

# IGUALIBERDADE. NOTAS SOBRE A CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS<sup>1/2</sup>

EQUALIBERTY. NOTES FOR A CRITIQUE OF HUMAN RIGHTS

*Dimitri Dimoulis*<sup>3</sup>

## Resumo

O estudo apresenta os pressupostos e as teses básicas da abordagem crítica em relação aos discursos e às práticas sobre a função positivo-inclusiva dos direitos humanos. Após a apresentação de críticas, o texto esboça uma visão alternativa que questiona a atual fragmentação dos direitos humanos e, notadamente, a distinção entre liberdade e igualdade. Seguindo a problematização original do filósofo francês Etienne Balibar, este artigo apresenta a proposição da igualiberdade e suas implicações para o direito e a política.

**Palavras-chave:** Direitos humanos; Exclusão; Igualdade; Igualiberdade; Liberdade.

## Abstract

This paper presents the assumptions and the basic theses of the critical approach on the discourses and on the practices of the positive-inclusive function of human rights. After the presentation of critics, the text outlines an alternative view that questions the current fragmentation of human rights and, notably, the distinction between freedom and equality. Following the original questioning of the french philosopher Etienne Balibar, this article presents the proposition of equaliberty and its implications for law and politics.

**Keywords:** Human Rights; Exclusion; Equality; Equaliberty; Liberty.

**Sumário:** 1 Introdução; 2 O mito da liberdade; 3 Críticas radicais aos direitos humanos; 4 Igualdade ou liberdade? 5 Questionando a falsa evidência do significado das palavras; 6 Formulações gerais dos direitos e mediações da igualiberdade; 7 Exclusões sociais e reivindicação da igualiberdade; 8 Finalidades políticas da igualiberdade; 9 Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho faz parte do projeto de crítica dos direitos humanos que, por sua vez, é um componente do pensamento crítico no direito. Sabemos que qualquer empreendimento crítico possui uma parte destrutiva e uma parte

---

<sup>1</sup> Artigo recebido em: 18/03/2016. Aceito para publicação em: 15/04/2016.

<sup>2</sup> O trabalho utiliza elementos de duas publicações anteriores: Dimoulis, 1999 e 2000.

<sup>3</sup> Doutor e Pós-doutor em Direito pela Universidade do Sarre (Alemanha). Professor da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (Graduação e Mestrado) – FGV/SP. Diretor do Instituto Brasileiro de Estudos Constitucionais (IBEC). *E-mail:* <dimitri.dimoulis@fgv.br>.

construtiva. Sobre a parte destrutiva ou propriamente crítica em relação aos direitos humanos, podemos ler a rica produção dos *critical legal studies*, das autoras feministas, dos marxistas, assim como estudos de filósofos comunitaristas, estruturalistas ou pós-modernos. As finalidades políticas e os conceitos são diferentes, mas todos esses estudos desenvolvem o projeto da crítica, realizada tanto por filósofos conservadores – que acreditavam na estrita hierarquia social (Burke, Maistre, Bentham) – como por pensadores progressistas (Marx) que desvendam o caráter seletivo (de classes) dos discursos universalistas sobre direitos humanos. Todos esses autores afirmam que o discurso dos direitos humanos é aporético, oscilando entre a impossibilidade conceitual e o vazio puro e simples<sup>4</sup>.

O trabalho aqui apresentado reformula algumas dessas críticas. Mas seu principal objetivo é contribuir com a vertente construtiva da crítica do discurso sobre direitos humanos. Refletimos sobre uma *alternativa teórica e jurídica* que permitiria se distanciar das retóricas apologéticas sobre direitos humanos, sem, contudo, abdicar nem da linguagem dos direitos, nem da ideia reguladora de transformação social contra estruturas de dominação.

## 2 O MITO DA LIBERDADE

Os mitos são verdadeiros. Não somente porque contêm uma “porção” de verdade de maneira invertida, oculta ou até pervertida, sendo, justamente por isso, mitos e não mentiras. Os mitos são verdadeiros porque cumprem importantes funções sociais, sendo vetores de estabilidade ou de mudança social.

Um desses verdadeiros mitos é a “liberdade dos modernos”,<sup>5</sup> constantemente propagada pelos ideólogos da ordem dominante, incluindo os juristas enquanto apologetas do poder<sup>6</sup>. Este mito inicia dizendo que, na Idade Média, vigorava na Europa uma ordem teocrática. Os indivíduos, seus desejos e seus direitos, “naturais e inalienáveis”, eram ignorados pelos detentores do poder. Autoritários e violentos, os poderosos (reis, nobres, eclesiásticos) oprimiam os seres humanos que viviam em situação de privação pessoal e política. Essa situação manteve por séculos a Europa “nas trevas” da violência e da ignorância.

---

<sup>4</sup> Cf. os panoramas da crítica aos direitos humanos em Binoche, 1989; De Smet, 2001; Douzinas, 2009. Em anterior estudo, elaborado a convite do Prof. Alexandre Pagliarini, apresentamos elementos de crítica sobre a relação entre direitos humanos e democracia (Dimoulis, 2007).

<sup>5</sup> O termo e a exposição clássica se encontram em Constant, 1989.

<sup>6</sup> Sobre os juristas como representantes da “cosmovisão burguesa” (*bürgerliche Weltanschauung*), cf. Engels e Kautsky, 1983. Sobre a visão apologética da maioria dos operadores do direito e os contrapontos críticos, cf. Dimoulis, 2016, p. 34-39, p. 266-270.

O mito do liberalismo prossegue, indicando o desfecho feliz. Os cidadãos mais abastados, guiados por filósofos corajosos, iluminaram-se. Reivindicaram a liberdade de comércio, de religião e de pesquisa científica. O indivíduo tornou-se centro do mundo (“antropocentrismo”), ganhou autonomia, podendo exercer seus direitos que foram proclamados não somente em obras filosóficas, mas também nas Declarações de direitos desde finais do século XVIII.

Ao proclamar e respeitar os direitos humanos, os Estados tornaram-se Estados de Direito, Estados constitucionais e, em alguns casos, Estados democráticos. A liberdade triunfou, abrindo o caminho para a democratização e para a garantia do bem-estar de todos em um governo pelo povo e para o povo.

Principal instrumento dessa revolução social e política foi o direito que expressou novos ideais, mudando radicalmente seu conteúdo. Símbolo disso é a nova definição do direito após as revoluções burguesas. A ordem jurídica não é mais considerada, como na Idade Média, expressão da ordem e da hierarquia divina, reflexo da natureza das coisas, de leis objetivas ou dos interesses da coletividade. Kant expressa a nova definição do *Direito*, entendendo-o como conjunto de regras que harmonizam as pretensões e desejos dos indivíduos, garantindo a liberdade como *Lei Geral*:

o Direito (Recht) constitui o conceito intrínseco das condições, sob as quais o arbítrio de cada um pode ser combinado e harmonizado com o arbítrio dos demais, segundo uma lei geral de liberdade (KANT, 1998, p. 337).

A consideração do Direito como meio e garantia da liberdade individual, logo da liberdade individual como finalidade do Direito, constitui ponto de referência central no pensamento dos juristas e dos políticos, sendo também utilizada para definir o direito positivo na atualidade. (KÖHLER, 1997, p. 9. Recepção da definição kantiana em HABERMAS, 1992, pp. 46-52, 109-165)

Ponto de partida filosófico da nova definição do Direito é a abordagem *individualista* (antropocêntrica, humanista) da sociedade. O indivíduo é tido como base da organização social, principal instância de decisão e de ação. Nessa visão, a sociedade é apenas o conjunto de indivíduos, de seus desejos, capacidades e direitos. Afirma-se que uma sociedade é bem ordenada (“justa”), quando respeita as aspirações dos indivíduos, suas crenças e preferências, pondo o Estado e as demais

organizações a serviço dos interesses individuais, e não o contrário. Essa é a tese fundamental de milhares de páginas e de debates na tradição da filosofia política moderna, de Locke e Hobbes até Rawls e Habermas e seus seguidores<sup>7</sup>.

Quem se refere à autonomia do indivíduo, à sua liberdade e seus direitos, entende que a nossa sociedade é a melhor possível, porque protege os direitos humanos. Isso nos parece uma distorção da real função desses direitos. Imaginemos um país no qual exista monopólio estatal da televisão. Um grupo de empresários organiza e financia uma campanha política, reivindicando a supressão desse monopólio. Eles invocam, para tanto, direitos e valores constitucionais: garantir o pluralismo de opiniões e melhorar o nível cultural dos programas, graças a investimentos e ao espírito inovador dos empresários, além de reivindicar seus direitos de livre expressão e concorrência.

Um crítico diria que os empresários desejam apenas lucrar com essa atividade, aumentar sua influência política graças ao controle de canais de comunicação. A invocação dos direitos humanos e dos valores constitucionais seria um argumento para legitimar interesses em monetarizar a informação e a cultura, manipulando os telespectadores.

Ambas as partes têm certa razão. Mas o interessante é que o liberalismo ignora deliberadamente as consequências sociais do exercício de direitos e da aplicação de princípios constitucionais. Dito de outra maneira, o liberalismo traduz reivindicações e conflitos sociais em termos de direitos individuais, tornando invisíveis as estruturas de poder, apresentando a opressão e a exclusão como triunfo (do mito) da liberdade.

Do ponto de vista político, os mitos têm uma função eminentemente socializadora: seu papel é o de pacificar as consciências e neutralizar sua reflexividade mediante o esvaziamento e a cristalização do real, levando os homens a aceitar passiva e conformadamente uma situação que lhes foi imposta socialmente (...). Assim considerados, os mitos constituem-se numa técnica de controle social necessária à consolidação de um determinado padrão de dominação, revestindo-o de uma auréola inquestionável<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Para um exemplo dos esforços da filosofia do direito de unificar os ensinamentos de Rawls, 1993 e de Habermas, 1992, cf. Nino, 1988.

<sup>8</sup> Faria (1988, p. 51), no âmbito de uma reflexão sobre os dilemas e as antinomias da função dos direitos humanos no Estado constitucional.

### 3 CRÍTICAS RADICAIS AOS DIREITOS HUMANOS

O pensamento crítico progressista questiona o mito do liberalismo, considerando que os direitos humanos não são instrumentos para construir a “melhor sociedade possível”, mas para reproduzir relações de poder existentes. Segundo esta crítica, a liberdade dos indivíduos tem como principal resultado a tutela da propriedade privada desigualmente distribuída, impedindo contestações. Da mesma forma, a igualdade jurídica protege o sistema de troca de mercadorias capitalistas, abolindo os obstáculos corporativistas e o protecionismo. Ora, a concorrência econômica sem limites regulatórios fortes, sempre favorece as classes privilegiadas em uma luta entre desiguais.

A formulação mais conhecida desta crítica encontra-se nos *Grundrisse* de Karl Marx, redigidos em 1856/1857:

A igualdade e a liberdade não são somente respeitadas na troca fundada em valores de troca, mas a troca de valores de troca (Austausch von Tauschwerten) é a produtiva e verdadeira base de qualquer igualdade e liberdade. Como ideias puras, estas duas são somente expressões idealizadas da troca. Desenvolvidas nas relações jurídicas, políticas e sociais, elas constituem, simplesmente, a mesma base com um expoente diferente (MARX, 1976, p. 168).

Em paralelo, o sistema capitalista tende a universalizar os direitos políticos, para que os indivíduos se sintam participantes desse sistema, por mais que a maioria não consiga influenciar de maneira relevante as decisões que afetam suas vidas. Por fim, a visão crítica afirma que a garantia de direitos sociais não constitui medida de socialização do produto nacional, mas uma medida que permite estabilizar o regime, alcançando o consenso dos excluídos (“paz social”).

A melhor formulação teórica da abordagem crítica se encontra na obra do jurista soviético Evgeni Pashukanis. (PASHUKANIS, 1992; comentários em DIMOULIS; MILIOS, 1999, pp. 20-26). O jurista russo parte de dois pressupostos. Primeiro, a compreensão *anti-individualista* da história: a história se move com base na ação de grupos que determinam as decisões políticas, independentemente da vontade dos indivíduos “livres e iguais”.

Segundo, a leitura *realista* da política e da economia. Decisivo não é o que se proclama (o Dever ser, a possibilidade abstrata de sermos livres, iguais, ricos, felizes...), mas o que realmente ocorre: o Ser da desigualdade e da ausência de liberdade. Apesar da adoção dos ideais e modelos políticos das revoluções

burguesas e de suas declarações de direitos, hoje um terço da população mundial se encontra em condições de miséria e persistem altíssimos índices de desigualdade social.

Parte das forças progressistas considera que os direitos humanos, apesar das críticas, constituem uma conquista histórica que impede a instrumentalização dos direitos pela classe dominante. Outros militantes e intelectuais consideram que a linguagem dos direitos é fundamentalmente burguesa, mas que a reivindicação de direitos é necessária (melhoria das condições de vida) e constitui instrumento político para conscientizar a massa dos excluídos.

Isso mostra que a crítica aos direitos, por mais que seja radical, não ignora as potencialidades emancipatórias, ainda que reconheça os limites que impõe um regime de desigualdade social ao exercício de direitos “iguais”.

#### **4 IGUALDADE OU LIBERDADE?**

As Constituições estatais e as Declarações internacionais estabelecem como direitos básicos a liberdade e a igualdade. Pergunta-se qual a relação entre esses dois direitos. Para o liberalismo, o polo importante de binômio é a liberdade, pois, como vimos, fundamenta o conceito de Direito na *primazia da liberdade*. Considera-se que os direitos se individualizam e objetivam garantir a liberdade dos seus titulares no sentido de ausência de limitações externas (Grimm, 1991, p. 67-73). Indício dessa opção é o uso do termo liberdade como sinônimo do termo direito: fala-se em “liberdades individuais”, “públicas” ou “fundamentais”. Ninguém se refere a “igualdades fundamentais” ou “públicas”.

Disso decorre a tese que entre a liberdade e a igualdade há tensão permanente: quem pede igualdade deseja restringir a liberdade, afetando o patrimônio ou a possibilidade de agir dos demais (Rüfner, 1992, n. 55-59). Surge aqui a necessidade de “ponderar”: mais liberdade ou mais igualdade? Na maioria dos casos se opta pela liberdade, com a justificativa que o igualitarismo aniquilaria a liberdade, privando os indivíduos de seus espaços. O resultado dessa visão é uma *tríplice desigualdade*:

a) desigualdade entre cidadãos e estrangeiros (para não destruir a comunidade nacional-estatal);

b) desigualdade no acesso aos recursos econômicos e às instituições políticas (para não destruir os estímulos à iniciativa e à criatividade);

c) desigualdade nos resultados obtidos (patrimônio, cultura, posição social) para não afetar a liberdade dos indivíduos mediante a atuação de um Estado potencialmente “totalitário”.

Além disso, os liberais sustentam que a igualdade não é um direito autônomo que poderia se contrapor à liberdade, mas tão somente uma regra de distribuição da liberdade entre os seus titulares. Bastaria reconhecer igual liberdade a todos, concedendo-lhes os mesmos direitos. (BÖCKENFÖRDE, 1991, pp. 265-267; KIRCHHOF, 1992, pp. 909-910). Este argumento é adotado pelo liberalismo igualitário (RAWLS, 1993; VECA, 1990; VITA, 2008; GLAZER, 2014) que critica as desigualdades sociais, mas continua entendendo a igualdade como regra formal, sem dinâmica reivindicativa. A igualdade serviria para controlar a igual distribuição de direitos, com base em regras preestabelecidas, por exemplo, a regra que o aumento dos recursos dos mais ricos não pode piorar a situação dos mais pobres. Mas desde que tais regras sejam respeitadas, os liberais igualitaristas consideram que os resultados são justos sem se preocupar com a situação real da sociedade.

A tese da primazia da liberdade é criticada de maneira mais incisiva pelos adeptos do igualitarismo radical que deseja mudar a distribuição de recursos, tornando realmente iguais os cidadãos. Encontramos essa tese nas obras de Rousseau, do jovem Marx e de Gracchus Babeuf, criador da *Conspiration des Égaux* na Revolução francesa. Nessa visão, a igualdade social se obtém ao limitar a liberdade dos mais fortes. Isso indica que, do ponto de vista teórico, eles se aproximam dos liberais: ambos admitem o conflito entre liberdade e igualdade, mas cada um opta a favor de um termo. Os igualitaristas consideram as restrições impostas à liberdade dos fortes como justiça social, os liberais como totalitarismo.

Veremos a seguir que ambas as posições se baseiam em uma premissa questionável, cabendo à reflexão teórica desconstruir o binômio “liberdade e igualdade”.

## **5 QUESTIONANDO A FALSA EVIDÊNCIA DO SIGNIFICADO DAS PALAVRAS**

Os juristas tentam encontrar a melhor definição para os seus conceitos, fazendo a clássica pergunta ontológica: “O que é X?”, por exemplo, “o que é a

liberdade”? Os historiadores do direito formulam uma pergunta mais produtiva:<sup>9</sup> procuram quais significados teve o termo examinado no decorrer da história e quais suas relações com o contexto histórico (CLAVERO, 1997, pp. 158-159). Mostrando que não há uma única definição da liberdade, mas significados historicamente variáveis, relacionados com as ideologias de cada período, os historiadores deixam claro que para “traduzir” escritos de outras épocas não é suficiente conhecer a estrutura e o vocabulário dos respectivos idiomas. É também necessário conhecer os dados culturais da época de redação de um texto: *ius* não foi sempre direito, nem *iurisprudencia* jurisprudência, nem *Constitutio* Constituição, nem *carcel* prisão, nem *res publica* República. Em particular, termos repletos de elementos axiológicos mudam com maior frequência seu significado no decorrer do tempo.

Um exemplo. A palavra *frei* significa em idioma alemão atual “livre”. A mesma palavra era usada na Idade Média com significado praticamente oposto ao atual. Uma pessoa era considerada *frei* quando possuía vínculos hierárquicos muito fortes com amigos e familiares. As relações de dependência, submissão e lealdade entre os membros de um grupo permitiam que o necessitado solicitasse ajuda dos demais em caso de uma agressão. Graças a essa ajuda, a pessoa ameaçada preservava sua liberdade e seu patrimônio. Assim sendo, ser “livre” não significava ter a capacidade de se autodeterminar, mas, ao contrário, estar vinculado a um grupo, respeitando suas regras (JEROUSCHEK, 1992, pp. 98-99).

Seguindo esse exemplo metodológico, a visão crítica dos direitos humanos deve refletir sobre o significado dos conceitos na história do direito e da política. O que entendiam e pretendiam os redatores das Declarações de direitos quando se referiam a “liberdade” e “igualdade” no fim do século XVII? Seria improvável (e ideológico) supor que eles utilizassem os termos com seus significados atuais.

Nessa busca, utilizaremos como referência principal os estudos do filósofo francês Étienne Balibar. Iniciando com um extenso texto publicado em 1988 sobre igualdade e liberdade e continuando sua reflexão até recentemente,<sup>10</sup> Balibar pergunta qual é o significado desses termos nas Declarações de Direitos do final do século XVIII, em particular, na Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. O filósofo reexamina os textos e reconstrói o significado das

---

<sup>9</sup> Agradeço as indicações da Profa. Ana Lucia Sabadell sobre metodologia da história do direito.

<sup>10</sup> A análise que segue se baseia em Balibar, 1988; Balibar, 1992, pp. 124-150, 238-266; Balibar, 2010. A responsabilidade pela interpretação e pelas conclusões apresentadas é obviamente minha.

palavras revolucionárias que esvaeceu após dois séculos de preponderância do pensamento liberal.

No texto da Declaração de 1789 não há contraposição nem hierarquização da igualdade e da liberdade. Ambas são proclamadas simultaneamente em seu artigo 1º:

Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos.

Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits<sup>11</sup>.

Igualdade e liberdade se estabelecem como fundamento e substância dos direitos que os revolucionários consideravam naturais, necessários e inalienáveis. O enunciado normativo da “liberdade e igualdade” é denominado por Balibar *proposição da igualiberdade* pelas razões que explicaremos a seguir.

Se o ponto de partida for a situação da pessoa isolada, livre de qualquer condicionamento de sua vontade, então uma influência externa (v. g. uma política estatal de redistribuição de recursos), configura invasão na esfera de sua liberdade. Essa é a situação do naufrago que por anos vive sozinho em uma ilha deserta, devendo apenas lutar contra elementos da natureza.<sup>12</sup> Se um dia aparecer outra pessoa, o nosso naufrago começará a sofrer limitações de sua liberdade, devendo atender exigências alheias.

A visão da igualiberdade rejeita esse ponto de partida utópico que define a liberdade como ausência de condicionamento externo. É situação que nunca ocorre nas sociedades humanas, marcadas pela convivência com suas múltiplas e recíprocas limitações. Dentro do inevitável jogo de interações e condicionamentos, não faz sentido considerar a interferência dos demais como limitação da liberdade pessoal. Pensemos no caso da fila diante do caixa de um supermercado. Quando se forma fila, o consumidor não consegue pagar imediatamente e sair do estabelecimento, como gostaria. Mas a obrigação de ficar parado por um tempo não limita sua liberdade, sendo a forma adequada para evitar abusos, por exemplo, permitir que os mais fortes empurrem os demais ou que sejam atendidos

---

<sup>11</sup> Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

<sup>12</sup> Sobre os problemas teóricos da “Robinsonada”, cf. Labica, 1982.

prioritariamente os que derem gorjeta. As reclamações podem se relacionar à forma de organizar a fila e ao tratamento preferencial que deve (ou não deve) ser dado a certas categorias de pessoas. Mas a prática da fila apenas impõe aos indivíduos uma ordem adequada de atendimento que não limita na substância a liberdade. Isso indica que os problemas de restrição da liberdade individual se relacionam com tratamentos desiguais (determinar quais são os “semelhantes” e tratá-los de maneira semelhante).

A abordagem da igualdade percebe a estreita ligação desses direitos. A igualdade é livre (significa liberdade), porque é oriunda da vontade das pessoas de viver livres sendo iguais. A igualdade substancial é condição fundamental da liberdade em dois sentidos: positivamente, para que as pessoas possam exercer sua liberdade; negativamente, porque o tratamento desigual e injustificado afeta a liberdade da vítima de discriminação.

Assim sendo, não há no campo da igualdade primazia temporal ou axiológica da liberdade ou da igualdade: elas são estritamente *sincrônicas e equivalentes*. Como escreve Balibar:

As *situações*, nas quais as duas são presentes ou ausentes são necessariamente as mesmas (...). As *condições* históricas reais da liberdade são totalmente idênticas com as condições históricas reais da igualdade. (BALIBAR, 1989, p. 17).

Para o filósofo, essas afirmações decorrem das Declarações revolucionárias do século XVIII. Em nossa opinião, o importante é que confirmam pela experiência política de mais de dois séculos após as grandes revoluções. Os detentores do poder mantêm a desigualdade para explorar o trabalho alheio e reprimem movimentos de protesto dos explorados.

Afirma-se, muitas vezes, que nos países socialistas os cidadãos eram iguais, mas não podiam exercer sua liberdade individual. Segundo essa visão, houve, no século XX, dois modelos de sociedade: as capitalistas, com prevalência da liberdade individual, em detrimento da igualdade; as socialistas, com prevalência da igualdade à custa da liberdade (exemplo: BOBBIO, 2009).

Ora, se nos regimes socialistas as pessoas eram efetivamente iguais, então quem as privava de sua liberdade? Uma classe dominante? Se isso for verdade, então não há igualdade! Quem teria medo do exercício de direitos individuais em uma sociedade igual? A opressão nos países “socialistas” só pode ser explicada

pela ausência de igualdade, sendo os grupos privilegiados (políticos e diretores de empresas) interessados em oprimir manifestações de protesto popular. Os Estados socialistas tinham um Estado social eficiente. Mas, tal como nos Estados capitalistas, a perda de liberdade se relacionava com a desigualdade social.

Essas considerações indicam que *entre a reivindicação de igualdade real e de liberdade real há, historicamente e logicamente, relação de equivalência*<sup>13</sup>. Quando é dada a certos grupos a liberdade de serem socialmente superiores (desigualdade), os inferiores perdem também sua liberdade. Não existindo sociedades e políticas que neguem somente a liberdade ou somente a igualdade, a distinção de ambas se revela um mito do liberalismo e indica uma concepção de “liberdade desigual” semelhante àquela que vigorava na Idade Média alemã.

Ao unificar os termos, a igual liberdade não descreve uma situação (“somos igualvires”), mas uma *tendência*. As sociedades modernas realizam em graus diferentes a igual liberdade, sendo possíveis avanços ou retrocessos. Isso oferece uma *visão dinâmica* dos direitos humanos em contraposição à concepção estática dos juristas (“sim ou não” ao reconhecimento de um determinado direito).

A igual liberdade permite definir *o que são os direitos humanos (e indiretamente o que é a democracia)*. Não é um novo direito, nem o substituto de certos direitos ou procedimentos de deliberação. Oferece uma resposta ontológica à pergunta do que é direito humano, radicalmente diferente da resposta liberal.

A definição dos direitos na perspectiva da igual liberdade tem duas implicações. Primeiro, os direitos em espécie reconhecidos por textos normativos convergem em uma tendência fundamental: a igual liberdade que deve ser garantida para todos em grau máximo.

Segundo, não há boas instituições que garantem a liberdade e a igualdade nem boas Constituições que proclamam direitos de maneira satisfatória. A igual liberdade permite avaliar os direitos humanos em perspectiva substancial ou performática<sup>14</sup>. São resultados de uma luta social que impõe a tendência de igual liberdade ou a neutraliza (“contrarrevolução”). Em todos os casos, o problema é *quantitativo*: quanta igual liberdade se realiza em uma determinada sociedade?

---

<sup>13</sup> É inexata a afirmação que a igual liberdade seria um conceito decorrente da “hibridização” de categorias jurídicas, típica da pós-modernidade (LORENZETTO, 2014, p. 6). A igual liberdade é, ao contrário, uma proposta de *união* conceitual dos conceitos que o liberalismo artificialmente separou.

<sup>14</sup> Utilizamos uma ideia do Prof. Walter Claudius Rothenburg, já aplicada em escrito de co-autoria nossa: Dimoulis e Lunardi, 2016, pp. 374-379.

São as pessoas iguais, sendo efetivamente livres? São livres sendo efetivamente iguais? Reivindicação de direitos significa *eliminação dos obstáculos sociais postos à tendência de igualdade*. Eis uma visão alternativa dos direitos humanos que teve repercussão (ainda que limitada) na reflexão jurídica, como mostram trabalhos publicados tanto no Brasil, (DIMOULIS, 2000; HERINGER JR., 2010; PUHL E SILVA, 2011) como no exterior (ROMERO, 2015).

## 6 FORMULAÇÕES GERAIS DOS DIREITOS E MEDIAÇÕES DA IGUALDADE

Os direitos reconhecidos por normas jurídicas possuem formulação genérica e determinam seus destinatários de forma irreal. “Todos” os homens são livres e “todos” são iguais. São formulações meramente *ideológicas*, pois expressam ideais e desejos socialmente difusos, mas não correspondem à realidade política e institucional. A harmonização das hiperbólicas formulações de direitos com a realidade de uma sociedade dividida em grupos, com interesses divergentes, é uma incumbência da prática institucional que limita ou proíbe o exercício de direitos em casos concretos.

Isto indica a força e a fraqueza de *qualquer* “política dos direitos humanos” (termo utilizado por BALIBAR, 1992, p. 238). Essas políticas procuram realizar as promessas do direito e expressam desejos e ideais emancipatórios. Mas enfrentam as contínuas decepções da prática que desmente as promessas<sup>15</sup>. A Constituição brasileira proclama generosamente direitos e garantias sociais, mas isto não impede o analfabetismo, a miséria e mesmo a fome. As Constituições europeias dizem que todos são livres, mas isto não impede a construção de uma “Fortaleza europeia” para perseguir, marginalizar e mesmo eliminar fisicamente os imigrantes, cujo “crime” consiste em buscar trabalho em países que devem grande parte do seu bem-estar à exploração do “terceiro mundo”.

Dissemos que a proposição da igualdade é extremamente abstrata. Com uma interessante formulação, Balibar mostra como esse termo reúne os conceitos de igualdade, liberdade e democracia, mostrando a indissociabilidade em nível abstrato:

O termo que traduzimos hoje como democracia, em grego conhecido como *isonomia* e muitas vezes traduzido como ‘igualdade perante a lei’,

---

<sup>15</sup> Sobre as promessas e a realidade do direito moderno: Baratta e Giannoulis, 1996.

corresponde àquilo que a tradição ocidental moderna associa ao binômio 'liberdade e igualdade', igual liberdade (*aequa libertas*) ou mesmo, em uma única palavra, igualiberdade, conforme sugeri em outra oportunidade. (BALIBAR, 2010, p. 349).

A abstração e a tendência de “com-fundir” conceitos e tradições de pensamento político indica que a igualiberdade necessita de *mediações*. São tais mediações a propriedade privada e solidariedade social<sup>16</sup>. Nos nossos sistemas constitucionais, *a propriedade privada* (individual) *constitui necessária mediação da igualiberdade*. Garante que o indivíduo usufruirá de segurança e de bem-estar, pois a posse de meios necessários para a reprodução da própria vida é condição de exercício de direitos. Sem possuir esses bens a pessoa não pode pensar, trabalhar, descansar, deixa de ser proprietário de si mesmo e se torna dependente, mendigo, escravo. Dito de maneira diferente, *todos* devem ser proprietários dos meios materiais e ideais (conhecimento, informação, cultura) que lhes permitem satisfazer suas necessidades<sup>17</sup>.

O pensamento liberal considera que a propriedade privada no sentido descrito não se diferencia da propriedade de meios de produção econômica ou de entidades de reprodução social (meios de comunicação, escolas). Ora, essa segunda forma de propriedade diz respeito a *bens de função coletiva* e se diferencia da *propriedade pessoal no sentido estrito*. Por ser um meio de controle da vida social, a propriedade sobre bens de função coletiva não é um direito individual e funciona como obstáculo social à igualiberdade. O proprietário de uma calça não exerce o mesmo direito que o proprietário de uma fábrica de calças com milhares de empregados. No segundo caso, a propriedade permite controlar a vida dos demais tendo como finalidade oferecer lucros, prestígio e poder ao proprietário<sup>18</sup>.

A situação é semelhante no que se refere à *solidariedade* como mediação da tendência de igualiberdade. A solidariedade também apresenta duas formas

---

<sup>16</sup> Por essa razão seria impossível aplicar o conceito da igualiberdade para reformar ramos do direito ou aparelhos estatais, como sugere Heringer Jr. (2011), propondo aplicar a igualiberdade como ideia-base para a mudança do sistema penal. Sem estabelecer o exato tipo de mediações por conceitos e práticas mais concretas, como a propriedade e a solidariedade, a igualiberdade não oferece indicações claras, surgindo o risco de sua invocação inconclusiva e retórica, como justamente ocorre no mencionado texto.

<sup>17</sup> Para uma análise dos direitos humanos na perspectiva de satisfação das necessidades dos seres humanos, Baratta, 1999.

<sup>18</sup> Ferrajoli (2001) critica com interessantes argumentos a propriedade, dizendo que não é direito fundamental semelhante às liberdades individuais. O autor infelizmente não distingue entre as duas formas de propriedade que acabamos de apresentar. Sua crítica é convincente no que diz respeito à propriedade de bens de função coletiva, mas o mesmo não ocorre com a propriedade privada em sentido estrito que é um direito humano imprescindível.

antagônicas. Podemos considerar solidário tanto um sistema autoritário-paternalista, como um sistema que propicia a criação de condições de autorrealização de um projeto de vida. No primeiro caso temos “solidariedade de cima”: as estruturas hierárquicas oferecem proteção, mas exigem a submissão dos assistidos, como ocorre com as famílias, as organizações “filantrópicas” e os Estados nacionais/nacionalistas (“desafia o nosso peito a própria morte”). No segundo caso, a solidariedade se constrói “de baixo”: surgem redes de colaboração e de apoio que encorajam a livre atuação dos participantes (*empowerment*), como tipicamente ocorre com cooperativas. Essa é a forma de solidariedade que promove a igualiberdade.

Em resumo, a proposição da igualiberdade rejeita:

a) a separação entre igualdade e liberdade;

b) a separação entre o jurídico e o real (separação que se expressa, por exemplo, na ideia que o juiz não deve “mudar a sociedade”, cabendo-lhe reproduzir estruturas de dominação para manter a desigualdade de renda e de poder);

c) a confusão entre as duas formas de propriedade e as duas formas de solidariedade, pois cada uma tem impacto diferente nos direitos humanos.

## 7 EXCLUSÕES SOCIAIS E REIVINDICAÇÃO DA IGUALIBERDADE

O exercício de direitos nos Estados constitucionais gera múltiplas *discriminações e exclusões*. Fazer valer direitos no âmbito de uma estrutura social de dominação tem como resultado o surgimento de identidades diferenciais, fundamentadas em privilégios. Isto se evidencia nas relações entre a política e os direitos humanos.

No que se refere aos *sujeitos* dos direitos, o Estado constitucional cria a distinção entre cidadãos e estrangeiros, como categorias de pessoas com *status* propositalmente e fundamentalmente diferente. Cada uma dessas categorias conhece distinções jurídicas hierarquizantes, gerando *status* (jurídicos e sociais) como os dos presos, dos desempregados, dos sem-teto e, no outro lado do espectro hierárquico, dos grupos que gozam de imunidades e privilégios variados. As diferenças se acentuam quando se examina a capacidade real de influenciar decisões políticas, havendo fortes obstáculos para a realização da igualiberdade

(existência de Estados nacionais/nacionalistas e colonização da política pelos grupos sociais mais fortes – DIMOULIS; LUNARDI, 2013).

A segunda limitação refere-se aos *objetos* (temas) da política. Os direitos individuais criam amplos espaços de autonomia individual, nos quais a política “não entra”. Trata-se da esfera privada que compreende não só questões pessoais, mas também atividades econômicas que envolvem funcionários, consumidores, bancos e autoridades estatais, mas que são “lidos” como pertencentes ao setor da liberdade individual e do sigilo pessoal do empresário. A tutela desses direitos “privados” impede o controle público de temas que afetam a vida social, deixando-os nas mãos dos socialmente fortes.

A abordagem da igualiberdade propõe uma *inversão*. Não devem existir nem indivíduos privilegiados, nem limitações da política. Para superar obstáculos sociais, devemos partir da *identificação do homem com o cidadão*. Esse é uma formulação alternativa da igualiberdade que, segundo Balibar, também decorre da Declaração de 1789. O homem “é” o cidadão; o privado “é” político (Balibar, 1989, pp. 8-11). Isso permite questionar a partir de outra perspectiva a primazia da liberdade individual em relação à igualdade e a prevalência do mundo privado em relação à deliberação política.

## 8 FINALIDADES POLÍTICAS DA IGUALIBERDADE

A igualiberdade tende ao estabelecimento de um regime de produção social no qual a identidade de cada indivíduo (cidadão) não seja organizada com base no Ser (identidade fixa) e do Possuir (propriedade privada de bens de função coletiva). Devemos imaginar uma situação de fluidez social com decisões tomadas após deliberação aberta a todos os interessados, sem exclusões jurídicas ou sociais. Competente não é o titular de um direito abstrato (voto ou propriedade), mas todos aqueles que serão afetados por uma decisão. Esse regime de deliberação transcende os sujeitos jurídicos: o titular de direitos se dilui em processos que garantem direitos (e reproduzem identidades) de formas imprevisíveis e adequadas às situações concretas.

A política da igualiberdade não se legitima em nome de interesses gerais, mas expressa interesses daqueles que foram excluídos em razão de sua situação cultural e de trabalho, seu sexo ou raça. É uma política internacionalista que não só rejeita o nacionalismo e as guerras, mas também se contrapõe ao internacionalismo

dos poderosos (globalização capitalista), ao mercado sem controle e à glorificação da liberdade individual.

Étienne Balibar conseguiu se afastar da apologia da ordem vigente sem abdicar da perspectiva dos direitos humanos. Oferece-nos uma nova leitura dos direitos humanos, repensando o significado de suas formulações iniciais. Somos livres sendo iguais? Somos iguais sendo livres? A igualiberdade é um critério conceitualmente mais adequado e politicamente mais progressista do que a regra “liberdade e/ou igualdade” que corresponde ao atual senso comum sobre os direitos humanos.

A igualiberdade oferece um *critério de controle* de satisfação das necessidades humanas, identificando *os obstáculos sociais* que a política dominante impõe. Identificar estes obstáculos (o que impede a liberdade e a igualdade em certo momento?) significa realizar o primeiro passo para sua superação.

## 9 REFERÊNCIAS

- BALIBAR, Étienne. 1989. La proposition de l'égaliberté. **Les Conférences du Perroquet**, v. 22. Paris.
- BALIBAR, Étienne. 1992. **Les frontières de la démocratie**. Paris: Découverte.
- BALIBAR, Étienne. 2010. **La proposition de l'égaliberté**. Essais politiques 1989-2009. Paris: PUF.
- BARATTA, Alessandro. 1999. “Bedürfnisse als Grundlage von Menschenrechten”. In Ulfrid Neumann; Heike Jung (orgs.). **Festschrift für Günter Ellscheid**. Baden-Baden: Nomos.
- BARATTA, Alessandro; Giannoulis, Christina. 1996. “Vom Europarecht zum Europa der Rechte”. **Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft**, 3, pp. 237-266.
- BINOCHÉ, Bertrand. 1989. **Critiques des droits de l’homme**. Paris: PUF.
- BOBBIO, Norberto. 2009. **Destra e sinistra**. Roma: Donzelli.
- BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. 1991. **Staat, Verfassung, Demokratie**. Frankfurt/M.: Surhkamp.
- CLAVERO, Bartolomé. 1997. **Happy Constitution**. Cultura y lengua constitucionales. Madrid: Trotta.
- CONSTANT, Benjamin. 1989. **De la liberté chez les Modernes (1849)**. Paris: Hachette.
- DE SMET, François. 2001. **Les droits de l’homme**. Origine et aléas d’une idéologie moderne. Paris: Cerf.
- DIMOULIS, Dimitri. 1999. “I politiki tis isoeleutherias (A política da igualiberdade)”. **Deltio Thyellis**, n.13, pp. 41-50 (em idioma grego).
- DIMOULIS, Dimitri. 2000. “Da política criminal à política da igualiberdade”. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**, v. 29, pp. 209-223.

- DIMOULIS, Dimitri. 2007. "Estado nacional, democracia e direitos fundamentais. Conflitos e aporias". In Clèmerson Merlin Clève *et al.* (orgs.). **Direitos humanos e democracia**. Rio de Janeiro: Forense, pp. 29-44.
- DIMOULIS, Dimitri. 2016. **Manual de introdução ao estudo do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- DIMOULIS, Dimitri; Lunardi, Soraya. 2013. "Cidadania e nacionalidade como formas de exclusão". **Revista brasileira de estudos constitucionais**, n. 27, pp. 705-717.
- DIMOULIS, Dimitri; Lunardi, Soraya. **Curso de processo constitucional**. São Paulo: Atlas, 2016.
- DIMOULIS, Dimitri; Milios, John. 1999. "Werttheorie, Ideologie und 'Fetischismus'". **Beiträge zur Marx-Engels-Forschung**, Neue Folge. Berlin: Das Argument, pp. 12-56.
- DOUZINAS, Kostas. 2009. **O fim dos direitos humanos**. São Leopoldo: Unisinos.
- ENGELS, Friedrich; Kautsky, Karl. 1983. "Juristen-Sozialismus" (1886). In **Marx-Engels-Werke**, Berlin: Dietz, τ. 21, pp. 492-508.
- FARIA, José Eduardo. 1988. "Mitos e conflitos: Os direitos humanos no Brasil". In José Eduardo Faria (org.). **A crise do direito numa sociedade em mudança**. Brasília: UnB, pp. 51-65.
- FERRAJOLI, Luigi. "Diritti fondamentali". In Luigi Ferrajoli (org.). **Diritti fondamentali**. Un dibattito teorico. Roma: Laterza, 2001, pp. 5-40.
- GLASER, Daryl. 2014. "Liberal egalitarianism". **Theoria**. n. 140, pp. 25-46.
- GRIMM, Dieter. 1991. **Die Zukunft der Verfassung**. Frankfurt/M.: Suhrkamp.
- HABERMAS, Jürgen. 1992. **Faktizität und Geltung**. Frankfurt/M.: Suhrkamp.
- HERINGER JR., Bruno. 2010. **Constituição e (des)igualdade**. Tese de Doutorado em Direito. São Leopoldo: Unisinos.
- JEROUSCHEK, Günther. 1992. "Die Herausbildung des peinlichen Inquisitionsprozesses im Spätmittelalter und in der frühen Neuzeit". In Paul Nève; Chris Coppens (Orgs.). **Vorträge gehalten auf dem 28. Deutschen Rechtshistorikertag**. Nijmegen.
- KANT, Immanuel. 1998. "Die Metaphysik der Sitten" (1797). In **Werke in 6 Bänden**, v. IV. Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft.
- KIRCHHOF, Paul. 1992. "Der allgemeine Gleichheitsatz". In Josef Isensee; Paul Kirchhof (orgs.). **Handbuch des Staatsrechts**, vol. V, Heidelberg: Müller, pp. 837-972.
- KÖHLER, Michael. 1997. **Strafrecht**. Allgemeiner Teil. Berlin: De Gruyter.
- LABICA, Georges. 1982. "Robinsonnade". In Georges Labica; Gérard Bensussan (Orgs.). **Dictionnaire critique du marxisme**. Paris: PUF, pp. 1022.
- LORENZETTO, Bruno Meneses. 2014. **Os caminhos do constitucionalismo para a democracia**. Tese de Doutorado. Curitiba: UFPR.
- MARÍN, Jesús Alán Arias. 2015. **Filosofía y política de los derechos humanos**. Contribución a una teoría crítica de los Derechos Humanos. Tese de Doutorado. México (D.F.): Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- MARX, Karl. 1976. **Oekonomische Manuskripte 1857/1858, Teil 1**. Marx/Engels Gesamtausgabe II. Berlin: Dietz.
- MURSWIEK, Dieter. 1992. "Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte". In Josef Isensee; Paul Kirchhof (Orgs.). **Handbuch des Staatsrechts**, vol. V, Heidelberg: Müller, pp. 243-288.

NINO, Carlos Santiago. 1988. "Constructivismo epistemológico: entre Rawls y Habermas". **Doxa**, n. 5, p. 17-43.

PASHUKANIS, Evgeni. 1992. **Teoria geral do direito e marxismo** (1924). Rio de Janeiro: Renovar.

PUHL, Adilson Josemar; Silva, Lenilson Almeida da. 2011. "Efetividade do direito humano à igualdade substancial perante a lei, sob o enfoque da seleção desigual dos destinatários do direito penal no Brasil". **Videre** (Dourados), n. 6, pp. 111-129.

RAWLS, John. 1993. **Eine Theorie der Gerechtigkeit** (1971). Frankfurt/M.: Suhrkamp.

ROMERO, Luis Gomez. 2015. "The jurisprudence of Ratatouille: the rat in the machine". **International Journal for the Semiotics of Law**, v. 28 (4), pp. 843-866.

RÜFNER, Wolfgang. 1992. "Art. 3, Abs. 1". In **Bonner Kommentar zum Grundgesetz**. Neuwied: Luchterhand.

VECA, Salvatore. 1990. **Cittadinanza. Riflessioni filosofiche sull'idea di emancipazione**. Milano: Feltrinelli.

VITA, Álvaro de. 2008. **liberalismo igualitário**. São Paulo: Martins Fontes.