

A RELAÇÃO DO SUJEITO DE DIREITO COM O OUTRO QUE AINDA “NÃO É”

Rodrigo Fortunato Goulart¹

Resumo: A construção do sujeito de direito na modernidade marca o ápice do indivíduo que, reconhecido como cidadão, passa a ser considerado como um sujeito de direito perante seu Estado. Mas a partir de meados do século XX, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, este conceito de sujeito de direito não se restringiu apenas a cidadãos em seus respectivos Estados ou territórios, mas reconheceu-se à pessoa como sujeito de direito no plano internacional. Contudo, aquilo que denominamos “de direito” na relação de “sujeito” com o Outro, coloca a própria noção de “sujeito” em dúvida. Este estudo procura demonstrar que existe aquele que ainda “não é” considerado sujeito de direito, em especial, os estrangeiros, que não raras vezes são excluídos da relação de sujeito com o Outro (o habitante local nacional). O trabalho tem o objetivo de reforçar o reconhecimento do Outro como sujeito de direito no plano internacional, destacando que a superação do preconceito inicia-se com o dever de hospitalidade.

Palavras chave: Sujeito de direito; Outro; Hospitalidade; Preconceito.

THE RELATIONSHIP BETWEEN THE RIGHT HOLDER AND THE OTHER WHO “IS NOT” YET

Abstract: The formation of the right holder in the modern times defines the summit of the individual who, recognized as a citizen, starts to be considered as a right holder before his/her State. However, as from the middle of the 20th Century, upon the Universal Declaration of Human Rights, this concept of right holder was not only limited to citizens in their relative States or territories, but to the person recognized as a right holder at international level. However, what we call “right” in the relationship between the “holder” and the Other, casts doubt to the very notion of “holder”. In this study we will try to demonstrate that there is one who “is not” yet considered as a right holder, especially, foreign people, who not infrequently are excluded from the relationship between the holder and the Other (the local national inhabitant). This essay aims at reinforcing the acknowledgement of the Other as a right holder at international level, stressing that the overcoming of prejudice starts with the duty of hospitality.

Key words: Right holder; Other; Hospitality; Prejudice.

Introdução

O preconceito e a visibilidade das discriminações, associadas à condição de emergência das minorias (negros, índios, mulheres, estrangeiros, apátridas, etc.), coloca em dúvida a relação “de direito” com o Outro. Este ensaio procura criar uma reflexão entre a relação do sujeito de direito com o Outro (sujeito, desconhecido), enfatizando as diversas formas de preconceitos e exclusões, o que coloca em dúvida a noção de “sujeito”.

¹ Professor da OPET. Bacharel em Direito (2003), Especialista em Direito Empresarial (2004) e Mestre em Direito Social e Econômico (2006) pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR. Professor da Especialização em Direito do Trabalho da PUCPR (2004-) e Faculdades Opet (2008-). Pesquisador do Projeto de Pesquisa "O Estado e a atividade econômica o direito laboral em perspectiva" da PUCPR (2004-). Advogado em Curitiba-PR. Contato: rodrigo_fortunato_goulart@yahoo.com.br

Por isso, dividiu-se a o trabalho em três partes: Na primeira, será abordada a construção do sujeito de direito na modernidade (contratualismo, constituição, subjetividade, ápice). Um sujeito universalizado dotado de prerrogativas independentemente de suas condições particulares, considerado a partir de sua individualidade, com capacidade e autonomia. Após, na segunda parte, o objeto de estudo será o surgimento do sujeito de direito internacional e a igualdade em forma e substância, independente da nacionalidade. E, por fim, na terceira e última parte, procurar-se-á demonstrar que a relação do sujeito de direito com as minorias está em constante conflito, em especial, os imigrantes, que são juridicamente reconhecidos como “sujeitos”, entretanto, estes “direitos” são ignorados pela comunidade social.

Preferiu-se optar pela figura do *estrangeiro*, figura em evidência nos últimas décadas, devido ao crescente fluxo migratório para de pessoas aos continentes e países considerados “desenvolvidos”, como, Estados Unidos (EUA), Canadá, Europa Ocidental e Japão. Nos Estados Unidos, o estrangeiro, mesmo com seus direitos reconhecidos, ainda está excluído da sociedade, uma vez que é vistos como um “mal”.

Assim, na relação com o Outro (entendido como habitante local), o imigrante é vítima de constante preconceito, ou seja, pré-conceito de sua pessoa, sem mesmo conhecê-lo ou entendê-lo. Estes temas serão estudados, tais como o conflito com o Outro e a batalha para sua inclusão, finalizando com as ideias de Jacques Derrida, sobre o dever de hospitalidade.

1. A Construção do Sujeito na Modernidade

Na época moderna, o fundamento na natureza ou em Deus é abandonado e substituído pela “natureza do homem”. O direito passa a ligar-se com o indivíduo, à qualidade específica do homem, tornando-se a emanção deste, a expressão de suas possibilidades inalienáveis e eternas. O fundamento do direito, portanto, aparece como sendo outro: o homem e a sua racionalidade.

A modernidade tem como fundamento central e como discurso mais característico a *subjetividade*, vista como um processo histórico e teórico que demonstra o insinuar, o desenvolver e o irromper do *sujeito*. Vale afirmar, o sujeito passa a ser o centro da sociedade humana, da política, do conhecimento e também do direito. A organização do poder, a forma de encarar a sociedade, o modo de fundamentar as reflexões e a forma de regulamentar a vida social, tudo isso terá como referência mediata ou imediata (de acordo com as diversas fases históricas particulares) a figura do *sujeito*. Na construção da modernidade será progressivamente o sujeito o núcleo da análise e o substrato do sistema político, social, científico e jurídico.

A modernidade passa a ser conduzida pela *subjetividade*, influenciando o social, político, teórico e jurídico. As manifestações subjetivas são expressadas através de algumas abstrações fundamentais e caracterizadoras e que, com base na distinção operada por Hegel² e também por Rouanet³, podem ser consideradas como a *universalidade*, a *autonomia* e *individualidade*.

Nos escritos de Rouanet, a *universalidade* significa, num primeiro momento, que o pensamento deve transcender às fronteiras nacionais, condenando todos os nacionalismos e outros particularismos, considerados como provincianos. Para o iluminismo há o reconhecimento do princípio liberal da autodeterminação dos povos e o repúdio a todas as formas de imperialismo. Além de transnacional, esta perspectiva também é transcultural: isto quer dizer que é aceita a ideia de que na enorme variedade das culturas humanas existe uma uniformidade fundamental, a unidade da natureza humana.⁴ Outra faceta importante do universalismo iluminista é a afirmação da igualdade entre os sexos e entre as etnias: há o propósito eloquente de obter uma igualdade de fato entre indivíduos de gêneros e etnias diversas. Assim, o sujeito, agora, é universal, tido como genérico, ou seja, todas as formas de hierarquias, sejam elas religiosas, étnicas, nacionalistas, são rejeitadas por não absorverem a ideia de igualdade.

A outra manifestação da *subjetividade*, o *individualismo*, considera que o aparecimento do indivíduo na história do homem é um dos aspectos mais libertadores da humanidade. Em outras palavras, o indivíduo, em determinado momento histórico, emerge de sua comunidade, de sua cultura e de sua religião para ser tomado em si mesmo, a partir de suas exigências próprias e seus direitos intransferíveis à felicidade e à auto-realização.⁵

Nas palavras de Rouanet, o iluminismo questiona sistematicamente o estatuto imposto a cada um pelas circunstâncias do seu nascimento e o seu ideal é o da autoformação, da *bildung* individual, o que pressupõe a apropriação da cultura pré-existente, mas pressupõe também a possibilidade permanente de romper com os modelos e normas desta cultura precisamente a partir do indivíduo. Em suma, o sujeito é tomado de modo individualizado, e esta individualização é viabilizada precisamente pelo processo de universalização que coloca cada um dos indivíduos, tomados em sua singular existência, dotados das mesmas prerrogativas que seus pares (tomados como seres iguais).⁶

² HEGEL, G. W. F. *Fenomenologia do Espírito*. Petrópolis: Vozes, 1992 (2 v).

³ ROUANET, Sergio Paulo. *Mal-Estar na Modernidade*. São Paulo: Companhia das Letras, 1993. p. 9 e segs.

⁴ Isto, todavia, não implica que não seja aceito o princípio do pluralismo (também proveniente do liberalismo), desde que as práticas particulares não violem princípios universais de justiça.

⁵ FONSECA, Ricardo Marcelo. *Modernidade e Contrato de Trabalho: do sujeito de direito à sujeição jurídica*. São Paulo: LTr, 2002. p. 69.

⁶ ROUANET, Sergio Paulo. *Mal-Estar na Modernidade*. São Paulo: Companhia das Letras, 1993. p. 9 e segs.

O indivíduo passa a ser o único titular dos direitos universais. É ele que constrói sua própria identidade (que não lhe é mais atribuída ao seu grupo, seus pais ou seu estatuto étnico-religioso), ou seja, a identidade é uma faculdade de sua livre escolha.

A terceira manifestação da *subjetividade*, segundo Rouanet, é a *autonomia*.⁷ Esta pode ser resumidamente esquematizada como: a) o poder de agir de modo a não sofrer quaisquer interferências fora dos padrões definidos pela esfera pública; b) o direito de participar da constituição dessa esfera pública (a que Rousseau chamaria de “vontade geral”, que, deveria, em situação ideal, coincidir com a vontade de todos); c) a faculdade de usar a razão de modo livre e de produzir a cultura; e d) o direito de participar do processo de produção e consumo dos bens e serviços.

Assim, tem-se que um sujeito universalizado enquanto ser dotado de prerrogativas independentemente de suas condições particulares e, não obstante, considerado a partir de sua individualidade, tem como pressuposto inderrogável de sua subjetividade a *capacidade de autonomia* em seus diversos ângulos.⁸

Com a subjetividade, o sujeito é conduzido através da racionalidade, o que lhe garante autonomia para ver, entender e redescobrir o mundo, e que pode organizar suas relações de poder na esfera pública e privada, com a garantia do fim das “hierarquias naturais”. O indivíduo organiza sua vida de modo emancipado. Ele é tomado na sua mais irredutível individualidade – o que lhe faz como destinatário privilegiado de todas as prerrogativas jurídicas – significa atribuir-lhe o centro do mundo das faculdades, iniciativas e também das finalidades: o sujeito é a causa de ser, o motor do funcionamento e a finalidade última da modernidade.⁹

2. A Constituição do Sujeito de Direito na Modernidade

No ponto de partida a modernidade (e todo o seu contexto) como o lugar privilegiado de ascensão do direito subjetivo, tem-se, portanto, o direito com um sujeito que o exercita e,

⁷ Nas palavras de Fonseca, “o conceito de autonomia também se cinde em várias dimensões específicas: há a autonomia intelectual (...) que deve fazer com que as pessoas adquiram sua maioria cultural e recusem toda a forma de tutela. A razão deve ser o guia (o único guia) no desvelamento do mundo (...). Autonomia intelectual significa rejeitar as trevas em prol da luz da razão, razão esta que além de tirar os homens do obscurantismo e da ignorância (...). Daí vem a segunda dimensão da autonomia: a autonomia política. Ela significa a superação de toda forma de despotismo, na valorização da liberdade civil (entendida esta como a capacidade do homem de agir no espaço privado sem interferências ilegítimas) e da liberdade política (entendida esta como a capacidade do homem de agir no espaço público). Há finalmente a autonomia econômica, querendo significar o livre direito de participação nas esferas de produção, da circulação e do consumo”. In: FONSECA, Ricardo Marcelo. *Modernidade e Contrato de Trabalho: do sujeito de direito à sujeição jurídica*. São Paulo: LTr, 2001. p. 70-71.

⁸ FONSECA, Ricardo Marcelo. *Modernidade e Contrato de Trabalho. Do sujeito de direito à sujeição jurídica*. São Paulo: LTr, 2001. p. 71.

⁹ *Id.*, p. 71.

consequentemente, o *sujeito de direito*.¹⁰ Este conceito, até então inédito no arsenal teórico dos jusnaturalismos, passa a ocupar o centro das construções dogmáticas.

Os direitos são vislumbrados como ligados a dada personalidade e são extensões do uso de uma racionalidade que são inerentes ao homem. Como mencionado, a *autonomia* constitui-se um atributo importantíssimo do homem moderno. Cabe agora, em face de todos estes elementos, indicar o modo como a noção de *sujeito de direito* foi catalogada e posta em circulação nos tempos contemporâneos a partir de todas as premissas estabelecidas pela modernidade.

Sabe-se que no direito atual, não há direito sem sujeito, ou seja, analisando a doutrina civilista, não há determinado direito sem a presença de um sujeito que seja seu titular ou possa exercê-lo.¹¹ Nota-se, assim, que de um direito que no início da era moderna era ainda fundamentalmente baseado em ordens desiguais e estratificadas, repartido em múltiplas esferas e que deslumbrava o indivíduo como algo diluído e apenas pertencente a determinado grupo (ou ordem) de onde provinha sua identificação enquanto pessoa¹², chega-se a um direito que não pode ser concebido senão como vinculado a um sujeito individualmente considerado.

No passado, direitos referidos à múltiplas ordens sociais profissionais ou religiosas; agora, direitos referidos à sujeitos. Caio Mário da Silva Pereira relata que, “sendo o direito um poder de vontade, não se pode admitir a sua existência com abstração do sujeito, uma vez que é ontologicamente inconcebível uma vontade cujo poder é assegurado pela ordem legal, sem o portador desta mesma vontade”.¹³

A conquista para contratar, no Direito Civil, só foi possível com o reconhecimento das premissas do sujeito de direito para as relações jurídicas privadas. Com efeito, a idéia de

¹⁰ Relata Alicia Ruiz: “A estrutura do Direito Moderno se organiza e se sustenta em torno da categoria de ‘sujeito’. Discutir essa noção, desmontá-la, supõe submeter a revisão todo o discurso jurídico. O sujeito de direito, livre e autônomo, é uma categoria histórica própria de uma forma peculiar do social e da política, de uma certa organização do simbólico e de um peculiar imaginário social. Este sujeito, livre para atuar e com a autonomia da vontade para decidir, corresponde a uma maneira de conceituar o homem e sua natureza. In: RUIZ, Alicia. *La Ilusión de lo Jurídico apud CÁRCOVA*, Carlos. *Direito, Política e Magistratura*. São Paulo: LTr, 1996. p. 28.

¹¹ Apenas seres humanos – e não as pessoas – é que se pode impor deveres e conferir direitos, já que apenas a conduta de seres humanos pode ser o conteúdo de normas jurídicas. A pessoa existe apenas na medida em que “tem” deveres e direitos; separada deles, a pessoa não tem qualquer existência. Definir pessoa física (natural) como um ser humano é incorreto, porque homem e pessoa não são apenas dois conceitos diversos, mas também os resultados de dois tipos inteiramente diversos de consideração. Homem é conceito da biologia e da fisiologia, em suma, das ciências naturais. Pessoa é um conceito da jurisprudência, da análise de normas jurídicas. In: KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Tradução Luís Carlos Borges. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1992. p. 99. O permanente objetivo do Direito, em suas manifestações diversas, é o *ser humano*. As relações que define envolvem apenas interesses e os valores necessários ao *ente dotado de razão e vontade*. O homem constitui, pois, o *centro de determinações do Direito*. Na acepção jurídica, *pessoa* (sujeito hoje) é o ser, individual ou coletivo, dotado de direitos e deveres. In: NADER, Paulo. *Introdução ao Estudo do Direito*. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 279-280.

¹² HESPANHA, António Manuel. *História das Instituições: Épocas Medieval e Moderna*, p. 211.

¹³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, p. 27.

liberdade e autonomia para contratar perpassa toda a noção jurídica de contrato. A livre iniciativa é exercida em nosso regime político, por meio da liberdade individual atribuída aos sujeitos.

Para Roppo¹⁴, na modernidade as relações jurídicas entre as pessoas “tendem a ser, cada vez mais, fruto da escolha livre dos próprios interessados, de sua iniciativa individual e de sua vontade autônoma, que se encontra precisamente no contrato o seu símbolo e o seu instrumento de atuação”. De fato, a ideia da liberdade de contratar se fixa com tamanha intensidade nos tempos modernos a ponto de as grandes ficções sobre a fundação da sociedade política (Hobbes, Locke e Rousseau) se basearam na idéia de um contrato. Esta forma específica de relação entre os indivíduos tem como fundamentos essenciais (que passam a sofrer temperamentos a partir do século XX em algumas situações particulares) à igualdade entre as pessoas que contratam e a autonomia de suas vontades – sendo este inclusive um requisito de validade dessa relação jurídica.

Observa-se que as noções centrais na definição do *sujeito de direito*, do *direito subjetivo* e também do *contrato* são poder, faculdade de agir, vontade, interesse, autonomia, igualdade e indivíduo. Quer-se afirmar que todas estas premissas teóricas que embasam a noção corrente de direito subjetivo são as mesmas que lastreiam o pensamento moderno. Os filósofos da subjetividade moderna (sobretudo Kant e Hegel) e os iluministas franceses tinham como substrato de toda a sua teoria política e social precisamente aquele insumo teórico que foi trabalhado pelos juristas modernos na elaboração e aperfeiçoamento da idéia de sujeito de direito. Nota-se que Bobbio, ao analisar a noção de contrato presente em Kant, acaba por praticamente enumerar o modo de funcionamento geral do contrato moderno.¹⁵

Existe uma continuidade teórica (uma homologia, portanto) entre a noção de *sujeito*, e a noção de *sujeito de direito*, especialmente a partir do século XIX. Assim, verifica-se como a concepção de sujeito de direito se transformou com a modernidade, isto é, como a filosofia da modernidade será a filosofia do sujeito, o direito moderno está centrado no sujeito:

O SUJEITO	ANTIGOS	MODERNOS
Direito	Entidade a quem se atribui a objetividade dos direitos.	Faculdade da pessoa a quem se atribui a capacidade de ser sujeito de direitos. (Direito Subjetivo).

¹⁴ ROPPO, Enzo. *O Contrato*. Coimbra: Almedina, 1998, p. 26 *apud* FONSECA, Ricardo Marcelo. *Modernidade e Contrato de Trabalho. Do sujeito de direito à sujeição jurídica*. São Paulo: LTr, 2001. p. 74.

¹⁵ “A dificuldade de conceber o contrato está exatamente na necessidade em que nos encontramos de considerar as vontades que o constituem não como separadas, mas como reunidas num ato simultâneo. (...) a relação jurídica entre mim e o outro é uma relação inteligível, ou seja, derivada das condições da própria vontade, não do fato empírico ou do acordo das vontades, mas da dedução da vontade legisladora universal, em que a minha vontade e a do outro são inseridas, e que portanto torna possível sua simultaneidade, se não empírica, pelo menos seguramente ideal”. BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no Pensamento de Immanuel Kant*. 2. ed. Brasília: UnB, 1992. p. 102.

3. O Reconhecimento do Sujeito de Direito no Plano Internacional

O sujeito de direito é quem participa de situações relevantes para o direito. É o sujeito autolegislator, sujeito que desfruta de seus direitos básicos e cumpre seus deveres. É um sujeito jurídico, um cidadão do Estado de direito.

Na doutrina, entende-se que sujeito de direito são os entes susceptíveis de serem titulares de direitos e obrigações, de serem titulares de relações jurídicas. São sujeitos de direito, as pessoas, singulares e coletivas.¹⁶ As pessoas são consideradas sujeitos, não porque reconhecidas a sua natureza humana e a sua dignidade, mas na medida em que a lei lhes atribui faculdades ou obrigações de agir, delimitando o exercício de poderes ou exigindo o cumprimento de deveres.¹⁷

O reconhecimento do ser humano como *sujeito de direito* vincula juridicamente o homem em um *status* jurídico de cidadão, ou seja, o estrangeiro e o escravo, por exemplo, não podiam gozar desta prerrogativa por não serem considerados cidadãos. Tal fato limitou o espaço público, pressuposto do exercício da liberdade. Os sujeitos de direito somente gozavam da proteção da norma jurídica e com a força para utilizá-la somente entre cidadãos nacionais, deixando de lado toda a construção jurídica do sujeito em detrimento das minorias. Em outras palavras, o direito das minorias (afro-descendentes, estrangeiros, mulheres, etc.) era relegado de plano em prol da relação de “direito” entre sujeitos de um mesmo Estado. Sob este pretexto da “não-nacionalidade”, por exemplo, a Alemanha nazista dizimou o povo judeu, que, na época, passaram a ser considerados “não-cidadãos”, mesmo os nascidos em território alemão.

O genocídio causado pela Alemanha nazista contra o povo judeu foi o ato final de um processo histórico de exclusão social que teve, em seu início, diversas medidas judiciais que inviabilizaram o exercício da cidadania por parte dos judeus. A lei de Nuremberg, de 15 de setembro de 1935, em especial, preservou a nacionalidade alemã dos judeus, mas retirou-lhes o *status* jurídico de cidadão. Esta lei transformou os judeus, que se refugiavam em países vizinhos, em estrangeiros de segunda categoria, pois tendo perdido a cidadania, não poderiam valer-se da proteção de seu Estado. A medida transformou estes judeus em apátridas de fato. Em outubro de 1938, carteiras de identidade com a impressão da letra “J”, para comprovar a origem judaica de seu portador, substituíram os passaportes dos judeus. Por fim, a lei de

¹⁶ MOTA PINTO, Carlos Alberto da. Teoria Geral do Direito Civil. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1996. p. 191 *apud* CASAGRANDE, Rodrigo de Jesus. Sujeito de Direito: A Nova e a Velha Ótica no Direito Brasileiro. *Revista Verba Iuris*. Curitiba: v. 3, n. 1, p. 101-109, ago 2000.

¹⁷ MEIRELLES, Jussara. O Ser e o Ter na Codificação Civil Brasileira. In: *Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo* / Luiz Edson Fachin (organizador). Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 89.

nacionalidade do Reich, de 25 de novembro de 1941, privou da nacionalidade alemã os judeus que residiam fora do território da Alemanha.

Mas foi somente com o surgimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH), após 2.^a guerra mundial, que as minorias (estrangeiros, apátridas, p. ex.) foram efetivamente reconhecidas como sujeitos de direito no plano internacional.

Visando evitar os horrores cometidos pelos Estados genocidas da 2.^a Guerra Mundial, formou-se em toda amplitude do direito positivo a proteção dos direitos subjetivos da pessoa (sujeito) frente à qualquer Estado. Em 1948, Organização das Nações Unidas (ONU), proclamou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, subscrita à época também por países socialistas. “Na Declaração, a afirmação dos direitos é, ao mesmo tempo, universal e positiva. Ela envolve todos os homens e não apenas os cidadãos (como ocorre na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789).¹⁸ Consagrados direitos positivos universais, trata-se, pois, de um ideal a ser alcançado por todos os povos e nações”^{19/20}. René Cassin, destaca que “a Declaração Universal pode ser considerada um pórtico de quatro colunas, a primeira das quais sustenta o direito à vida, à liberdade física e a segurança jurídica da pessoa; a segunda forma a base dos laços do indivíduo com os grupos (família, nações), com os lugares (domicílio, circulação) e com os bens (propriedade); a terceira se refere às faculdades espirituais, às liberdades públicas e aos direitos políticos; e finalmente a quarta, simétrica com a primeira, que é a dos direitos econômicos, sociais e culturais, notadamente que concernem ao trabalho, à segurança nacional, à educação, à vida cultural, à proteção dos criadores de obras artísticas, literárias e científicas”.²¹

A Declaração Universal da ONU de 1948 foi a forma jurídica encontrada pela comunidade internacional de eleger os direitos essenciais para a preservação da dignidade do ser humano (sujeito). Tentou-se preservar um direito mínimo dos povos, principalmente depois do genocídio cometido pelos estados totalitários na 2.^a Guerra Mundial. De acordo com Celso Lafer, “a Declaração de 1948 pode ser considerada um evento matriz que dá

¹⁸ Os Direitos estampados na Declaração Universal envolvia somente aquele considerado cidadão, sendo excluídos os estrangeiros.

¹⁹ PEQUENO, Marconi Pimentel. *Ética, Direitos Humanos e Cidadania*. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/educar/pbunesco/II_01_Etica.html. Acesso em 21 dez. 2004.

²⁰ Sobre o tema, manifesta-se Paulo BONAVIDES: “podem as expressões direitos humanos, direitos do homem e direitos fundamentais serem usadas indiferentemente? (...) preferimos adotar neste ensaio a expressão *direitos fundamentais* pelo seu caráter mais genérico, abrangendo não só os direitos do homem, considerado em sua individualidade (direitos fundamentais de primeira geração), mas todos os direitos consagrados positivamente em nossa Constituição, sendo mais consentânea inclusive com a denominada ‘nova universalidade dos direitos fundamentais’, a compatibilizar-se também com a atual conformação institucional”. In: *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 475.

²¹ CASSIN, René. In: BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de Filosofia do Direito*. São Paulo: Atlas, 2001. p. 517.

origem a uma nova política de Direito, política esta voltada para a proteção do ser humano”²², não somente do cidadão, mas do estrangeiro, do apátrida, das mulheres, dos afro-descendentes, etc.

Assim como a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão (França, 1789) instaurou um novo conceito de soberania e de cidadania, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, ao declarar que as pessoas nascem livres e iguais, estabeleceu a dignidade da pessoa humana como seu fundamento. Isso significa que a liberdade e a igualdade do ser humano o acompanham de modo inseparável e incondicional no decorrer de sua existência, não dependendo de qualquer título ou qualquer condição como raça, sexo, classe social, etc.²³ Relata Flávia Piovesan²⁴, que “...na Declaração Universal a condição de *pessoa* é requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos. A universalidade dos direitos humanos traduz a absoluta ruptura com o legado nazista, que condicionava a titularidade de direitos à pertinência à determinada raça (a raça pura ariana)”.

Portanto, o reconhecimento do ser humano como *sujeito de direito* no sistema do DIDH, deixa de ser seu vínculo jurídico com determinado Estado ou seu *status* jurídico de cidadão, passando a ser, apenas, a sua existência como ser humano. Esta condição essencial da existência vincula o homem, a mulher a criança à ordem jurídica internacional. Eis a nova ordem conquistada pelo sujeito: o ser humano passa a ser *sujeito de direito* no plano internacional. Tal fato amplia o espaço público, pressuposto do exercício da liberdade, que não está mais reduzido à “cidade-estado” dos gregos, mas amplia-o para o espaço do mundo.²⁵ “Defender os direitos do homem implica ao mesmo tempo em reconhecer o dever de respeitá-los nos outros para poder validar sua pretensão”.²⁶

É com o surgimento do DIDH que há a reintegração jurídica do apátrida ao mundo do direito. Com efeito, o fato do apátrida, em virtude de não possuir uma nacionalidade, não ser reconhecido como cidadão por nenhum Estado, não o impede de exercer seus direitos de cidadania em outro país. No sistema do DIDH, o apátrida não perde seus direitos fundamentais, continua podendo exercê-los, em pé de igualdade com os nacionais do país no

²² Para Flávia Piovesan, “os direitos humanos surgem como reação e resposta aos excessos dos regimes absolutistas, na tentativa de impor controle e limites à abusiva atuação do Estado (...). Considerando este contexto, a Declaração de 1948 introduz extraordinária inovação, ao conter uma linguagem de direitos até então inédita. Combinando o discurso liberal da cidadania com o discurso social, a Declaração passa a elencar tanto direitos civis e políticos (art. 3.º a 21), como direitos sociais, econômicos e culturais (art. 22 a 28). Ao conjugar o valor da liberdade com o valor da igualdade, a Declaração demarca a concepção contemporânea de direitos humanos, pela qual esses direitos passam a ser concebidos como uma unidade interdependente e indivisível.” In: *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 5. ed. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 147-149.

²³ BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. Ob. Cit. p. 518.

²⁴ PIOVESAN, Flávia. Ob. Cit. p. 146.

²⁵ ARENDT, Hannah. Poder, Liberdade e Direitos Humanos. *Panorama Histórico*. São Paulo: Atlas, 2001. p. 363-373.

²⁶ MACEDO, Ubiratan de. Direitos Humanos: Crise e Perplexidade. *Revista Brasileira de Filosofia*. São Paulo, v. XLV, Fasc. 193, p. 34-48, 1999.

qual reside: liberdade de praticar sua religião e a educação religiosa de seus filhos, acesso aos tribunais, ensino elementar, assistência e socorro públicos, legislação do trabalho e seguros sociais.²⁷

A marca característica dos direitos da pessoa humana consiste em normas gerais que se destinam a todos os homens e não somente como cidadãos nacionais, sendo válidas, tanto nacionalmente, internacionalmente ou universalmente para todas as pessoas, estrangeiros ou não.²⁸ Ricardo Lobo Torres caracteriza os direitos humanos como “direitos preexistentes à ordem positiva, imprescritíveis, inalienáveis, dotados de eficácia *erga omnes*, absolutos e auto-aplicáveis”²⁹.

O reconhecimento da igualdade de direitos entre sujeitos na ordem jurídica internacional, porém, não foi suficiente aos Estados para melhorar o relacionamento entre sujeitos, principalmente entre “cidadãos nacionais” e “estrangeiros”.

No caminho percorrido pelo pensamento durante os séculos a respeito da ideia de pessoa até a concepção atual sobre o sujeito, de um sujeito voltado às aspirações divinas, passando pela modernidade, reconhecendo-o como individual, universal e autônomo, até a consolidação, pelo menos no plano jurídico internacional, da igualdade entre os sujeitos – todos eles – sem distinção de raça, cor, etnia, credo, opção sexual, país de origem, etc., conduz o homem à consideração do sujeito. No entanto, as declarações conquistadas até a contemporaneidade, não põem o sujeito em pé de aceitação com o Outro, ou seja, o diferente. Apenas declarar que todos os homens são sujeitos de direito livres e iguais não constitui um progresso em si³⁰, pois é preciso investigar a relação deste sujeito, composto na modernidade até à época contemporânea, na sua relação de “direito” com o Outro sujeito, as minorias e, em especial, o estrangeiro.

4. A Relação do Sujeito com o Outro que ainda não é

²⁷ ARENDT, Hannah. Ob. Cit. p. 363-373.

²⁸ O mestre Paulo Bonavides em obra sobre a problemática jurídico-constitucional, afirma que “os direitos de primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado” In: *Curso de Direito Constitucional*, 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 475.

²⁹ Os direitos da pessoa humana seriam, assim, a positivação dos princípios fundadores, que por sua natureza *moral* asseguram o caráter de universalidade dessa categoria de direitos. Ou seja, os aspectos morais dos direitos humanos estão ligados ao valor da pessoa e sua dignidade; são prerrogativas morais do sujeito e de sua vida social; devem representar um consenso moral mínimo nas sociedades modernas pluralistas e multiculturais, além de representar um ideal moral transcultural e permitir a coexistência entre diferentes civilizações. In: TORRES, Ricardo Lobo. *Direitos Humanos e a Tributação*. apud MACEDO, Ubiratan de. *Direitos Humanos: Crise e Perplexidade*. *Revista Brasileira de Filosofia*. São Paulo, v. XLV, Fasc. 193, p. 38, 1999.

³⁰ MIAILLE, Michael. Introdução Crítica ao Direito. Lisboa: Editorial Estampa, 1989. p. 117. In: CASAGRANDE, Rodrigo de Jesus. *Sujeito de Direito: A Nova e a Velha Ótica no Direito Brasileiro*. *Revista Verba Iuris*. Curitiba: v. 3, n. 1, p. 101-109, ago 2000.

O tema do *estrangeiro* evoca imagens poderosas, desperta sentimentos ambíguos e, em muitos casos, implica na reconstrução da saga de um povo, construindo e desconstruindo identidades, reforçando pertencimentos nacionais, fortalecendo agrupamentos étnicos e religiosos e assim por diante. Mas a imagem que interessa é aquela que nos ajuda a pensar o estrangeiro como o Outro, ou seja, como aquele ser que não só pertence a um mundo diverso, mas traz consigo a diversidade. É nesta imagem do estrangeiro enquanto expressão da diversidade humana que podemos encontrar traços da ambigüidade que o caracteriza³¹.

Dentre os escritos que apresenta o estrangeiro como um ser acima das veleidades locais, destaca-se o célebre diálogo de Platão, o Sofista. Nele, Sócrates, ao ser informado que entre os filósofos e debatedores que o circundavam encontrava-se um estrangeiro, imediatamente reage. Solicita ao visitante que reflita sobre a diversidade e a multiplicidade de que um dado tipo genérico pode se revestir. Justifica sua solicitação servindo-se de uma expressão de Homero, que diz: “...embora haja outros deuses companheiros dos homens que reverenciam a justiça, é especialmente o Deus dos Estrangeiros, que melhor pode avaliar a disparidade ou a equidade das ações humanas”³². E por esta razão, Sócrates estabelece em que nível se situa a diferença entre eles (os filósofos) e o estrangeiro; este é segundo ele, “...um desses seres superiores que virá observar e centralizar, como refutador divino, a nós que somos fracos pensadores”³³.

Ainda que se possa ter imagens tão positivas do estrangeiro, sabe-se que, paralelamente, desenvolvem-se representações muito negativas no qual o estrangeiro é visto como o mal, o bárbaro e o inimigo. É, dentro deste contexto ambíguo, que pretendemos examinar a relação do estrangeiro com os nacionais de outros países.

4.1 A Intensificação da Imigração nos Países Desenvolvidos

O aprofundamento da diversidade imposta pela migração em nações como a norte-americana reflete-se na crescente resistência ao assimilacionismo ou a uma integração por parte dos imigrantes e dos cidadãos provenientes de diferentes culturas. O caso da presença

³¹ GONÇALVES, Luiz Alberto Oliveira. Brasileiros no Exterior: A Condição Primária do Estrangeiro. Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Seminário “Racismo, Xenofobia e Intolerância”, São Paulo: Hotel Ca D’Oro, 06 de novembro de 2000. Disponível em: <http://ftp.unb.br/pub/UNB/ipr/rel/ipri/2000/2634.PDF>. Acesso em 24 jan. 2005.

³² Platão, 1972, p. 137.

³³ *Id.*, p. 137. Esta visão do estrangeiro como uma espécie de “*ser divino*” pode ser encontrada em vários outros escritos no mundo ocidental. Lembremos, aqui, o clássico texto de Georg Simmel, *O Estrangeiro*. Examinando as possibilidades de se sentir e ser considerado estrangeiro dentro do próprio país de origem, o autor nos mostra que o fato de não pertencer a um território e tendo de viver no limite constante de migrações contínuas, o estrangeiro tem algo de especial: ele é portador do universal. (SIMMEL, 1981). In: GONÇALVES, Luiz Alberto Oliveira. Brasileiros no Exterior: A Condição Primária do Estrangeiro. Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Seminário “Racismo, Xenofobia e Intolerância”, São Paulo: Hotel Ca D’Oro, 06 de novembro de 2000. Disponível em: <http://ftp.unb.br/pub/UNB/ipr/rel/ipri/2000/2634.PDF>. Acesso em 24 jan. 2005.

hispânica nos Estados Unidos tem sido o mais desafiador e gerador de controvérsias, frente a antigos critérios de assimilação que abrem o caminho à classe média americana, cujos três pilares são o domínio do inglês, a conquista nos estudos e o sucesso econômico. A resposta de muitos hispânicos à assimilação proposta tem sido a reafirmação da presença de sua cultura na vida cotidiana americana.³⁴

Se, no caso dos Estados Unidos, o crescimento e diversidade das culturas latino-americanas não possibilitam um diagnóstico, de forma reducionista, uma inversão do lugar periférico ocupado por essas culturas na sociedade norte-americana, não deixam de alertar, contudo, sobre a complexidade que assume cada vez mais a multiculturalidade no Ocidente. Prova disso é a volta de antigas posturas discriminatórias e excludentes em relação ao Outro, configurando-se, em medidas restritivas, como a nova lei norte-americana de imigrações de 30 de setembro de 1996, que limita a concessão de vistos para a reunificação das famílias e ao mesmo tempo reforça os dispositivos de luta contra a imigração, não apenas através da ampliação do policiamento da fronteira mexicana, como também por intermédio da exclusão dos chamados imigrantes "ilegais" de praticamente toda a ajuda social.³⁵

Nomeados como ilegais, clandestinos, irregulares, refugiados, deportados, os imigrantes são alvos da intolerância, violência, desemprego, isolamento, preconceito, pobreza, condenação, fiscalização, deportação, expulsão, fuga, tráfico, punição ou detenção. Os títulos de algumas das matérias mapeadas sugerem a ênfase em uma “criminalização” em que os imigrantes, embora cheguem a ocupar a posição de sujeito, aparecem, na maioria das vezes, como “pacientes” ou “experimentadores” das ações de “outros”, geralmente as autoridades ou de aparatos policiais.³⁶

No dia 15 de julho de 2001, o jornal Folha de São Paulo publicou no caderno *Cotidiano*, reportagem intitulada “Praça de SP vira embaixada da Bolívia”, retratando o cotidiano de imigrantes bolivianos que “procuram emprego e orientação de conterrâneos em

³⁴ COGO, Denise. O Outro migrante: das estratégias de mediação das migrações contemporâneas na mídia impressa brasileira. *Ciberlegenda*, n. 10, 2002. Disponível em: <http://www.uff.br/mestcii/denise1.htm>. Acesso em 25 jan. 2005.

³⁵ GARCIA CANCLINI, Néstor. América Latina entre Europa y Estados Unidos: mercado e interculturalidad. Halle (Alemanha), 1998. (Conferência apresentada no II Congresso Europeu de Latino-Americanistas), 23p. In: COGO, Denise. Ob. Cit.

³⁶ Observa-se claramente nestes um conteúdo de inferiorização do Outro: “Onda de imigrantes ilegais faz EUA rever asilo.” (Folha de São Paulo, 20/02/2001, p. A15); “EUA vão suspender a deportação de salvadorenses ilegais devido ao terremoto.” (Folha de São Paulo, 19/01/2001 – p. A9); “Imigrante ilegal cria problemas para Bush. (Zero Hora, 09/01/2001, p. 28) “Itália quer uma polícia europeia de fronteira.” (Folha de São Paulo, 28/02/2000, p. A8); “França caça tripulação de navio com imigrantes” (Zero Hora, 19/02/2001, p. 27); “Conservadores querem deter imigrantes.” (Folha de São Paulo, 19/05/2001, p. A17); “Lei espanhola ameaça 30 mil imigrantes de expulsão” (Folha de São Paulo, 24/01/2001, p. A9); “Portugal regulariza caso de imigrantes.” (A Crítica, 02/02/2001); “Casal é detido no Rio ao tentar embarcar ilegalmente chineses.” (A Crítica, 14/04/2001); Brasiguaios submetidos a extorsão (Zero Hora, 18/03/2001, p. 39); “20% dos médicos do Acre são clandestinos – peruanos e bolivianos são contratados sem obter equivalência do diploma” (Folha de São Paulo, 08/01/2001 – p. C6). Pesquisa extraída do *site* : <http://www.uff.br/mestcii/denise1.htm>. Acesso em 25 jan. 2005.

feira aos domingos no Pari”. Enquanto que, no Caderno *Empregos*, outra matéria intitulada “Visto é arma para atrair talento estrangeiro”, alude a um tipo de condição imigratória que privilegia os “profissionais tipo exportação”³⁷, aqueles qualificados que não enfrentam problemas para conseguir emprego, pois são profissionais disputados pelos mercados do Primeiro Mundo.

A universalização da categoria de “imigrante” ou das categorias étnicas implicadas nos processos migratórios é outra marca encontrada no desrespeito em relação ao Outro. Quando não são designados de forma genérica como “imigrantes” ou “estrangeiros”, a despeito da imensa variedade de origens e experiências culturais que representam, são as nações, as regiões, os continentes ou mesmo a cor da pele, que servem de referência para atribuição de nomeações étnicas igualmente genéricas, como latino-americanos, caribenhos, asiáticos, paquistaneses, coreanos, bolivianos, brasileiros, brancos, negros, etc.³⁸

Todos esses fatores de desrespeito são gerados pelo preconceito do sujeito em relação ao Outro, diferente por sua religião, raça, origem, etc., e totalmente contrária à ordem jurídica proposta a partir do surgimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Do ponto de vista jurídico, a igualdade essencial foi consagrada no texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos, no entanto, a lei moral não acompanhou o mesmo caminho da norma jurídica. Há um respeito de direito em relação às minorias, ao estrangeiro, ao Outro. Mas, o que encontramos é um conflito permanente, desqualificando as minorias (mulheres, negros, homossexuais, etc.), o que gera atos de violência.

4.2 O Conflito com o Outro - Preconceito

No livro *A Inclusão do Outro*, de Jürgen Habermas³⁹, o filósofo alemão estabelece o binômio nacional/estrangeiro no contexto de consolidação dos Estados-Nacionais. Como é sabido, o termo “nação”, tal como empregado modernamente, não significa apenas o conjunto de integrantes de um território, mas também a “comunidade política marcada por uma ascendência comum, ou ao menos por uma língua, cultura e história em comum”.

Essa definição de nação desempenhou um papel muito importante na formação dos Estados nacionais, pois o discurso de que os habitantes de um território pertenciam à mesma “nação” serviu como um fator de integração social dessas pessoas no processo de formação e consolidação dos Estados.

³⁷ *Id.*

³⁸ *Id.*

³⁹ Disponível em:

<http://www.google.com.br/search?q=cache:GkE3GDUnUHsJ:www.cdh.org.br/artigo/Identicidades.doc+preconceito+outro+estrangeiro&hl=pt-BR. Identidades, Diferenças. Sérgio Gardenghi Suiama. Acesso em 25 jan. 2005.>

Para a mobilização política que ocorreu foi necessária uma idéia cuja força fosse capaz de integrar as consciências morais, com um apelo ainda mais forte aos corações e ânimos do que aquele exercido pela soberania popular e pelos direitos humanos. Essa lacuna é preenchida pela idéia de nação. É ela que torna consciente aos habitantes de um mesmo território a nova forma de pertença a um todo, política e juridicamente mediada. Apenas a consciência nacional que se cristaliza em torno da percepção de uma ascendência, língua e história em comum, apenas a consciência de se pertencer a ‘um mesmo’ povo torna os súditos cidadãos de uma unidade política partilhada – torna-os, portanto, membros que se podem sentir responsáveis uns pelos outros.⁴⁰

A partir desse exemplo, é possível observar como ocorre a estruturação ideológica das identidades. Não se trata apenas da construção de um “eu” (ou “nós”) em oposição ao “outro” (“eles”), com fundamento em predicados falsamente apresentados como naturais. O passo seguinte, com a modernidade e a desumanização, é a inferiorização, ainda no plano discursivo, da figura do Outro. Os estrangeiros, os afrodescendentes, os índios, os portadores de deficiência física e os homossexuais não pertencem apenas a “classes” diferentes de pessoas são também “naturalmente” inferiores porque não possuem os atributos físicos ou psíquicos definidos como “normais” pela maioria. É corrente e conhecido, aliás, o uso de termos pejorativos, que têm sua raiz justamente nesse processo de “subalternização” do Outro. Isso evidencia claramente a inferiorização daqueles que não atendem ao padrão definido pelos grupos dominantes e posteriormente inseridos no inconsciente da maioria.⁴¹

Na história da humanidade, bater em mulheres, estrangeiros, afro-descendentes e homossexuais, era uma prática considerada se não corriqueira, mas despercebida como uma forma de violência na sociedade. Frequentemente o poder do Estado é monopolizado por um grupo (normalmente a elite política), que se edifica em detrimento da presença dos demais e em certa medida os priva de todo o poder e influência. No momento em que o poder público, através da elite política, parece favorecer ou desfavorecer determinados grupos, identificados por sua etnia, raça, religião, sexo, região, etc., esta nega a legitimidade de existir e de se exprimir de muitos outros segmentos, deixando as portas abertas às práticas preconceituosas e discriminatórias. Em outras palavras, nega a possibilidade do Outro (da diferença) de ter acesso, seja ao arsenal jurídico de igualdade e de equidade como traço ideológico dominante, seja ao reconhecimento e participação política.⁴²

Juridicamente, uma sociedade que prega a construção diferenciada e não-plural de seus membros – assim como nas Constituições dos países do ocidente, influenciadas pela Declaração Universal da ONU – como signo do preconceito, que admite o acesso de alguns, seja aos bens materiais, seja aos bens culturais, que dá valoração positiva à desigualdade

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ *Id.*

⁴² BANDEIRA, Lourdes; BATISTA, Anália Soria. Preconceito e Discriminação como expressões de violência. *Revista de Estudos Feministas*, UnB, ano 10, jan. 2002, p. 119-141.

substantiva de seus membros, está fadada à instauração da violência nas suas variantes materiais e simbólicas.

Relata Bandeira e Batista⁴³ que “a busca pela universalização de tratamento jurídico, independentemente dos signos da diferença, nos diversos âmbitos da sociedade, não pode ocorrer sem uma renovação dos conceitos fundamentais da filosofia jurídica e política do Estado em relação a todas as expressões de diferenças que remetem às exclusões”.

Com a Constituição de 1988, preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art.3º., IV), tais como a prática do racismo, constituíram-se juridicamente em crimes inafiançáveis e imprescritíveis, sujeitos à pena de reclusão nos termos da lei (art.3º., XLII). Portanto, os aportes jurídicos contemplaram dois pressupostos: primeiro, o de erradicar as diferenças, ou seja, visibilizar o valor de ser igual, de ser o mesmo, diante da lei, da Justiça, do Estado, no seio dos quais deve inscrever-se a pluralidade ou a tolerância ao semelhante; segundo, o de cidadania, de ser reconhecido como cidadão, por si e diante de todos, pois pertencer a um grupo ou a uma raça não pode ser objeto de julgamento ou discriminação. A propósito, os judeus, no contexto da Antiguidade das tradições ancestrais, separavam a humanidade em judeus e estrangeiros, assim como os gregos dividiam o mundo em gregos e bárbaros, escreveu Hannah Arendt.⁴⁴ Hoje ainda se divide a população de uma sociedade em negros e brancos, ricos e pobres, mulheres e homens, etc., não como signo do direito à diferença, mas como signo de suspeição. Tais divisões remetem a uma violência moral exercida nem sempre de maneira explícita ou visível na relação com o outro, muitas vezes recoberta por boas intenções.

Por isso, houve uma proliferação de movimentos sociais de afirmação identitária, em sociedades acostumadas a silenciar as diferenças, os particularismos e as singularidades, até então vividos sob intensas formas de discriminação. Tais movimentos revelaram o início de uma nova fase de reivindicações sociais expressas nas demandas dos direitos sócio-culturais pelo respeito à diferença e à alteridade, como partes constitutivas dos direitos humanos, bem como da reflexão e do debate no campo das ciências sociais.⁴⁵

Diversas manifestações de afirmações identitárias, declarando o orgulho de ser estrangeiro, de ser homossexual, de ser mulher, de ser negro, entre outras, denunciam a existência de preconceito, discriminação e exclusão nas várias esferas da sociedade e preencheram as agendas da reflexão sócio-antropológica. De fato, os diversos movimentos tentam enfrentar as atribuições identitárias negativas, opondo, ao sentimento de vergonha e do

⁴³ *Id.*

⁴⁴ ARENDT, Hannah. *Auschwitz et Jérusalem*. Paris: Deux Temps, 1992, p. 19. In: BANDEIRA, Lourdes; BATISTA, Anália Soria. Ob. Cit., p. 119-141.

⁴⁵ Lembramos que, à fase de reivindicação de direitos civis e políticos, sucedeu-se a dos direitos sócio-econômicos, e o presente revela uma fase de reivindicação de direitos culturais, do direito à diferença.

silêncio que tinha sido construído através de sociabilidades baseadas na negação da alteridade, o sentimento de orgulho. O sentimento de vergonha que se desejava combater, por ser homossexual, negro, apátrida, velho, indígena, deficiente, pobre, entre outros, revelava a luta contra a atribuição social de um valor negativo à diferença do outro: o preconceito.⁴⁶

De fato, o que leva à discriminação e à exclusão não é a situação de carência material em si, mas o preconceito com relação às pessoas carentes. Isso gera formas diferenciadas de abordagem e tratamento, traduzindo o risco de poluição que potencialmente essas pessoas representam. Não há dúvida de que, nesse caso, é o preconceito o gerador da discriminação e da desigualdade que exclui, o aspecto distintivo e formativo do ordenamento moral da sociedade, na busca que nega uma ética de igualdade ou de reciprocidade.⁴⁷

Tudo isso demonstra a centralidade atual da questão do preconceito discriminativo, sobretudo porque qualquer iniciativa de reflexão contribuirá para tentar superar um os problemas mais importantes que o século XX deixa de herança, qual seja, o da violência, que funda e fecunda cada vez mais as relações sociais da diferença.

A noção de diferença pode compreender mais de uma lógica: é uma realidade empírica que se manifesta no cotidiano-material, ou seja, uma lógica que organiza e que ocorre na vida concreta; e ao mesmo tempo pode ser uma atitude política presente que reivindica um projeto de mudanças, com conseqüências positivas para a vida em geral.⁴⁸

Preconceito de qualquer coisa ou preconceito de alguma coisa significa fazer um julgamento prematuro, inadequado sobre a coisa em questão. Supõe, portanto, que um sujeito/indivíduo portador de pré-conceito deve inevitavelmente poder causar algum prejuízo ao sujeito vítima do dito preconceito⁴⁹, considerando que há um prévio julgamento. Para outros autores, não se trata de julgamento em relação ao outro, mas de conhecer o Outro.

Os múltiplos preconceitos de gênero, de cor, de classe, etc., têm lugar tipicamente, mas não exclusivamente, nos espaços individuais e coletivos, nas esferas públicas e privadas. Fazem-se presentes em imagens, linguagens, nas marcas corporais e psicológicas de homens e de mulheres, nos gestos, nos espaços, singularizando-os e atribuindo-lhes qualificativos identitários, hierarquias e poderes diferenciais, diversamente valorizados, com lógicas de inclusões-exclusões conseqüentes, porque geralmente associados a situações de apreciação-depreciação/desgraça.⁵⁰

⁴⁶ BANDEIRA, Lourdes; BATISTA, Anália Soria. Ob. Cit., p. 119-141.

⁴⁷ REIS, Elisa. Dossiê Desigualdade: Apresentação. *Revista Brasileira de Ciências Sociais da ANPOCS*, v. 15, n. 42, p. 73-75, fev. 2000.

⁴⁸ BANDEIRA, Lourdes; BATISTA, Anália Soria. Ob. Cit., p. 119-141.

⁴⁹ Ver, a propósito, TAGUIEFF, Pierre-André. *La force du préjugé: essai sur le racisme et ses doubles*. Paris: Éditions La Découverte, 1987. In: BANDEIRA, Lourdes; BATISTA, Anália Soria. Ob. Cit.

⁵⁰ BANDEIRA, Lourdes; BATISTA, Anália Soria. Ob. Cit., p. 119-141.

O preconceito se contrapõe às qualidades de caráter, como lealdade, compromisso, honestidade, propósitos que afirmam valores atemporais e regras éticas.⁵¹ As demandas nos espaços de trabalho, sobretudo em relação às mulheres, por exemplo, exigem juventude, boa aparência (magreza, altura, altivez, cabelos lisos e claros, dentes perfeitos, porte, postura, etc.), além da cor branca. No caso dos estrangeiros, são valorizados aqueles profissionais de alto nível em suas áreas de conhecimento.

Pelo fato do preconceito ser moralmente condenado e a discriminação ser juridicamente sujeita à punição, suas manifestações tornaram-se cada vez mais sutis, disfarçadas, o que dificulta a reunião de provas que tenham validade jurídica. Muitas discriminações acabam se tornando normatizações e algumas já se afirmam como regras, por exemplo, a exigência de “boa aparência”, para ingressar no mercado de trabalho. É comum o sujeito ter algum tipo de preconceito não declarado, porque têm vergonha ou porque têm medo de ser criticado ou até mesmo excluído de certos grupos. Isso o leva a disfarçar o preconceito, justificando racionalmente certos comportamentos que poderiam ser qualificados de discriminatórios.⁵²

4.3 O Dever de Hospitalidade Para com o Sujeito

A sociedade tem certas características específicas, a começar pela linguagem, que determina um dos princípios da diferença com o Estrangeiro, aquele que fala outra língua, aquele que eu não compreendo *totalmente*. Abrir-se ao Estrangeiro, com hospitalidade e responsabilidade, é um trabalho que demanda uma forma de repensar as estruturas políticas de maneira que as teorias da hospitalidade e da amizade possam interferir nessas esferas proporcionando um outro ponto de vista dos povos e dos sujeitos sobre si.⁵³

Jacques Derrida, em entrevista à Folha *Mais!*, afirmou que “existem leis da hospitalidade ligadas à cidadania; Kant, por exemplo, quando fala do tratado da paz universal, pensa numa hospitalidade de cidadão para cidadão. Mas hoje devemos nos preocupar com pessoas que são lançadas fora de seus países, sem cidadania, e que não são respeitadas como cidadãos. É preciso pensar numa hospitalidade não mais voltada somente para cidadãos, porém que se dirija a qualquer um”⁵⁴.

⁵¹ GOFFMAN, Erving. *Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. Rio de Janeiro: Guanabara, 1988 e SENNETT, Richard. *A corrosão do caráter: as conseqüências pessoais do trabalho no novo capitalismo*. Rio de Janeiro: Record, 1999.

⁵² BANDEIRA, Lourdes; BATISTA, Anália Soria. Ob. Cit., p. 119-141.

⁵³ SILVA, Cícero Inácio da. Ciberpolíticas da amizade. Disponível em: <http://www.pucsp.br/~cicero/ciberpoliticadasamizade.htm>. Acesso em 14 jan. 2004.

⁵⁴ DERRIDA, Jacques. Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar *Da Hospitalidade*. Tradução de Antônio Romane; revisão técnica de Paulo Ottoni. São Paulo: Editora Escuta, 2003.

Afirma Derrida: “(...) uma das sutis diferenças, às vezes imperceptíveis entre o estrangeiro e o outro absoluto, é que este último pode não ter nome nem sobrenome; a hospitalidade absoluta ou incondicional que quisera oferecer-lhe supõe uma ruptura com a hospitalidade no sentido habitual, com a hospitalidade condicional, com o direito ou o pacto de hospitalidade”⁵⁵. O termo hospitalidade, portanto, que foi constituído por uma instância e atualmente é regido por outra, no caso a lei instituída, dirige-se para um sujeito que já é antecipadamente suposto numa lei da hospitalidade como direito ou dever, ou seja, o sujeito já está inserido num pacto da hospitalidade do direito, com todos os efeitos significantes do termo. Para Derrida, devemos ter em conta que podemos resignificar o conceito de hospitalidade, e para isso propõe uma forma de hospitalidade absoluta que: “...faça com que eu não dê somente ao estrangeiro (provido de nome e sobrenome, de um estatuto social de estrangeiro, etc.) senão ao outro absoluto, desconhecido, anônimo, e que lhe de lugar, o deixe vir, o deixe chegar, e ter lugar no lugar que lhe ofereço, sem pedir-lhe nem reciprocidade (a entrada em um pacto) nem sequer seu nome”⁵⁶.

A superação do preconceito às minorias, em especial ao estrangeiro, inicia-se com a hospitalidade. Entre os graves problemas de relacionamento que tratamos até aqui, o estrangeiro torna-se especial por que, ao compreender com dificuldade a língua, sempre se arrisca a ficar sem defesa diante do direito do país que o acolhe ou que o expulsa. O estrangeiro é, antes de tudo, estranho à língua do direito na qual está formulado o dever de hospitalidade.

A hospitalidade absoluta ou incondicional que Derrida oferece, supõe uma ruptura com a “hospitalidade corrente” ou um “preconceito tolerante”. O estrangeiro, como um sujeito de direito no plano internacional, não tem apenas deveres a cumprir (cada vez que se quer repreende-lo por uma má conduta), mas tem ele direito à hospitalidade do país que o acolheu. A hospitalidade, já está inserida implicitamente no texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos, mas, apenas para nos levar a refletir, esta, segundo Derrida⁵⁷ pressupõe uma casa, uma linhagem, uma família, um grupo familiar étnico recebendo um grupo familiar ou étnico. Justamente por estar escrito num direito, um costume, um *ethos*, essa moralidade objetiva supõe o estatuto social e familiar dos contratantes (como visto anteriormente), a possibilidade de serem chamados pelo nome, de ter um nome, de serem sujeitos de direito, de terem identidade nominável e de um nome próprio.

⁵⁵ *Id.*

⁵⁶ *Id.*

⁵⁷ *Id.*

5. Conclusão

No presente estudo, viu-se que com a subjetividade o sujeito é conduzido através da racionalidade, o que lhe garante autonomia para ver, entender e redescobrir o mundo, podendo organizar suas relações dentro da sociedade, com a garantia do fim das hierarquias ‘naturais’. O indivíduo organiza sua vida de modo emancipado. Ele é tomado na sua individualidade – o que lhe faz como destinatário privilegiado de todas as prerrogativas jurídicas – significando atribuir-lhe o centro do mundo das faculdades, iniciativas e também das finalidades: o sujeito é núcleo do funcionamento e a finalidade última da modernidade.

Percebe-se, assim, um direito que no início da era moderna era ainda fundamentalmente baseado em ordens desiguais e estratificadas, repartindo em múltiplas esferas e que deslumbrava o indivíduo como algo diluído e apenas pertencente a determinado grupo (ou ordem), de onde provinha sua identificação enquanto pessoa, chega-se a um direito que não pode ser concebido senão como vinculado a um sujeito considerado na sua individualidade.

Hoje, na ordem jurídica atual, não há direito sem sujeito, ou seja, analisando a doutrina civilista, não há determinado direito sem a presença de um sujeito que seja seu titular ou possa exercê-lo. O reconhecimento do ser humano como sujeito de direito, vincula juridicamente o homem em um *status* jurídico de cidadão. No entanto, até meados do século XX, os sujeitos de direito somente gozavam da proteção da norma jurídica e com a força para utilizá-la, entre cidadãos nacionais (de um mesmo país).

Foi somente com o surgimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) que as minorias (principalmente os estrangeiros, apátridas) foram reconhecidos como sujeitos de direito no plano internacional. Este reconhecimento para o sujeito, no sistema do DIDH, deixa de ser seu vínculo jurídico com determinado Estado ou seu *status* jurídico de cidadão, passando a ser, apenas, a sua existência como ser humano. Essa condição essencial da existência vinculou o homem, a mulher a criança à ordem jurídica internacional. Eis a nova ordem conquistada pelo sujeito: o ser humano passa a ser *sujeito de direito* na ordem internacional.

No entanto, aquilo que denominamos “de direito” na relação de sujeito com o Outro, coloca a noção de “sujeito” em dúvida. Isto porque temos aquele que ainda “não é” considerado sujeito de direito. Isto é, nas relações do sujeito com as minorias (mulheres, afro-descendentes, estrangeiros, homossexuais, etc.), estes são considerados pela sociedade como “diferentes”, excluídos da relação com o Outro.

Ainda que se possa ter imagens tão positivas do estrangeiro, sabe-se que, paralelamente, desenvolvem-se representações muito negativas no qual o estrangeiro é visto

como o mal, o bárbaro e o inimigo. Nomeados como ilegais, clandestinos, irregulares, refugiados, deportados, os imigrantes são alvos da intolerância, violência, desemprego, isolamento, preconceito, pobreza, condenação, fiscalização, deportação, expulsão, fuga, tráfico, punição ou detenção.

Todos esses fatores de desrespeito são gerados pelo preconceito do sujeito em relação ao Outro, diferente por sua religião, raça, origem, etc., e totalmente contrária à ordem jurídica proposta a partir do surgimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Do ponto de vista jurídico, a igualdade essencial foi consagrada no texto da Declaração, no entanto, a lei moral não acompanhou o mesmo caminho da norma jurídica. O que encontramos é um conflito permanente, desqualificando as minorias e principalmente a figura do Outro, o que gera atos de violência.

Com a Constituição de 1988, preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3.º, inciso IV), tais como a prática do racismo, constituíram-se juridicamente em crimes inafiançáveis e imprescritíveis, sujeitos à pena de reclusão nos termos da lei (art. 3.º, inciso XLII). Portanto, o sistema jurídico contempla dois pressupostos: primeiro, o de erradicar as diferenças, ou seja, visualizar o valor de ser igual, de ser o mesmo, diante da lei, da Justiça, do Estado, no seio dos quais deve inscrever-se a pluralidade ou a tolerância ao semelhante; segundo, o de cidadania, de ser reconhecido como cidadão, por si e diante de todos, pois pertencer a um grupo ou a uma raça não pode ser objeto de julgamento ou discriminação.

O sentimento de vergonha que se deseja combater, por ser homossexual, afro-descendente, apátrida, velho, indígena, deficiente, pobre, entre outros, revelava a luta contra a atribuição social de um valor negativo à diferença do Outro: o preconceito. O preconceito caracteriza-se pelo conteúdo de uma atitude interior (no sentido interno) de um sujeito que viola os atributos e os qualificativos em relação ao Outro, estabelecendo o funcionamento cognitivo e os contatos perceptivos de forma equivocada, cindida e traumática; portanto, pondo sempre à prova (ou derrotando) as capacidades e os recursos simbólicos do Outro.

Destarte, a relação do sujeito de direito com as minorias está em constante conflito. Os imigrantes são juridicamente reconhecidos como sujeitos, no entanto, esses “direitos” não são contemplados pela comunidade social, em vista do preconceito que estas tem em relação ao sujeito diferente. Um exemplo são as cidadãs francesas de origem argelina que não tiveram seus direitos de crença respeitados – cite-se o caso da proposta de proibição do uso da burca islâmica nas escolas públicas francesas⁵⁸.

⁵⁸ Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/vidae,parlamentares-analisarao-proibicao-de-burca-na-franca,391781,0.htm>. Acesso em 23 jun./2009.

Uma hospitalidade incondicional é a proposta oferecida por Derrida e apoiada neste trabalho. O estrangeiro, como um sujeito de direito no plano internacional, não tem apenas deveres a cumprir, mas tem ele direito à hospitalidade do país que o acolheu. A superação do preconceito às minorias, com a consideração do Outro como semelhante, atribui um reconhecimento e um significado positivo deste como um sujeito de direito, pois os direitos adstritos à dignidade da pessoa humana, tais como a liberdade e a igualdade, a acompanham, de modo inseparável e incondicional, no decorrer de sua existência, não dependendo de qualquer título ou qualquer condição como raça, sexo, origem, classe social, etc.