

A PRÁTICA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: MEDIAÇÃO INTERDISCIPLINAR

Águida Arruda Barbosa*

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Dignidade: um conceito jurídico novo a ser construído; 3. A prática do princípio da dignidade e os demais princípios gerais do direito; 4. Conclusão: princípio da mediação interdisciplinar.

“Se a liberdade é a essência dos direitos do homem, a dignidade é a essência da humanidade.” (Edelman)

1. Introdução

A inspiração para abordar este tema nasceu da observação de um fato corriqueiro, destes que acontecem com ampla frequência nos noticiários, mas não marcam, porque são apenas integrantes de uma rede de informações repetitivas a respeito do tecido social.

No entanto, esta ocorrência foi marcante pelo conteúdo significativo de representar uma resposta à subscritora deste, que refletia sobre a natureza jurídica da *dignidade da pessoa humana* após a leitura de um texto Bernard Edelman.

Em noticiário de televisão, um repórter entrevistava um cidadão paulistano, morador de bairro da periferia, com aparência bastante humilde e expressão verbal indicativa de grau de instrução, no máximo, semi-alfabetizado. Aqueles que escrevem o nome, mas não o lêem. O pobre homem tentava salvar os miseráveis pertences de sua casa, inundada pelas chuvas torrenciais que acabavam de cair sobre a cidade. Enfim, o entrevistado residia em imóvel de construção clandestina, em condições precárias, com família numerosa - seis filhos pequenos - todos residentes em um *cômodo e cozinha*.

Diante de um microfone de poderosa emissora, o cidadão sentiu-se fortalecido para clamar às autoridades públicas que dessem aos moradores daquela região melhores condições

*Advogada. Mediadora Familiar. Mestre e Doutoranda pela USP. Professora de Direito Civil e Mediação. Membro da *Fédération Internationale des Femmes des Carrières Juridiques* – FIFCJ. Diretora nacional da Comissão de Mediação do IBDFAM.

de vida, que os tratassem com mais *dignidade*, em *igualdade* com o tratamento garantido aos moradores e bairros ricos, como nos Jardins e no Morumbi.

Saberia, este humilde cidadão, o que significa *dignidade*? Por seu perfil, ora descrito, pode-se afirmar que ele desconhece que o artigo 1.º, III, da Constituição Federal inaugura a Lei Magna afirmando que o Estado brasileiro tem como fundamento a *dignidade da pessoa humana*. No entanto, a verbalização por ele construída revelava, indubitavelmente, que o conhecia pelo sentir, e não pela razão, o conceito de *dignidade* a que se referia, fazendo mesmo uma apropriada ilação com *igualdade*, assim como os filósofos e juristas tão bem têm levantado teorias a respeito.

O presente estudo visa à construção de um entendimento da *dignidade da pessoa humana* como *práxis*, como instrumento de concretude da norma jurídica, indicando a mediação como ferramenta capaz de traduzir este conceito inerente ao humano.

2. Dignidade: Um Conceito Jurídico Novo a Ser Construído

Muito já se escreveu sobre a *dignidade da pessoa humana*, com apoio na História, na Filosofia, na Psicanálise, e estes estudos permitiram estabelecer o *vir-a-ser* de seu conceito jurídico, como uma proteção a ser construída pelo Direito. Diante do portal da ciência jurídica há uma única certeza, qual seja, trata-se de um valor constitucional portador de um conceito novo.

A necessidade de elaboração jurídica do conceito de *dignidade* nasceu no Século XX, em virtude de duas ocorrências. O primeiro evento foi o nazismo, ensejando a necessidade de construção do conceito universal de crime contra a humanidade, contribuindo para atribuir qualidade jurídica à *humanidade* – não como o conjunto de seres humanos – mas como essência que permite a realização da *dignidade*. A segunda ocorrência, já mais no final do Século passado, foi o avanço da ciência a propósito bioética, ensejando a necessidade de elaboração de leis, capazes de proteger a *humanidade* do Ser Humano, logo inseridas no bloco de constitucionalidade, atribuindo-se à Alemanha o pioneirismo da iniciativa.

O conceito jurídico de *dignidade* está aí para ser construído a partir do reconhecimento de seu próprio plano, como um conceito novo que ocupa um lugar acima dos Direitos do Homem, assim inscritos na Declaração Universal dos Direitos do Homem, como conceito novo que era, naquele momento histórico da humanidade.

No entanto, a construção do conceito de *dignidade* deve partir do reconhecimento de que a elaboração doutrinária estabelece um elo de filiação entre esta e os direitos do homem, com outra dimensão nesta fase evolutiva da humanidade.

A sistematização do conhecimento da *dignidade*, convergente à construção de seu conceito jurídico, é devida ao talento e à erudição de Bernard Edelman². O autor anuncia que

² EDELMAN, Bernard. “La dignité de la personne humaine, un concept nouveau” in *Études Juridiques* coordenado por PAVIA, Marie-Luce et REVET, Thierry, Editora Economica, 1999, p. 25/34.

há uma recente mudança de paradigma para os direitos, ora centrados sobre a dignidade e não mais sobre a propriedade, e isto porque há o reconhecimento da qualidade de *liberdade*, como valor inscrito nos direitos do homem. No entanto, é preciso compreender que “a dignidade exige a liberdade, mas a liberdade não é toda a dignidade”.

O referido autor aponta que *dignidade* e o direito do homem não estão situados sobre o mesmo plano, posto que o plano a *dignidade* seria, de alguma forma situado mais “profundamente” na essência do homem, assim, deve ser compreendido que há o “assujeitamento” da liberdade à *dignidade*.

O duplo fenômeno já referido – a barbárie nazista e a biomedicina – suscitou, de um lado, o receio de se ligar o homem em seu próprio *ser*, e de outro lado, uma defesa da proteção pela *dignidade* deste *ser* do homem.

Enfim, a *dignidade* designa a humanidade do homem, assim inscrita na recente Convenção do Conselho da Europa, sobre os direitos do homem da biomedicina, que dispõe, em seu artigo 1º que “*as partes da presente convenção protegem o ser humano na sua dignidade e sua identidade e garantem a toda pessoa, sem discriminação, o respeito de sua integridade e de seus outros direitos e liberdades fundamentais em relação às aplicações da biologia e da medicina*”

Ressalte-se, portanto, que tomar o conceito desconhecido – a dignidade – pelo conceito conhecido – os direitos do homem – seria uma atitude reducionista, afastando a necessária audácia que requer uma novidade radical.

Os direitos do homem visam, substancialmente, à defesa do indivíduo contra a arbitrariedade do poder, e a liberdade aparece como o conceito fundador dos direitos do homem, liberdade “política”, isto é, liberdade que se traduz em cidadania, inclusão social. Se os homens são iguais entre si, eles estão “em liberdade”. A igualdade é, portanto, a determinante da liberdade. No entanto, todos estes aspectos referem-se ao plano dos direitos do homem.

No que se refere ao conceito de dignidade, esta se situa sobre um outro plano, e aí reside a importância do pensamento de Edelman. Este plano não designa mais, nem menos, a essência do homem, em relação ao que designam os direitos do homem, mas o novo que se deve apreender nesta reflexão é que o plano da dignidade ressignifica o plano dos direitos do homem. “O modo pelo qual a dignidade apreende, a seu modo, a essência do homem, acentua que ela *assina* a humanidade”³.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1789, traz a própria universalidade do Direito, como um sistema de liberdades na qual o homem ocupa o centro, portanto, os direitos giram em torno do homem.

³ EDELMAN, Bernard. ob. cit., p. 28.

Mas, se em vez do homem ocupar o centro deste sistema, a humanidade ocupe este lugar, em decorrência do reconhecimento de um novo sujeito – a humanidade do homem (dos direitos do homem) – será possível reconhecer a mudança de paradigma para estabelecer os diferentes planos. O homem dos direitos do homem representa, juridicamente, o indivíduo universal em sua liberdade universal, tendo como princípio a igualdade, qual seja, apresenta-se como a reunião simbólica de todos os homens naquilo que eles têm em comum, isto é, a qualidade de seres humanos. *“Em outros termos, ela é o que permite o reconhecimento de uma pertença ao gênero humano. Quanto à dignidade, ela não é senão a qualidade desta pertença. Se todos os seres humanos compõem a humanidade, é porque todos têm esta mesma qualidade de dignidade. Nesse “plano” da humanidade, pode-se dizer que eles são todos humanos e dignos de sê-lo. Colocada no centro de uma ordem jurídica, longe de comandar uma identificação, a humanidade instrui um reconhecimento. Em duas palavras, se a liberdade é a essência dos direitos do homem, a dignidade é a essência da humanidade”*⁴.

A organização da dignidade da pessoa humana deve se dar por princípios que visem à sua salvaguarda, garantindo, ao homem, meios de adequada existência humana. Porém, compreendendo que há diferentes planos, é preciso observar como tratar o conceito jurídico de dignidade, para não reduzi-la a um simples conceito de direito comum, ou ainda rebaixa-la a proteger direitos fundamentais, que pertencem ao plano dos direitos do homem, que decorre do plano da dignidade da pessoa humana.

Assim, a dignidade deve ser compreendida como um postulado axiomático⁵ de ordem jurídica, enfim, um postulado ético que orienta o ordenamento jurídico. Portanto, a dignidade não é um conceito de direito positivo, mas só pode ser reconhecida pelo direito positivo, o qual organizará a proteção e a salvaguarda das garantias da dignidade da pessoa humana. Para exemplificar, cumpre transcrever o artigo 16 do Código Civil Francês: *“A lei assegura a primazia da pessoa, proíbe qualquer atentado à sua dignidade e respeita o ser humano desde o começo da vida”*.

Herança grega que permanece até os tempos atuais, é de que honra⁶ e dignidade, para serem moralmente justificadas, exigem o reconhecimento e assentimento dos outros homens.

Um exemplo que se tornou clássico para a análise da aplicação jurídica do axioma dignidade é o julgamento intitulado *“Lançamento de Anão”*.

O Judiciário francês reconheceu a um prefeito o direito de proibir o gênero de divertimento, em que um anão era jogado de uma distância sobre um colchão pneumático, sob fundamento de que atentava contra a dignidade da pessoa humana, e a sua salvaguarda era uma das funções da ordem pública, proibindo um espetáculo que representa a violação deste princípio ético, portanto, universal.

⁴ EDELMAN, Bernard. ob. cit., p. 29.

⁵ BORELLA, François. “Le concept de dignité de la personne humaine” in *Ética, Direito e Dignidade da Pessoa Humana. Mélanges Christian Bolze*, coordenação Philippe PEDROT, Ed. Economica, Paris, 1999, p. 37.

⁶ MATTÉI, Jean-François. “L’énigme de la dignité ou le principe d’Antigone”, p. 4 a 11.

Porém, o anão não se conformou com a decisão, alegando ter sido tolhida a liberdade de exercer uma atividade com a qual ganhava a vida, alcançando um *status* social. Ademais, a proibição do espetáculo feria a sua dignidade como pessoa humana, pois lhe atribuía uma situação de excluído. Assim, como o trabalho para a sua condição de anão era raro, excluí-lo daquele espetáculo representava ferir a sua dignidade da pessoa humana.

Foi decidido, no entanto, que o princípio da dignidade da pessoa humana é absoluto, não comportando concessões em função de apreciações subjetivas, que cada um pode ter a seu respeito. Assim, o consentimento do anão ao tratamento degradante não se mostrava relevante ao Direito.

No caso em análise, o direito ao trabalho e a liberdade devem ser interpretados como direitos oriundos da dignidade da pessoa humana. O princípio da dignidade da pessoa humana não pode, jamais, ser colocado em concorrência com outros princípios. Afastado o princípio primordial, não há legitimidade aos princípios dele decorrentes. A dignidade está fora do comércio, assim como o corpo, os embriões etc.

A importância dessa decisão é a de ter provocado uma reflexão resultante na seguinte concepção: *“um indivíduo não pode excluir, de si próprio, a humanidade, à sua qualidade de ser humano. Um homem não é livre para renunciar à sua qualidade de homem”*.

3. A Prática do Princípio da Dignidade e os Demais Princípios Gerais de Direito

A aplicação dos princípios gerais de direito – algo absoluto, universal e imutável – deve levar em consideração a máxima para uma exegese: a não-arbitrariedade.

Para identificar qual é o princípio aplicável em dada situação concreta é necessário identificar os princípios possíveis para que a atividade hermenêutica se desenvolva a partir de um esforço metodológico, capaz de extrair a essência pertinente à melhor norma, sem diluí-la, mas seguindo a iluminação do princípio maior do qual ela decorre, dar-lhe eficácia.

No caso em exame, a propósito do julgamento denominado *Lançamento de Anão*, ficou demonstrado que, na aplicação concreta de um princípio, é necessário valer-se da luz de outros princípios, até mesmo para afastá-los, e, assim, determinar qual princípio impera para a hipótese fática. No exemplo supra citado, o próprio princípio da dignidade foi colocado em confronto com ele próprio, isto é, se o princípio deveria ser aplicado como supedâneo de defesa da humanidade do anão ou da própria Humanidade?

Para estas hipóteses, o instrumento⁷ de resolução do aparente conflito de princípios é o princípio da proporcionalidade, que a CF/88 não trouxe previsão expressa deste princípio, porém, tratando-se de valor intrínseco a qualquer Lei Magna, modernamente, significativa construção doutrinária tem sido produzida para elucidar este conceito norteador da hermenêutica constitucional.

⁷ NUNES, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana*. São Paulo, Editora Saraiva, 2002, p. 41.

Na lição de Sylvia Marlene de Castro Figueiredo⁸: “*O princípio da proporcionalidade deve ser observado na interpretação constitucional, uma vez que, na ponderação de bens em conflito, permite que o intérprete defina qual dos interesses contrapostos deverá prevalecer naquela situação específica, na medida na medida em que melhor atenda aos requisitos da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Com os seus sub-princípios, referido princípio tem grande importância da interpretação especificamente constitucional, demonstrando ser um instrumento de método hermenêutico-concretizante, ao se traduzir num mandamento de otimização, por procurar a solução mais adequada para o problema prático*”.

Rizzatto Nunes⁹ bem elucida o princípio da proporcionalidade ao tratá-lo como “*derivado do princípio da dignidade da pessoa humana, fazendo-o ressurgir como princípio ordenador apenas quando estiver diante do conflito – possível – de dignidades. Conforme demonstraremos, nessa hipótese o princípio da proporcionalidade será de segundo grau*”.

Enfim, a defesa do anão fundamenta-se no princípio da dignidade da pessoa humana, concretizado no direito fundamental que garante a todo cidadão o direito à dignidade do trabalho. Já o Poder Público, representado pelo Prefeito da cidade, suspende o trabalho do anão sob fundamento de salvaguardar a dignidade da pessoa do anão.

O princípio, além de explicitar valores, estabelece comportamentos¹⁰ capazes de dar eficácia à norma na conformidade e na proporção da tutela contida neste princípio.

No julgamento do caso *Lançamento de Anão*, há apenas aparente conflito de dignidades, posto que se trata de valor absoluto, e o princípio da proporcionalidade – princípio dos princípios – como instrumento de harmonização, iluminando a hierarquia de dois planos de comportamentos: o plano do princípio da dignidade da pessoa humana e o plano dos direitos do homem.

Para compreender que o anão foi tutelado pela decisão que lhe retirou o trabalho tido por degradante à sua dignidade, da qual decorre o direito fundamental ao trabalho, vale lembrar a lição de Bernard Edelman: “*Todos os seres humanos compõem a Humanidade, que se apresenta como a reunião simbólica de todos os homens naquilo que eles têm de comum – a qualidade de seres humanos – permitindo o reconhecimento de uma pertença a um mesmo gênero: o gênero humano. A dignidade é a qualidade dessa pertença*”.¹¹

⁸ FIGUEIREDO, Sylvia Marlene de Castro. *A Interpretação Constitucional e o Princípio da Proporcionalidade*. p. 254. Editora RCS. São Paulo, 2005.

⁹ NUNES, Rizzatto. ob. cit., pág. 42/43.

¹⁰ ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*. 3.ª ed., São Paulo. Malheiros Editores, 2004, p. 17.

¹¹ EDELMAN, Bernard. ob. cit., p. 29.

4. Conclusão: Princípio da Mediação Interdisciplinar

O princípio da mediação¹² interdisciplinar dá vida aos direitos, pela experiência humana de um comportamento que assegura o livre desenvolvimento da personalidade, capacitando os sujeitos de direito à conquista da liberdade interna – e não política - de ser humano, e à igualdade contida no princípio da dignidade da pessoa humana, representando a reunião simbólica de todos os homens naquilo que eles têm de comum – a igualdade de qualidade de ser humano – permitindo o reconhecimento de uma pertença a um mesmo gênero: o gênero humano.

O princípio da mediação interdisciplinar consegue privilegiar, ao mesmo tempo, graças ao instrumental de harmonização garantido pelo princípio da proporcionalidade, todos os princípios contidos no artigo primeiro da Declaração Universal dos Direitos do Homem, quais sejam, liberdade, igualdade e dignidade: “*Todos os homens são livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade*”.

Enfim, a prática do princípio da dignidade da pessoa humana por meio do princípio da mediação privilegia o reconhecimento e a resignificação das diferenças, como bem expressa a estória intitulada “O mestre e o escorpião”.

“Um mestre oriental viu um escorpião se afogar. Decidiu tirá-lo da água, mas quando o fez o escorpião o picou. Como reação à dor o mestre o soltou e o animal caiu na água. De novo o escorpião estava se afogando, e o mestre tentou tirá-lo outra vez, e novamente o escorpião o picou. Alguém que observava tudo aproximou-se do mestre e disse: “Perdão, mas você é muito teimoso, não entende que cada vez que tentar tirá-lo da água ele o picará?” E o mestre respondeu: “A natureza do escorpião é picar, e isso não muda a minha natureza que é ajudar.”

Enfim, o princípio da mediação aqui se coloca como uma experiência humana que toca o ponto de tangência do SER, esta pertença, é a humanidade do ser humano. E, para esta compreensão, é necessário admitir e reconhecer outro paradigma, como recomenda Edelman, porque é preciso ter a coragem de ousar para construir o conceito jurídico de dignidade da pessoa humana.

Nas sábias palavras do festejado Professor Goffredo Telles Junior¹³ tudo se explica desta ousadia da dança dos princípios proposta neste ensaio: “*Envolvendo o mundo com um*

¹² ARRUDA BARBOSA, Águida. “Mediação Familiar: uma cultura de paz” in *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo* n.º 10, Ano 8, 2004, p. 32: “A definição de mediação familiar sob o enfoque da cultura de paz – e não pela mera pacificação dos conflitos – é o ideal fundante do movimento da Associação pela Promoção da Mediação - APPM, legitimada e reconhecida pela Comunidade Européia. Destarte, na última reunião realizada pela APPM para discutir os caminhos da mediação - com ênfase da familiar - ficou consolidado para a comunidade européia que mediação é um princípio ético, um comportamento humano. Assim, a definição de mediação elaborada na conformidade do estágio de evolução em que se encontra é a seguinte: “A mediação é um processo de criação e de repartição do vínculo social e de regramento dos conflitos da vida cotidiana na qual um terceiro imparcial e independente, por meio da organização de trocas entre as pessoas ou instituições, tenta ajudá-los a melhorar uma relação ou regular um conflito que as opõe”.

¹³ TELLES JUNIOR, Goffredo. *Ética. Do mundo das células ao mundo dos valores*, 2.ª edição, Editora Juarez de Oliveira, São Paulo, 2004, p. 277.

novo olhar; somos levados a concluir, em síntese, que proviemos de um Princípio Único, de um só Princípio Inicial, que não saberemos nunca definir e situar, mas cuja negação nos levaria à contradição de negar a nossa própria existência”.

BIBLIOGRAFIA:

ARRUDA BARBOSA, Águida. “Mediação Familiar: uma cultura de paz” in *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo* n.º 10, Ano 8, 2004.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*. 3.ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BORELLA, François. “Le concept de dignité de la personne humaine” in *Ética, Direito e Dignidade da Pessoa Humana. Mélanges Christian Bolze*, coordenação: Philippe PEDROT. Paris: Ed. Economica, 1999.

EDELMAN, Bernard. “La dignité de la personne humaine, un concept nouveau” in *Études Juridiques*, coordenação: PAVIA, Marie-Luce et REVET, Thierry. Paris: Editora Economica, 1999.

FIGUEIREDO, Sylvia Marlene de Castro. *A Interpretação Constitucional e o Princípio da Proporcionalidade*. São Paulo: Editora RCS, 2005.

MATTÉI, Jean-François. “L’énigme de la dignité ou le principe d’Antigone” in *Ética, Direito e Dignidade da Pessoa Humana. Mélanges Christian Bolze*, coordenação: Philippe PEDROT. Paris: Ed. Economica, 1999.

NUNES, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana*. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

TELLES JUNIOR, Goffredo. *Ética. Do mundo das células ao mundo dos valores*. 2.ª edição, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.