

O RELATIVISMO CULTURAL E O ARREMESSO DE ANÃO

CULTURAL RELATIVISM AND THE DWARF-THROWING

Leandro José Silva¹

Resumo: O presente trabalho pretende analisar a prática denominada “arremesso de anão” em face do princípio da dignidade da pessoa humana, do direito à liberdade e do relativismo cultural.

Palavras-chave: arremesso - anão - dignidade da pessoa humana - poder de polícia - relativismo cultural.

Abstract: This paper want to analyze the practice known as "dwarf-throwing" in the face of the principle of human dignity, freedom and cultural relativism.

Keywords: throw - dwarf - human dignity - police power - cultural relativism.

1 INTRODUÇÃO

A prática denominada “arremesso de anão”, realizada em alguns países, tem sido questionada judicialmente em razão da suposta contrariedade ao princípio da dignidade da pessoa humana.

A atividade consiste em arremessar anões, protegidos por capacete, em um local especialmente destinado para tanto, com as paredes e o chão devidamente isolados por meio de colchões de ar, sendo vencedor aquele que conseguir arremessar mais longe o seu anão.

Nos Estados Unidos, mais precisamente na Flórida, a atividade possui uma versão diferente: em bares ou em faculdades, o anão é amarrado em uma espécie de arreio e arremessado sobre um colchão. Lá também ganha quem conseguir arremessar o anão mais longe.

A atividade vem causando polêmica nos locais em que é realizada, uma vez que o anão é considerado um simples objeto do jogo, o que representa uma afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana, constituindo uma atividade perigosa e humilhante para os anões, que são pessoas portadoras de deficiência física.

A Justiça tem sido chamada para resolver a controvérsia, ora permitindo ora proibindo a atividade, demonstrando que a questão está longe de ser pacificada, como é comum na esfera jurídica.

No Brasil, a atividade já vem sendo realizada em algumas danceterias, nas quais o anão é arremessado sobre as pessoas, de cima do palco, as quais ficam encarregadas de impedir a queda.

A controvérsia ainda não chegou aos nossos Tribunais, mas é bem provável que logo apareça, razão pela qual se mostra pertinente uma análise jurídica da questão, desde logo.

A pergunta a ser respondida é a seguinte: até que ponto pode e deve o estado, com base em seu poder de polícia, restringir o exercício dos direitos das pessoas em nome da preservação da dignidade da pessoa humana?

¹ Mestrando em Direito Socioambiental pela PUC/PR. Advogado da União. Especialista em Direito Processual Civil. Professor de Cursos Preparatórios para Concursos. E-mail: leandrojosesilva@hotmail.com.

2 O ARREMESSO DE ANÃO

O “arremesso de anão” é uma atividade, como vimos, que consiste em lançar o anão por sobre uma pista especialmente protegida, ou com o auxílio de um arreiro, ou ainda sobre as pessoas, sendo vencedor aquele que conseguir alcançar uma distância maior.

Os organizadores da atividade garantem que tanto a pista quanto o anão são protegidos, o que impede a ocorrência de acidentes mais graves, que possam colocar em risco a incolumidade física do anão.

Cada jogador possui o seu anão, de sorte que a vitória depende da simbiose entre ambos, o que torna a atividade talvez mais interessante, competitiva e, digamos, organizada.

A possibilidade de acidentes não está descartada, o que é normal em todas as atividades envolvendo pessoas, mas as consequências desagradáveis são pequenas em face de o risco ser, previamente, minimizado pelas cautelas tomadas pelos organizadores do evento.

A atividade pode ser considerada um esporte ou um trabalho, ou ainda uma simples brincadeira, dependendo da óptica do observador, uma vez que a ausência de regulamentação impede a sua devida classificação.

Todavia, o problema é que a atividade é tida por alguns como capaz de ofender a dignidade da pessoa humana, já que o anão é tratado não como uma pessoa, mas sim como um objeto, o que configura um tratamento degradante, proibido pela Constituição da maior parte dos países.

De fato, muito provavelmente a condição física do anão – leia-se deficiência – funciona como chamariz da atividade, razão pela qual ela só é interessante em razão da exploração dessa deficiência.

2.1 A natureza da atividade

Como dito acima, a atividade consistente em arremessar anões pode ser encarada como um esporte, um trabalho ou uma brincadeira, dependendo da óptica do observador.

Segundo Walber de Moura Agra, “desporto significa a prática de atividades desportivas visando à prevenção de doenças e a integração do homem à sociedade”.²

Nos termos do art. 217 da Constituição da República, é dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não formais, como direito de cada um, inclusive devendo dispensar um tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não profissional (inciso III).

Através do esporte, busca-se a integração social do homem, fomentando a política de saúde, bem estar e lazer. Compreende toda a atividade física que colabore para a saúde, o lazer e a harmonia psíquica do homem.³

Segundo Luiz Alberto David Araujo e Vidal Serrano Nunes Júnior, “o desporto praticado como simples forma de lazer, costumeiramente denominado desporto de participação, compreende as modalidades desportivas que visem

² AGRA, Walber de Moura. Manual de direito constitucional. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002. p. 604.

³ BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição federal anotada. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 1247.

contribuir para a integração dos praticantes na plenitude da vida social, na promoção da saúde e na preservação ambiental”.⁴

A atividade conhecida como arremesso de anão pode ser classificada como esporte, na modalidade desporto de participação, uma vez que seu objetivo pode ser simplesmente contribuir para a integração dos praticantes na plenitude da vida social, ou seja, possibilitar uma integração entre as pessoas através de uma atividade esportiva.

A eventual insegurança do esporte não pode ser alegada como motivo de proibição da atividade, uma vez que outros esportes também oferecem risco aos participantes, como o automobilismo, o alpinismo, o boxe etc.

Quanto ao trabalho, a Constituição brasileira estabelece que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (art. 5º, inciso XIII).

O direito individual ou social ao trabalho, ofício ou profissão “envolve o direito de acesso a uma profissão, à orientação e formação profissionais, à livre escolha do trabalho, assim como o direito à relação de emprego (art. 7º, I) e o seguro-desemprego, que visam, todos, entre outros, à melhoria das condições sociais dos trabalhadores”.⁵

O dispositivo que trata do direito ao trabalho, ofício ou profissão foi erigido sob os moldes de uma regra de eficácia contida, de sorte que a permissão constitucional tem alcance amplo até que a lei infraconstitucional venha limitá-la, criando requisitos e qualificações para o exercício de determinadas profissões.⁶

Assim, a liberdade de trabalho, ofício ou profissão está condicionada às qualificações e requisitos que a lei estabelecer, mas na ausência de lei disciplinadora a liberdade deve ser ampla.

Com efeito, em uma sociedade de homens livres, não há porque criar empecilhos ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, até porque o direito ao trabalho faz parte da dignidade da pessoa humana, de sorte que a ausência desse direito impede a pessoa de ser digna.

Ademais, é sabido que qualquer deficiência prejudica a colocação da pessoa no mercado de trabalho, o que não é diferente com os anões, que são discriminados em face da sua pequena estatura. Assim, por que não aproveitar a deficiência em uma atividade que requer as condições físicas que só o anão tem, ou melhor, que foi criada exatamente em função dele?

Por outro lado, a qualidade e o valor do trabalho não podem ser usados pelo Poder Público como justificativa para limitar ou impedir o seu exercício, pois em uma ordem de mercado capitalista as pessoas são livres para escolher a ocupação que lhes pareça mais compatível.

Ainda, o fato de que aquele que pouca coisa tem de valor para oferecer a seus concidadãos ter talvez de se sujeitar a maior sofrimento e esforço que outros que talvez prefiram prestar serviços pelos quais são bem pagos é algo inerente a qualquer sistema em que a remuneração se baseie no valor dos serviços para o usuários e não numa avaliação de mérito adquirido, porque assim deve ser em um

⁴ ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de direito constitucional. 4. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 391.

⁵ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 293.

⁶ ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de direito constitucional., p. 112.

sistema social em que o indivíduo seja livre para escolher a ocupação disponível, não sendo designado pela autoridade para prestar determinado serviço.⁷

Por tal razão, permite-se o exercício de atividades desagradáveis, como limpar fossas ou recolher o lixo, bem como menos decentes – pelo menos para a maior parte das pessoas –, como o exercício da prostituição.

Por outro lado, algumas atividades oferecem espaço garantido aos anões, como as atividades circenses, onde a pequena estatura da pessoa é a grande atração da brincadeira.

Também na televisão, os anões participam de programas variados, onde quase sempre eles são ridicularizados em face da pequena estatura e da aparência geralmente engraçada, mas aqui não se fala em eventual ofensa à dignidade da pessoa, muito menos em proibir a atividade, por humilhante.

Na verdade, a dificuldade em se ofertar trabalho a todos faz com que todas as atividades lucrativas devam ser respeitadas, ainda que aos olhos da maioria a ocupação pareça um tanto quanto indigna. De fato, é melhor ter uma ocupação ruim do que nenhuma.

Ainda mais para o anão, que possui uma deficiência física, para quem qualquer oferta de emprego é bem-vinda, ainda que incomum, até porque ninguém tem emprego melhor para oferecer às pessoas de mínima estatura, especialmente em tempos de crise.

O risco do labor também não pode ser usado como óbice à sua liberação, uma vez que há inúmeras atividades em que o risco é inerente, como a realizada pelos policiais, pelos bombeiros, pelos dublês de cinema etc.

A atividade poderia ser classificada, assim, como trabalho, isto é, uma forma de viabilizar a sobrevivência do indivíduo por meio do exercício de uma atividade lucrativa.

Portanto, se a pessoa sujeitar-se à prática da atividade por meio de pagamento, na condição de arremessador ou de arremessado, podemos dizer que estamos diante de um trabalho, que é livre até que a lei infraconstitucional estabeleça alguma limitação.

Embora o trabalho não seja dos mais seguros e nobres, não deixa de ter essa natureza, até porque cada um é livre para escolher a atividade que lhe seja mais pertinente em face de sua condição física, moral, intelectual etc.

Por sua vez, como brincadeira, a atividade enquadra-se como lazer, que significa o direito de distrair-se, de usar o tempo reservado ao trabalho para o prazer do corpo e da mente⁸. O termo lazer está associado a atividades recreativas e culturais, a manifestações ao ar livre e de conteúdo recreativo, a eventos de massa, a atividades como teatro, cinema, exposições etc.⁹

Nos termos do art. 217, § 3º da Constituição da República, o Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social.

Para José Afonso da Silva, “lazer é a entrega à ociosidade repousante. Recreação é a entrega ao divertimento, ao esporte, ao brinquedo. Ambos se destinam a refazer as forças depois da labuta diária e semanal”.¹⁰

⁷ HAYEK, Friedrich A. Derecho, legislación y libertad. Madrid: Unión Editorial, 2006. p. 287-295.

⁸ BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição federal anotada, p. 372.

⁹ CHEMIN, Beatris Francisca. Políticas públicas de lazer: O papel dos municípios na sua implementação. Curitiba: Juruá, 2007. p. 45.

¹⁰ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo, p. 318.

Assim, a atividade de lançar anões pode ser classificada como recreação, destinada a renovar as forças do homem após uma jornada de trabalho normalmente extenuante, com o objetivo de repor as forças depois da labuta diária, o que não pode ser confundido com uma atividade degradante, especialmente porque decorrente da livre manifestação de vontade.

3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Embora não existam critérios objetivos para a determinação do que seja a dignidade humana, a expressão significa a garantia de uma série de direitos humanos fundamentais inerentes à pessoa que devem ser respeitados para permitir uma existência digna.

Segundo De Plácido e Silva, direito humano é a “designação dada a todo Direito instituído pelo homem, em oposição ao Direito que se gerou das revelações divinas feitas ao homem”.¹¹

Esse conceito singelo, todavia, não serve para explicitar satisfatoriamente a dimensão do direito humano, razão pela qual se mostra conveniente analisar pormenorizadamente a essência desse direito.

Flávia Piovesan fala na chamada concepção contemporânea de direitos humanos, que dá primazia ao valor dignidade humana, verdadeiro superprincípio do constitucionalismo contemporâneo.¹²

Assim, dentro do conceito de direito humano, encontra-se principalmente a preocupação com a dignidade humana, que é valor e princípio subjacente ao grande mandamento, de origem religiosa, razão pela qual a sua transposição para o domínio do Direito não é tarefa singela, conforme esclarece Luís Roberto Barroso:

O princípio da dignidade humana identifica um espaço de integridade a ser assegurado a todas as pessoas por sua só existência no mundo. É um respeito à criação, independente da crença que se professe quanto à sua origem. A dignidade relaciona-se tanto com a liberdade e valores do espírito quanto com as condições materiais de subsistência. O desrespeito a esse princípio terá sido um dos estigmas do século que se encerrou e a luta por sua afirmação, um símbolo do novo tempo. Ele representa a superação da intolerância, da discriminação, da exclusão social, da violência, da incapacidade de aceitar o outro, o diferente, na plenitude de sua liberdade de ser, pensar e criar.¹³

No âmbito de abrangência da dignidade humana inclui-se a proteção do mínimo existencial, ou seja, um conjunto de bens e utilidades básicas para a subsistência física e indispensável ao desfrute dos direitos em geral.¹⁴

Segundo Alexandre de Moraes, “a dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e traz consigo a pretensão ao respeito por parte das

¹¹ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 274.

¹² PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional**: um estudo comparativo dos sistemas regional europeu, interamericano e africano. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 11-12.

¹³ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 252.

¹⁴ *Idem, ibidem*, p. 253.

demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar”.¹⁵

Na verdade, não é fácil a definição de direitos humanos, pois qualquer tentativa pode significar resultado insatisfatório e não traduzir para o leitor, à exatidão, a sua especificidade de conteúdo e abrangência.¹⁶

Para Alexandre de Moraes, “o conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano, que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana pode ser definido como *direitos humanos fundamentais*.”¹⁷

Portanto, a finalidade principal dos direitos humanos é manter a dignidade da pessoa humana, protegendo-a contra o arbítrio do estado ou de qualquer particular.

O início da existência dos direitos humanos aparece num período denominado “período axial”, compreendido entre os séculos VIII e II A.C, o qual formaria o eixo histórico da humanidade, época em que se enunciaram os grandes princípios e se estabeleceram as diretrizes fundamentais de vida que vigoram até hoje.¹⁸

Por outro lado, cumpre fazer uma distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais, que são direitos diversos, embora normalmente utilizados como sinônimos.

A expressão direitos humanos tem relação com os documentos de direito internacional, pois se refere às posições jurídicas que reconhecem o ser humano como tal, sem vinculação à determinada ordem constitucional de um estado, razão pela qual são universalmente válidos e têm caráter supranacional.

Os direitos fundamentais, por sua vez, são os direitos humanos reconhecidos e positivados na esfera constitucional de um determinado Estado.¹⁹

Assim, a diferença entre direitos humanos e direitos fundamentais está ligada às fontes das quais esses direitos provenham: os direitos humanos são aqueles reconhecidos pela ordem internacional, enquanto os direitos fundamentais são reconhecidos pela ordem interna (direito positivo) de determinado estado.

Em face do grau de relevância dos direitos humanos em uma sociedade democrática, algumas características peculiares podem ser apontadas, entre as quais se encontram as seguintes:²⁰

a) Imprescritibilidade: os direitos humanos não se perdem pelo decurso do prazo, isto é, podem ser exigidos em qualquer tempo;

b) Inalienabilidade: não pode existir a transferência dos direitos humanos, nem a título gratuito, nem a título oneroso;

¹⁵ MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 60.

¹⁶ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Comentários à constituição federal: princípios fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 211.

¹⁷ MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais..., p. 39.

¹⁸ COMPARATO, Fábio Konder. Afirmção histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 11.

¹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 35-36.

²⁰ MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais..., p. 41.

c) Inviolabilidade: impossibilidade de desrespeito por determinações infraconstitucionais ou por atos das autoridades públicas, sob pena de responsabilização civil, administrativa e criminal;

d) Efetividade: a atuação do Poder Público deve ser no sentido de garantir a efetivação dos direitos, com mecanismos coercitivos para tanto;

e) Interdependência: as várias previsões constitucionais, apesar de autônomas, possuem diversas intersecções para atingir as suas finalidades;

f) Complementariedade: os direitos humanos fundamentais não devem ser interpretados isoladamente, mas sim de forma conjunta, com a finalidade de alcance dos objetivos previstos pelo legislador constituinte;

g) Irrenunciabilidade: os direitos humanos não podem ser objeto de renúncia, uma vez que são indispensáveis para garantir a dignidade humana;

h) Universalidade: a abrangência desses direitos engloba todos os indivíduos, independente de sua nacionalidade, sexo, raça, credo, cultura ou convicção político-filosófica.

Em relação à universalidade, cabe aqui uma digressão, uma vez que não pode ser desconsiderada a questão do universalismo e do relativismo cultural, ou multiculturalismo.

Com efeito, para alguns autores, os direitos humanos são universais, pois há uma moral universal que não pode ser objeto de renúncia, enquanto que para outros tais direitos são relativos, pois sua aceitação pode variar de acordo com a cultura de cada povo.

Segundo Flávia Piovesan, “a concepção universal dos direitos humanos sofreu e sofre, entretanto, fortes resistências dos adeptos do movimento do relativismo cultural. O debate entre os universalistas e os relativistas culturais retoma o velho dilema sobre o alcance das normas de direitos humanos: podem eles ter um sentido universal ou são culturalmente relativas?”²¹

Assim, para os relativistas, a noção de direito está ligada ao sistema político, econômico, cultural, social e moral vigente em determinada sociedade, de forma que cada cultura possui um conceito de direitos humanos e de dignidade, que está relacionado às questões históricas de cada povo.

Ademais, a pretensão de universalidade dos direitos humanos simboliza a arrogância do imperialismo cultural do mundo ocidental, que tenta universalizar suas próprias crenças.²²

Esse pluralismo cultural, também conhecido como multiculturalismo, impede a formação de uma moral universal, já que cada cultura tende a acreditar que seus valores são os melhores e mais justos.

Segundo Boaventura de Sousa Santos, os direitos humanos têm de ser reconceituados como multiculturais, porque o multiculturalismo é pré-condição de uma relação equilibrada e mutuamente potenciadora entre a competência global e a legitimidade local, que constituem os dois atributos de uma política contra-hegemônica de direitos humanos no nosso tempo.²³

²¹ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 11. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 152-153.

²² *Idem, ibidem*, p. 156.

²³ SANTOS, Boaventura de Souza. Por uma concepção multicultural de direitos humanos. Revista Crítica de Ciência Sociais, n. 48, p. 11-32, junho/1997, p. 19.

Por outro lado, a corrente universalista defende que o valor dignidade humana exige normas universais, argumentando que a doutrina relativista presta-se mais para justificar graves casos de violação dos direitos humanos, uma vez que determinadas práticas ficariam imunes ao controle da comunidade internacional e seriam justificadas por motivos históricos, culturais, morais etc.

Assim, seria imprescindível estabelecer valores universais protetores da pessoa humana, que sirvam de parâmetros mínimos para as relações entre as pessoas, ou entre elas e o estado, sob pena de permitir-se a violação dos direitos humanos que se pretende salvaguardar.

Todavia, parece que as doutrinas universalistas ou relativistas não lograram êxito na tarefa de responder de modo suficiente à quantidade de violações dos direitos humanos que existe na atualidade, pois a justiça necessita tanto de princípios abstratos como de elementos de juízo concreto que levem em conta as demandas de contexto.²⁴

Talvez a solução esteja no chamado “universalismo de confluência”, sustentado por Joaquín Herrera Flores, para quem deve existir um universalismo de ponto de chegada e não de ponto de partida, fundado na abertura de um diálogo entre as culturas, de sorte que ao universal deve-se chegar depois de um processo conflitivo e nunca antes dele.²⁵

De fato, “a abertura do diálogo entre as culturas, com respeito à diversidade e com base no reconhecimento do outro, como ser pleno de dignidade e direitos, é condição para a celebração de uma cultura dos direitos humanos, inspirada pela observância do mínimo ‘ético irreduzível’, alcançado por um ‘universalismo de confluência’.”²⁶

A dignidade, como direito humano, significa o respeito e promoção por parte do estado de direitos fundamentais, como a vida, a educação, o lazer, o trabalho, a cultura etc., que são preexistentes a qualquer direito estatal, advindo da qualidade inata dos seres humanos.²⁷

Como valor supremo, a dignidade humana corresponde ao respeito aos direitos fundamentais destinados a garantir ao ser humano um mínimo existencial que possibilite uma existência digna.

A dignidade humana coloca o homem como titular de direitos mínimos no ordenamento jurídico, sem os quais ele não pode ser considerado como tal, protegendo-o do ataque dos demais indivíduos, do estado e de si próprio.

Como não há elementos objetivos para definir o que seja esse “mínimo existencial”, torna-se bastante difícil saber quais os direitos que efetivamente compõem esse mínimo, especialmente em face da cláusula da reserva do possível, sendo mais fácil dizer em que situações esse mínimo não está presente.

Com efeito, a dignidade da pessoa humana pode ser atingida por meio da observância dos direitos fundamentais, o que não significa que a ausência de um direito, por si só, possa ofender a dignidade.

Por outro lado, resta saber se o estado pode e deve impor uma moral universal e um padrão de dignidade da pessoa humana que seja insuscetível de

²⁴ FACHIN, Melina Girardi. Fundamentos dos direitos humanos: teoria e práxis na cultura de tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 233.

²⁵ PIOVESAN, Flavia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional, p. 159.

²⁶ *Idem, ibidem*, p. 160.

²⁷ AGRA, Walber de Moura. Manual de direito constitucional, p. 124.

questionamento pelo próprio interessado, ou seja, se é possível estabelecer as condutas que estão de acordo com a dignidade humana e as que não estão, aniquilando o livre arbítrio nesse campo, em prejuízo do direito à liberdade.

É verdade que o direito à dignidade humana é irrenunciável, mas isso não significa que condutas limítrofes devam ser proibidas pelo estado sem a expressa previsão legal, notadamente quando respeitada a autonomia da vontade.

De fato, o direito de liberdade garante a autonomia da vontade, ou seja, as pessoas podem fazer tudo o que não for proibido pelo ordenamento jurídico, ressalvada ao estado a possibilidade de interferir na sociedade para evitar o caos social, o que é feito com base no poder de polícia.

Assim, em homenagem à autonomia da vontade, corolário do direito à liberdade, cada um deve ter a percepção daquilo que faz parte da sua dignidade, não sendo certo, em princípio, estabelecer um “padrão de dignidade” insuscetível de negociação por parte do indivíduo.

De fato, em um estado democrático de direito, não é lícito ao estado interferir na vida das pessoas, impondo padrões de conduta alicerçados em uma moral universal, salvo quando no exercício do poder de polícia, que deve ser utilizado somente nas hipóteses extremamente necessárias, especialmente quando a conduta do indivíduo prejudicar a vida dos demais membros da comunidade.

Portanto, a dignidade humana deve ser vista sob uma perspectiva multiculturalista, ou seja, deve ser respeitada a autonomia da vontade do indivíduo, como corolário do direito à liberdade, de sorte que somente nos casos extremos o estado deverá intervir para exercer o poder de polícia.

4 OS DIREITOS CULTURAIS

Os direitos culturais são parte integrante dos direitos humanos, significando a prerrogativa de se exercer a cultura comum, o que também abrange todas as formas de manifestação cultural e todas as formas de expressão artística.²⁸

Segundo o art. 215 da Constituição Federal de 1988, “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”.

Segundo Edward Tylor, “cultura é todo complexo que inclui conhecimento, crenças, arte, moral, leis, costumes ou qualquer outra capacidade ou hábitos adquiridos pelo homem como membro de uma sociedade”.²⁹

A cultura representa o modo de expressão de um povo, a sua forma de vida e sua identidade própria, sendo que o estado deve garantir a todos o acesso a ela, bem como incentivá-la independentemente da classe social a que pertençam.³⁰

Por outro lado, em homenagem ao relativismo cultural, toda cultura deve ser respeitada, mesmo que aparentemente estranha:

Podemos também aprender a respeitar qualquer outra cultura como um todo, por mais inferior à nossa que possa parecer, ou por mais que possamos desaprovar alguns aspectos seus: a destruição deliberada de outra

²⁸ BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição federal anotada, p. 1244.

²⁹ FACHIN, Melina Girardi. Fundamentos dos direitos humanos: teoria e práxis na cultura de tolerância, p. 125.

³⁰ AGRA, Walber de Moura. Manual de direito constitucional, p. 602.

cultura como um todo é um erro irreparável, quase tão maléfico quanto tratar seres humanos como animais.³¹

As manifestações culturais devem ser permitidas e incentivadas pelo estado, uma vez que representam a legítima forma de expressão de cada povo, até porque a cultura brasileira é bastante rica:

A formação cultural brasileira é uma das mais ricas do mundo. Como o País foi formado pela miscigenação de várias raças, a sua cultura recebeu a influência de diversos elementos, como a contribuição dos negros, dos portugueses, dos índios e dos imigrantes, formando um patrimônio cultural complexo e diversificado (art. 215, § 1º, da CF). O Estado deve proteger e incentivar todas as expressões culturais, sem nenhum tipo de discriminação ou preferência, porque essa conjunção de elementos é o motivo da fertilidade cultural brasileira.³²

Assim, ainda que a atividade denominada “arremesso de anão” não possa ser incluída na categoria de manifestação cultural, a ideia que deve ser passada é aquela segundo a qual o estado não deve interferir na vida das pessoas, pois os hábitos dos indivíduos não devem ser julgados de acordo com um padrão de moral universal, mas sim respeitados a partir da filosofia de vida adotada por cada um, de acordo com o direito à liberdade e observada a autonomia da vontade:

Tomando por base a consideração consoante a qual os padrões humanos, como os culturais, são sempre específicos, não há possibilidade de definir o elemento subjetivo como um padrão universal. Os homens se definem de acordo com o padrão cultural no qual estão mergulhados, uns em relação aos outros, impossibilitando o ideal iluminista de um padrão humano universal.³³

De fato, cada um deve ter a liberdade de escolher o que é melhor para si ou de poder optar entre os vários caminhos a seguir, ainda que a opção pelo pior caminho justifique-se apenas pela relação custo-benefício.

5 O DIREITO À LIBERDADE

José Afonso da Silva distingue a liberdade em interna e externa. A interna, ou subjetiva, corresponde ao livre-arbítrio como manifestação de vontade no universo interior do homem, ou seja, é a liberdade de querer. Significa que a decisão entre duas ou mais possibilidades pertence, exclusivamente, ao indivíduo. A liberdade externa, ou objetiva, consiste na expressão externa do querer individual, implicando o afastamento de obstáculos ou coações que impeçam o homem de agir livremente. É a liberdade de fazer, ou melhor, o poder de fazer tudo

³¹ ELIOT, T. S. Notas para uma definição de cultura. São Paulo: Perspectiva, 1988. p. 44. Disponível em <http://www.scribd.com/doc/7208355/Notas-Para-Uma-Definicao-de-Cultura-T-S>.

³² AGRA, Walber de Moura. Manual de direito constitucional, p. 603.

³³ FACHIN, Melina Girardi. Fundamentos dos direitos humanos: teoria e práxis na cultura de tolerância, p. 148.

o que se quer. Todavia, tal poder deve sofrer alguma limitação, sob pena de esmagamento dos fracos pelos fortes e ausência de total liberdade dos primeiros.³⁴

Dentro de uma perspectiva religiosa, o direito à liberdade advém do livre arbítrio de que são dotados os homens para poderem escolher as suas ações, submetendo-se ao julgamento de Deus no juízo final. Do ponto de vista normativo, a liberdade é definida no universo das normas jurídicas, sendo permitida a prática de atos não vedados em lei.³⁵

Segundo Kelsen, “uma conduta que não é juridicamente proibida é – nesse sentido negativo – juridicamente permitida. Visto que uma determinada conduta humana ou é proibida ou não o é, e que, se não é proibida, deve ser considerada como permitida pela ordem jurídica, toda e qualquer conduta de um indivíduo submetido à ordem jurídica pode considerar-se como regulada – num sentido positivo ou negativo – pela mesma ordem jurídica. Na medida em que a conduta de um indivíduo é permitida – no sentido negativo – pela ordem jurídica, porque esta não a proíbe, o indivíduo é juridicamente livre”.³⁶

Entre as várias espécies de liberdade, encontra-se a liberdade de ação profissional, que corresponde à “liberdade de escolha de trabalho, de ofício e de profissão, de acordo com as propensões de cada pessoa e na medida em que a sorte e o esforço próprio possam romper as barreiras que se antepõem à maioria do povo. Confere, igualmente, a liberdade de exercer o que fora escolhido, no sentido apenas de que o Poder Público não pode constranger a escolher e a exercer outro.”³⁷

Na mesma linha, também a liberdade de escolha de esporte ou de lazer deve ser respeitada, uma vez que não é dado ao poder público interferir nas atividades das pessoas sob a justificativa de saber o que é melhor para elas.

6 O PODER DE POLÍCIA ESTATAL

O poder de polícia corresponde à atividade estatal que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à tranquilidade pública etc. nos termos do art. 78 do Código Tributário Nacional.

Assim o estado, com base nesse poder, pode interferir na organização da sociedade, restringindo determinadas condutas em prol do interesse público, sempre que elas perturbarem a boa ordem, a tranquilidade ou a salubridade públicas.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro, pelo conceito clássico, o poder de polícia compreendia a atividade estatal que limitava a liberdade individual em prol da segurança; pelo conceito moderno, tal poder corresponde ao direito de o estado limitar os direitos individuais em benefício do interesse público, que diz respeito aos mais diversos setores da sociedade, como moral, segurança, saúde, propriedade.³⁸

Assim, eventual interferência do estado na esfera de liberdade das pessoas pode dar-se em homenagem à segurança, pública ou individual, como no caso do

³⁴ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo, p. 234-235.

³⁵ AGRA, Walber de Moura. Manual de direito constitucional, p. 147.

³⁶ KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 29-30.

³⁷ AGRA, Walber de Moura. Manual de direito constitucional, p. 260.

³⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 103-104.

exercício de atividades que coloquem em risco, invariavelmente, a incolumidade física ou psíquica das pessoas.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, “através da constituição e das leis os cidadãos recebem uma série de direitos. Cumpre, todavia, que o seu exercício seja compatível com o bem-estar social”.³⁹

A finalidade do poder de polícia é a defesa da ordem pública, entendida como um mínimo de condições sociais indispensável a uma vida social adequada e pacífica, a fim de garantir a segurança dos bens e das pessoas, a salubridade e a tranquilidade públicas. Visa, portanto, “a propiciar a convivência social mais harmoniosa possível, para evitar ou atenuar conflitos no exercício dos direitos e atividades dos indivíduos entre si e ante o interesse de toda a população”.⁴⁰

Portanto, o poder de polícia destina-se a fazer valer a máxima segundo a qual o direito de um termina quando começa o direito do outro. Efetivamente, a liberdade desenfreada pode comprometer o funcionamento da sociedade, uma vez que somente o bom senso não é capaz de garantir uma convivência pacífica.

O estado, com base nesse poder, restringe o exercício de direitos e liberdades individuais em prol da coletividade, ou simplesmente de outras pessoas, a fim de evitar o caos social.

Contudo, em uma sociedade de homens livres, a interferência na vida das pessoas pelo estado deve ser reservada aos casos extremos, não sendo recomendável a imposição de limitações decorrentes exclusivamente de percepções isoladas, ligadas simplesmente a um estilo de vida ou a uma moral universal.

7 CONCLUSÕES

Embora à primeira vista a atividade consistente em arremessar anões pareça ofensiva à dignidade humana, a autonomia da vontade deve prevalecer em uma sociedade liberal e democrática como a nossa.

A atividade, seja tida como trabalho, esporte ou uma simples brincadeira, desde que proveniente da manifestação de vontade livre do ser humano, não conflita com o princípio da dignidade da pessoa humana.

De fato, enquadrada na categoria esportiva, a atividade pode ser justificada pela impaciência inerente à natureza humana, esse espírito de enfrentar desafios, superar limites e obter a glória, ainda que por meio de uma atividade esportiva incomum e não tanto segura.

Se considerada trabalho, a prática é desenvolvida com o intuito de lucro, independentemente da nobreza ou do risco do labor. A dignidade humana jamais pode ser ofendida com a realização de qualquer trabalho, desde que associado à vontade livre e consciente do trabalhador.

Talvez a dignidade humana seja mais ofendida pela ausência de trabalho, até porque todos sabem da dificuldade que as pessoas portadoras de alguma deficiência têm de arranjar emprego.

Com efeito, talvez a dor causada pelo estômago vazio seja maior do que aquela causada pelo estatelamento no chão, até porque atualmente não se pode descartar nenhuma oferta de trabalho.

³⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 11. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 555.

⁴⁰ MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno: de acordo com a EC 19/98. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 393.

Como brincadeira, a atividade justifica-se em razão da necessidade de minimizar os males causados pela estafante jornada de trabalho vivida por todos os indivíduos, de sorte que o estresse diário pode ser afastado por meio de atividades variadas, ainda que extravagantes.

A ingerência do estado na vida das pessoas só se justifica na medida em que a liberdade de uns está sendo ameaçada pelo abuso da liberdade do outro, o que não se verifica na hipótese.

O estado liberal e democrático é caracterizado pela intervenção mínima, pelo exercício das liberdades individuais e pela noção de que é possível fazer tudo aquilo que não seja proibido pela lei.

A intervenção do poder público só se justifica em prol da segurança da coletividade, nunca pela simples imposição de uma moral universal.

Assim, desde que haja autonomia da vontade, pela regra da intervenção mínima, não compete ao estado intervir na vida das pessoas para impor comportamentos ou filosofias de vida.

Cada um deve viver à sua maneira, sem limitações que não sejam estabelecidas claramente em prol da moral pública, da segurança coletiva, da convivência pacífica.

O arremesso de anões não se enquadra em nenhum dos interesses que devem ser protegidas pelo estado, razão pela qual a melhor maneira de encará-lo é como sujeito ao livre arbítrio das pessoas, que podem ou não se sujeitar à prática da atividade fazendo o uso exclusivo da autonomia da vontade.

Portanto, não deve o estado, com base em seu poder de polícia, restringir o exercício dos direitos fundamentais das pessoas em nome da suposta preservação da dignidade humana, até porque na hipótese não há ofensa a esse bem jurídico, assim como não há perturbação da boa ordem, da salubridade e da tranquilidade públicas.

8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGRA, Walber de Moura. **Manual de direito constitucional**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 4. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição federal anotada**. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

CHEMIN, Beatris Francisca. **Políticas públicas de lazer: O papel dos municípios na sua implementação**. Curitiba: Juruá, 2007.

COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ELIOT, T. S. **Notas para uma definição de cultura**. São Paulo: Perspectiva, 1988. Disponível em <http://www.scribd.com/doc/7208355/Notas-Para-Uma-Definicao-de-Cultura-T-S>.

FACHIN, Melina Girardi. **Fundamentos dos direitos humanos: teoria e práxis na cultura de tolerância**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

HAYEK, Friedrich A. **Derecho, legislación y libertad**. Madrid: Unión Editorial, 2006.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno: de acordo com a EC 19/98**. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 11. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1999.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários à constituição federal: princípios fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regional europeu, interamericano e africano**. São Paulo: Saraiva, 2006.

SANTOS, Boaventura de Souza. Por uma concepção multicultural de direitos humanos. **Revista Crítica de Ciência Sociais**, n. 48, p. 11-32, junho/1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2001.

Data de recebimento: 10 de maio de 2010

Data de aprovação: 27 de maio de 2010