualizados nas relações de domínio entre homens e mulheres, brancos e negros, senhores e servos, burgueses e proletários, cidadãos nacionais e estrangeiros, colonizadores e colonizados etc. Tome-se como exemplo a relação de dominação entre homens e mulheres. De acordo com Engels (1984), houve um período na antiguidade em que homens e mulheres conviviam em

Noli Bernardo Hahn | Alana Taíse Castro Sartori

harmonia de seus papéis sociais. Aos homens era delegada a caça, enquanto as mulheres eram essencialmente coletoras. A partir de uma série de mudanças climáticas, conjuntamente com a explosão demográfica do período antigo, a coleta passou a ser atividade secundária, pois preponderou a escassez de alimentos. Como únicos provedores de alimento a partir da caça, os homens ocuparam papel de protagonismo e, para garantir sua sobrevivência, as mulheres submeteram-se ao seu domínio. Logo, compreende-se que a dominação entre homens e mulheres se deu devido às oportunidades situadas no contexto histórico e geográfico antigos. Não ocorreram de forma natural, mas sim como criação racional humana. A partir destes pontos, são presumidos ideais a se alcançar, refletindo na diferença como aquilo que se distingue do ideal imaginado.

A primeira resposta jurídica para os conflitos que derivavam das relações entre os grupos distintos da sociedade foi a formulação do princípio da igualdade. As ideias de igualdade estiveram relacionadas com as leis desde a Grécia Antiga, sendo considerada uma ramificação da própria justiça. Aristóteles formulou a concepção de justiça como *íson*, ou seja, a justiça como ponto intermediário. Este entendimento implicou em várias definições da justiça para o direito, sendo estas enquanto igualdade de distribuição de privilégios, atividades, funções e até mesmo distribuição de direitos. A falha desta teorização é que tal distribuição era apenas devida aos considerados *iguais*, aos indivíduos que se encaixavam em padrões pré-determinados (homem, cidadão, possuidor de propriedades, etc.) pela organização social. Excluía, portanto, grande parcela da população, originando classes vulneráveis e subalternizadas. Percebe-se, além da formulação da justiça como igualdade, a influência da diferença no sentido platônico, ou seja, na exclusão da diferença na proteção da comunidade. Tal entendimento prevaleceu até o século XVII, quando foi alterado em partes pelo movimento Iluminista. Principalmente Hobbes e Locke, a partir do hipotético estado de natureza humana, formularam a ideia de que todos os homens eram livres e iguais. Posteriormente Rousseau e Kant também tiveram um papel importante para a definição de igualdade no campo jurídico, pois partiam do pressuposto que o estado civil, por si só, desigualava os indivíduos. (TABORDA, 1998).

A partir destes imperativos deliberou-se acerca do princípio da igualdade em campo jurídico, subdividindo-a em igualdade formal e igualdade material. A igualdade formal surge em contrapartida ao Estado Absolutista dos séculos XVI a XIX. Sua formulação é devida ao

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

pensamento Iluminista que estipulou a razão humana como centro das decisões, possibilitando a criação de um sistema jurídico e de toda uma cultura voltada ao ideal de liberdade e igualdade dos homens, reconhecido como Liberalismo. O pensamento Liberal pregava direitos individuais a todos indistintamente, com enfoque na integridade física, na vida, na propriedade privada e na liberdade. Neste período histórico, o abuso do poder da monarquia, do clero e da nobreza era evidente, pois tinham uma espécie de propriedade sobre a vida e as posses de qualquer cidadão. A igualdade formal ou a igualdade perante a lei, neste viés, significava que neste contexto de garantias individuais, o Estado deveria oferecer tratamento igualitário em seus julgamentos, sem se deixar influenciar pela classe econômica ou status social. (TABORDA, 1988). A declaração de direitos mais famosa deste período, formulada a partir da Revolução Francesa de 1789, trata da liberdade e da igualdade entre os homens já em seu artigo primeiro, confirmando a importância que estes valores possuíam para as correntes filosóficas da época: “Artigo 1º- Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundar-se na utilidade comum.”²⁰ (FRANÇA, 1789, s.p.).

Conexa a esta expressão da igualdade, surge também a igualdade material, mas apenas séculos após a revolução Iluminista. A igualdade material surgiu principalmente a partir do pensamento Socialista, impulsionado pelos estudos marxistas do século XX, e representou complementaridade à insuficiência da igualdade formal. Tal corrente filosófica surgiu a partir do nascimento do sistema de produção capitalista. Karl Marx questionava o princípio da igualdade, criticando que só era passível de aplicação às classes burguesas (donos dos meios de produção), pois os proletários (empregados das fábricas) possuíam condições materiais de vida que impossibilitava a realização de vários direitos. Para se alcançar uma sociedade justa pelo equilíbrio das condições de vida entre os indivíduos não basta a legislação assegurar formalmente os direitos a vida, liberdade e propriedade, é necessário que o Estado adote medidas para possibilitar que os vulneráveis adquiram condições de vida plenas à realização prática de tais direitos. É concebido, portanto, o direito de igualdade de oportunidades, ou seja, que a todos os cidadãos seja possibilitada uma condição igual, equilibrada, para que ambos possam competir de forma justa no mercado de trabalho. Esta categoria de equilíbrio é alcançada através de ações afirmativas, ou seja, políticas públicas

²⁰ Refere-se à Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, redigida na França em 1789, após a Revolução Francesa.

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

estatais que oferecem privilégios aos vulneráveis objetivando que todos, indistintamente, possuam de fato as mesmas condições para realização dos direitos individuais. Os diplomas legais mais conhecidos deste período de transição de correntes filosóficas e políticas acerca da igualdade são a Constituição Alemã de Weimar, de 1919 e a Constituição Mexicana de 1917. (TABORDA, 1998).

No Brasil, as óticas Liberal e Social do princípio da igualdade estão presentes no ordenamento jurídico através da Constituição Federal de 1988, em seus artigos 5º e 6º. A igualdade material se identifica com o direito à diferença positiva. Ambas as concepções não ignoram as existências de diferenças econômicas moldadas historicamente por um sistema de dominação e abuso de poder. Compreende-se que essas diferenças são injustas, pois se originaram de um sistema injusto e que trouxe muito sofrimento a uma grande parcela da humanidade. Desta forma, a oferta de políticas públicas estatais a determinados segmentos sociais, mesmo se tratando de uma discriminação e uma quebra ao princípio formal da igualdade possui legitimidade, pois visa compensar os abusos cometidos durante a história para que o objetivo da igualdade entre todos os indivíduos se torne realidade. (SANTOS in BERTASO; SANTOS, 2013). Forma-se assim a tutela jurisdicional ao princípio da igualdade material, ou princípio da isonomia, que pode ser verificado na aplicação prática através de vários julgados brasileiros. Um destes exemplos é a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º. 41, julgada em 2014 pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro, que dispõe acerca da legitimidade constitucional da Lei n.º. 12.990/2014 que regula a reserva de vagas para negros (cotas raciais) nos concursos públicos:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE VAGAS PARA NEGROS EM CONCURSOS PÚBLICOS. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 12.990/2014. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. (...) Tese de julgamento: “É constitucional a reserva de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública direta e indireta. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa”. (STF, 2014)²¹.

Apesar de ser uma matéria ainda discutida, há pacificação do entendimento de legalidade das cotas raciais nas universidades e nos concursos públicos brasileiros, pelo Supremo Tribunal Federal e pela doutrina jurídica, tendo em vista o princípio da isonomia e o histórico de escravidão no país. É possível afirmar que a forma de interpretação das leis com

²¹ STF. **Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º. 41**. Relator: Ministro Roberto Barroso. DJ: 08/06/2017. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13375729> > Acesso em 12 de julho de 2019.

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

base no princípio da igualdade configura uma razão prática jurídica, ou seja, são tendências ideológicas filosóficas e políticas baseadas na percepção fática do mundo e que criam possibilidades discursivas de intervenção na realidade (SANTOS in BERTASO; SANTOS, 2013). De tal modo, o princípio da igualdade material foi formulado com base principalmente na realidade de desigualdade econômica, sendo seu objetivo a criação de uma sociedade equilibrada em questão de qualidade de vida e de subsistência.

Entretanto houve a emergência de movimentos sociais nas três últimas décadas do século XX e no início do século XXI que tinham por objetivo questionar alguns padrões sociais aceitos como verdades absolutas. É o caso dos movimentos LGBTQI+, das mulheres, das tribos indígenas, dos trabalhadores sem-terra, entre outros. Diferentemente das revoltas promovidas nos séculos passados, tais movimentos reivindicam seu reconhecimento na cultura da sociedade e conseqüentemente sua proteção jurídica. Caracterizam-se pela insurgência contra estruturas fixadas como padrões, exigindo a desmitificação da naturalização destes e o reconhecimento aos mais diversos modos de ser e de viver. Da perspectiva filosófica, são movimentos que lutam contra as verdades metafísicas internalizadas na cultura, na moral, nos costumes e nas legislações. A título de personificação do exposto, recorre-se a breve análise do movimento LGBTQI+, cuja pauta é fundamentada na luta pelo reconhecimento e respeito aos indivíduos com identidades sexuais diferentes o padrão binário masculino e feminino, compreendidos historicamente como os únicos certos e verdadeiros. A igualdade no tratamento destes indivíduos, refletidas em garantias como o casamento homoafetivo ou a criminalização da homofobia são conseqüência do reconhecimento destas identidades diferentes. Parte-se, portanto, de uma razão prática jurídica não mais baseada no princípio da igualdade, mas sim na diferença (SANTOS in SANTOS; LUCAS, 2013).

A exemplo observa-se o julgado da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 do Rio de Janeiro²², que abriu precedente à possibilidade de casamento homoafetivo no

²² EMENTA: 1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE.

Noli Bernardo Hahn | Alana Taíse Castro Sartori

Brasil. O referido indica que, a respeito da dignidade da pessoa humana e às várias formas de constituição de família, não seria sinônimo de justiça o impedimento do reconhecimento jurídico da instituição do casamento ente pessoas do mesmo sexo biológico, pois representaria a exclusão de uma camada social da proteção jurídica do casamento (STF, 2011). Em primeiro momento, pode-se analisar o julgado diante do princípio da Igualdade ou Isonomia, pois trata de oferecer aos casais homossexuais o mesmo reconhecimento jurídico que os casais heterossexuais possuem. Entretanto, observa Santos (in BERTASO; SANTOS, 2013) que a ideologia por detrás do posicionamento do Supremo Tribunal Federal brasileiro vai além da abrangência do princípio da Igualdade. Por si só, a Igualdade promove a simplificação do mundo real ao complexo de leis e, ao levar em consideração sua carga simbólica, indica que as diferenças devem ser suprimidas ou desconsideradas em busca da aplicação de uma ordem abstrata geral e de forma igualitária. Esta perspectiva contradiz as reivindicações de alguns movimentos sociais contemporâneos, pois exigem a tomada de novas posturas legislativas em prol da proteção de suas diferenças. Percebe-se, em tais movimentos, não o objetivo de se adequar aos padrões universais por meio de políticas públicas, mas sim de adquirir proteção e reconhecimento no plano jurídico por suas diferenças.

Em outras palavras, o reconhecimento jurídico do casamento homossexual e a positivação de normativas contra quaisquer formas de discriminação, atuam no sentido de que as diferenças particulares devem ser legalmente reconhecidas, a fim de promover uma mudança na cultura metafísica que internaliza na sociedade os estereótipos de padrões naturais. De acordo com os processos de universalização, o padrão ideal dos indivíduos e de suas condições resume-se em: sexo masculino, branco, heterossexual, de classe média ou alta. A partir destas características forma-se a oposição, ou o diferente: a mulher, o homossexual, o negro, o pobre. Como observado anteriormente, a lógica platônica induz à destruição destas diferenças por meio da imposição dos valores e padrões universais, em certos aspectos reproduzidos no ordenamento de leis através da justificativa do atendimento ao princípio da igualdade. Para Santos (in BERTASO; SANTOS, 2013, p. 77) “A simplificação jurídica

DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. (...) 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. (...) 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAfetiva COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. (STF, 2011).

Noli Bernardo Hahn | Alana Taíse Castro Sartori

pela ideia de igualdade impede que o Direito penetre as camadas mais profundas da realidade e traduza essa complexidade para o seu universo instrumental destinado à solução de conflitos”. Entretanto, a concepção de direitos à diferença atua como contraponto à esta imposição. A partir da compreensão de que todos possuem direito à liberdade e a igualdade, estipula-se que devam ser tomadas medidas jurídicas para que as diferenças sejam respeitadas, enquanto parte de seus direitos fundamentais e da dignidade humana. Como as relações de poder resultantes da diferença são marcadas por violência e marginalização, o direito possui papel fundamental na busca pelo equilíbrio destas relações, por via das garantias fundamentais e da criação de instrumentos jurídicos destinados exclusivamente a proteção destas diferenças.

O direito à diferença, portanto, não se refere a uma consolidação de normas positivadas, mas suma um conjunto de diretrizes principiológicas que atuam nas zonas de contato entre as garantias individuais e os direitos sociais, pois

A diversidade, em sentido contrário, significa uma potencialidade emancipatória de recolocação dos desejos no mundo, pela abolição da mentalidade moderna castradora. Reposicionar e refundamentalizar o direito, pela consideração primordial da diversidade e do pluralismo, só pode ocorrer pelo ressurgimento de um processo de significação do mundo que passe ao lado de sistemas de determinações instrumentais e funcionais que sejam constritores da diversidade. (SANTOS in BERTASO; SANTOS, 2013, P. 81).

Tal potencial emancipatório dos direitos à diferença requerem também pressupostos para sua concretização como razão teórica. Isto significa que, para a diferença se concretizar enquanto corrente filosófica ideológica capaz de fundamentar decisões políticas e jurídicas. Muitos destes pressupostos encontram-se alicerçados em um adeus à verdade metafísica e na ética laica. A diferença, pela perspectiva positiva dos direitos à diferença, é compreendida como um conceito abstrato, mas não se resume apenas a ele. É acontecimento, realidade palpável e sensível. Enquanto razão jurídica, a diferença atua em forma de direito, garantindo que todos tenham suas individualidades respeitadas, objetivando que todos tenham condições e oportunidades iguais para alcançar um patamar de qualidade de vida desejável.

4 CONCLUSÃO

A partir desta pesquisa foi possível vincular os conceitos de verdade metafísica, ética laica e direitos à diferença, bem como de identificar a emergência de uma nova razão prática

Noli Bernardo Hahn | Alana Taíse Castro Sartori

jurídica baseada na diferença positiva. A verdade metafísica se refere aos pensamentos simplistas, universais que estipulam mandamentos gerais de condutas e padrões de certo e errado. Configura um polo de conflitos, uma vez que promove a marginalização e a discriminação daqueles que não se encaixam em seus padrões. A ética laica é um contraponto a este pensamento, pois dispõe que a única obrigação moral humana é para com a felicidade. A felicidade individual, neste sentido, não é entendida em senso amplo, pois encontra limitações na felicidade do outro ou na garantia de seus direitos fundamentais. A ética laica é uma forma de pensar que desestrutura a metafísica e, portanto, uma alternativa para a concretização de discursos abertos e inclusivos.

Os direitos à diferença, neste viés, são consequência do abandono das crenças metafísicas e do advento de uma ética laica. São direitos derivados do reconhecimento e da proteção jurídica aos grupos segregados. Esta proteção se dá a partir de legislações ou decisões judiciais que se destinam a específicas minorias, não configurando, portanto, a generalidade que o princípio da igualdade propõe. Por este motivo que atualmente se encontra a emergência da razão jurídica fundada na diferença, pois o princípio da igualdade já não é mais suficiente para apresentar respostas eficazes e justas aos conflitos entre os diferentes. Com a análise dos fundamentos de algumas decisões judiciais brasileiras da contemporaneidade, é verificável uma aproximação à tutela da diferença, de forma que, no futuro se concretize por meio de disposições legislativas a diferença enquanto princípio a também nortear a interpretação e aplicabilidade do ordenamento jurídico.

A atual concepção legislativa que os profissionais do direito brasileiro possuem está vinculada primordialmente com a certeza, herança do positivismo jurídico e do próprio sistema de *civil law*²³ adotado do direito romano. Mas essa afirmação não é de completa negatividade. O processo de aplicação do direito sob critérios gerais e de simplificação dos conflitos sociais para se adequar a um mandamento pré-estabelecido, auxilia na personificação da igualdade material e traz a sensação de segurança jurídica. É fato que as sociedades necessitam de uma ordem abstrata para manter sua coesão e organização social, e essa ordem advém de um conceito metafísico. Entretanto, há formas variadas da formação destes conceitos e verdades metafísicas. Vattimo reconhece que seu posicionamento

²³ Civil Law é um dos grandes sistemas jurídicos do ocidente. Suas características se baseiam na tradição da sistematização escrita das leis e da resolução dos conflitos com base em sua adequação nos critérios abstratos já pré-definidos. (MARINONI, 2009).

Noli Bernardo Hahn | Alana Taíse Castro Sartori

contrário a toda metafísica pode representar um caminho para novas formas de totalitarismos. Teoriza então, acerca de uma relação de horizontalidade entre as várias verdades existentes. Tal relação é alcançada por meio de um acordo mútuo entre as diferentes camadas da sociedade, de forma que, em um diálogo, estipulem as normas fundamentais para sua convivência, de acordo com as peculiaridades de cada povo. As normas advindas deste processo se revestirão da abstração metafísica para fazer imperar a ordem social e manter a segurança jurídica, entretanto, por derivarem de um processo não-metafísico, são consideradas justas e legítimas. Por outro lado, as ordens que se formam a partir de um mandamento unilateral são as essencialmente metafísicas e promotoras de discursos violentos e discriminatórios. O diálogo horizontal de verdades advindos da concepção vattimiana possui conteúdo semelhante com o exposto acerca da formulação da razão prática jurídica pautada na diferença. A ética laica de Rorty também é vinculada ao diálogo entre os diferentes em busca de um acordo mútuo como verdade. Para o autor, é importante que a influência moral e tradicional deva ser baseada na busca pela felicidade individual e coletiva, para tornar possível o estabelecimento de uma rede de conversações equânime.

REFERÊNCIAS

DELEUZE, Gilles. **Diferença e Repetição**. E-book. Disponível em: <http://conexoesclinicas.com.br/wp-content/uploads/2015/12/DELEUZE-G.-Diferenca-e-repeticao1.pdf?fbclid=IwAR3R8wFVj6IxqixDUAt7hhn7GvApTSMc1be9JfOIDuDHAT4av_7IFcSIPO4> Acesso em jan 2019.

ENGELS, Friedrich. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira S.A., 1984.

FRANÇA. **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 12 de julho de 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: **Revista da Faculdade de Direito**. Curitiba: UFPR. P. 11-58.

RORTY, Richard. **Uma Ética Laica**. São Paulo: Martins fontes, 2010.

SANTOS, André Leonardo Copetti. Cidadania, Controle Social e Diversidade. In: BERTASO, João Martins; SANTOS, André Leonardo Copetti. **Cidadania e direitos culturais: a tutela judicial das minorias e hipossuficientes no Brasil**. Santo Ângelo: Furi, 2013.

Noli Bernardo Hahn| Alana Taíse Castro Sartori

SANTOS, André Leonardo Copetti; LUCAS, Douglas Cesar. **A (in)Diferença no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

STF. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº. 41**. Relator: Ministro Roberto Barroso. DJ: 08/06/2017. Disponível em:<
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13375729>> Acesso em 12 de julho de 2019.

STF. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132**. Relator: Ministro Ayres Britto. DJ: 05/05/2011. Disponível em:<
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>> Acesso em 12 de julho de 2019.

TABORDA, Maren Guimarães. O PRINCÍPIO DA IGUALDADE EM PERSPECTIVA HISTÓRICA: CONTEÚDO, ALCANCE E DIREÇÕES. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, 1988. Pg. 241-269. Disponível em:<
<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/47142/45717>> Acesso em 12 de julho de 2019.

VATTIMO, Gianni. **Acreditar em Acreditar**. Relógio D'Água Editores, 1998.

VATTIMO, Gianni. **Adeus à Verdade**. Petrópolis: Vozes, 2016.