

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA - ASCES/ UNITA**  
**BACHARELADO EM DIREITO**

**A SEGUNDA VIRADA KANTIANA:  
UMA ANÁLISE ACERCA DA TRANSCENDÊNCIA DOS DIREITOS  
HUMANOS ENQUANTO DESDOBRAMENTO E EVOLUÇÃO DA  
CARACTERÍSTICA DA UNIVERSALIDADE**

**JOSEPH MYKE DA SILVA**

**CARUARU**

**2018**

**JOSEPH MYKE DA SILVA**

**A SEGUNDA VIRADA KANTIANA:  
UMA ANÁLISE ACERCA DA TRANSCENDÊNCIA DOS DIREITOS  
HUMANOS ENQUANTO DESDOBRAMENTO E EVOLUÇÃO DA  
CARACTERÍSTICA DA UNIVERSALIDADE**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro  
Universitário Tabosa de Almeida - ASCES/ UNITA, como  
requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.  
Orientador: Prof.º Marco Aurélio Freire

**CARUARU**

**2018**

**BANCA EXAMINADORA**

Aprovado em: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

---

Presidente: Prof.

---

Primeiro Avaliador: Prof.

---

Segundo Avaliador: Prof.

## RESUMO

O presente trabalho propõe um debate acerca do caráter transcendental dos direitos humanos, de modo a demonstrar a sua necessidade jurídico-social apta a garantir efetividade ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana enquanto epicentro axiológico do ordenamento jurídico. De início, buscou-se conceituar a Dignidade da Pessoa humana, trazendo à baila os seus desdobramentos mais relevantes em consonância direta com a característica da intersubjetividade destes direitos. Em seguida, ressaltou-se o fundamento jurídico que serve de alicerce à dimensão transcendental da Dignidade da Pessoa Humana, esclarecendo-se o conceito de transcendência, a classificação, bem como a natureza jurídica do dever de transcender direitos. Em sequência, traçou-se ainda um liame entre a transcendência dos Direitos Humanos e a Justiça, nos termos da “justiça distributiva” cunhada por John Rawls. Por fim, restou esclarecido em capítulo próprio que há responsabilização em razão da violação do dever de transcender.

**Palavras-chave:** Segunda virada kantiana. Transcendência dos Direitos Humanos. Dignidade da Pessoa Humana. John Rawls.

## ABSTRACT

The present work aims to propose a debate about the transcendental character of human rights, in order to demonstrate its juridical and social necessity able to guarantee effectiveness to the Principle of the Dignity of the Human Person as axiological epicenter of the juridical order. At first, we sought to conceptualize the Dignity of the human Person, bringing to light their most relevant developments in direct consonance with the characteristic of the intersubjectivity of these rights. Next, the juridical foundation that underlies the transcendental dimension of the Dignity of the Human Person was highlighted, clarifying the concept of transcendence, the classification, as well as the legal nature of the duty to transcend rights. In a sequel, a link was drawn between the transcendence of Human Rights and Justice, in terms of the "distributive justice" coined by John Rawls. Lastly, it was clarified in a proper chapter that there is accountability due to the violation of the obligation to transcend.

**Key words:** Second kantian upset. Transcendence of Human Rights. Dignity of human person. John Rawls.

## SUMÁRIO

<b>RESUMO.....</b>	<b>03</b>
<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>05</b>
<b>1. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ENQUANTO EPICENTRO AXIOLÓGICO DO ORDENAMENTO JURÍDICO.....</b>	<b>06</b>
<b>2. A DIMENSÃO TRANSCENDENTAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: FUNDAMENTO JURÍDICO.....</b>	<b>12</b>
<b>3. A TRANSCENDÊNCIA DOS DIREITOS HUMANOS E A JUSTIÇA.....</b>	<b>16</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>22</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>25</b>

## INTRODUÇÃO

Sociedade Pós 2ª Guerra Mundial. O mundo reconhece a sua pequenez ante a devastação que pode ser causada pelas bombas atômicas e, diante disso, chega ao veredicto de que a tolerância é o único caminho para se evitar a destruição total. Surgem doutrinadores que batizaram esse comportamento de respeito mútuo entre os seres humanos de “Virada Kantiana”. Ganha destaque, portanto, a característica universal dos Direitos Humanos, ou seja, todo ser humano, pelo simples fato de ser humano, goza de direitos que lhe são inerentes.

Contudo, surgem algumas questões inquietantes: seria a universalidade dos Direitos Humanos uma característica suficiente a satisfação desses mesmos direitos em uma sociedade Pós-moderna? Estaria o homem pós-moderno satisfeito com a atual tutela universalista dos direitos humanos? Os Direitos Humanos alcançam a realidade fática com a simples afirmação de que todos devem gozar de direitos pelo simples fato de serem humanos? A elucidação dos dilemas acima ventilados configura exatamente o objeto do presente trabalho, o qual busca a todo tempo demonstrar aquilo que já se presencia, ainda que timidamente, isto é, é imperiosa uma “Segunda Virada Kantiana”.

A Dignidade da Pessoa Humana transcende ao seu titular, exigindo deste e do Estado uma atuação cada vez mais ativa. Os posicionamentos dos Tribunais Superiores e da Doutrina Moderna se encontram cada vez mais radicais, gerando um verdadeiro “vibrar de ossos” nos tópicos dos teóricos do século XX.

A universalidade cede espaço para a transcendência e o “tudo” passa a ser titular de direitos humanos. Animais são vítimas de crueldade, pessoas jurídicas sofrem dano moral, o ecossistema goza de personalidade jurídica. Além do mais, há ainda os impostos, de modo que aquele que auferir renda tem o dever de compartilhar seus ganhos com a sociedade, ou seja, vive-se a era da solidariedade, diante da qual se busca cada vez mais abandonar a mera retórica de que todos devem ter direitos humanos pelo simples fato de serem humanos. Busca-se, ainda que timidamente, frise-se, a vigência de um dever jurídico-moral de que a todo ser humano cabe o encargo de transcender/expandir a sua própria dignidade conquistada, compartilhando aquilo que possui de mais digno.

## 1. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO EPICENTRO AXIOLÓGICO DO ORDENAMENTO JURÍDICO

A CRFB/88, já em seu artigo inaugural, mais especificamente no inciso III, deixa expresso que a dignidade da pessoa humana se caracteriza como um dos fundamentos responsáveis pelo regimento da República Federativa do Brasil. Nesse diapasão, é possível conceituar o termo fundamento como aquilo que dá base a algo, conferindo-lhe sustentação, isto é, um fundamento nada mais é do que um alicerce que garante o não desabamento de uma determinada construção.

Portanto, pode-se aferir que a CRFB/88, ao tratar a dignidade da pessoa humana como um de seus fundamentos, acabou por lhe conferir o “status” de alicerce de sustentação de todo o arcabouço jurídico brasileiro. Justo por isso, o Ministro Gilmar Mendes, ao tratar sobre a CRFB/88, enalteceu desde logo a sua aproximação com a dignidade da pessoa humana, justificando o fato da referida Carta Magna ser conhecida como Constituição-cidadã:

A Constituição, que, significativamente, pela primeira vez na História do nosso constitucionalismo, apresentava o princípio do respeito à dignidade da pessoa humana e o Título dos direitos fundamentais logo no início das suas disposições, antes das normas de organização do Estado, estava mesmo disposta a acolher o adjetivo cidadã, que lhe fora predicado pelo Presidente da Assembleia Constituinte no discurso da promulgação (MENDES, 2014, p. 110).

Com o advento do neoconstitucionalismo (constitucionalismo pós-moderno ou pós-positivismo) a partir do sec. XXI, a dignidade da pessoa humana perdeu seu caráter meramente teórico, alcançando a realidade fática. É nesse ventilado que Lenza conceitua o constitucionalismo pós-moderno justamente como a busca pela “eficácia da Constituição, deixando o texto de ter um caráter meramente retórico e passando a ser mais efetivo, sobretudo diante da expectativa de concretização dos direitos fundamentais” (2015, p.102). Em complemento, o referido autor, parafraseando Barcellos, afirma que o conteúdo axiológico da Constituição se refere principalmente à dignidade da pessoa humana:

Conteúdo axiológico da Constituição: do ponto de vista material, sobressai o seguinte elemento dentro da noção de constitucionalismo: “(i) a incorporação explícita de valores e opções políticas nos textos constitucionais, sobretudo no que diz respeito à promoção da dignidade humana e dos direitos fundamentais” (2015, p.103).

A partir do ventilado arcabouço normativo e teórico, pode-se perceber que o constituinte originário, bem como a doutrina nacional, ratifica a superioridade da Dignidade da Pessoa Humana em face de qualquer interesse jurídico-social, seja pelo fato da CRFB/88 já elencá-la em seu primeiro artigo, demonstrando uma hierarquia estrutural interna, seja pelo fato da doutrina majoritária reconhecê-la como o conteúdo ético do neoconstitucionalismo.

Em razão do esposado, Gilmar Mendes, em Capítulo atento aos métodos de interpretação da Constituição, mais uma vez traz à tona a superioridade da Dignidade da Pessoa Humana, haja visto que em todo e qualquer método interpretativo da Norma Maior deve-se reconhecer a CRFB/88 como uma garantia da dignidade da pessoa no espaço público:

Os métodos propostos não são isentos de dificuldades. Expressam, antes de mais nada, a preocupação constante do jurista com a questão de como interpretar racionalmente – e, com isso, de modo aceitável – um preceito de significado não unívoco. O desafio por descobrir o melhor método não há de paralisar a atividade de aplicar a Constituição; há, sim, de lhe conferir padrões de renovados graus de exigência, proporcionais à importância que se reconhece ao Texto Constitucional como instrumento precípua da regulação dos aspectos básicos da convivência social e política e da garantia da dignidade da pessoa no espaço público (MENDES, 2014, p. 130).

Não obstante, cabe agora conceituar o que vem a ser Dignidade da Pessoa Humana. Tal desafio conceitual é objeto da humanidade desde a Antiguidade clássica e, conforme assevera Sarlet (2011, p. 31):

No pensamento filosófico e político da antiguidade clássica, verifica-se que a dignidade (dignitas) da pessoa humana dizia, em regra, com a posição social ocupada pelo indivíduo e o seu grau de reconhecimento pelos demais membros da comunidade, daí poder falar-se em uma quantificação e modulação da dignidade, no sentido de se admitir a existência de pessoas mais dignas ou menos dignas. Por outro lado, já no pensamento estoíco, a dignidade era tida como a qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos são dotados da mesma dignidade, noção esta que se encontra, por sua vez, intimamente ligada à noção da liberdade pessoal de cada indivíduo (o Homem como ser livre e responsável por seus atos e seu destino), bem como à ideia de que todos os seres humanos, no que diz com a sua natureza, são iguais em dignidade. Com efeito, de acordo com o juriconsulto, político e filósofo romano Marco Túlio Cícero, é a natureza quem prescreve que o homem deve levar em conta os interesses de seus semelhantes, pelo simples fato de também serem homens, razão pela qual todos estão sujeitos às mesmas leis naturais, de acordo com as quais é proibido que uns prejudiquem aos outros, passagem na qual (como, de resto, encontrada em outros autores da época) se percebe a vinculação da noção de dignidade com a pretensão de respeito e consideração a que faz jus cada ser humano. Assim, especialmente em relação a Roma – notadamente a partir das formulações de Cícero, que desenvolveu uma compreensão de dignidade desvinculada do cargo ou posição social – é possível reconhecer a coexistência de um sentido moral (seja no que diz às virtudes pessoais do mérito, integridade, lealdade, entre outras, seja na acepção estoíca referida) e sociopolítico de dignidade (aqui no sentido da posição social e política ocupada pelo indivíduo).

Kant traz uma definição deveras interessante de dignidade da pessoa humana, atrelando ao referido conceito um elemento finalístico (o homem como um fim em si mesmo) e um componente moral, qual seja, a autonomia da vontade (2007, p. 68):

Ora digo eu: — O homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas acções, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem // a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado simultaneamente como fim. Todos os objectos das inclinações têm somente um valor condicional, pois, se não existissem as inclinações e as necessidades que nelas se baseiam, o seu objecto seria sem valor. As próprias inclinações, porém, como fontes



das necessidades, estão tão longe de ter um valor absoluto que as torne desejáveis em si mesmas, que, muito pelo contrário, o desejo universal de todos os seres racionais deve ser o de se libertar totalmente delas. Portanto o valor de todos os objectos que possamos adquirir pelas nossas acções é sempre condicional. Os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, têm contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se chamam coisas, ao passo que os seres racionais se chamam pessoas, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer como algo que não pode ser empregado como simples meio e que, por conseguinte, limita nessa medida todo o arbítrio (1) (e é um objecto do respeito).

Ademais, a definição supra trazida por Sarlet coincide com a definição de Dignidade da Pessoa Humana cunhada por Kant, haja visto que ambos a identificam como uma qualidade inerente ao ser humano e apta, por si só, a diferenciá-lo dos demais seres vivos, é cediço que Sarlet não dá tanta prioridade ao aspecto moral da Dignidade, preferindo enfatizar o seu carácter político-social, visto que segundo o festejado autor pode-se definir a Dignidade da Pessoa Humana como uma limitação ao arbítrio estatal, sendo um alicerce social e jurídico.

É tradição na doutrina dividir a História mundial em Antiguidade Clássica, Idade Média, Era Moderna e Pós-modernidade. Embora se possa falar em valor da Dignidade da Pessoa Humana desde a Antiguidade Clássica, tomar-se-á a classificação majoritária, a qual elenca a evolução dos Direitos Humanos tendo como ponto de partida as revoluções liberais do século XVIII e a transição do Estado absolutista para o Estado liberal. Nesse sentido, Lenza (2016, p. 1.283):

Dentre vários critérios, costuma-se classificar os direitos fundamentais em gerações de direitos, ou, como prefere a doutrina mais atual, “dimensões” dos direitos fundamentais, por entender que uma nova “dimensão” não abandonaria as conquistas da “dimensão” anterior e, assim, esta expressão se mostraria mais adequada no sentido de proibição de evolução reacionária. Em um primeiro momento, partindo dos lemas da Revolução Francesa — liberdade, igualdade e fraternidade, anunciavam-se os direitos de 1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup> e 3.<sup>a</sup> dimensão e que iriam evoluir segundo a doutrina para uma 4.<sup>a</sup> e 5.<sup>a</sup> dimensão.

Lenza, ao tratar sobre os direitos humanos de 1.<sup>a</sup> geração/dimensão deixa expresso que o valor tutelado pela Dignidade da Pessoa Humana no século XVIII se refere estritamente às liberdades clássicas (negativas), sendo direitos de titularidade do indivíduo em oposição aos mandamentos estatais (2016, 1.283):

Os direitos humanos da 1.<sup>a</sup> dimensão marcam a passagem de um Estado autoritário para um Estado de Direito e, nesse contexto, o respeito às liberdades individuais, em uma verdadeira perspectiva de absentismo estatal. Seu reconhecimento surge com maior evidência nas primeiras Constituições escritas, e podem ser caracterizados como frutos do pensamento liberal-burguês do século XVIII. Tais direitos dizem respeito às liberdades públicas e aos direitos políticos, ou seja, direitos civis e políticos a traduzir o valor liberdade.

Em complemento aos Direitos humanos de 1ª geração/dimensão, o festejado autor elencará em sequência os direitos de 2ª geração/dimensão, os quais comportam em seu âmago um valor positivo social, sendo caracterizados como um *facere* a ser ofertado pelo Estado, cujo destinatário não se resume apenas ao indivíduo caracterizado em sua individualidade, mas sim o indivíduo enquanto membro da coletividade (2016, 1.284):

O fato histórico que inspira e impulsiona os direitos humanos de 2.ª dimensão é a Revolução Industrial europeia, a partir do século XIX. Em decorrência das péssimas situações e condições de trabalho, eclodem movimentos como o cartista, na Inglaterra, e a Comuna de Paris (1848), na busca de reivindicações trabalhistas e normas de assistência social. O início do século XX é marcado pela Primeira Grande Guerra e pela fixação de direitos sociais.

No que concerne à 3ª geração/dimensão, narra Lenza que tais Direitos Humanos trazem em si um valor de solidariedade/fraternidade entre os povos. Tratam-se dos direitos difusos (2016, p. 1.285):

Os direitos fundamentais da 3.ª dimensão são marcados pela alteração da sociedade por profundas mudanças na comunidade internacional (sociedade de massa, crescente desenvolvimento tecnológico e científico), identificando-se profundas alterações nas relações econômico-sociais. Novos problemas e preocupações mundiais surgem, tais como a necessária noção de preservacionismo ambiental e as dificuldades para proteção dos consumidores, só para lembrar aqui dois candentes temas. O ser humano é inserido em uma coletividade e passa a ter direitos de solidariedade ou fraternidade. Os direitos da 3.ª dimensão são direitos transindividuais, isto é, direitos que vão além dos interesses do indivíduo; pois são concernentes à proteção do gênero humano, com altíssimo teor de humanismo e universalidade.

Em seguida, ou seja, logo após a Segunda Guerra Mundial, faz-se presente o Órgão Internacional de maior relevância em âmbito mundial no que tange a tutela dos direitos humanos. Trata-se da ONU que, segundo Barreto é o grande marco jurídico mundial na proteção dos direitos humanos (2014, 45). Em complemento ao que já foi delineado, pode-se concluir que o valor da Dignidade da Pessoa Humana na Pós-modernidade se caracteriza pela união, junção, das características aqui tratadas na forma de gerações/dimensões, podendo-se afirmar que tal valoração é polissêmica e aberta. Gilmar Mendes (2014, 149), ao tratar acerca da Universalidade dos Direitos Humanos enquanto elemento que lhe é inerente, deixa expressa a sua conceituação, de modo que a referida característica deve ser compreendida em termos:

Não é impróprio afirmar que todas as pessoas são titulares de direitos fundamentais e que a qualidade de ser humano constitui condição suficiente para a titularidade de tantos desses direitos. Alguns direitos fundamentais específicos, porém, não se ligam a toda e qualquer pessoa. Na lista brasileira dos direitos fundamentais, há direitos de todos os homens – como o direito à vida –, mas há também posições que não interessam a todos os indivíduos, referindo -se apenas a alguns – aos trabalhadores, por exemplo.

A universalidade, por si só, não mais se adequa ao Direito Pós-moderno e, visando ratificar o esposado, faz-se necessária uma breve análise acerca de alguns institutos jurídicos

que, embora gozem de dignidade, não são considerados seres humanos. Nesse aspecto, embora Gonçalves deixe claro que os direitos da personalidade têm como requisito a humanidade, este mesmo autor ao tratar sobre a pessoa jurídica, reza que elas gozam de personalidade, sendo consideradas como sujeitos de direitos e obrigações (Gonçalves, 2015, p. 331):

A pessoa jurídica é, portanto, proveniente desse fenômeno histórico e social. Consiste num conjunto de pessoas ou de bens dotado de personalidade jurídica própria e constituído na forma da lei para a consecução de fins comuns. Pode-se afirmar, pois, que pessoas jurídicas são entidades a que a lei confere personalidade, capacitando-as a serem sujeitos de direitos e obrigações.

É evidente que não se pode ignorar o fato de que a pessoa jurídica não se desenvolve como a pessoa física, nem faz jus a todos os direitos da personalidade que lhe são inerentes. Contudo, estas gozam de certos direitos próprios da pessoa humana, conforme assevera Fabio Ulhoa Coelho (2003, p.260) ao dispor que “os direitos da personalidade que cabem nas pessoas jurídicas têm por objeto o nome, imagem, vida privada e honra”. Não obstante, ressalta Lenza que a CRFB/88 conferiu às pessoas jurídicas até mesmo responsabilidade penal (2015, p.1606):

As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (art. 225, § 3.º).

■ Responsabilidade criminal: influenciado pelo art. 45, § 3.º, da Constituição espanhola, o constituinte de 1988 erigiu o meio ambiente a bem jurídico-penal autônomo, prevendo a responsabilização criminal em razão dos crimes ecológicos. Nesse sentido, o princípio da reserva legal deverá ser respeitado, destacando-se a Lei n. 9.605/98. Outro ponto bastante interessante foi o estabelecimento de responsabilidade penal da pessoa jurídica.

Os argumentos levantados ressaltam que a característica da universalidade dos direitos humanos já se encontra superada, sendo passíveis de transcendência para qualquer outro ser ou entidade. Não bastasse o fato dos Direitos Humanos se aplicarem por transcendência às pessoas jurídicas, há ainda maior transmissibilidade se analisarmos o ramo do Direito Ambiental, mais especificamente a proteção conferida pelo ordenamento jurídico brasileiro aos animais. Nesse ponto, a “farra do boi” se caracteriza como um “antigo costume ibérico, transportado para o arquipélago de Açores e trazido para o Estado de Santa Catarina, no Brasil (Florianópolis e todo o litoral), por imigrantes daquela região” (Lenza, 2015, p. 1601). Há quem conceitue a “farra do boi” como “entretenimento, alegando alguns uma suposta tradição cultural. O boi fica sem comer por dias e depois é solto e perseguido nas ruas da cidade. Existem relatos de maus-tratos contra os animais” (Lenza, 2015, 1601). Eis que o suposto entretenimento chegou às portas do Supremo Tribunal Federal, o qual, em sede de RE, decidiu pela inconstitucionalidade da “farra do boi”, pois a crueldade perpetrada contra os animais não poderia prevalecer sob o argumento de uma suposta tradição cultural. Nesse sentido, segue a ementa do referido RE:

“EMENTA: Costume — Manifestação cultural — Estímulo — Razoabilidade — Preservação da fauna e da flora — Animais — Crueldade. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância da norma do inciso VII do artigo 225 da Constituição Federal, no que veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Procedimento discrepante da norma constitucional denominado ‘farra do boi’” (RE 153.531, Rel. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, j. 03.06.97, DJ de 13.03.98).

Acerca “rinhas ou brigas de galo”, as quais podem ser conceituadas como a realização de atividades denominadas “esportivas”, em recintos próprios e fechados (rinhadeiros), aves das raças combatentes são colocadas para se enfrentar (Lenza, 2015, p. 1601). O STF, igualmente, decidiu que se tratava de violação ao art. 225, § 1.º, VII, por submeter os animais à crueldade. Por fim, no que tange aos rodeios de animais, vaquejada, “calf roping” e “team roping” (laçada dupla), o *Pretório Excelso* ainda não apreciou a questão específica, estando pendente o julgamento da ADI 3.595 ajuizada pelo Governador de São Paulo. Contudo, o Des. Castilho Barbosa, do TJ/SP, explicou:

“vaquejada — quando peões seguram fortemente o animal pela cauda para ser contido na fuga; calf roping — bezerras, com quarenta dias de vida, são tracionados no sentido contrário em que correm, erguidos e lançados violentamente ao solo, em prática que além de causar lesões pode levá-los à morte, e team roping ou laçada dupla — prática em que um peão laça a cabeça de um garrote, enquanto outro laça as pernas traseiras, na sequência o animal é esticado, ocasionando danos na coluna vertebral e lesões orgânicas” (AGRV 419.225.5/5, de 30.01.2007).

Nesse sentido, as atividades vêm sendo permitidas, desde que não configurem crueldade aos animais (Lenza, 2015, p. 1602).

“EMENTA: Agravo de Instrumento — Interposição contra decisão proferida em Primeiro Grau e que deferiu medida liminar em ação civil pública — Inconformismo — Admissibilidade em parte — Possibilidade da realização do rodeio e, nele, da ‘montaria’; proibida, no entanto, a utilização de sedém, peiteiros, choques elétricos ou mecânicos e esporas; e as práticas de ‘Vaquejada’, ‘calf roping’ e ‘team roping’ — Entendimento jurisprudencial sobre o tema — Recurso parcialmente provido, sem prejuízo de eventual perda do objeto do presente agravo” (AGRV 419.225.5/5, de 30.01.2007).

Ante o exposto, é de clareza solar o fato de que tanto a pessoa jurídica quanto os animais, ambos caracterizados como “coisas” pelo nosso ordenamento jurídico, gozam de direitos da personalidade. Tais direitos, conforme doutrina pacífica, são desdobramentos da dignidade da pessoa humana. Sendo assim, há uma contradição em nosso Direito, posto que ao passo em que defende a universalidade como característica específica dos direitos humanos, ou seja, tais direitos são inerentes e específicos dos seres humanos, acaba por garantir às “coisas” (pessoa jurídica e animais) certa dignidade, ora prevendo a possibilidade de indenização por danos morais sofridos por um ser fictício (pessoa jurídica), ora prevendo que os animais, coisas sem

dignidade, são passíveis de sofrer crueldade. Ora, se um ser humano é passível de ser objeto de crueldade, a *contrario sensu*, este mesmo ser humano poderá também ser objeto de tratamento digno. Nesse ponto, há uma relação de conexão entre coisas e dignidade.

Nesse sentido, o Direito na Pós-modernidade não se satisfaz com a característica da universalidade dos direitos humanos, segundo a qual o ser deve ser (sic) humano para titularizar direitos. Esse fruto da Segunda Guerra, conhecido na literatura filosófica como “Virada kantiana” não é suficiente à tutela do todo, conforme restará provado alhures. Nesse ponto, o todo, compreendido aqui de forma literal, impescinde de uma tutela tão genérica quanto a sua própria conceituação, de modo que não se pode conceber na pós-modernidade uma universalidade individualista, seria um verdadeiro *auribus teneo lupum*. Diante do referido, tal proteção deve trazer consigo a característica da transcendência dos direitos do todo, de modo que a violação à dignidade de um único ser leva, por reflexo, à violação à dignidade de todos os seres. Sendo assim, a transcendência vai além do ser detentor do direito, de modo a alcançar terceiros. Ou seja, gozando o ser humano de personalidade jurídica é cediço que esta o transcende, de modo que todos os seres, bióticos ou não, também titularizam a referida. Eis um dos inúmeros desdobramentos da Segunda Virada kantiana objeto da presente monografia.

## 2. A DIMENSÃO TRANSCENDENTAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dimensão transcendental da dignidade da pessoa humana pode ser definida como uma evolução necessária do universalismo. Nesse ponto, a transcendência encontra respaldo no princípio da solidariedade, o qual exige do ordenamento jurídico a tutela da fraternidade. Portanto, o ápice da transcendência pode ser vislumbrado na premissa de que a dignidade não é um atributo estanque, mas pelo contrário, posto que a dignidade é um atributo volátil, dinâmico, móvel, transcendental, ou seja, ultrapassa a pessoa do seu titular. Nesse diapasão, a transcendência da dignidade da pessoa humana pode ser analisada sob dois prismas diversos, quais sejam:

- Prisma subjetivo – A dignidade da pessoa humana transcende o seu titular, alcançando outros sujeitos;
- Prisma objetivo – A dignidade da pessoa humana transcende o seu titular, alcançando coisas.

*Ab initio*, a fim de melhor detalhar o prisma subjetivo da transcendência, faz necessária uma breve análise da tricotomia existência-validade-eficácia. Nesse ponto, cabem as lições de Gonçalves (2016, 488):

■ Plano da existência: não se indaga sobre a invalidade ou eficácia do negócio jurídico, importando apenas a realidade da existência. Tal ocorre quando este sofre a incidência da norma jurídica, desde que presentes todos os seus elementos estruturais. Se faltar, no suporte fático, um desses elementos, o fato não ingressa no mundo jurídico: é inexistente. O casamento celebrado por autoridade incompetente *ratione materiae*, um delegado de polícia, por exemplo, é considerado inexistente. Por essa razão, não se indaga se é nulo ou ineficaz nem se exige a desconstituição judicial, pois se trata de um nada jurídico. O plano da existência é dos elementos, visto que elemento é tudo o que integra a essência de alguma coisa.

■ Plano da validade: o ato existente deve passar por uma triagem quanto à sua regularidade para ingressar no plano da validade, quando, então, se verificará se está perfeito ou se encontra eivado de algum vício ou defeito inviabilizante. O preenchimento de certos requisitos fáticos, como a capacidade do agente, a licitude do objeto e a forma prescrita em lei, é indispensável para o reconhecimento da validade do ato. Mesmo a invalidade pressupõe como essencial a existência do fato jurídico. Este pode, portanto, existir e não ser válido. O plano da validade é o dos requisitos do negócio jurídico, porque estes são condição necessária para o alcance de certo fim.

■ Plano da eficácia: pode também o negócio jurídico existir, ser válido, mas não ter eficácia, por não ter ocorrido ainda, por exemplo, o implemento de uma condição imposta. O plano da eficácia é onde os fatos jurídicos produzem os seus efeitos, pressupondo a passagem pelo plano da existência, não, todavia, essencialmente, pelo plano da validade 428. Com efeito, é possível que o negócio seja existente e inválido, porém eficaz, como sucede na hipótese de casamento anulável celebrado de boa-fé. Embora inválido, gera todos os efeitos de um casamento válido para o cônjuge de boa-fé (CC, art. 1.561).

Tomando por base as lições da doutrina acerca da *escada ponteana*, é cediço que todas pessoas humanas, simplesmente por serem humanas, detêm personalidade, sendo, portanto, sujeitos de direitos e obrigações. Tal situação se adequa ao “degrau da existência”, tratando-se da característica da universalidade dos direitos humanos. No que tange ao plano da validade, deve-se analisar se o detentor de direitos humanos se encontra amparado por um ordenamento jurídico capaz de conferir legitimidade aos direitos da personalidade que lhe são inerentes. A doutrina denomina tal legitimidade de direitos fundamentais, podendo-se conceituá-los como os direitos humanos amparados internamente por um Estado soberano.

Quanto ao plano da eficácia, conforme bem detalhado alhures por Gonçalves, pode ser conceituado como a produção na realidade dos direitos fundamentais que o ordenamento jurídico confere ao sujeito de direitos, isto é, se o ordenamento confere direito à saúde, educação, moradia etc. conforme prevê o artigo 6º da CRFB/88 (plano da validade), o sujeito deve se encontrar com plena saúde, educação e moradia de qualidade também na realidade fática, de modo que o universo jurídico esteja em harmonia com a realidade.

Uma vez que o sujeito de direitos satisfaça a sua própria dignidade conforme os *três degraus da escada ponteana*, entra em cena a transcendência subjetiva, a qual exige, não só por um dever moral, mas também jurídico, que o indivíduo tome para si agora a missão de expandir

a sua própria dignidade, a fim de que ela abarque mais sujeitos de direitos que não alcançaram, de *per si*, o terceiro degrau da escada ponteana (esfera da eficácia).

Tal pensamento não goza de qualquer radicalismo nem tampouco é novidade. O próprio ordenamento jurídico já consagra institutos que abarcam a transcendência subjetiva dos direitos humanos, a exemplo dos impostos, que são o melhor exemplo que a transcendência subjetiva dos direitos humanos já encontra amparo em nosso ordenamento jurídico. Tal espécie de tributo leva em consideração a capacidade contributiva do sujeito que manifesta riqueza, ou seja, o indivíduo tão somente pagará impostos se tiver alcançado o degrau da eficácia em sua dignidade. Nesse momento, o ordenamento lhe exige um espírito fraternal, solidário, de modo que lhe coage a expandir a sua dignidade a fim de que alcance os menos favorecidos. Destarte, o referido prisma da dignidade exige basicamente dois requisitos para a sua satisfação:

- O sujeito de direito deve ter alcançado a satisfação de sua própria dignidade conforme a tricotomia existência-validade-eficácia;
- Devem existir sujeitos de direito que não alcançaram, de *per si*, o degrau da eficácia.

Uma vez atendidos os ventilados requisitos, a dignidade da pessoa humana pode ser expandida, ultrapassando a pessoa do seu titular inicial e servindo de agasalho a quem dela precise. Detalhado o prisma subjetivo da transcendência, cabe agora remeter a atenção ao seu prisma objetivo. Um primeiro exemplo deste prisma encontra amparo no ramo do Direito Ambiental e Civil, conforme as decisões judiciais e entendimentos doutrinários levantados no primeiro capítulo deste trabalho. Faz-se referência, portanto, a pessoa jurídica que, muito embora não tenha personalidade, goza de honra objetiva, podendo sofrer dano moral.

Não obstante, é certo que a transcendência em seu prisma objetivo é ainda mais ampla quanto a transcendência em seu prisma subjetivo, posto que esta exige o requisito da humanidade enquanto aquela independe dessa exigência. Isso não significa que a transcendência objetiva independe de requisitos. É certo, primeiramente, que somente haverá transcendência no caso do sujeito de direitos ter alcançado o terceiro degrau da escada ponteana, conforme acima ventilado. Ademais, somente haverá a referida transcendência a fim de evitar ou minorar a crueldade perpetrada contra a coisa. Portanto, são requisitos do prisma objetivo da transcendência dos direitos humanos:

- O sujeito de direito deve ter alcançado a satisfação de sua própria dignidade conforme a tricotomia existência-validade-eficácia;
- A coisa deve estar passível de tratamento cruel.

Nesse ponto, poder-se-ia perquirir se o titular inicial da dignidade poderia se negar a expandi-la. Sob uma visão positivista do ordenamento, é certo que a resposta é negativa, visto

que a própria CRFB/88 deixa expresso que a construção de uma sociedade livre, justa e solidariedade é um dos seus objetivos fundamentais do Estado Brasileiro. Diante do exposto, é impossível a construção de uma sociedade nos termos da Carta Magna Brasileira se a concentração de renda e a desigualdade social forem toleradas pelo Estado.

Já sob um ponto de vista naturalista, é mais certo ainda que a resposta é negativa, haja visto que a fraternidade/solidariedade se caracteriza como um sentimento/elemento ínsito ao próprio indivíduo. A própria razão humana impede e clama que os indivíduos mitiguem os danos dos outros, não sendo dado a ninguém o direito de lesar, conforme a clássica lição romana, a qual elenca três fundamentos que em tudo se adequam ao direito natural, quais sejam: “*Honeste vivere* (viver honestamente); *Neminem laedere* (não lesar outrem); *suum cuique tribuere* (dar a cada um o que é seu)”. Ademais, pode-se afirmar que a satisfação da própria dignidade é um direito que, uma vez alcançado, impõe ao seu titular o dever jurídico-moral de expansão. Portanto, em razão da característica da transcendência, a dignidade da pessoa humana nasce como um direito que quando satisfeito se converte em dever, o dever de expansão. Em sequência, pode-se perquirir qual seria a natureza jurídica da transcendência dos direitos humanos. Trata-se de dever. Tanto é assim que, em caso de descumprimento, via de regra o indivíduo será penalizado, como nos casos de sonegação de impostos, em que se estará cometendo um delito contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, conforme expresso na Lei 8.137/1990.

Sendo assim, é cediço que o dever de transcender a própria dignidade repousa tanto no direito natural, isto é, desdobra-se dos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade entre os povos. Há respaldo ainda no direito positivo, haja visto que a própria lei define como crime as condutas privativas da transcendência, conforme defendido nos termos da lei 8.137/1990. Não obstante, o dever de transcender a própria dignidade traz ainda avanços nos ditames kantianos. É sabido que o imperativo kantiano impõe a máxima que “o homem deve ser tratado como um fim em si mesmo”. Tal fato já encontra guarida pacificada em nosso ordenamento.

Contudo, o que se busca com a transcendência é a vedação de qualquer conduta meio, salvo se este meio a ser percorrido tiver como fim a própria transcendência da dignidade. Portanto, a máxima foi remodelada para se adaptar a referida transcendência. Para facilitar a aplicação da máxima é imprescindível que o agente transcendente se questione da seguinte maneira: “a conduta que desejo praticar de algum modo me deixará mais próximo de cumprir o meu dever de transcender minha própria dignidade?”

Ora, é certo que, via de regra, praticar crueldade contra animais em nada contribui para a transcendência da própria dignidade. Contudo, situação diversa é aquela em que o indivíduo



precisa matar um animal para alimentar. Muito embora a conduta perpetrada pelo agente gere crueldade contra o animal, há casos em que este será o meio mais razoável a ser adotado pelo indivíduo, sob pena de se privar de sua própria dignidade e acabar, por consequência, violando o seu dever de transcendê-la.

Ademais, a transcendência não se resume a imperativos kantianos. Há aqui, sobretudo, um caráter utilitarista. Tal constatação leva a crer que a transcendência pode ser compreendida ainda como uma moeda com duas faces. A primeira se vale dos ensinamentos kantianos, expandindo a máxima do festejado filósofo. Já a outra face da transcendência encontra respaldo no utilitarismo, sendo uma necessidade social imprescindível a manutenção da própria dignidade. É nesse aspecto que se nota o caráter egoístico da dignidade. Ela mesmo se tutela em um processo de *autopoiese*.

Nesse diapasão, é possível perceber o caráter utilitarista da teoria da transcendência dos direitos humanos através do seguinte exemplo: Imagine-se uma sociedade em que a concentração de renda e a desigualdade social alcançaram índices alarmantes, de modo que convive uma pequena parcela da população com grande concentração de riquezas lado a lado com uma grande parcela da população que detém ínfimo poder de compra.

Na referida sociedade hipotética, é certo que os mais ricos, a fim de manter o *status quo*, gastam riquezas para proteger os seus próprios bens jurídicos de caráter patrimonial, haja visto que eles vivem em completo estado de perigo e temem a todo momento que um menos abastado financeiramente lhe ceife a vida a fim de titularizar parte do seu patrimônio. Lado outro, essa mesma sociedade convive com uma massa de hipossuficientes economicamente que não alcançarão o degrau da eficácia de sua própria dignidade humana.

Ora, tem-se aqui uma sociedade violadora da transcendência principalmente em sua acepção utilitarista, uma vez que os mais ricos poderiam sanar melhor o perigo de ter um bem jurídico violado se transcendessem a própria dignidade, de modo a auxiliar os hipossuficientes economicamente a alçarem o degrau da eficácia de suas próprias dignidades.

### **3. A TRANSCENDÊNCIA DOS DIREITOS HUMANOS E A JUSTIÇA**

A CRFB/88 enuncia, já em seu artigo 5º, *caput*, que o Brasil confere a igualdade o status de norma constitucional, sendo cediço que a doutrina há muito tempo já se debruça sobre o aludido princípio. Nesse ponto, Ramos dispõe que a igualdade, em sua primeira acepção, filiou-se a um conceito meramente formal, de modo que bastava a igualdade de todos perante a lei

para que pudesse garantir à época o que se convencionou denominar de igualdade. (2015, p. 441):

A busca da igualdade foi o grande marco das Declarações de Direitos das revoluções liberais do século XVIII, que precederam as primeiras constituições. Nessas Declarações e primeiras Constituições, a igualdade almejada era a igualdade perante a lei, que exigia um tratamento idêntico para todas as pessoas, submetidas, então, à lei. Essa forma de entender a igualdade não levava a busca da igualdade de condições materiais nem criticava a eventuais lacunas da lei (por exemplo, ao permitir a escravidão).

Essa fase foi marcada pela igualdade jurídica parcial, que buscava eliminar os privilégios de nascimento (nobreza) e das castas religiosas, mas não afetava outros fatores de tratamento desigual, como, por exemplo, o tratamento dado aos escravos, às mulheres ou aos pobres em geral.

Há aqui o reconhecimento de uma igualdade meramente formal, muito embora não se adeque aos tempos atuais, foi sim um grande avanço para Idade Moderna, haja vista a necessária decadência dos privilégios que garantiam o absolutismo em consonância com a ascensão da burguesia. Contudo, tal igualdade recebeu diversas críticas pelo fato de que sociais marginalizados (pobres, mulheres, escravos etc.), devido a situação que se encontravam, dependiam de certas ações afirmativas para que se alocassem em situação de igualdade com as outras classes. Sendo assim, mostrou-se frustrada a igualdade meramente formal, dependendo de imprescindível evolução. Nesse ponto, seguindo ainda as lições do festejado autor, Ramos (2015, p. 442) bem disserta sobre a primeira evolução do princípio da igualdade:

Nessa primeira fase do constitucionalismo, a igualdade perante a lei (isonomia) era considerada já uma ruptura com o passado de absolutismo. Foi necessário, porém, a ascensão do Estado Social de Direito para que a igualdade efetiva entre as pessoas fosse também considerada como uma meta do Estado. Essa igualdade efetiva ou material busca ir além do reconhecimento da igualdade perante a lei: busca ainda a erradicação da pobreza e de outros fatores de inferiorização que impedem a plena realização das potencialidades do indivíduo. A igualdade, nessa fase, vincula-se à vida digna.

Ademais, muito embora à primeira vista se possa acreditar que a igualdade formal e a igualdade material ou efetiva não se complementam, trata-se de verdadeiro equívoco, haja vista que essas duas acepções de isonomia convivem no ordenamento jurídico simultaneamente, podendo-se falar o mesmo no que tange a outros ordenamentos jurídicos. Seguindo este mesmo entendimento, Ramos (2015, p. 442) o ratifica da seguinte maneira “as duas facetas da igualdade (igualdade formal e igualdade material) são complementares e convivem em diversos diplomas normativos no mundo”. Sendo assim, constitui dever do Estado Brasileiro garantir a igualdade em sua acepção efetiva ou material. Contudo, tal obrigação não cabe apenas ao Estado, posto que o STF em sede de ADI, bem afirmou que a promoção da igualdade efetiva

cabe também a toda a sociedade (ADI 2.649, voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 8-5-2008, Plenário, DJE de 17-10-2008):

Não apenas o Estado haverá de ser convocado para formular as políticas públicas que podem conduzir ao bem-estar, à igualdade e à justiça, mas a sociedade haverá de se organizar segundo aqueles valores, a fim de que se firme como uma comunidade fraterna, pluralista e sem preconceitos (...).

Diante da dicotomia acima esposada acerca da igualdade, a doutrina resolveu tratá-las através de duas dimensões, conforme bem denota Ramos (2015, p. 444):

Na primeira dimensão, concretiza-se a igualdade exigindo-se que as normas jurídicas sejam aplicadas a todos indistintamente, evitando discriminações odiosas. A discriminação odiosa consiste em qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada na raça, cor, sexo ou orientação sexual, religião, convicção política, nacionalidade, pertença a grupo social ou outro traço social que objetiva ou gera o efeito de impedir ou prejudica a plena fruição, em igualdade de condições, dos direitos humanos.

Na segunda dimensão, concretiza-se a igualdade por meio de normas que favoreçam aqueles que estejam em situações de indevida desvantagem social (os vulneráveis) ou imponham um ônus maior aos que estejam numa situação de exagerada vantagem social.

Diante o acima ventilado e, tomando-se por base o fato de que a igualdade efetiva é um direito humano fundamental, é certo que a sua necessária relação com o princípio da transcendência dos direitos humanos se configura como *conditio sine qua non* para a devida formação de uma sociedade igualitária. Nesse ponto, até a data presente, é sabido que vigora no Brasil, bem como na maior parte do mundo, a concentração de renda e a desigualdade social. Ademais, muito embora já se tenha convencionado na CRFB/88 que cabe ao Estado promover a igualdade efetiva e este já venha há tempos em busca da concretização do aludido dever, tal tarefa não incumbe tão somente ao referido ente político e que este, por si só, não será capaz de garantir a igualdade na acepção prevista no Texto Constitucional. É nesse exato ponto que a igualdade efetiva depende sobremedida da teoria da transcendência dos direitos humanos. Ora, já que a transcendência traz em si a ideia de que a dignidade deve ser expandida em seu máximo, de modo a abarcar aqueles que não alcançaram o degrau da eficácia, conforme bem esclarecido em capítulo próprio, é cediço que a efetivação da transcendência trará como consequência direta a própria efetivação da igualdade material, posto que todos terão uma mesma cobertura e abrangência de dignidade. Explico.

Imagine-se um indivíduo que, por si só, alcançou o mínimo existencial. A partir desse momento cabe a este indivíduo transcender a sua dignidade, garantido a cobertura deste mesmo mínimo aqueles menos abastados. Nesse ponto, é claro que tal sujeito somente vai transcender aquilo que lhe sobrar, ou seja, a expansão da própria dignidade somente atuará como dever necessário uma vez alcançado o degrau da eficácia. Diante disso, outros indivíduos (os menos

abastados) deverão perceber aquilo que o aludido indivíduo aferir como excedente. Tais sujeitos, portanto, também terão acesso a um mínimo existencial e, uma vez alcançado o degrau da eficácia da dignidade, faz-se imprescindível uma nova transcendência.

Rawls, ao tratar acerca da igualdade, dispõe que esta somente será possível através da justiça distributiva, a qual ele conceitua como a atividade de superação das desigualdades fáticas entre os indivíduos, por meio de uma intervenção estatal de realocação dos bens e oportunidades existentes na sociedade em benefício da coletividade (RAWLS, John. Uma teoria da justiça. Trad. Almiro Pisetta, Lenita M. R. Esteves. São Paulo Martins Fontes, 1997, p. 3). Rawls tão somente ratifica o já esposado, visto que a justiça redistributiva por ele delineada nada mais é do que uma das consequências da adoção da teoria da transcendência dos direitos humanos por uma sociedade livre. A exposição das ideias de Rawls se mostra necessária porque é fácil confundir a teoria que se pretende propor com um regime socialismo qualquer. Frise-se, não é isso que se propõe o presente com o presente trabalho!

Rawls é conhecido como um liberal que construiu uma teoria da justiça com realocação de bens e igualdade em acepção material sem garantir ao Estado um poder de confisco exacerbado. É esse mesmo caminho que deve guiar a teoria da transcendência dos direitos humanos, sendo Rawls um autor caríssimo ao desenvolvimento da presente teoria, posto que ratifica a sua imprescindível adoção trazendo em suas obras, principalmente a “Teoria da Justiça”, diversos argumentos favoráveis. *Ab initio*, vale salientar que o princípio da justiça esculpido por Rawls tem em vista uma sociedade “bem ordenada” que, conforme Rawls (1997, p. 71) é aquela “regulada por uma concepção política e pública de justiça”. Isto é, uma sociedade adequada para Rawls é aquela em que todos aceitam os mesmos princípios de justiça. Tal sociedade deve garantir, portanto, que todos participem de forma devida da formação da própria justiça. Contudo, assevera o próprio autor que isto somente será possível se for garantido a todos um mínimo social de modo a suprir as necessidades básicas do cidadão (Rawls, Liberalismo Político, p. 166):

Abaixo de um certo nível de bem-estar material e social, e de treinamento e educação as pessoas simplesmente não podem participar da sociedade como cidadãos, e muito menos como cidadãos iguais

Nesse diapasão, a transcendência dos direitos humanos ganha uma nova acepção, isto é, não basta ao indivíduo transcender a sua dignidade em uma acepção meramente material. A transcendência exige mais que isso, de modo que o ser transcendental deve garantir ainda ao transcendido a acepção política da dignidade. Imagine-se uma sociedade em que o indivíduo transcende aquilo que lhe sobra materialmente, de modo que em tal sociedade, através do

“efeito dominó” goza de um mínimo existencial que pode ser vislumbrado como a devida efetividade da igualdade efetiva. Ora, muito embora a transcendência tenha efetivado o mínimo existencial em um contexto de igualdade material, é cediço que tal sociedade carece de transcendência em acepção política, posto que um ditador dessa sociedade imaginária não cumpriu com o seu dever de transcender aos menos abastados de poder a capacidade de influenciar nas decisões do Estado.

Nesse ponto, a transcendência exige do ser transcendental a expansão absoluta dos seus direitos da dignidade, isto é, a teoria da transcendência não se contenta com a expansão da dignidade em sua acepção material. Faz-se, portanto, remissão ao que Rawls restou por conceituar como bens primários, os quais restou a doutrina por convencionar como o “mínimo existencial Rawlsiano”, sendo conceituada pelo festejado autor como as “necessidades das pessoas na condição de cidadãos” (Liberalismo Político, p. 109, New York. Columbia University Press, 2005). Diante o acima aludido, é cediço que já se faz possível estabelecer uma lista variável de bens primários que devem ser transcendidos pelos indivíduos, desde o momento em que estes alcancem o degrau da eficácia (Rawls, p. 58 e PL, p. 181):

- a) Necessidades básicas fundamentais – mínimo existencial em sentido restrito: Alimentação, moradia...
- b) os direitos e liberdades fundamentais, que incluem, entre outros, a liberdade de pensamento, de consciência, de associação, de expressão, de participação política, de propriedade.
- c) as liberdades de movimento e livre escolha de ocupação diante da diversidade de oportunidades;
- d) os poderes e prerrogativas de cargos e posições de responsabilidade;
- e) renda e riqueza, que incluem recursos materiais necessários para atingir minimamente os inúmeros objetivos, bem como realizar as faculdades morais;
- f) as bases sociais do autorespeito (self-respect)”.

O indivíduo que alcança tais direitos, mas viola o seu dever de transcendência, acaba por conviver em uma sociedade em que seus pares não gozem de senso de justiça. Tal situação, embora à primeira vista possa aparentar uma vantagem individual, configura na verdade uma desvantagem, posto que, a longo prazo, o indivíduo violador do dever de transcender acabará arcando com essa violação. Nos termos da literatura de Gonçalves (2016, p. 801), é possível conceituar o dever jurídico da seguinte maneira:

O dever jurídico é, portanto, a necessidade que tem toda pessoa de observar as ordens ou comandos do ordenamento jurídico, sob pena de incorrer numa sanção. Não se limita às relações obrigacionais, mas, sim, abrange as de natureza real, atinentes ao direito das coisas, bem como as dos demais ramos do direito, como o direito de família, o direito das sucessões e o direito de empresa.

Levando-se em conta a lição da doutrina, é cediço que o dever de transcender pode ser enquadrado no conceito de dever jurídico. Nesse ponto, tendo em vista que a transcendência da dignidade se refere a direitos da personalidade, isto é, direitos absolutos (no sentido de

oponibilidade *erga omnes*), o dever de transcender é tido como geral, ou seja, todas as pessoas devem observá-lo. Sendo assim, resta verificado que o dever de transcender se configura como dever jurídico primário que, uma vez violado, faz nascer o dever jurídico sucessivo, posto que aquele que não transcende acaba por causar um dano social que deve ser necessariamente reparado. Diante o exposto, Figueiredo (2015, p. 284) faz uma verdadeira previsão do futuro jurídico ao dispor que o princípio da dignidade da pessoa humana influenciará sobremedida o capítulo da responsabilidade civil previsto no Código de 2002:

Na perspectiva constitucional, a própria ideia da proteção à dignidade humana - a valorar a pessoa como centro em torno do qual os institutos jurídicos devem ser compreendidos -, a solidariedade social e o princípio da igualdade são fundamentos nobres que devem ser efetivados (Teoria da Irradiação e Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais) na responsabilidade civil. Este direito civil repersonificado, repersonalizado, erigido sobre os pilares da eticidade, socialidade e operabilidade, influenciará o capítulo da responsabilidade civil com novos ares jurídicos.

Nessa toada, o enunciado 456 da V jornada de Direito Civil afirma que a expressão dano abrange não apenas os danos individuais, materiais ou imateriais, mas os danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos, a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas. Ora, então qual seria a responsabilidade daquele que viola o seu dever de transcender? Estariam tais deveres sucessivos expressos na legislação brasileira? *Ab initio*, a fim de solucionar a questão retro mencionada, é cediço que a responsabilidade pela violação ao dever de transcender pode ser classificada em responsabilidade tácita/moral e responsabilidade expressa/legal. Tratando-se da responsabilidade tácita ou moral, pode-se conceituá-la como a violação ao imperativo kantiano ou a um dever moral imposto pela dignidade ao próprio indivíduo que tem o dever de transcendê-la. Nesse ponto, a referida espécie de responsabilidade não traz consigo efeitos materiais imediatos sobre o sujeito violador da transcendência. Em verdade, os efeitos imediatos seriam notados no íntimo do sujeito (sentimento de covardia, angústia, pena), isto é, os efeitos imediatos impostos pela dignidade àquele que não a transcende refletem um cunho de natureza espiritual.

Há ainda efeitos mediatos impostos a quem viola o dever de transcender em sua acepção tácita ou moral. Tais consequências são mediatas pelo fato de que não alcançam o agente violador diretamente, mas sim indiretamente. Não obstante, a responsabilidade pela violação do dever de transcendência goza ainda de uma acepção expressa/legal, isto é, a responsabilidade pela violação encontra amparo no texto da lei. D'outro lado, a própria doutrina enaltece o fato de que a responsabilidade pelo não pagamento de impostos apresenta caráter pessoal, ou seja, nota-se novamente a entrelaçada relação existente entre a transcendência dos direitos humanos

e o tributo na modalidade impostos. Nesse mesmo sentido, segue o entendimento de Alexandre (2015, p. 457) em sede de literatura:

A responsabilidade objeto de discussão é de natureza pessoal, de forma que, nos termos do dispositivo transcrito, todo o patrimônio do devedor responde pelo débito, mesmo que este ultrapasse o valor do próprio bem que gerou a dívida. Assim, se vários anos de inadimplência do ITR fizerem com que a dívida (tributo, juros e multas) ultrapasse o valor do próprio imóvel, não é cabível imaginar que a entrega do imóvel extingue o crédito, uma vez que a responsabilidade, conforme afirmado, é pessoal, e não real. Não obstante seguir o princípio geral comentado, o CTN foi além e, concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, incluiu, na regra de responsabilidade, bens e rendas que, segundo as normas gerais aplicáveis à espécie, não poderiam ser utilizados num processo de execução. Assim, a expressão “inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula”, permite à Fazenda Pública adentrar em parcela do patrimônio do devedor que é considerada intocável com relação a outros credores. Dessa forma, mesmo que os bens tenham sido gravados por hipotecas, penhoras, anticreses ou tenham sido, por ato de vontade, declarados impenhoráveis ou inalienáveis, responderão pelo crédito tributário. Deve-se dar atenção a duas exceções à regra de que todo o patrimônio do contribuinte responde pelo pagamento do crédito tributário.

Portanto, haja vista toda a exposição acerca da responsabilidade fruto da violação ao dever de transcendência dos direitos humanos, resta demonstrado que não há meio termo nem refúgio que resguarde o indevido violador do referido princípio, posto que sempre haverá sanção, ainda que indireta, ainda que íntima.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O dever de transcender os direitos é um imperativo moral e jurídico que enaltece sobretudo o princípio da igualdade em sua acepção mais moderna. Há transcendência subjetiva e objetiva, não se resumindo tal dever tão somente à própria pessoa humana. É nesse ponto que parte da doutrina afirma que o princípio da dignidade da pessoa humana, ultimamente, está sendo banalizado, isto é, utilizado como lugar comum para toda e qualquer fundamentação. Alguns teóricos criticam muito o fenômeno do “pan-principiologismo”.

Ao decorrer do artigo, restou verificado que os direitos humanos formam um compilado de bens da vida construído e alicerçado na própria história da humanidade, sendo a dignidade um conceito polivalente de cuja conceituação se pode extrair um infinito de possibilidades. Para além de seu conteúdo próprio, a dignidade da pessoa humana desempenha certas funções, como uma função interpretativa. A dignidade humana também é importante na revelação de direitos não expressamente previsto: para verificar se direitos que não estão no catálogo são ou não fundamentais. Ademais, utiliza-se a dignidade da pessoa humana para verificar se direitos que não estão no catálogo do art. 5<sup>a</sup> são ou não fundamentais. Trata-se também de um critério

importante na análise das ponderações. E a dignidade também é relevante na análise dos “limites dos limites”.

O primeiro componente importante da dignidade da pessoa humana é a não instrumentalização da pessoa ou “valor intrínseco da pessoa”. Quando se trata uma pessoa como um meio? Depois do 11 de setembro, o contexto de reações contra o terrorismo, foi aprovada na Alemanha uma lei que permite o abate de aeronaves que estivessem sido usadas para atos de terrorismo. A justificativa era de que se acontece ato de terrorismo morreriam todas as pessoas ocupantes da aeronave de qualquer forma. Trata-se de uma análise utilitarista. O Tribunal Constitucional Alemão invalidou tal lei, sob a justificativa de que as pessoas não poderiam ser utilizadas com meio para o combate ao terrorismo.

Um outro conteúdo da dignidade da pessoa humana é a autonomia. É a compreensão de que cada pessoa tem o direito de fazer suas escolhas básicas de vida e de viver de acordo com essas escolhas. Essa autonomia é garantida por alguns direitos específicos, positivados pela Constituição Federal, mas esses direitos não a esgotam. Então, ela tem a ver, por exemplo com a liberdade de religião, a liberdade de expressão, liberdade profissional. Há uma autonomia de fundo que diz que as escolhas básicas da vida. Outro componente da dignidade são as condições materiais básicas de vida, que alguns chamam de mínimo existencial. Há quem associe o mínimo existencial à autonomia, porque sem o mínimo não haveria autonomia. Há quem associe o mínimo existencial à ideia de democracia. Mas ainda que não fosse, continuaria sendo um imperativo de justiça.

Ora, tais conteúdos da dignidade da pessoa humana apresentam características diversas, dentre as quais se destaca a universalidade dos direitos humanos. Tal característica é apta a condicionar a titularidade dos direitos humanos ao próprio ser humano. Isso é suficiente para o indivíduo pós-moderno? Claro que não. O ordenamento jurídico exige muito mais que universalidade. Exige-se o transcendentalismo. Nesse ponto, a transcendência deve ser encarada como uma nova característica da dignidade humana, sendo evolução necessária da própria universalidade apta a fundamentar diversos institutos jurídicos ora aqui tratados.

A própria ideia de dano moral causado a pessoas jurídicas, bem como a possibilidade de se produzir crueldade contra animais nada mais são do que desdobramentos da própria transcendência dos direitos humanos. Há ainda o fundamento jurídico que motiva a cobrança de impostos, bem como a ideia de uma comunidade ser apta a titularizar direitos humanos. Tal argumentação fundamenta de maneira mais técnica, conveniente e convincente. Por fim, para que a transcendência alcance a verdadeira efetividade social é deveras imprescindível que se desdobre uma sanção em caso de desrespeito. A sanção tácita, via de regra, resta demonstrada



pelo repúdio moral social. Contudo, deve-se efetivar meios patrimoniais/pessoais a fim de coagir o infrator ao dever de transcender para que o mesmo se sinta mais vinculado em sua missão de externalizar os seus bens da vida já conquistados.

## REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Ricardo. **Direito tributário esquematizado** / Ricardo Alexandre. – 10. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016.

BARRETO, Alexandre Muniz. **Direito Constitucional Positivo**. 1. ed. Leme - SP: CL Edijur, 2014.

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

\_\_\_\_\_. STF. **ADI 2.649**, voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 8-5-2008, Plenário, DJE de 17-10-2008. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2919542/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2649-df>. Acesso em: 23 fev. 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil. v. 1**. São Paulo Saraiva, 2003.

FIGUEIREDO, Luciano. **COLEÇÃO SINOPSES PARA CONCURSOS DIREITO CIVIL Obrigações e Responsabilidade Civil** 4ª edição 2015 EDITORA JUspODIVM [www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil, 1: esquematizado®: parte geral : obrigações e contratos** / Carlos Roberto Gonçalves ; coordenador Pedro Lenza. – 6. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

\_\_\_\_\_. **Direito civil esquematizado® v. 3** / Carlos Roberto Gonçalves; coordenador Pedro Lenza. – São Paulo: Saraiva, 2014. – (Coleção esquematizado) Bibliografia. 1. Direito civil 2. Direito civil – Brasil I. Título. III. Série. CDU-347(81)

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**, Título original: Grundlegung zur Metaphysic der Sitten © desta tradução Edições 70, Lda. Tradução: Paulo Quintela Capa: FBA Depósito Legal nº 264507/07 Impressão, paginação e acabamento: CASAGRAF para EDIÇÕES 70, LDA. Setembro de 2007 ISBN: 978-972-44-1439-3 ISBN da 1ª edição: 972-44-0306-8

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado®** / Pedro Lenza. – 19. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2015.1. Direito constitucional I. Título.15-05774 CDU 342.

LISBOA, Roberto. **Manual de direito civil Teoria geral do direito civil, v. 1.**, 5 ed., São Paulo Saraiva, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2014.

RAWLS, John. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

\_\_\_\_\_. **Uma teoria da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

\_\_\_\_\_. **Liberalismo político**. New York. Columbia University Press, 2005

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 3ª ed., rev., atual. e ampl., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

VADE MECUM SARAIVA / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Fabiana Dias da Rocha. — 21. ed. atual. e ampl. — São Paulo: Saraiva, 2016.