



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO**  
**CURSO DE PÓS GRADUAÇÃO *LATO SENSU***  
**DIREITO PÚBLICO**

**KAYQ ALMEIDA MACHADO**

**A FELICIDADE E O PANPRINCIPIOLOGISMO: a impossibilidade de  
se considerar a felicidade um princípio jurídico**

**SALVADOR**

**2018**

**KAYQ ALMEIDA MACHADO**

**A FELICIDADE E O PANPRINCIPIOLOGISMO: a impossibilidade de  
se considerar a felicidade um princípio jurídico**

Monografia apresentada ao curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Público da Faculdade Baiana de Direito e Gestão, como requisito parcial à obtenção do título de especialista.

**Salvador**

**2018**

## TERMO DE APROVAÇÃO

**KAYQ ALMEIDA MACHADO**

### **A FELICIDADE E O PANPRINCIPIOLOGISMO: a impossibilidade de se considerar a felicidade um princípio jurídico**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Direito, Faculdade Baiana de Direito e Gestão, pela seguinte Banca Examinadora:

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Salvador, \_\_\_ / \_\_\_ /2018

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, “seja lá quem for o senhor, seja lá quem for a senhora”.

A meus pais e irmão. Vocês são insubstituíveis.

À família maravilhosa que tenho. Nos momentos mais difíceis, é com vocês que encontro forças para continuar.

Aos amigos e amigas. Vocês contribuem, em grande parte, com o sentido da vida.

Aos mestres de todas as horas, sejam os vivos, sejam os mortos.

À Baiana, uma faculdade de referência, composta por funcionários excelentes e juristas excepcionais.

O dado mais importante que separa o ser humano de todos os seus irmãos e primos da escala filogenética é o conhecimento; só o conhecimento liberta o homem, só através do conhecimento o homem é livre e, em sendo livre, ele pode aspirar uma condição melhor de vida para ele e todos os seus semelhantes. Eu só consigo entender uma sociedade na qual o conhecimento seja a razão de ser precípua que o governo dá para a formação do cidadão. A minha mensagem é positiva, é de que o homem tem que saber, conhecer. Em conhecendo, ele é livre.

*Dr. Enéas Carneiro*

Toda atenção que você dá a assuntos mais elevados e de ordem criativa te fortalece. Quer dizer, quando você se concentra nos problemas práticos você está se concentrando na escravidão. É o lado escravo da vida. São coisas que você não escolheu, que vieram a você e que te oprimem desde fora. Mas ao contrário, quando você volta sua atenção para a religião, arte, alta cultura, filosofia etc., você está abrindo perspectivas, crescendo de alguma maneira, aumentando seu potencial de ação. Acho que ninguém no Brasil sabe disso.

*Olavo de Carvalho*

## RESUMO

O Supremo Tribunal Federal, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132 e nas Ações Diretas de Inconstitucionalidades nº 4277 e nº 3510, decidiu com base no princípio da felicidade. Partindo disso, o estudo tem por propósito discutir se a felicidade pode ser considerada um princípio jurídico, levando-se em consideração, sobretudo, as definições de princípio dos juristas Ronald Dworkin e Lenio Luiz Streck. Na visão desses autores, princípios jurídicos são padrões decisórios construídos historicamente que geram um dever de obediência. O “princípio” da felicidade, que faz parte de um fenômeno danoso ao direito pátrio, denominado por Lenio Streck de panprincipiologismo, carece de normatividade e das características deontológicas que identificam os princípios jurídicos. Além disso, o termo felicidade carrega consigo uma alta carga de subjetividade que o impede de ser utilizado como fundamentação principiológica em decisões judiciais. O objetivo do estudo é demonstrar que considerar a felicidade um princípio jurídico é algo irrealizável.

**PALAVRAS-CHAVE:** Princípios. Panprincipiologismo. Felicidade.

## **ABSTRACT**

The Supreme Federal Court, in the Complaint of Breach of Fundamental Precept number 132 and the Direct Action of Unconstitutionality number 4277 and 3510, has decided based on the principle of happiness. Based on this, this study's purpose is to discuss if happiness can be considered a legal principle, considering especially the definitions of principle of the jurists Ronald Dworkin and Lenio Luiz Streck. In this author's view, legal principles are historically built decisive standards that generate a duty of obedience. The "principle" of happiness, that is part of a phenomenon harmful to the national laws, named "panprincipiologismo" by Lenio Streck, lacks normativity and the deontological features that identify the legal principles. Besides, the term happiness carries a high subjectivity that keeps it from being used as principled reasoning in legal decisions. The goal of the study is to show that considering happiness a legal principle is unachievable.

**KEYWORDS:** Principle; "Panprincipiologismo"; Happiness.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2. DEFINIÇÃO E GÊNESE.. .....</b>	<b>12</b>
2.1 O CONCEITO DE PRINCÍPIO E DE PANPRINCIPIOLOGISMO.....	12
2.2 A ORIGEM DO “PRINCÍPIO DA BUSCA DA FELIDICADE” .....	18
<b>3. O PANPRINCIPIOLOGISMO E A CRIAÇÃO DE PRINCÍPIOS DESPIDOS DE NORMATIVIDADE .....</b>	<b>24</b>
3.1 O ENQUADRAMENTO DOS “PRINCÍPIOS” ORIUNDOS DO PANPRINCIPIOLOGISMO COMO ENUNCIADOS PERFORMATIVOS E A FILOSOFIA DA CONSCIÊNCIA.....	24
3.2 O CARÁTER DEONTOLÓGICO DOS PRINCÍPIOS COMO MEIO INVIABILIZANTE DA ADOÇÃO DA FELICIDADE COMO PRINCÍPIO .....	30
<b>4. APLICABILIDADE PRÁTICA .....</b>	<b>35</b>
4.1 AS MANIFESTAÇÕES NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DO “PRINCÍPIO” DA FELICIDADE: HARD CASES QUE SUPOSTAMENTE CONCRETIZARAM A FELICIDADE COMO PRINCÍPIO.....	35
4.2 A DIFICULDADE DE SE APLICAR O “PRINCÍPIO DA FELICIDADE” EM CASOS CONCRETOS.....	40
<b>5. CONSIDERAÇÕES SOBRE A PEC DA FELICIDADE.....</b>	<b>45</b>
5.1 A PROPOSTA LEGISLATIVA.....	45
5.2 REFLEXÕES SOBRE O CONTEÚDO DA PEC DA FELICIDADE.....	46
<b>6. DIREITO E LITERATURA.....</b>	<b>49</b>
6.1 A DITADURA DA FELICIDADE E A SÍNDROME DE POLLYANA: CONEXÕES COM A OBRA DE ELIANOR H. PORTER.....	49
6.2 A FELICIDADE EM ADMIRÁVEL MUNDO NOVO: A FELICIDADE COMO IMPOSIÇÃO EM UM FUTURO DISTÓPICO?. .....	51

<b>7. DIREITO E CINEMA.....</b>	<b>55</b>
7.1 DIVERTIDA MENTE: UM FILME DE CRIANÇA PARA ADULTOS QUE NÃO ENXERGAM A IMPORTÂNCIA DE TODOS OS SENTIMENTOS.....	55
7.2 MEIA NOITE EM PARIS E A SÍNDROME DA ERA DE OURO.....	58
<b>8. GLOBALIZAÇÃO E FELICIDADE.....</b>	<b>62</b>
8.1 O FENÔMENO DA GLOBALIZAÇÃO.....	62
8.2 A FELICIDADE NO CAOS DO PROCESSO GLOBALIZANTE: FELICIDADE COMO PADRONIZAÇÃO DE CONSUMO E ESTÉTICA?.....	65
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>70</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>72</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Desde o início de suas pesquisas no segundo semestre de 2005, que culminariam na publicação do livro *Verdade e Consenso – Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas*, o jurista gaúcho Lenio Luiz Streck vem denunciando um nocivo fenômeno para o Direito pátrio: trata-se do que ele denominou de panprincipiologismo.

Aceitar com leniência que um fenômeno como esse exista e produza efeitos no ordenamento vigente, significa, como se verá adiante, ser conivente com ataques às conquistas do Direito (como o reconhecimento da força normativa da Constituição) e à própria autonomia da ciência jurídica em relação às outras áreas do conhecimento.

A inércia contra decisões que o vivificam (o fenômeno panprincipiologismo) representa, portanto, uma verdadeira omissão de socorro aos ganhos científicos conquistados com o constitucionalismo do pós-guerra – daí a importância de denunciá-lo.

O trabalho pretende tanto expor o significado do fenômeno, auxiliando na divulgação de sua lesividade, quanto analisar um de seus consectários diretos: o chamado “princípio” da felicidade.

Para atingir o objetivo, primeiramente serão apresentados os conceitos de princípio e do fenômeno do panprincipiologismo.

Em seguida, apoiado nas lições de Lenio Luiz Streck, será exposta a verdadeira natureza dos “princípios” que nascem do panprincipiologismo.

Após, indicar-se-á a filosofia que embasa o fenômeno, apontando-se a origem do suposto princípio, juntamente com um exame das características dos princípios jurídicos que revelam a impossibilidade de alçar a felicidade ao *status* principiológico.

Ainda, serão analisadas decisões emanadas do Supremo Tribunal Federal que teriam concretizado a felicidade como princípio, apresentando-se ponderações sobre as dificuldades de aplicação (do “princípio” *sub examine*) no caso concreto.

Em momento seguinte, serão tecidas considerações relativas a uma Proposta de Emenda Constitucional epitetada de PEC da felicidade.

Em continuação e, por fim, através de conexões com duas obras literárias, dois filmes e com o olhar sobre o que se entende por felicidade em épocas de globalização, algumas considerações de especial relevo para o tema serão abordadas.

A pretensão do trabalho não é fixar um posicionamento contrário às decisões do Excelso Tribunal, especialmente nos casos em que aparecem com mais veemência o “princípio” da felicidade, a saber: as decisões que permitiram pesquisas com células-tronco embrionárias e a união civil entre homoafetivos.

A crítica está dirigida tão somente às fundamentações que utilizaram o hipotético “princípio”.

Isso porque, como é cediço, em razão da teoria da transcendência dos motivos determinantes, a *ratio decidendi*, nesses casos, passa a vincular outros julgamentos.

Nesse contexto, possibilitar que a felicidade seja considerada um princípio jurídico se reveste de importância ainda maior, haja vista o que esses precedentes representam, isto é: uma verdadeira contribuição para o crescimento desenfreado do famigerado fenômeno.

## 2 DEFINIÇÃO E GÊNESE

### 2.1 OS CONCEITOS DE PRINCÍPIO E DE PANPRINCIPIOLOGISMO

O filósofo José Ortega y Gasset nos dá uma boa dimensão da importância do conceito em seu livro *Meditações do Quixote*. Diz ele que “sem o conceito não sabemos bem onde começa e onde termina uma coisa. O conceito nos dá a forma, o sentido das coisas”<sup>1</sup>.

Por certo, conceituar princípio não é uma tarefa tão simples.

Embora no Direito o termo ganhe contornos peculiares, a palavra em si pode apresentar vários significados, de modo a causar dúvidas.

Esse dificultoso trabalho é bem delineado na dissertação de mestrado do professor Rafael Tomaz de Oliveira, realizada sob orientação de Lenio Luiz Streck:

Um conceito tão elementar e tão auto-evidente que chega a tornar duvidosa a necessidade de se perguntar por ele. Mas sua elementariedade e auto evidência, olhada mais de perto, não passam de uma espécie de aparência encobridora que se torna problemática no momento em que tentamos dar uma resposta à questão: o que é princípio? Mas não se trata de uma pergunta pelo conceito de princípios em geral, mas do uso que deles fazem aqueles que lidam com o Direito. Portanto, a questão pode ser melhor colocada da seguinte forma: o que são *princípios jurídicos*? De plano, a resposta não se apresenta. Parece saber o que são princípios jurídicos, mas não conseguimos dizê-lo. [...] É evidente que todos aqueles que se ocupam do Direito – seja no âmbito acadêmico, seja no âmbito da operacionalidade – possuem uma compreensão vaga do que significa um princípio jurídico. Mas, no momento em que se vêem diante da tarefa de explicar tal compreensão, o sentido compreendido parece se esvaír, desaparecer e a pergunta, *o que são princípios jurídicos?*, permanece sem uma resposta adequada<sup>2</sup>.

Vê-se, pois, que se trata “de uma busca pelo esclarecimento daquilo que já foi compreendido, porém ainda não reuniu, ou estão obstruídas, as condições para ser

---

<sup>1</sup> ORTEGA Y GASSET, José. **Meditações do Quixote**. São Paulo: Ibero Americano, 1967, p. 76.

<sup>2</sup> OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta: aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica**. 2007. 212 fl. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2007, p. 28.

explicitado”<sup>3</sup>. Isso em razão do conceito de princípio, no meio jurídico, “ter se tornado um conceito tão problemático quanto o próprio conceito de Direito”<sup>4</sup>.

Na tentativa de separar os diversos sentidos da palavra princípio, De Plácido e Silva nos fornece sua origem, noção corriqueira e percepção pela esfera jurídica:

Derivado do latim *principium* (origem, começo), em sentido vulgar quer exprimir o começo de vida ou o primeiro instante em que as pessoas ou as coisas começam a existir. É, amplamente, indicativo do começo ou da origem de qualquer coisa.

Princípio é também a expressão que designa a espécie de norma jurídica cujo conteúdo é genérico, contrapondo-se à regra ou ao preceito, que é a norma mais individualizada. Constituem princípio jurídico normas genéricas como, por exemplo, “todos são iguais perante a lei”, enquanto preceito ou regra é a norma específica, como, por exemplo, o idoso tem direito à assistência de sua família<sup>5</sup>.

Por outro lado, há uma verdadeira “fórmula” de conceituação do termo também no Direito: por meio de sua diferenciação em relação às regras.

Dessa forma, é comum a assertiva de que princípios são normas de alto grau de abstração, dotadas de maior generalidade e de conteúdo aberto, ao passo que as regras não teriam uma abrangência tão grande – distinção fraca entre regras e princípios.

Humberto Ávila explicita essa distinção, que é frequentemente usada para a definição de princípio no âmbito do direito:

as forma de distinção clássica entre regras e princípios são feitas em duas vertentes: 1ª) fraca – em razão da maior abstração (situações) e generalidade (pessoas); 2ª) forte – distinção lógica e estrutural – distintas formas de aplicação (subsunção versus proporcionalidade) e de critérios de resolução de conflitos (forma clássica versus ponderação)<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> STEIN, Ernildo, *apud* OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta: aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica**. 2007. 212 fl. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2007, p. 28.

<sup>4</sup> OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta: aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica**. 2007. 212 fl. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2007, p. 29.

<sup>5</sup> SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 1093.

<sup>6</sup> ÁVILA, Humberto, *apud* IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 20 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015, p.166-167.

Sob outra perspectiva, é bastante famosa a conceituação de Robert Alexy acerca dos princípios jurídicos como mandados de otimização, acentuando, particularmente, a diferença existente entre valores e princípios:

os princípios são mandados de um determinado tipo, isto é, mandados de otimização. Enquanto mandados, pertencem ao âmbito deontológico. Em contrapartida, os valores têm que ser incluídos no nível axiológico<sup>7</sup>.

Embora seja de fundamental importância a distinção alexyana entre princípios e valores (cumprindo destacar que os princípios são deontológicos, ou seja, pertencem ao âmbito do dever-ser – expressando proibição e permissão – e, ao contrário, os valores fazem parte do plano axiológico, isto é, são relacionados ao belo, ao bom etc.), não é essa constatação que definirá princípios de forma a desenvolver a ideia e as conclusões deste trabalho.

Adotamos a conceituação de Ronald Dworkin, defendida e trabalhada no ordenamento pátrio, dentre outros, por Lenio Luiz Streck.

Na verdade, em razão da própria teoria alexyana não se coadunar com a linha de raciocínio Gadamer-Dworkin-Streck (Alexy desconhece que decisão jurídica não é escolha, ignora a dobra da linguagem e tece críticas à hermenêutica filosófica dos autores<sup>8</sup>), não é possível adotar seu pensamento para a fundamentação e conclusão deste estudo.

Existem, ainda, diversas outras conceituações bem difundidas de princípios jurídicos, tal como a do autor pátrio Humberto Ávila, que leciona:

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção<sup>9</sup>.

Da mesma maneira, muito conhecido é o conceito de princípio jurídico elaborado por Celso Antônio Bandeira de Mello:

Princípio [...] é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão

---

<sup>7</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 147.

<sup>8</sup> STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. **Alexy e os problemas de uma teoria jurídica sem filosofia**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-abr-05/diario-classe-alexey-problemas-teoria-juridica-filosofia>. Acesso em: 03 abr. 2016.

<sup>9</sup> ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 85.

e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico<sup>10</sup>.

Ainda que se tenham apresentadas as conceituações supra, será adotada, como já anunciado, a definição dworkiniana do termo.

Primeiro porque nem a definição de Ávila nem a de Bandeira de Mello entram em contradição com a de Dworkin – a bem da verdade, complementam mais ainda o sentido do vocábulo.

Segundo porque existe a necessidade de se adotar um marco teórico que nos traga uma conceituação do termo para o andamento/desenvolvimento do estudo.

Terceiro porque é a partir da definição de princípio do jusfilósofo norte-americano que se desconstrói com mais veemência o nocivo fenômeno do panprincipiologismo, que será apresentado e explicitado adiante.

Nesse cenário, na esteira de Dworkin, temos o princípio como “um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejada, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade”<sup>11</sup>.

Ademais, com o auxílio de Streck, princípio “é um padrão decisório que se constrói historicamente e que gera um dever de obediência. Isto é, princípios funcionam no código lícito-ilícito. Caso contrário, um princípio não é um princípio. É só um argumento retórico”<sup>12</sup>.

Desse modo, se princípios são construídos historicamente (e isso no seio de um padrão decisório que vai se observando ao longo do tempo), a primeira e mais fundamental dedução que daí surge é a de que princípios não nascem do nada, com grau zero de sentido.

---

<sup>10</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 817-818.

<sup>11</sup> DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 36.

<sup>12</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é decidir por princípios? A diferença entre a vida e a morte**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/senso-incomum-decidir-principios-diferenca-entre-vida-morte>. Acesso em: 03 abr. 2016.

Outrossim, levando-se em consideração ser consenso geral que princípios são normas<sup>13</sup> (tanto quanto as regras), é necessário atentarmos para o fato de que sobre eles recai um dever de obediência.

Ou seja, princípios obrigam; expressam proibição e permissão, estando no âmbito do dever-ser; e atuam no código lícito/ilícito.

Dessa forma, já é possível concluir que princípios criados a partir de um grau zero de sentido, isto é, sem a observância do padrão decisório construído ao longo da história e que deveria ter dado suporte ao seu nascimento, são desprovidos de normatividade.

Logo, de nenhum modo tais “princípios” poderão proibir ou permitir.

Quando os princípios são considerados como tal sem que haja observância aos requisitos que foram apresentados, “qualquer resposta pode ser correta. Aliás, sempre haverá um enunciado desse jaez aplicável ‘ao caso concreto’, que acaba sendo ‘construído’ a partir de grau zero de significado”<sup>14</sup>. Uma imagem que remete a estes “princípios” equivocadamente utilizados como tal “é o ‘*skeptron*’ da fala de Homero: aquele que o possui, pode dizer qualquer coisa...”<sup>15</sup>.

E assim chegamos ao fenômeno que cada vez mais foi ganhando vida e corpo no ordenamento pátrio – isso, pelo menos, desde antes do início das pesquisas de Lenio Luiz Streck, no segundo semestre de 2005, que possibilitariam a publicação de seu livro *Verdade e consenso*.

Trata-se do fenômeno denominado de panprincipiologismo. Ele representa, na linha do que vem sendo exposto, a criação (desenfreada) de “princípios” carentes de normatividade no ordenamento brasileiro. Ou seja, “princípios” que não foram

---

<sup>13</sup> Como aponta Lenio Luiz Streck: “Hoje ninguém nega que o Direito seja um sistema composto por regras e princípios. Nesse contexto, princípios são normas. Afinal, como já disse outras vezes, praticamente todos os livros sobre o tema não negam a tese de que princípios são (sejam) normas. A exceção, talvez, seja Humberto Ávila e sua tese que define alguns princípios — como a igualdade, esse sim um verdadeiro princípio — como meros postulados”. *In: Quando o Direito só serve para dizer o que é "feio" fazer*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-jul-05/senso-incomum-quando-direito-serve-dizer-feio>. Acesso em: 19 mar. 2016.

<sup>14</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 546.

<sup>15</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Quando o Direito só serve para dizer o que é "feio" fazer*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-jul-05/senso-incomum-quando-direito-serve-dizer-feio>. Acesso em: 20 mar. 2016.

observados no decorrer da história em padrões decisórios e que não geraram, por conseguinte, um dever de obediência.

Nas palavras de Streck, o panprincipiologismo:

refere-se a um fenômeno marcado pela proliferação de princípios, que consolidam uma leitura equivocada do conjunto principiológico abarcado pelo Constitucionalismo Contemporâneo [...], em que os órgãos julgadores elaboram princípios *ad hoc* sem qualquer normatividade, de forma discricionária<sup>16</sup>.

Explicitando melhor o fenômeno, e já fazendo um alerta para os perigos teóricos e práticos que sua existência implica, Streck afirma:

Assim, está-se diante de um fenômeno que pode ser chamado de “panprincipiologismo”, caminho perigoso para um retorno à “completude” que caracterizou o velho positivismo novecentista, mas que adentrou o século XX: na “ausência” de “leis apropriadas” (a aferição desse nível de adequação é feita, evidentemente, pelo protagonismo judicial), o intérprete “deve” lançar mão dessa ampla principiologia, sendo que, na falta de um “princípio” aplicável, o próprio intérprete pode criá-lo<sup>17</sup>.

Em acréscimo, o citado jurista revela um dos efeitos mais nocivos do panprincipiologismo em outra passagem de sua obra: a perda da autonomia do direito – e da própria força normativa da constituição, já que, em razão da utilização de princípios sem normatividade, há um claro desrespeito aos princípios constitucionais, reduzindo a força normativa da Lei Maior.

Ou seja, o fenômeno provoca a perda da dimensão autônoma do Direito “face às outras dimensões com ele intercambiáveis, como, por exemplo, a política, a economia e a moral”<sup>18</sup>.

Percebe-se, assim, uma proliferação de princípios, circunstância que pode acarretar o enfraquecimento da autonomia do direito (e da força normativa da Constituição), na medida em que parcela considerável (desses “princípios”) é transformada em discurso com pretensões de correção e, no limite, como no exemplo da “afetividade”, um alibi para decisões que ultrapassam os próprios limites semânticos do texto constitucional<sup>19</sup>.

---

<sup>16</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 50.

<sup>17</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 545.

<sup>18</sup> STRECK, Lenio Luiz. Aplicar a “letra da lei” é uma atitude positivista? **Revista NEJ - Eletrônica**, Vol. 15, n. 1, p. 158-173, jan-abr/2010. Disponível em: [http://www.faccg.com.br/img/professor/une/0002452\\_2308-4897-1-PB.pdf](http://www.faccg.com.br/img/professor/une/0002452_2308-4897-1-PB.pdf). Acesso em: 20 mar. 2016.

<sup>19</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 545.

De fato, para atestarmos a realidade do fenômeno que se denuncia, basta elencarmos uma série desses “princípios” (cuja origem se assenta na jurisprudência e no aval da doutrina), analisados detalhadamente pelo autor na obra *Verdade e Consenso*.

Veja-se a lista: princípio da não surpresa; princípio da afetividade; princípio do deduzido e do dedutível; princípio da alteridade; princípio da humanidade; princípio da benignidade; princípio da não ingerência; princípio da situação excepcional consolidada; princípio da felicidade; princípio da dialeticidade; princípio da cortesia; princípio da beneficência de Hipócrates etc.<sup>20</sup>

Como se vê, o fenômeno panprincipiologismo é verdadeiramente palpável, desfrutando de um crescimento exponencial, além de não apresentar quaisquer limites – haja vista a excentricidade dos princípios que são criados com grau zero de sentido.

## 2.2 A ORIGEM DO “PRINCÍPIO DA BUSCA DA FELICIDADE”

Nosso desiderato, a partir de agora, é expor e analisar a raiz do *hipotético* “princípio da busca da felicidade”, ou, simplesmente, “princípio da felicidade”.

Para isso, usaremos uma tese de doutorado<sup>21</sup> (tese esta que resultou no livro *Direito à felicidade*, e que foi utilizada como fundamento para algumas decisões do Supremo Tribunal Federal que fazem referência ao referido “princípio”) e duas decisões da Suprema Corte Americana.

Desde já, é preciso informar que, ao longo da pesquisa realizada, percebeu-se que os magistrados e os autores que o defendem (o “princípio” *sub examine*) se referem a vários documentos históricos (alguns de alto relevo para a humanidade) como textos que teriam dado origem ao suposto “princípio”<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 527-54.

<sup>21</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

<sup>22</sup> “Os documentos consultados por nós, a exemplo da própria Declaração de Independência dos Estados Unidos, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da França e várias manifestações de Dom Pedro no Brasil, deixam claro: a felicidade era o grande projeto constitucional (LEAL, Saul Tourinho, *op. cit.*, p. 6.). Em outra passagem: “a felicidade consta da temática constitucional desde a

Um desses documentos, no entanto, parece ter uma proeminência maior diante dos demais, sendo por vezes citado sozinho, e sempre figurando em decisões e escritos que objetivam elevar a felicidade ao *status* de princípio jurídico. Trata-se da Declaração de Independência dos Estados Unidos da América.

Quanto às decisões do Supremo Tribunal federal que mencionam o “princípio”, serão elas analisadas mais adiante em capítulo próprio.

Então, avancemos.

De acordo com a tese de Doutorado do advogado e professor de Direito Constitucional Saul Tourinho Leal<sup>23</sup> (cujo nome e obra são citados em votos do Ministro Celso de Mello), e ainda segundo votos proferidos no Supremo<sup>24</sup>, a origem do suposto princípio está, fundamentalmente, na Declaração de Independência dos Estados Unidos da América.

Vejamos, pois, o trecho da Declaração<sup>25</sup> que faz referência ao “princípio”:

Quando, no curso dos acontecimentos humanos, se torna necessário a um povo dissolver os laços políticos que o ligavam a outro, e assumir, entre os poderes da Terra, posição igual e separada, a que lhe dão direito as leis da natureza e as do Deus da natureza, o respeito digno para com as opiniões dos homens exige que se declarem as causas que os levam a essa separação. Consideramos estas verdades como evidentes por si mesmas, que todos os homens são criados iguais, dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, que entre estes estão a vida, a liberdade e a procura da felicidade (grifo nosso).

Analisando a personalidade de Thomas Jefferson para perscrutar as razões que o teriam levado a incluir a procura da felicidade no texto da Declaração de Independência Norte Americana, Leal informa que “ele (Jefferson) se guiava pelo

---

Declaração de Independência dos Estados Unidos (1776), passando pelas Constituições do Japão (1947), Coréia (1948), da República Francesa de 1958 e Butão (2008) até chegar à Organização das Nações Unidas (2011) que aprovou uma resolução indicando que os governos devem elaborar suas políticas visando a felicidade” (LEAL, Saul Tourinho, **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 138).

<sup>23</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 121-138.

<sup>24</sup> Recurso Extraordinário nº 328.232/AM; Medida Cautelar na Ação Direta de Constitucionalidade nº 3.300/DF; Ação Direta de Constitucionalidade nº 3.510/DF.

<sup>25</sup> A Declaração de Independência dos Estados Unidos da América pode ser consultada integralmente em: [www.uel.br/pessoal/jneto/gradua/historia/recdida/declaraindepeEUAHISJNeto.pdf](http://www.uel.br/pessoal/jneto/gradua/historia/recdida/declaraindepeEUAHISJNeto.pdf). Acesso em: 20 mar. 2016.

pensamento aristotélico segundo o qual ‘uma boa vida é aquela vivida em governança pública e uma vida normal é aquela dedicada a promover o bem comum’<sup>26</sup>.

Além disso, defende:

Os Estados Unidos, envolvidos com a ideia do Iluminismo no século XVIII, se viram diante do desafio de deixar clara à Grã-Bretanha que estavam construindo um novo mundo sobre bases que assegurassem dignidade às pessoas e o direito à busca da felicidade. Na época da Revolução, desejava-se uma organização política da felicidade na qual cada um teria o mesmo direito de ser feliz, pensando e expressando-se livremente. Fica fácil associar tal aspiração aos ideais de Stuart Mill, que defendeu a liberdade como caminho da felicidade<sup>27</sup>.

Desde logo, ao contrário do que pensa o autor acima, é imperioso ficar claro que a referência de Thomas Jefferson ao direito dos norte-americanos de buscar a felicidade fundamentou o anseio desse povo de se ver livre do domínio inglês<sup>28</sup>.

Dessa forma, conclui-se que o direito de perseguir a felicidade nasce, na verdade, como um direito público, diferentemente do viés estritamente particular que lhe querem dar seus defensores.

Por outro lado, como o próprio Leal revela no trecho transcrito acima, o direito à felicidade é na verdade uma consequência do direito inalienável de qualquer cidadão à liberdade.

Com arrimo em Streck, fica fácil notar tanto essa noção pública aqui defendida, quanto a faceta da felicidade como consectária direta da liberdade (e não como um princípio):

Antes que alguém me faça uma crítica invocando a Constituição americana, explico: o direito à felicidade está enunciado na Declaração de Independência de 4 de julho de 1776. Entretanto, essa noção norte-americana de felicidade é “felicidade pública”, que nada tem que ver com uma concepção individualista na origem. De todo modo, ainda que se o conceba em termos individuais, não seria um direito à felicidade, mas o direito de liberdade, pois faz parte da liberdade o direito de dispor de meios para a busca da realização do próprio bem, desde que respeitada a mesma liberdade aos outros. Todavia, quando a questão se coloca do ponto de vista do reconhecimento mútuo como pressuposto da liberdade intersubjetivamente considerada (a minha liberdade depende da dos outros e vice-versa), ela ultrapassa o direito

<sup>26</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, posituação e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p.122-123.

<sup>27</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, posituação e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. p.121.

<sup>28</sup> STREK, Lenio Luiz. **Compreender direito: desvelando as obviedades do discurso jurídico**. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.149.

naquilo que a justiça social ou política a ele, Direito, é hiperbólica, ou seja, a ele não se reduz<sup>29</sup>.

Portanto, vê-se que a felicidade é resultante do direito à liberdade, e está posta como um direito público na Declaração de Independência dos Estados Unidos, pois, como expõe Streck, “faz parte da liberdade o direito de dispor de meios para a busca da realização do próprio bem” (= da própria felicidade).

Além disso, é oportuno destacar que, segundo Leal, em razão do voto proferido pelo *chief justice* Earl Warren, da Suprema Corte Americana, no caso *Loving v. Virginia*, 388 U. S. 1 (1967), houve o reconhecimento da felicidade como princípio jurídico<sup>30</sup>.

O julgado se refere ao casamento entre uma mulher negra, Mildred Jeter, e um homem branco, Richard Loving.

O matrimônio foi contraído no Distrito de Columbia, mas o casal escolheu o Estado de Virgínia para morar, o qual, à semelhança de outros quinze estados americanos daquele período, vedava o casamento inter-racial.

Loving, então, recorreu à justiça, e o processo acabou indo parar na Suprema Corte Americana.

Todavia, contrariamente ao que defende Leal, o *chief justice* Earl Warren se utilizou de dois verdadeiros princípios (e não do suposto “princípio” da felicidade) para declarar que a união do casal era válida: os princípios do devido processo legal (*due process of law*) e o da igualdade (*equal protection of laws*).

Basta que seja lido trecho de um ensaio (que trata do mesmo tema e que traz parte do voto do *chief justice*) do próprio Leal para que se comprove que o que deu direito aos nubentes de se casarem foram os princípios acima.

Ainda, é possível perceber que a felicidade é uma consequência do direito à liberdade.

Vejamos:

Na Suprema Corte, o *Chief Justice*, Earl Warren, que falou pelo colegiado, após sublinhar que a decisão violara as cláusulas do *due process* e da *equal protection of laws*, invocou decisões anteriores, arrematando: “A liberdade de

---

<sup>29</sup> STREK, Lenio Luiz. **Compreender direito**: desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 149.

<sup>30</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, posituação e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 231.

casar-se já foi há muito reconhecida como um dos direitos individuais vitais, essenciais na busca pacífica da felicidade para os homens livres. [...] Negar esse direito fundamental com arrimo em tão insuportável base como as classificações raciais, incorporadas nessas leis, classificações tão diretamente subversivas do princípio da igualdade (existente) no âmago da Emenda 14, é, por certo, privar todos os cidadãos dos Estados de liberdade sem o devido processo legal. A Emenda 14 exige que a livre liberdade de escolha para se casar não seja restringida por discriminações raciais odiosas. Sob nossa Constituição, a liberdade de casar-se, ou não se casar, com uma pessoa de outra raça está no (próprio) indivíduo, e não pode ser infringida pelo Estado”<sup>31</sup>.

Leal também traz outras decisões da Suprema Corte Norte Americana que teriam alçado a felicidade ao nível de princípio jurídico<sup>32</sup>.

Traz-nos, por exemplo, o caso *Meyer v. Nebraska*, que tratou do direito de ministrar estudo de línguas estrangeiras<sup>33</sup>.

De modo sucinto, o professor Robert T. Meyer sofreu uma condenação do Estado de Nebraska por ter transgredido uma lei local que impedia os professores de ensinarem outra língua que não a inglesa aos alunos da rede pública ou privada da primeira até a oitava séries.

O docente havia ensinado alemão aos seus alunos.

A Suprema Corte decidiu pela inconstitucionalidade da lei estadual.

No caso citado, outra vez, fica ainda mais claro que a busca da felicidade representa uma resultante direta do direito dos indivíduos à liberdade, de modo que não há razão para considerá-la um princípio jurídico, embora o autor, em nenhum momento, pareça atentar-se para esse fato.

Observe-se o que diz o acórdão da Corte Americana, exposto pelo próprio autor em sua tese:

O termo 'liberdade' na 14ª Emenda incluiu muitos direitos acadêmicos, bem como não acadêmicos. O direito dos professores a ensinar e o direito dos

<sup>31</sup> LEAL, Saul Tourinho. O princípio da busca da felicidade como postulado universal. **Observatório da Jurisdição Constitucional**. Brasília: IDP, ano 2, ago. 2008, p. 6-7. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/download/118/90>. Acesso em: 01 jun. 2016.

<sup>32</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 232-234.

<sup>33</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 233-234.

estudantes a aquisição de conhecimentos estavam entre eles. Assim, o direito de Meyer para ensinar alemão, o direito dos estudantes a aprender alemão e o direito dos pais a participar dele estavam dentro dessa zona de liberdade constitucionalmente protegida. A Corte continuou. Nos termos da 14ª Emenda, nenhum Estado deve privar qualquer pessoa da liberdade sem o devido processo legal. **Isso mostra que 'liberdade' não é apenas a liberdade de contenção corporal, mas também o direito do indivíduo de contrato para participar em qualquer das ocupações comuns da vida,** para adquirir conhecimento útil, para se casar, estabelecer um lar e educação de crianças, para adorar a Deus segundo os ditames de sua própria consciência<sup>34</sup> (grifo nosso).

Por fim, diante do exposto, e a título de reforço, é necessário que duas coisas fiquem bem claras: primeiro, o ideal de felicidade nasce (levando-se em consideração que a Declaração de Independência Norte Americana é o documento mais utilizado quando a intenção é estabelecer a origem do “princípio da busca da felicidade”) como um direito público nos Estados Unidos – e isso em razão dos habitantes das colônias inglesas da América do Norte terem aspirado, quando foi mencionado na Declaração o direito dos norte-americanos de buscarem sua felicidade, o fim do domínio da Inglaterra sobre suas terras e vida; em segundo lugar, o direito de buscar a felicidade, em si, não é um princípio jurídico (é preciso que isso seja dito desde já), mas, sim, uma consequência direta do direito de liberdade, algo inerente a todo ser humano.

---

<sup>34</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 233-234.

### 3 O PANPRINCIPIOLOGISMO E A CRIAÇÃO DE PRINCÍPIOS DESPIDOS DE NORMATIVIDADE

#### 3.1 O ENQUADRAMENTO DOS “PRINCÍPIOS” ORIUNDOS DO PANPRINCIPIOLOGISMO COMO ENUNCIADOS PERFORMATIVOS E A FILOSOFIA DA CONSCIÊNCIA

Partindo das premissas já enunciadas no capítulo anterior, nossa intenção passa a ser demonstrar que os “princípios” oriundos do fenômeno panprincipiologismo podem ser alocados dentro do que o inglês John Langshaw Austin denominou de enunciados performativos.

Tais enunciados fazem parte de algo bem mais amplo e complexo, criado a partir de uma série de conferências realizadas por Austin na Universidade de Harvard, EUA, em 1955, que é a *teoria dos atos da fala*.

Por sua vez, essa teoria está posta e é estudada no âmbito da filosofia da linguagem.

Por outro lado, pretendemos demonstrar, com fundamento nas obras *O que é isto – decido conforme minha consciência* e *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*, ambas de Lenio Luiz Streck, como os “princípios” provenientes do panprincipiologismo têm um apoio basilar numa ideia filosófica já ultrapassada, mas que, no direito, ainda parece reinar de forma absoluta.

Discorre-se, aqui, sobre a chamada “filosofia da consciência”, que, como ficará evidente, serve de alicerce para o solipsismo (consciência individual) de juízes e Tribunais.

Prossigamos.

Em sua teoria dos atos da fala, John Austin aponta duas espécies de enunciados: os constatativos e os performativos<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> KUNZ, Júlio César; e STUMPF, Elisa Marchioro. **Constatativos e performativos: Austin e Benveniste sobre os atos de fala.** Disponível em: <http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/sited/arquivos/JulioCesarKunzeElisaMarchioroStumpf.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2016.

Para este estudo, somente nos interessa os segundos (embora o próprio Austin tenha defendido que mesmo os enunciados constataivos estão sujeitos às infelicidades dos performativos).

Mas, afinal, o que são enunciados performativos?

Quem nos explica é a doutora em linguística e professora da Universidade Federal de Goiás Joana Plaza Pinto:

Inserido na tradição logicista de Oxford, Austin (1976; 1998) se propôs discutir sobre **enunciados que não poderiam jamais ser nem verdadeiros nem falsos - os enunciados performativos**. O problema da verdade foi sempre central na filosofia, portanto Austin preparou um campo polêmico de discussão: **existiriam determinadas realizações lingüísticas que não permitiriam qualquer afirmação sobre seu valor verificativo**. Ainda que pudesse implicar a verdade ou falsidade de outros enunciados, o enunciado performativo não existe senão para fazer<sup>36</sup> (grifo nosso).

Como se denota, os enunciados performativos se caracterizam substancialmente pela impossibilidade da verificação de sua veracidade. São enunciados que valem por si; que não necessitam de maiores fundamentações, justamente por representarem um fim em si mesmos.

Esses enunciados possuem uma relevante força em textos que, por sua natureza, precisariam ser fundamentados, vez que a simples inclusão de expressões desse jaez já seria suficiente para motivar tudo o que se pretende afirmar com o texto.

Acontece que, por mais que as características desses enunciados possam passar despercebidas pela maioria dos juristas, ainda assim, sua denúncia e crítica se fazem necessárias, precisamente porque eles (os enunciados performativos) estão ganhando uma posição de destaque cada vez maior em sentenças judiciais, através mesmo (mas não só) dos “princípios” com raízes no panprincipiologismo.

Lenio Streck reforça todo esse quadro de mal-estar argumentativo em que estão inseridas várias decisões judiciais que se utilizam dos supostos princípios, os quais ele alcunha, dentro da perspectiva dos enunciados performativos, de “álibis persuasivos”:

Por sua vez, no direito constitucional, essa perspectiva é perceptível pela utilização descriteriosa dos princípios, transformados em ‘álibis persuasivos’,

---

<sup>36</sup> PINTO, Joana Plaza. **Estilizações de gênero em discurso sobre linguagem**. 2002. 235 fl. Tese (Doutorado em Linguística). Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002, p. 71.

fortalecendo-se, uma vez mais, o protagonismo judicial (nas suas diversas roupagens, como o decisionismo, ativismo, etc.)<sup>37</sup>.

Mas não são somente os “princípios” advindos do panprincipiologismo que estão enquadrados como enunciados performativos.

Para uma perda ainda maior do anseio de se construir uma teoria da decisão judicial mais coerente, algumas regras e expressões correntes na prática jurídica também estão imbuídas dessa característica performática austiniana, de modo que os textos que as apresentam (uma boa parte deles, mas não todos) carecem de fundamentação<sup>38</sup>.

O uso da ponderação é também nesse ramo do direito outro sintoma de uma espécie de ‘constitucionalismo da efetividade’, pelo qual o mesmo ‘princípio’ é utilizado para a sustentação de teses antitéticas. Nesse sentido, não é difícil perceber o modo pelo qual a ponderação foi sendo transformada – aqui em *terrae brasiliis* – em um enunciado performativo. Como se sabe, **uma expressão performativa não se refere a algo existente nem a uma ideia qualquer. A sua simples enunciação já faz ‘emergir’ a sua significação. Portanto, já ‘não pode ser contestado’; não pode sofrer críticas; consta como ‘algo dado desde sempre’. A sua mera evocação já é um ‘em si mesmo’. O uso performativo de um enunciado objetiva a ‘colar’ texto e sentido do texto, não havendo espaço para pensar a diferença (entre ser e ente, para usar a linguagem hermenêutica). Daí que expressões como ‘ponderação de valores’, ‘mandados de otimização’, ‘proporcionalidade’, ‘razoabilidade’, ‘justa medida’, ‘decido conforme minha consciência’, no momento em que são utilizadas ou pronunciadas, têm um forte poder de violência simbólica (Bourdieu) que produz o ‘sentido próprio’ e o ‘próprio sentido’.** Produzem-se, assim, sentidos coagulados, que atravessam a gramática do direito rumo a uma espécie de univocidade ‘extraída a *forceps*’ no plano das relações simbólicas de poder<sup>39</sup> (grifo nosso).

Vê-se, logo, que o uso de enunciados performativos em sentenças judiciais representa uma diminuição da necessária fundamentação que elas devem conter, uma vez que o emprego do enunciado performático (na esteira do que sustenta Streck, baseado em

<sup>37</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 51.

<sup>38</sup> “Importante anotar que, no Brasil, os tribunais, no uso (absolutamente) descriterioso da teoria alexyana, transformaram a ponderação (Abwägung) em um “princípio”. Com efeito, se, na formatação proposta por Alexy, a ponderação conduz à formação de uma regra – que será aplicada ao caso por subsunção –, os tribunais brasileiros utilizam esse conceito como se fosse um enunciado performativo, uma espécie de álbi teórico capaz de fundamentar os posicionamentos mais diversos. [...] Esse tratamento equivocado – que enxerga a ponderação como um princípio – fica evidente a partir de uma simples pesquisa que pode ser efetuada no Google. A expressão “princípio da ponderação” gera 11.600 ocorrências, sendo que grande parte dos sites que hospedam as informações relativas a tal ‘princípio’ fazem referência a decisões dos tribunais que o incorporam. No caso específico do STF, veja-se o exemplo da ADPF 130/DF. (STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.60).

<sup>39</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 51.

Austin), por si só, basta como fundamentação daquilo que se quer dizer na decisão jurídica.

Talvez isso nem seja percebido por vários magistrados que deles se utilizam, mas esse fato não é suficiente para impedir, obviamente, que críticas sejam feitas às sentenças judiciais imbuídas de enunciados performativos.

Por outro lado, é necessário entender, também, qual a base filosófica que dá sustentação ao solipsismo (consciência individual) judicial, o que, como se verá adiante, permitiu o surgimento do panprincipiologismo.

Nas obras *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito* e *O que é isto – decido conforme minha consciência?*, Streck nos mostra que a epistemologia (teoria do conhecimento ou ciência que estuda de que forma o conhecimento é adquirido) está dividida em três fases.

Na primeira delas, havia a crença de que o conhecimento era adquirido exclusivamente através da essência das coisas (objetos do conhecimento), sendo que o sujeito (que buscava o conhecimento) e a linguagem assumiriam um papel coadjuvante em todo esse processo.

Aqui já havia o esquema sujeito-objeto – embora o objeto assumisse uma posição bem mais proeminente no processo, pois o “sentido” estaria nas coisas em si.

Segundo o autor, esse modo de entender a epistemologia está ligado à metafísica clássica.

Vejamos:

Dito de outro modo – e para facilitar a compreensão da problemática da história da filosofia -, **é possível dizer que, para a metafísica clássica, os sentidos estavam nas coisas (as coisas têm sentido porque há nelas uma essência)**<sup>40</sup> (grifo nosso).

Daí que, de forma resumida, sempre correndo os riscos que definições resumidas e classificações provocam na ciência, é possível afirmar que a concepção central no pensamento metafísico ocidental pressupõe um conhecimento visto como um processo de adequação do olhar ao objeto, buscando a similitude entre pensamento e coisa, desvendando as essências próprias das coisas. Em consequência, a verdade caracteriza-se exatamente pela correspondência entre o intelecto e a coisa visada, como a fórmula

---

<sup>40</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 13.

aristotélica e medieval. A linguagem é apenas um instrumento que comunica/transporta essências e/ou conceitos verdadeiros<sup>41</sup>.

Já na fase seguinte, o esquema sujeito-objeto é alterado, passando o sujeito a exercer um papel bem mais acentuado no ato de adquirir conhecimento, haja vista que ele (sujeito), em razão de sua “vontade”, imprimiria contornos pessoais no objeto do conhecimento.

Aqui, por sua vez, a linguagem ainda continua com um papel secundário nesse processo pelo qual o sujeito obtém o saber.

Ensina o autor que essa fase está vinculada à metafísica moderna ou à filosofia da consciência.

Atente-se:

A virada em direção à superação do essencialismo, do universalismo, embora tenha esse componente nominalista inegável (pode-se dizer, inclusive, que o positivismo jurídico se inicia com o nominalismo de Ockham), passa pela ruptura com o realismo, quando o esquema sujeito objeto sofre uma transformação: surge a subjetividade assujeitadora das coisas, com o nascimento do sujeito que dominará a modernidade, atravessando o século XX e chegando no século XXI ainda fortalecido, mormente no campo do direito. **Nesse novo paradigma, os sentidos não estão mais nas coisas, passando, agora, a estarem na mente (filosofia da consciência)**. É o princípio epocal cartesiano, denominado cogito; e, na sequência, o eu transcendental kantiano, o absoluto hegeliano e o ápice da metafísica moderna: a vontade do poder (Wille Zur Macht) de Nietzsche, onde o traço fundamental da realidade é a vontade do poder. E toda correção deve ser ajustada em relação à vontade do poder<sup>42</sup> (grifo nosso).

Em seguida, na linha de Streck, a *teoria de como se adquire o conhecimento* (epistemologia) sofre uma mudança paradigmática em razão do que o autor chama de virada/giro ontológico-linguístico (*linguistic turn*) na sua terceira e mais recente fase.

Agora “a linguagem deixa de ser compreendida como um meio relacional entre o sujeito e o objeto, tornando-se a própria condição de possibilidade para a compreensão da realidade”<sup>43</sup>.

<sup>41</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 8 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 127.

<sup>42</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 8 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 136.

<sup>43</sup> ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. **Teoria complexa do direito**. 2013. 439 fl. Tese (Doutorado em Direito) Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, Itajaí-SC, 2013, p. 202.

Assim, tendo em vista a predominância da linguagem no processo utilizado pelo sujeito para obter conhecimento, a filosofia da consciência dá lugar à chamada filosofia da linguagem.

Portanto, não mais subsiste o esquema sujeito-objeto.

Ou seja, no paradigma da filosofia da consciência a concepção vigente é a de que a linguagem é um instrumento para designação de entidade independentes desta ou para transmissão de pensamentos pré-linguísticos, concebidos sem a intervenção da linguagem. **Assim, somente depois de superar este paradigma, mediante o reconhecimento de que a linguagem tem um papel constitutivo na nossa relação com o mundo é que se pode falar em uma mudança paradigmática, representada pelo rompimento com a filosofia da consciência pela filosofia da linguagem**<sup>44</sup> (grifo nosso).

[...] **a invasão que a linguagem promove no campo da filosofia transfere o próprio conhecimento para o âmbito da linguagem**, onde o mundo se descortina; é na linguagem que dá a ação; **é na linguagem que dá o sentido (e não na consciência de si do pensamento pensante)**. O sujeito surge na linguagem e pela linguagem [...]<sup>45</sup> (grifo nosso).

Ocorre que, segundo Streck, o direito não acompanhou essa evolução da filosofia, estando, ainda, na segunda fase.

Ou seja, o Direito encontra-se com seu cabedal teórico-filosófico na filosofia da consciência, que, como visto, defende que o processo de obtenção do conhecimento (de qualquer coisa) se dá pelo esquema sujeito-objeto, com predominância do sujeito nesse processo, o qual, em decorrência de sua “vontade” (vontade de poder nietzschiana) transmite para o objeto do conhecimento características particulares suas – do sujeito.

Por óbvio, é justamente tudo isso que possibilita o surgimento do panprincipiologismo, fenômeno pelo qual juízes e Tribunais solipsistas (consciência individual dos sujeitos), em um processo de obtenção de conhecimento (produção de sentenças e acórdãos), imprimem suas consciências/características particulares, no momento em que criam princípios a partir do nada, com grau zero de sentido, e desprovidos de qualquer normatividade.

---

<sup>44</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 8 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 145.

<sup>45</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 14.

### 3.2 O CARÁTER DEONTOLÓGICO DOS PRINCÍPIOS COMO MEIO INVIABILIZANTE DA ADOÇÃO DA FELICIDADE COMO PRINCÍPIO JURÍDICO

Não é possível defender uma dimensão normativa para a felicidade.

Diante disso, pretendemos refutar a presença do principal aspecto dos princípios jurídicos (seu caráter deontológico) no “princípio” da felicidade.

Para isso, primeiramente, identificaremos a origem da aceitação (praticamente unânime no mundo jurídico) de que princípios jurídicos são deontológicos, apontando os dois autores que estão no cerne dessa origem.

Após, através da análise das características deônticas e de uma questão formulada em concurso público, faremos considerações acerca da impossibilidade de se alçar a felicidade ao patamar principiológico, isso em razão desse aspecto peculiar de todos os princípios jurídicos: sua dimensão deontológica.

É o que veremos a seguir.

Pode-se dizer que a aquiescência geral à afirmação de que princípios jurídicos são deontológicos deita raízes na chamada Lógica Deôntica.

Por sua vez, essa Lógica nasce como uma consequência das Lógicas Modais, um conjunto de sistemas criado como extensão da Lógica Clássica de Aristóteles<sup>46</sup>.

A Lógica Deôntica foi concebida pelo filósofo austríaco Ernest Mally no ano de 1926, época do lançamento de sua obra *Die Logik des Willens - Grundgesetze des Sollens (A lógica da vontade – leis básicas da obrigação)*.

Todavia, embora Mally, à época, já tivesse usado o termo deôntico para expressar o estudo lógico do uso normativo da linguagem, foi somente a partir de George H. Von

---

<sup>46</sup> TESTA, Rafael Rodrigues. **Uma análise de algumas lógicas deônticas para a representação de normas jurídicas**. Disponível em: <http://www.cle.unicamp.br/prof/coniglio/MonografiaFinal.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2016.

Wright, filósofo finlandês, que a expressão adquiriu o significado atual, a partir do artigo *“Deontic Logic”*, publicado na revista *“mind”*<sup>47</sup>.

A lógica deôntica pode ser definida da seguinte forma:

[...] estudo daquelas sentenças onde apenas palavras lógicas e expressões normativas ocorrem essencialmente: **“Expressões normativas incluem as palavras “obrigação”, “dever”, “permissão”, “direito” e expressões relacionadas”**. Estas expressões podem ser designadas “palavras deônticas” e as sentenças que as contém “sentenças deônticas”. Uma sentença deôntica é uma verdade de Lógica Deôntica, se é verdade e permanece verdade para todas as variações não lógicas e vocábulos não deônticos (expressões onde não têm palavras deônticas ou lógicas). **A Lógica Deôntica está proximamente relacionada com a lógica dos imperativos, ou lógica dos comandos**. Muitos autores consideram estes campos essencialmente os mesmos. O que aqui é denominado também como lógica das obrigações e lógica das normas ou lógica dos sistemas normativos.<sup>48</sup>(grifei)

Logo, percebe-se que a lógica deôntica abarca toda e qualquer expressão normativa.

Pois bem.

Se é verdade que princípios são normas (não parecendo haver maiores discussões sobre essa assertiva<sup>49</sup>), conclui-se que os princípios jurídicos são deontológicos, expressando proibição, permissão, direito, dever, obrigação.

Portanto, os princípios jurídicos pertencem ao âmbito do dever-ser, atuando no código lícito-ilícito.

Por outro lado, e até mesmo com o objetivo de fixar a ideia exposta, é de fundamental importância trazer os conceitos deontológicos, axiológicos e antropológicos elaborados por Von Wright, e registrados por Robert Alexy na sua obra Teoria dos

<sup>47</sup> TESTA, Rafael Rodrigues. **Uma análise de algumas lógicas deônticas para a representação de normas jurídicas**. Disponível em: <http://www.cle.unicamp.br/prof/coniglio/MonografiaFinal.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2016.

<sup>48</sup> GALLINATI, Raquel Kobashi. **Teoria da compreensão da ação de Von Wright e a relação de causalidade no direito penal**. 2007. 85 fl. Dissertação (Mestrado em filosofia). Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 12.

<sup>49</sup> Como aponta Lenio Luiz Streck: “Pois bem. Hoje ninguém nega que o Direito seja um sistema composto por regras e princípios. Nesse contexto, princípios são normas. Afinal, como já disse outras vezes, praticamente todos os livros sobre o tema não negam a tese de que princípios são (sejam) normas. A exceção, talvez, seja Humberto Ávila e sua tese que define alguns princípios — como a igualdade, esse sim um verdadeiro princípio — como meros postulados”. *In: Quando o Direito só serve para dizer o que é “feio” fazer*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-jul-05/senso-incomum-quando-direito-serve-dizer-feio>. Acesso em: 28 mar. 2016.

direitos fundamentais – aliás, conceitos que foram utilizados por Alexy na sua famosa definição de princípios jurídicos como mandados de otimização.

Note-se:

Os conceitos deontológicos são os de mandado, proibição, permissão e de direito a algo – traduzem a ideia do dever ser. Já os conceitos axiológicos são utilizados quando algo é catalogado como belo, seguro, econômico etc. Por último os conceitos antropológicos são os de vontade, interesse, necessidade, decisão e ação. A partir dessas premissas dogmáticas, é possível também se separar os conceitos de valor e princípio. Os princípios, como visto, são mandados de otimização, e os mandados pertencem ao âmbito deontológico. Os valores não possuem este *status*, e por isso são incluídos no âmbito axiológico. O que é ‘devido’ no modelo dos princípios pode ser qualificado como o ‘melhor’ no conceito de valores.<sup>50</sup>

Desse modo, a partir das constatações de Von Wright, não há como fugir do caráter normativo dos princípios jurídicos – eles obrigam tanto quanto as regras.

E se tais princípios obrigam, sendo, pois, normativos, como aceitar/defender uma dimensão normativa da felicidade?

Em outras palavras: como creditar ao suposto “princípio da felicidade” o aspecto deontológico característico dos princípios jurídicos, de modo a obrigá-la (a felicidade)?

Poderia o Estado ser compelido a fornecê-la ao cidadão, ainda que se tratasse (a felicidade desse cidadão) de algo aparentemente supérfluo?

Streck reflete sobre essas possibilidades trazendo-nos uma questão aberta elaborada no concurso da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, em que se gabaritou como correta a resposta que trouxesse o “princípio da felicidade”.

Veja-se:

PROVA ESCRITA DISCURSIVA DE CARÁTER GERAL DO XXIII CONCURSO PARA INGRESSO NA CARREIRA DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (7 linhas para resposta)

12ª Questão: Um indivíduo hipossuficiente, interessado em participar da prática de modificação extrema do corpo (*body modification extreme*), decidiu se submeter a cirurgias modificadoras, a fim de deixar seu rosto com a aparência de um lagarto. Para tanto, pretende enxertar pequenas e médias bolas de silicone acima das sobrancelhas e nas bochechas, e, após essas operações, tatuar integralmente sua face de forma a parecer a pele do anfíbio.

<sup>50</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 147.

Frustrado, após passar por alguns hospitais públicos, onde houve recusa na realização das mencionadas operações, o indivíduo decidiu procurar a Defensoria Pública para assisti-lo em sua pretensão.

Pergunta-se: você, como Defensor Público, entende ser viável a pretensão? Fundamente a resposta. (7,0 pontos)

Pois bem. Ao que consta, recebeu nota máxima quem respondeu que o defensor público deveria ajuizar a ação, porque o hipossuficiente tem o direito à felicidade (princípio da felicidade). Ponto para o pamprincipiologismo...! Estamos, pois, diante de uma excelente amostra do patamar que atingiu o pamprincipiologismo e o estado de natureza hermenêutico em *terrae brasilis*, que sustentam ativismos e decisionismos<sup>51</sup>.

Deveras, a questão nos faz pensar nos incontornáveis problemas relacionados ao conceito de felicidade, o que já dificulta sobremaneira a defesa da sua dimensão normativa.

*O que é felicidade?; o que nos torna feliz?*

Essas são perguntas tão insolúveis quanto qualquer outra de caráter estritamente subjetivo formulada pela filosofia, psicanálise ou psicologia – para ficar apenas nesses campos do conhecimento.

Basta pesquisar a quantidade de respostas fornecidas por pensadores do mais alto nível intelectual acerca de tais questionamentos para constatarmos a dificuldade de se responder as indagações acima.

Muitas das respostas, aliás, são diametralmente opostas.

Porém, a vingar a tese da resposta à pergunta do concurso, isto é, de que, com base no “princípio” da felicidade, seria o Poder Público condenado a fornecer as cirurgias, a fim de que o postulante ficasse semelhante a um lagarto, seria o caso, também, de considerarmos a hipótese de que “deve haver uma espécie de ‘direito fundamental a alguém se parecer com um lagarto’ ou algo do gênero. Como se o direito estivesse à disposição para qualquer coisa”<sup>52</sup>.

Além disso, como bem reflete Streck:

Não parece ser um bom modo de exercitar a cidadania o incentivo – por intermédio de pergunta feita em concurso público – a que advogados de hipossuficientes, pagos pelo contribuinte, venham a se utilizar do Poder

<sup>51</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito**: desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 24.

<sup>52</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito**: desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 24.

Judiciário para fazer “laboratório” ou até mesmo estroinar com os direitos fundamentais<sup>53</sup>.

Como se não bastasse, nesse mesmo texto em que a pergunta do concurso nos é apresentada, Streck ainda nos traz decisões que se fundamentam no suposto “princípio” e que reconhecem “direitos”, no mínimo, questionáveis.

Por exemplo, nos informa de uma decisão que obrigou o erário a fornecer xampu a uma pessoa calva.

Em outro caso, nos anuncia uma sentença que obrigou uma Universidade a elaborar um *currículum* especial para um aluno que se negava a manipular animais na disciplina de anatomia em uma Faculdade de Medicina.

Conseqüentemente, por tudo o que foi exposto, é de fácil constatação que o aspecto deontológico dos princípios jurídicos expressa uma verdadeira barreira para a defesa da felicidade como princípio jurídico.

Nesse sentido, atente-se para a complexidade das questões que envolvem a consideração da existência de uma dimensão normativa na felicidade: se são deontológicos, princípios obrigam. Posto isso, como obrigar a felicidade? Além disso, se são deontológicos, os princípios atuam no código lícito/ilícito. Portanto, não buscar a felicidade ou não ser feliz poderia ser considerado uma ofensa ao princípio, passível de sanção? Nessa lógica, ser ou estar triste seria um ultraje ao “princípio”?

Há necessidade, pois, de que todas essas indagações sejam respondidas com uma ampla e bem fundamentada argumentação antes de se considerar a existência do caráter normativo da felicidade.

Do contrário, considerá-la um princípio jurídico da forma como vem sendo considerada, isto é, com grau zero de sentido e sem o respeito ao necessário padrão decisório construído ao longo da história que a elevaria à categoria de princípio, é dar azo para decisões como as referenciadas acima: decisões que, não podendo fugir de demandas que encaram a felicidade não como uma noção pública, mas como algo estritamente particular, acabam por obrigar todos os contribuintes a custearem pedidos supérfluos.jh

---

<sup>53</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito**: desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 24.

## 4 APLICABILIDADE PRÁTICA

### 4.1 AS MANIFESTAÇÕES NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DO “PRINCÍPIO” DA FELICIDADE: *HARD CASES* QUE SUPOSTAMENTE CONCRETIZARAM A FELICIDADE COMO PRINCÍPIO

Através da análise de *hard cases* julgados pelo Supremo Tribunal Federal, nosso desiderato é, mais uma vez, expor as razões pelas quais não se pode considerar a felicidade um princípio jurídico.

Embora concordemos com os resultados dos julgamentos que serão analisados, é necessário que se faça uma reflexão sobre a base principiológica utilizada como fundamentação.

Como é cediço, isso se reveste de uma importância ainda maior à luz da teoria da transcendência dos motivos determinantes, pois, segundo essa tese, a *ratio decidendi*, isto é, os fundamentos determinantes da decisão, têm efeito vinculante.

Nesse cenário, a análise do “princípio” jurídico utilizado pela Suprema Corte, além de contribuir para exposição de que a normatividade não lhe cabe, talvez possa ainda impedir que dele (do “princípio” da felicidade) se utilizem os juristas em outras decisões.

É dizer: uma vez constatada a impossibilidade de se considerar a felicidade um princípio jurídico, ainda que a Corte mais alta do país tenha lhe conferido tal *status*, não devemos considerá-la neste nível principiológico.

Pois bem.

Como dito alhures, é imperioso lembrar que, segundo Dowkin:

“princípio” é um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade<sup>54</sup>.

Em complementação, esclarece Streck: “princípio é um padrão decisório que se constrói historicamente e que gera um dever de obediência. Isto é, princípios

---

<sup>54</sup> DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 36.

*funcionam no código lícito-ilícito. Caso contrário, um princípio não é um princípio. É só um argumento retórico*<sup>55</sup>.

Não obstante os conceitos acima, ao julgarem a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, os ministros do Supremo Tribunal Federal reconheceram e qualificaram (acertadamente) a união homoafetiva como entidade familiar, assentando:

[...] 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. **Direito à busca da felicidade.** Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. [...] (ADI 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341 RTJ VOL-00219- PP-00212, grifo nosso).

Como se percebe, a mais alta Corte do Brasil deixou assentado ser a felicidade um princípio jurídico.

Porém, tal como ficou claro alhures, o direito à felicidade se consubstancia como uma consequência do direito inalienável de qualquer cidadão à liberdade.

Com apoio em Dworkin e Lenio Streck, a felicidade não é identificada como um padrão decisório ao longo do tempo (o que geraria um dever de obediência sobre ela), e isso, como já foi exposto, não nos permite elevá-la ao *status* de princípio jurídico.

---

<sup>55</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é decidir por princípios? A diferença entre a vida e a morte.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/senso-incomum-decidir-principios-diferenca-entre-vida-morte>. Acesso em: 02 abr. 2016.

O direito dos casais homoafetivos de verem sua união reconhecida como entidade familiar (com todas as implicações jurídicas que essa união gera) faz parte da inalienável liberdade de cada indivíduo de se relacionar no intuito de satisfazer-se, “pois faz parte da liberdade o direito de dispor de meios para a busca da realização do próprio bem, desde que respeitada a mesma liberdade aos outros”<sup>56</sup>.

Ademais, como bem elucidado pela Suprema Corte Norte Americana no caso *Meyer v. Nebraska*<sup>57</sup>, liberdade não é apenas a liberdade de contenção corporal, mas também o direito do indivíduo de contrato para participar em qualquer das ocupações comuns da vida.

Ademais, como adverte Lenio Luiz Streck, considerar a felicidade um princípio jurídico (quando as características deontológicas necessárias para tal não lhe cabem) é

acarretar o enfraquecimento da autonomia do direito (e da força normativa da Constituição), na medida em que parcela considerável (desses “princípios”) é transformada em discursos com pretensões de correção e, no limite, como no exemplo da “afetividade”, um alibi para decisões que ultrapassam os próprios limites semânticos do texto constitucional. [...] Isto é, os limites do sentido e o sentido dos limites do aplicador já não está na Constituição, enquanto “programa normativo vinculante”, mas, sim, em um conjunto de enunciados criados ad hoc (e com funções ad hoc), que, travestidos de princípios, constituem uma espécie de “supraconstitucionalidade”<sup>58</sup>.

Já na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3510, na qual acertadamente o Supremo Tribunal Federal liberou a pesquisa com células tronco embrionárias, ficou registrado:

[...] II - LEGITIMIDADE DAS PESQUISAS COM CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS PARA FINS TERAPÊUTICOS E O CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. A pesquisa científica com células-tronco embrionárias, autorizada pela Lei nº 11.105/2005, objetiva o enfrentamento e cura de patologias e traumatismos que severamente limitam, atormentam, infelicitam, desesperam e não raras vezes degradam a vida de expressivo contingente populacional (ilustrativamente, atrofia espinhais progressivas, distrofias musculares, a esclerose múltipla e a lateral amiotrófica, as neuropatias e as doenças do neurônio motor). A escolha feita pela Lei de Biossegurança não significou um desprezo ou desapareço pelo embrião "in vitro", porém uma mais firme disposição para encurtar caminhos que possam levar à superação do infortúnio alheio. Isto no âmbito de um ordenamento constitucional que desde o seu preâmbulo qualifica "a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça" como valores supremos de uma sociedade mais que tudo "fraterna". O que já significa incorporar o advento do constitucionalismo fraternal às

<sup>56</sup> STREK, Lenio Luiz. **Compreender direito**: desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 149.

<sup>57</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, posituação e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 233-234.

<sup>58</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 545-546.

relações humanas, a traduzir verdadeira comunhão de vida ou vida social em clima de transbordante solidariedade em benefício da saúde e contra eventuais tramas do acaso e até dos golpes da própria natureza. Contexto de solidária, compassiva ou fraternal legalidade que, longe de traduzir desprezo ou desrespeito aos congelados embriões "in vitro", significa apreço e reverência a criaturas humanas que sofrem e se desesperam. **Inexistência de ofensas ao direito à vida e da dignidade da pessoa humana, pois a pesquisa com células-tronco embrionárias (inviáveis biologicamente ou para os fins a que se destinam) significa a celebração solidária da vida e alento aos que se acham à margem do exercício concreto e inalienável dos direitos à felicidade e do viver com dignidade (Ministro Celso de Mello).** [...] (ADI 3510, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2008, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-01 PP-00134 RTJ VOL-00214- PP-00043, grifo nosso).

Aqui, tal como a noção de felicidade exposta na Declaração de Independência dos Estados Unidos, a felicidade adquire um caráter sobretudo público, geral, se afastando do viés particular que lhe querem dar os defensores de um suposto princípio jurídico da felicidade.

Isso porque a liberação das pesquisas refere-se, efetivamente, aos direitos à vida e à saúde, delineados e direcionados na Carta Magna a todos os brasileiros, o que revela, como de fácil constatação, o atributo de generalidade de que se revestem esses direitos e a própria ação em si.

Aliás, os direitos à vida e à saúde foram os principais argumentos utilizados pelo Ministro Carlos Ayres Brito para justificar seu voto nesse emblemático caso.

Há algum tempo, mais precisamente em 21 de setembro de 2016, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito à dupla paternidade com base no princípio da felicidade. Isto é, com apoio no suposto princípio, assentou a Suprema Corte que pais biológicos e afetivos têm os mesmos deveres em relação aos filhos<sup>59</sup>.

A matéria, debatida no Recurso Extraordinário número 898.060, teve como relator o ministro Luiz Fux. Em seu voto, além de mencionar os casos *Meyer v. Nebraska* e *Loving v. Virginia*, o ministro explicou, como os defensores do hipotético princípio o fazem, que sua origem está na Constituição Norte Americana. Também deixou assentado que:

A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do tratamento

<sup>59</sup> **STF reconhece dupla paternidade.** Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI246020,61044-STF+reconhece+dupla+paternidade>>. Acesso em: 01 jun. 2017.

jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade.

*In casu*, pretendia o genitor biológico que o Supremo Tribunal reconhecesse que as obrigações jurídicas para com a alimentante ficassem por conta apenas do pai socioafetivo, que, inclusive, já havia registrado a alimentante como sua filha.

Porém, a decisão do plenário, de conformidade com o voto do ministro Relator, reconheceu que, “em tempos atuais, descabe pretender decidir entre a filiação afetiva e a biológica, quando o melhor interesse do descendente é o reconhecimento jurídico de ambos os vínculos. ”

Houve, ainda, a divergência dos ministros Edson Fachin e Teori Zavascki, para quem, do ponto de vista constitucional, a paternidade genética não gera necessariamente uma paternidade jurídica.

Todavia, a tese vencedora foi a do ministro relator.

Ocorre que, como nos casos apresentados ao longo deste trabalho, a felicidade, no caso acima, serve para embasar um julgado que a revela como consectária direta do direito de liberdade (liberdade não na visão *stricto sensu* de contenção corporal, mas em uma mais abrangente, *lato sensu*, que a define como direito de dispor de meios que assegurem o próprio bem, sem infringir os de outrem).

Ora, por óbvio que é a alimentante que deve estar no centro das atenções do Judiciário em casos como esse, sendo razoável a posição do Supremo Tribunal Federal no sentido de estabelecer a interpretação jurídica que mais a favoreça, que constitua a melhor forma dela, alimentante, dispor dos meios que lhe cabem para assegurar o próprio bem.

Portanto, por este entendimento consolidado de que a liberdade (um verdadeiro princípio jurídico) garante a todos o direito de utilizar recursos juridicamente aceitáveis para garantir o próprio bem, e em razão de todos os demais argumentos esposados desde o início do presente trabalho, o caso *sub examine* não nos permiti alçar o sentimento de felicidade ao patamar pincipiológico.

Como restou assentado, a felicidade ora é citada para embasar julgados que a revelam tão somente como consectária direta do direito de liberdade (liberdade não na visão *stricto sensu* de contenção corporal, mas em uma mais abrangente, *lato*

*sensu*, que a define como direito de dispor de meios que assegurem o próprio bem, sem infringir os de outrem), ora é colocada na sua acepção mais geral, momento em que se assemelha à busca do bem comum ou do bem-estar social.

Evidentemente, nenhuma dessas duas acepções nos autorizam alçar a felicidade à condição de princípio jurídico, haja vista que lhe falta sua observância em padrões decisórios construídos historicamente – o que geraria um dever de obrigação.

Além do mais, pelos motivos delineados ao logo desta exposição acadêmica, não nos é possível associar felicidade e características deônticas (dever-ser, atuação dentro do código lícito-ilícito), que formam os princípios jurídicos.

#### 4.2 A DIFICULDADE DE SE APLICAR O “PRINCÍPIO DA FELICIDADE” EM CASOS CONCRETOS

Neste ponto do estudo, exporemos as dificuldades conceituais em torno do termo felicidade, as quais acabam (do mesmo modo que os outros fatores levantados o fazem) por inviabilizar a aplicação da felicidade como um princípio jurídico em casos concretos.

Para tanto, de forma a demonstrar o alto grau de subjetividade presente no vocábulo *in comento*, mostraremos as diferentes definições e visões que diversos pensadores têm da palavra, situação que nos levará a uma inevitável conclusão: a felicidade varia de acordo com o sentimento de cada indivíduo.

Exporemos, também, estudo de caso realizado em uma Universidade, demonstrando a inviabilidade de se considerar a felicidade um princípio jurídico.

No fim, apresentaremos a visão fornecida pelo conceituado jurista pátrio Ives Gandra Martins acerca do assunto, o qual apresenta uma opinião contraposta à dos defensores da felicidade como princípio jurídico.

Em frente.

De início, necessário se faz uma consideração a respeito do termo subjetividade, ainda que grande parte dos indivíduos entendam, mesmo que intuitivamente, o significado do vocábulo.

Segundo o Dicionário Aurélio, subjetividade se refere a algo que varia de acordo com o julgamento de cada pessoa, um tema que cada indivíduo põe a interpretar da sua maneira; que é subjetivo; refere-se ao sentimento de cada pessoa, sua opinião sobre determinado assunto.

Ainda, é algo que muda de acordo com cada pessoa, variando conforme os sentimentos e hábitos de cada um; é uma reação e opinião individual, não sendo passível de discussão, uma vez que cada um dá valor a uma coisa de maneira específica<sup>60</sup>.

Logo, levando-se em consideração que a palavra felicidade é justamente um dos termos de nosso vocabulário sobre o qual se recai um grau altíssimo de subjetividade, já é possível deduzir que a ponderação acerca da felicidade como base principiológica apresenta, além de todas as outras dificuldades expostas ao longo desta monografia, essa outra de ordem prática, que dificulta mais ainda sua defesa como princípio jurídico.

Ademais, ao partirmos para a análise das definições dos filósofos referentes à palavra “felicidade”, o problema fica bem mais evidente. Vejamos<sup>61</sup>.

Segundo Tales de Mileto (cuja conceituação acerca da felicidade é a mais antiga referência da filosofia sobre esse tema), ser feliz é ter corpo forte e são, boa sorte e alma bem formada.

Diga-se de passagem, a boa sorte era algo de que a felicidade dependia enormemente na visão dos gregos mais antigos.

---

<sup>60</sup> BUARQUE DE HOLANDA, Aurélio. **Aurélio - o dicionário da língua portuguesa**. Paraná: Positivo, 2012, p. 733.

<sup>61</sup> As conceituações a seguir estão disponíveis em artigo publicado na rede mundial de computadores: OLIVIERI, Antonio Carlos. **Filosofia e felicidade**: O que é ser feliz segundo os grandes filósofos do passado e do presente. Disponível em: <http://educacao.uol.com.br/disciplinas/filosofia/filosofia-e-felicidade-o-que-e-ser-feliz-segundo-os-grandes-filosofos-do-passado-e-do-presente.htm>. Acesso em: 03 abr. 2016.

Já para Sócrates, a felicidade é o bem da alma que só pode ser atingido por meio de uma conduta virtuosa e justa.

Evidentemente, Sócrates distancia a noção de felicidade dos prazeres do corpo e da satisfação de desejos supérfluos.

Por sua vez, no olhar de Antístenes, discípulo de Sócrates, a felicidade se atinge com a autossuficiência.

Platão, idealista, acredita que atingimos o estado de felicidade através da conduta virtuosa e justa.

Por outro lado, Aristóteles (que foi discípulo de Platão), criticando o idealismo do mestre, acredita que a felicidade se consegue pela boa saúde, a liberdade e uma boa situação socioeconômica.

Noutro ponto de vista, na concepção de Epicuro, ser feliz é algo que está extremamente ligado à obtenção de prazer.

Já para Kant, a felicidade é a condição do ser racional no mundo, para quem, ao longo da vida, tudo acontece de acordo com o seu desejo e vontade.

Bertrand Russell, que escreveu a obra *A conquista da felicidade*, considera ser ela alcançada com a eliminação do egocentrismo e, em trecho desse seu livro, também afirma tê-la encontrado na paternidade<sup>62</sup>.

Em seu *Elogio da Loucura*, Erasmo de Rotterdam informa que a felicidade consiste em estar disposto a ser o que você é<sup>63</sup>.

Para Goethe, a personalidade é a felicidade suprema<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p.13.

<sup>63</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p.12.

<sup>64</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positividade e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p.12.

Hegel, por sua vez, defende que a felicidade é a representação confusa da satisfação de todos os impulsos, os quais, porém, são inteira ou parcialmente sacrificados e preteridos uns aos outros<sup>65</sup>.

Voltaire assegurou que a felicidade é apenas um sonho – a dor é real<sup>66</sup>.

Já Cícero acreditava ser a virtude suficiente para fazer o homem feliz<sup>67</sup>.

Veja-se, pois, a abundância de diversidade de opiniões relativamente à concepção de felicidade.

Quanto a isso, interessante estudo de caso foi realizado com professores do Curso de Direito da Univates/RS<sup>68</sup>.

Com base na coleta de dados de professores do referido Curso de Direito, chegou-se à conclusão de que a positivação da felicidade pela Proposta de Emenda Constitucional seria desnecessária, pois seria medida inútil, com eficácia mínima, já que a felicidade é subjetiva e individual, sendo um dos componentes do bem-estar, não sendo possível ao poder público concretizá-la a uma coletividade.

Nota-se, pois, que as distintas percepções sobre a possibilidade de se tornar feliz consubstanciam uma grande dificuldade para a utilização da felicidade como argumento de decisões judiciais, sobretudo porque a própria fundamentação dessas decisões exigiria uma definição do termo.

No ponto, não é outra a visão do jurista Ives Gandra Martins:

Temos um conceito coletivo de justiça, mas de felicidade é difícil. **O direito à felicidade é invocado como se estivesse acima, sem se perceber que varia de pessoa para pessoa.** Qual a felicidade de um serial killer? É matar. E a de um cidadão viciado em sexo? Como todo direito corresponde a uma garantia, a busca da felicidade teria que ser assegurada a todos os cidadãos. Mas como fazê-lo na prática, tendo em vista tratar-se de um anseio individual? O Estado não teria como garantir o direito à felicidade de 195

<sup>65</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positivação e jurisdição.** 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p.13.

<sup>66</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positivação e jurisdição.** 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p.13.

<sup>67</sup> LEAL, Saul Tourinho. **Direito à felicidade. História, teoria, positivação e jurisdição.** 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p.28.

<sup>68</sup> HORNE, Mônica Laís; CHEMIN, Beatris Francisca. **A PEC da felicidade (PEC 19/2010) como forma de promoção do bem-estar social.** Disponível em: <<http://www.univates.br/revistas/index.php/destaques/article/viewFile/466/458>>. Acesso em: 08 dez. 2017.

milhões de brasileiros de acordo com seu próprio conceito de felicidade<sup>69</sup> (grifo nosso).

Para Ives Gandra, “a felicidade apresenta um conceito amplo e subjetivo demais para ser tomado como norma de direito positivo ou fundamento jurídico de decisões, pois tal tarefa demandaria primeiro uma definição – o que esbarraria em todo tipo de dificuldade”<sup>70</sup>.

Diante do exposto, considerar a felicidade um princípio jurídico não só se revela uma tarefa irrealizável em razão da sua falta de normatividade, mas, também, pela impossibilidade de lhe conferir um caráter deontológico, ou em virtude da sua não constatação em padrões decisórios produzidos ao longo do tempo.

Erigir a felicidade à classe dos princípios jurídicos é por demais dificultoso também, e sobretudo, porque sua definição (necessária na fundamentação das sentenças), varia conforme a visão estrita e inevitavelmente particular que cada sujeito tem dela.

---

<sup>69</sup> MAGRO, Maira; BASILE, Juliano. **Direito à felicidade**. Disponível em: <http://www.osconstitucionalistas.com.br/direito-a-felicidade>. Acesso em: 03 abr. 2016.

<sup>70</sup> MAGRO, Maira; BASILE, Juliano. **Direito à felicidade**. Disponível em: <http://www.osconstitucionalistas.com.br/direito-a-felicidade>. Acesso em: 03 abr. 2016.

## 5 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PEC N. 19/2010, A PEC DA FELICIDADE

### 5.1 A PROPOSTA LEGISLATIVA

Em 2010, o Senador Critovam Buarque (PDT/DF) apresentou Proposta de Emenda Constitucional à mesa do Senado Federal, com o objetivo de alterar o art. 6º da Constituição da República<sup>71</sup>.

A Proposta, apelidada de PEC da felicidade, apresenta em sua ementa o seguinte resumo: Altera o artigo 6º da Constituição Federal para incluir o direito à busca da felicidade por cada indivíduo e pela sociedade, mediante a dotação pelo Estado e pela própria sociedade das adequadas condições de exercício desse direito.

Em seguida, a explicação da ementa informa: Altera o art. 6º da Constituição Federal para considerar os direitos ali previstos como direitos sociais essenciais à busca da felicidade.

A PEC em comento chegou a ser aprovada pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado.

Contudo, em razão da matéria ter ficado em tramitação por tempo considerável, a Proposta foi arquivada ao fim da 54ª Legislatura, a teor do que dispõe o art. 332 do Regimento Interno do Senado Federal<sup>72</sup>.

O texto inicial da PEC n. 19/2010, apresentado em 07 de julho desse mesmo ano, informava:

---

71 A referida PEC, sua tramitação, estado atual, bem como todos os documentos que a integram podem ser acessados através do seguinte link: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/97622>

72 Prescreve o art. 332 do RISF: Art. 332. Ao final da legislatura serão arquivadas todas as proposições em tramitação no Senado, exceto: [...] § 1º Em qualquer das hipóteses dos incisos do caput, será automaticamente arquivada a proposição que se encontre em tramitação há duas legislaturas, salvo se requerida a continuidade de sua tramitação por 1/3 (um terço) dos Senadores, até 60 (sessenta) dias após o início da primeira sessão legislativa da legislatura seguinte ao arquivamento, e aprovado o seu desarquivamento pelo Plenário do Senado. [...] § 2º Na hipótese do § 1º, se a proposição desarquivada não tiver a sua tramitação concluída, nessa legislatura, será, ao final dela, arquivada definitivamente.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao Texto Constitucional:

Art. 1º O art. 6º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 6º São direitos sociais, essenciais à busca da felicidade, a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (NR)

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data da sua publicação.

Em 08 de setembro de 2010 o senador Arthur Virgílio apresentou parecer favorável à emenda na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, a qual foi favorável à proposta, nos termos do relator. Consignou, entretanto, que a ementa da PEC deveria ter a seguinte redação: Altera o art. 6º da Constituição Federal para direcionar os direitos sociais à realização da felicidade individual e coletiva.

Apesar da aprovação pela Comissão, como a matéria não foi levada ao plenário do Senado, tramitando por tempo demais, a Proposta acabou por ser arquivada, tal como informado acima.

## 5.2 REFLEXÕES SOBRE O CONTEÚDO DA PEC DA FELICIDADE

O texto apresentado pelo Senador Cristovam Buarque visando a alteração do art. 6º da Constituição Federal pretende incluir o direito à busca da felicidade por cada indivíduo e pela sociedade, mediante a dotação pelo Estado e pela própria sociedade das adequadas condições de exercício desse direito.

Numa primeira análise, portanto, vê-se que a positivação da felicidade no texto constitucional, algo que para os defensores do suposto princípio seria capaz de, por si só, alçá-la ao *status* principiológico, nasce desvirtuada da noção pública de felicidade presente na 14ª Emenda da Constituição Americana.

Isso porque, na medida que o texto do Senador pretende garantir a felicidade não só da sociedade, mas também de cada indivíduo, mediante dotação do Estado, torna-se clara a contradição em relação ao texto constitucional norte americano.

Lembremos que a inclusão, por parte de Thomas Jefferson, da procura da felicidade na Carta norte americana teve por pretensão fundamentar o desejo de seu povo de se ver livre do julgo inglês. Felicidade, aqui, é felicidade coletiva.

Ademais, tomando por base os marcos teóricos apresentados nesse trabalho para se considerar ou não a existência de um verdadeiro princípio jurídico, a simples inserção no corpo da Constituição Federal da expressão felicidade não é suficiente para colocá-la no patamar principiológico.

Primeiro porque, ainda assim, lhe faltaria congruência com a conceituação dworkiniana, para quem princípio é “um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejada, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade”<sup>73</sup>.

Segundo porque também não se observa na felicidade um padrão decisório que se construiu historicamente, gerando um dever de obediência. Ou seja, a felicidade, apesar de citada em texto constitucional, não funcionaria no código lícito-ilícito (faltando-lhe o caráter deontológico), sobrevivendo apenas como argumento retórico<sup>74</sup>.

A justificativa da Proposta de Emenda à Constituição<sup>75</sup>, de maneira estranha ao que exposto na sua ementa, a bem da verdade, corrobora ainda mais com a noção de felicidade aqui exposta, isto é, felicidade como consectário direto do direito de liberdade de todo e qualquer indivíduo, já que, repita-se, faz parte da liberdade o direito de dispor de meios para a busca da realização do próprio bem, desde que respeitada a mesma liberdade aos outros<sup>76</sup>. Aproxima-se, do mesmo modo, da noção pública de felicidade (felicidade coletiva).

É dito na justificativa:

---

<sup>73</sup> DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 36.

<sup>74</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é decidir por princípios? A diferença entre a vida e a morte**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/senso-incomum-decidir-principios-diferenca-entre-vida-morte>. Acesso em: 03 abr. 2016.

<sup>75</sup> Para download do arquivo contendo a justificativa acessar <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=1411977&disposition=inline>

<sup>76</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito**: desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 149.

A busca individual pela felicidade pressupõe a observância da felicidade coletiva.

Há felicidade coletiva quando são adequadamente observados os itens que tornam mais feliz a sociedade, ou seja, justamente os direitos sociais – uma sociedade mais feliz é uma sociedade mais bem desenvolvida, em que todos tenham acesso aos básicos serviços públicos de saúde, educação, previdência social, cultura, lazer, dentre outros.

Evidentemente as alterações não buscam autorizar um indivíduo a requerer do Estado ou de um particular uma providência egoística a pretexto de atender sua felicidade. Este tipo de patologia não é alcançado pelo que aqui se propõe, o que seja, repita-se, a inclusão da felicidade como objetivo do Estado e direito de todos. A alteração no artigo 6º é reflexo, justamente, do escopo principal previsto nesta Proposta de Emenda à Constituição, sendo os direitos sociais (educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados) essenciais para que se propicie a busca, pelos indivíduos, com reflexos na sociedade como um todo, da felicidade.

O problema que se coloca, entretanto, embora possa se imaginar que a efetivação dos direitos sociais expostos no artigo 6º é algo essencial para a busca da felicidade individual, é o seguinte: uma vez que a procura da felicidade seja positivada no corpo constitucional, sendo vista como princípio jurídico, como defender, no plano teórico, seu aspecto deôntico, algo que a Doutrina estabelece como verdadeiro atributo dos princípios jurídicos?

A impossibilidade dessa resposta, por tudo quanto exposto ao longo destas páginas, leva à conclusão de que a alteração defendida pela PEC N. 19/2010, da forma como pretendida, pelo menos numa análise técnico-jurídica, não passaria de argumento retórico.

Ademais, caso a alteração fosse de fato aceita, ainda há o risco da própria expressão servir aos julgadores como mero enunciado performativo, isto é, um enunciado que vale por si, que não necessita de maiores fundamentações, como num hipotético caso de alguém que pretenda uma obrigação de fazer do Poder Público em uma demanda judicial, e o magistrado, acolhendo a pretensão, a justifique com o argumento de que o demandante tem razão única e exclusivamente porque possui o direito à busca da felicidade ou à própria felicidade em si.

## 6 DIREITO E LITERATURA

### 6.1 A DITADURA DA FELICIDADE E A SÍNDROME DE POLLYANA: CONEXÕES COM A OBRA DE ELIANOR H. PORTER

Em tudo quanto é espaço “cultural”, atualmente, existem inúmeras e sedutoras dicas de como se alcançar a tão sonhada felicidade.

Nos periódicos, nas mídias sócias, nos programas de TV, nos inúmeros sítios da rede mundial de computadores encontram-se cada vez mais fórmulas e receitas de bolo “capazes” de fazer do indivíduo um ser verdadeiramente feliz.

Como se não bastasse, em uma sociedade que vincula a felicidade à renda e à capacidade de consumo de cada um, somos bombardeados diuturnamente com uma miríade de ofertas do mercado apta a levar alegria a nossos corações. Consuma e seja feliz!

Por outro lado, como o sentimento de alegria e felicidade, hoje, também é muito associado a um padrão estético que procuram nos vender, a ditadura da felicidade está umbilicalmente ligada à ditadura da beleza.

Ditadura da felicidade quer significar, aqui, uma conduta constante, quase que doentia, que faz da felicidade objetivo último e primeiro de vida, justamente por não perceber a importância que os outros sentimentos têm em nossas vidas, como também em razão da não percepção de que um estado de felicidade perpétuo, além de impossível, seria prejudicial.

Augusto Cury, autor de *best-sellers*, conferencista internacional e médico psiquiatra pesquisador da qualidade de vida e desenvolvimento da inteligência, a partir de sua teoria da Inteligência Multifocal, defende que a felicidade vem do autogerenciamento de nossas emoções, e não de algo que esteja de algum modo ligado a nosso salário, capacidade de adquirir produtos ou nossa fisionomia:

Dediquei cerca de 30 anos de minha vida aos estudos do funcionamento da mente humana, esse misterioso universo que a cada dia que passa vai se tornando mais complexo e, ao mesmo tempo, mais instigante para mim. Fico muito feliz ao constatar que os anos dedicados aos meus estudos não foram em vão e renderam frutos. A Teoria da Inteligência Multifocal tem auxiliado

as pessoas a conhecer a própria mente, a ter um encontro definitivo com o próprio Eu. A felicidade vem daí, do autogerenciamento de suas emoções. A partir do momento em que elas tomam conhecimento de como a mente funciona, saber o que desencadeia pensamentos negativos e emoções não saudáveis, faz com que haja uma tomada de atitude para reverter essa situação. Consequentemente, é mais fácil levar uma vida mais leve e saudável<sup>77</sup>.

Na verdade, a ditadura da felicidade parece revelar a existência de um sentimento coletivo, meio que patológico, ligado à enfermidade que se convencionou chamar de síndrome de pollyanna.

Pollyana é a personagem que dá nome ao famoso livro da escritora estadunidense Eleanor Hodgman Porter.

No enredo escrito por Porter, Pollyana é uma menina capaz de enxergar felicidade em tudo, vendo um mundo metaforicamente cor-de-rosa.

De educação presbiteriana, a Autora tenta defender, em uma perspectiva de pregação cristã, a necessidade de tentarmos vislumbrar a felicidade em tudo, mesmo nas situações mais adversas da vida.

No livro, com o objetivo de se desvencilhar das agruras da vida, pollyana insiste em uma brincadeira que aprendeu com seu pai: *o jogo do contente*.

A brincadeira, aparentemente simples, pois exige somente esforços no sentido de se extrair algo positivo de toda e qualquer situação, por mais tristonha que esta possa parecer, esconde, de fato, tanto uma ideia fixa e patológica que eleva a felicidade ao fim último e primeiro da vida, como um desprezo pelos demais sentimentos naturais dos seres humanos, igualmente importantes para nosso desenvolvimento moral e intelectual.

Não à toa, deu-se o nome à patologia de síndrome de pollyana.

— Você é um bocado estranha, menina. Está sempre alegre com tudo e com todos — observou a empregada, lembrando-se do que acontecera no quartinho do sótão. — Faz parte do jogo, entende? — A menina sorriu. — Que jogo? — O “jogo do contente”, não conhece? — Quem meteu isso na sua cabeça, meu bem? — Foi meu pai. É um jogo lindo. Desde que eu era criança brincava disso. Depois ensinei às senhoras da Auxiliadora, e elas também gostaram. — Como é que se joga? — quis saber Nancy. — Não entendo muito de jogos. Poliana sorriu e, depois de um suspiro, disse: —

---

<sup>77</sup> **A felicidade vem do autogerenciamento das emoções.** Disponível em: <<http://augustocury.com.br/noticias/-a-felicidade-vem-do-autogerenciamento-das-emocoes->>. Acesso em: 08 jan. 2018.

Tudo começou por causa de umas muletas que vieram na caixa de donativos para o missionário. — Muletas? — admirou-se Nancy. — Isso mesmo. Eu tinha pedido uma boneca a papai e, quando a caixa chegou, só havia dentro um par de muletas para criança. Foi assim que começou. — E onde é que está o jogo? — Bem, o jogo se resume em encontrar alegria, seja lá no que for — concluiu Poliana, séria. — Começamos com as muletinhas. — E onde está a alegria? — estranhou Nancy. — Encontrar muletas em lugar de bonecas... — É isso aí. — A menina bateu palmas de contente. — No começo também não entendi. Depois, com calma, papai me explicou tudo. — Então, explique-me também. — Fiquei alegre justamente porque não precisava de muletas — esclareceu Poliana. — Viu como é fácil?<sup>78</sup>

Com o tempo, tornou-se comum dizer que a pessoa que possui uma visão pollyana da vida é uma pessoa com a capacidade de encarar sua existência sempre de uma maneira positiva, até mesmo diante das situações mais propensas a sentimentos de decepção.

No que toca a este estudo, a positivação da felicidade como princípio jurídico, em uma perspectiva de supervalorização desse sentimento em detrimento dos demais, não deixa de revelar uma visão pollyana da vida.

De fato, quem defende com veemência a inserção do sentimento de felicidade no corpo constitucional, de forma a içá-la ao plano dos princípios jurídicos, de uma maneira com que este trabalho claramente não concorda, qual seja, afastando-se da noção de felicidade coletiva e se aproximando perigosamente da visão particularíssima que cada um tem a respeito desse sentimento, pratica, ainda que não perceba, o jogo do contente ingenuamente admirado por Pollyana.

## 6.2 A FELICIDADE EM *ADMIRÁVEL MUNDO NOVO*: A FELICIDADE COMO IMPOSIÇÃO EM UM FUTURO DISTÓPICO?

O sentimento de felicidade parece ser algo tão vital para os seres humanos quanto qualquer outra necessidade básica.

Não se fala, aqui, de felicidade constante, sem nenhuma interrupção, até porque tal quadro se assemelharia mais a algum distúrbio psicológico, tal como a síndrome de pollyana.

---

<sup>78</sup> PORTER, Eleanor H. **Poliana**. V. 1. Ed. Especial Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011, p. 18

A referência, no ponto, é a um estado de felicidade normal, esporádico.

Na clássica e inigualável obra *Admirável Mundo Novo*, Aldous Huxley imaginou um estado distópico, totalitário, em que o ser humano está condicionado psicologicamente e biologicamente a conviver em uma situação de total concordância com normas e leis.

Nesse novo mundo, moralidade e regras religiosas estão praticamente extintas e a tecnologia reina de maneira absoluta.

Para diminuir os anseios, preocupações e desconforto de uma sociedade marcadamente fria, apática, e no intuito de afastar estados de depressão no indivíduo, o governo fornece ao povo uma droga chamada “*soma*”, capaz de gerar bem-estar momentâneo, alçando o cidadão a uma situação de felicidade passageira ou, a depender da quantidade ingerida, a uma alegria quase perpétua.

No fim, com o indivíduo satisfeito pelo momento vivido, e, portanto, não mais pretendo a fazer críticas ao *status quo*, o governo tem a certeza de que seu “escravo” pode voltar à realidade para cumprir a missão que lhe cabe em uma sociedade exageradamente funcional.

Vejamos trecho da magistral obra.

- Atualmente, tal é o progresso, os velhos trabalham, os velhos copulam, os velhos não têm um instante, um momento de ócio para furtar ao prazer, nem um minuto para se sentarem a pensar - ou se, alguma vez, por um acaso infeliz, um abismo de tempo se abrir na substância sólida de suas distrações, sempre haverá o soma, o delicioso soma, meio grama para um descanso de meio dia, um grama para um fim-de-semana, dois gramas para uma excursão ao esplêndido Oriente, três para uma sombria eternidade na Lua; de onde, ao retornarem, se encontrarão na outra margem do abismo, em segurança na terra firme das distrações e do trabalho cotidiano, correndo de um cinema sensível a outro, de uma mulher pneumática a outra, de um campo de Golfe Electromagnético a...<sup>79</sup>

Logicamente que não é pretensão dos defensores do princípio da felicidade, ou da busca da felicidade, obrigar que os indivíduos vivam em felicidade perpétua.

Mas voltemos ao problema teórico que a possibilidade de se considerar a felicidade um princípio jurídico levanta: princípios obrigam, estão no campo do dever ser, atuam no código lícito-ilícito, o que leva à conclusão de que o Poder Público, em sendo

---

<sup>79</sup> HUXLEY, Aldous. **Admirável mundo novo**. 5. ed. Porto Alegre: Globo, 1979. 36 p. v. 1. Disponível em: <[http://www.fapan.edu.br/media/files/35/35\\_1372.pdf](http://www.fapan.edu.br/media/files/35/35_1372.pdf)>. Acesso em: 11 abr. 2018.

demandado para fornecer ao cidadão algo com base no princípio em questão, deveria assim atendê-lo.

Teríamos, quem sabe, uma ditadura da felicidade?

Lembre-se das decisões citadas alhures exaradas com base no hipotético princípio: a que obrigou o erário a fornecer xampu a uma pessoa calva e a que impeliu uma Universidade a elaborar um *curriculum* especial para um aluno que se negava a manipular animais na disciplina de anatomia em uma Faculdade de Medicina<sup>80</sup>.

Nesse cenário, seria muito tentador para a Administração Pública, em vez de acolher os pedidos delineados no bojo de um processo com base no *principium* em comento (e isso ocasionalmente), fornecer para o demandante, de maneira prévia, uma dose de *soma*, até porque haveria a obrigação do Poder Público cumprir o princípio da felicidade.

Pode-se argumentar que algo semelhante a isso está por demais distante.

Mas vejamos o alerta que o autor nos faz já no prefácio de seu livro, tendo em mente que, ante o conjunto da obra, sua capacidade premonitória é assustadoramente certa:

Em Admirável Mundo Novo essa padronização do produto humano foi levada a extremos fantásticos, embora não, talvez, impossíveis. Técnica e ideologicamente, ainda estamos muito longe dos bebês enfrascados e dos grupos Bokanovsky de semi-aleijões. Mas, pelo ano 600 D. F., quem sabe o que não estará acontecendo? Entrementes, as outras características desse mundo mais feliz e mais estável - os equivalentes do soma e da hipnopédia, e o sistema científico de castas - não estão, provavelmente, a mais de três ou quatro gerações de nós. E a promiscuidade sexual de Admirável Mundo Novo também não parece tão distante. Já existem cidades norte-americanas em que o número de divórcios é igual ao de casamentos. Dentro de poucos anos, sem dúvida, licenças para casamento serão vendidas como as licenças para a posse de cães, válidas por um período de doze meses, sem nenhuma lei que proíba a troca de cães ou a posse de mais de um cão de cada vez. À medida que diminui a liberdade política e econômica, a liberdade sexual tende a aumentar em compensação.<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Compreender direito**: desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 24

<sup>81</sup> HUXLEY, Aldous. **Admirável mundo novo**. 5. ed. Porto Alegre: Globo, 1979. 36 p. v. 1. Disponível em: <[http://www.fapan.edu.br/media/files/35/35\\_1372.pdf](http://www.fapan.edu.br/media/files/35/35_1372.pdf)>. Acesso em: 11 abr. 2018.

A impressão que se tem, de fato, baseando-se na realidade imediata do mundo, é que o equivalente do *soma* está a pouquíssimas gerações dos tempo atuais (três ou quatro, no vaticínio de Huxley).

E diante da assustadora evolução da indústria química nos últimos tempos, produzindo fármacos capazes de nos tirar de um estado de letargia e de nos lançar, em momento posterior, mas quase que instantaneamente, ao estado oposto, não fica difícil crer em Huxley.

Portanto, a felicidade parece se estabelecer, cada vez mais, em todos os cenários possíveis (e o Direito não deixa de ser um deles) como um dogma a ser perseguido diuturnamente, sem se levar em consideração que, sendo enxergada dessa maneira, esse sentimento pode produzir muito mais o seu oposto, ou seja, a tristeza, já que me sentiria um estranho no ninho ao ver que não fui capaz de alcançar a lindíssima felicidade que me é mostrada na mídia televisiva, filmes e redes sociais.

E a partir da ideia de que entes públicos (Municipalidade, Estados e União) podem ser demandados e obrigados a isto ou aquilo, por sentenças fundamentadas no “princípio” em debate, na linha da jurisprudência citada acima, o horroroso “espetáculo” pintado por Huxley com doses de *soma* não aparenta estar tão longínquo assim. Com efeito, ao contrário, a sensação é que se aproxima a galope.

Por fim, no momento mesmo em que se litiga contra o Poder Público, desvencilhando-se de uma noção de felicidade coletiva, instante em que o suposto princípio da felicidade ganha corpo em nossos julgados, desejando-se obter da Administração algo supérfluo, que afastaria os problemas momentâneos e traria uma felicidade passageira, nessa exata ocasião vemos o quanto o *soma* de Huxley representa com perfeição os casos esdrúxulos, mas reais, submetidos ao exame do judiciário e citados neste trabalho.

## 7 DIREITO E CINEMA

### 7.1 *DIVERTIDA MENTE*: UM FILME DE CRIANÇA PARA ADULTOS QUE NÃO ENXERGAM A IMPORTÂNCIA DE TODOS OS SENTIMENTOS

A *Pixar Animation Studios*, ou, simplesmente, Pixar, é uma empresa de animação da *Walt Disney Company*.

Para falar a verdade, é mais uma divisão com independência criativa dentro dessa companhia, que se tornou um dos maiores conglomerados de mídia e entretenimento do planeta.

Desde dos seus primeiros momentos, a Pixar se destacou como um estúdio criador de filmes de animação (gênero cinematográfico intuitivamente ligado ao público infantil) que trata de maneira crítica, profunda e adulta temas complexos e atuais, além de homenagear, por diversas vezes, virtudes essenciais a qualquer adulto que preze por uma vida guiada por sentimentos nobres. Daí o sucesso de críticas especializadas da maior parte de seus filmes.

Para quem observa com especial interesse as críticas veladas e muitas vezes certas implícitas nos filmes realizados pelo estúdio, como também os tributos prestados a atitudes dignas de altivez, fica claro que sua intenção, desde o primeiro momento, foi atingir os públicos de todas as faixas etárias.

Foi assim com *Procurando Nemo*, que trata, acima de tudo, do amor incondicional que um pai pode nutrir por seu filho, sentimento que não se deixa abalar pela rebeldia própria da juventude e ainda é capaz de produzir a força necessária para ir atrás de sua cria, por mais perdida e distante que ela esteja.

Do mesmo modo, com *Wall-E*, uma das críticas mais mordazes e sarcásticas já feitas em um filme à poluição desenfreada no planeta e à tendência atual do ser humano a uma vida sedentária e de relacionamentos pessoais cada vez mais difíceis.

A importantíssima reprimenda em *Vida de Inseto*, por sua vez, vai à dureza com que tratamos os menos favorecidos física e intelectualmente, os quais tentam, desesperadamente, a aceitação pelo grupo.

E não foi diferente com *Divertida Mente (inside out)*, outro dos grandes sucessos da Pixar.

Ganhador do oscar de melhor filme de animação e concorrente do prêmio de melhor roteiro original, o enredo do filme, construído com o auxílio de psicólogos e neurologistas, se desenvolve na mente de uma menina, onde cinco sentimentos

(alegria, tristeza, medo, raiva e repulsa), por meio de um painel de controle, trabalham sem parar na condução da vida de uma menina chamada Riley Andersen.

Com uma mudança forçada de cidade, Riley está passando por um momento conturbado de sua vida, e os cinco sentimentos precisam laborar conjuntamente para ajudar a garota a superar esse momento penoso.

O fato é que, no filme, o sentimento de alegria, ou felicidade, tem um papel de liderança e destaque sobre os demais sentimentos.

E, de uma forma até desrespeitosa, todos os sentimentos, em conjunto, não entendem sequer qual o propósito da tristeza estar ali.

É justamente aqui que se localiza uma crítica sutil e ao mesmo tempo ácida à forma como os seres humanos encaram sentimentos ou emoções consideradas “ruins”, e como o próprio mercado atua nesse cenário.

Quem explica é Francisco Russo, jornalista, crítico de cinema brasileiro e diretor de conteúdo do site de entretenimento AdoroCinema:

Divertida Mente evita a vilanização da tristeza e oferece uma mensagem bastante importante sobre como lidar com ela em seu cotidiano, ao invés de afugentá-la a qualquer custo – o que, se for analisar mais à fundo, ainda por cima é uma crítica indireta à indústria de antidepressivos e remédios do tipo, que tentam retrain as emoções para que a vida seja mais “controlável”. Chorar, como o filme tão bem demonstra, às vezes é necessário – e Divertida Mente traz momentos em que realmente te leva às lágrimas.<sup>82</sup>

A Psicanalista Ana Laura Giongo, integrante da Associação Psicanalítica de Porto Alegre, também ajuda a esclarecer a crítica do longa.

No filme, a Alegria tenta garantir um destino que exclua as memórias tristes e acaba por produzir uma confusão de sentimentos. A relação entre Alegria e Tristeza retrata a forma como nossa cultura lida com a tristeza: ela tem que ficar “presa”, é inútil e incômoda. Assim, uma das riquezas do filme é dar à tristeza um lugar de valor: um sentimento necessário, que permite refletir e dar sentido à experiência vivida.<sup>83</sup>

Da mesma maneira, a neuropsicológica Cleide Lopes:

A Alegria tenta, a todo momento, sufocar e ignorar a Tristeza. “A animação faz uma crítica ao mundo atual, em que precisamos estar felizes o tempo todo, a qualquer custo”, comenta Cleide. Há ocasiões em que um pouco de tristeza é necessário para encarar as dificuldades que podem surgir.<sup>84</sup>

<sup>82</sup> RUSSO, Francisco. **Divertida Mente: alegria e tristeza**. Disponível em: <<http://www.adorocinema.com/filmes/filme-196960/criticas-adorocinema/>>. Acesso em: 09 mar. 2017.

<sup>83</sup> GIONGO, Ana Laura. **Psicanalista Ana Laura Giongo, sobre "Divertida Mente": de dentro para fora**. Disponível em: <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/cultura-e-lazer/noticia/2015/06/psicanalista-ana-laura-giongo-sobre-divertida-mente-de-dentro-para-fora-4789707.html>>. Acesso em: 10 mar. 2017.

<sup>84</sup> LOPES, Cleide. **9 coisas que o filme Divertida Mente nos ensina sobre o cérebro e as emoções**. Disponível em: <<https://saude.abril.com.br/bem-estar/9-coisas-que-o-filme-divertida-mente-nos-ensina-sobre-o-cerebro-e-as-emocoes/>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

Com efeito, numa clara incapacidade atual que as pessoas têm de lidar com as mais diversas emoções de nossa espécie, sem nem mesmo enxergar a importância que cada uma delas possui para o desenvolvimento de cada indivíduo, tentamos retrair ao máximo as “emoções maléficas”, na ilusão vã de que um estado de felicidade perpétuo é saudável e possível.

Para piorar a situação, diante desse quadro que revela ser o autogerenciamento de nossas emoções algo cada vez menos trabalhado, a indústria farmacêutica de antidepressivos e afins parece reforçar a visão de que determinados sentimentos, em vez de gerenciados, devem ser combatidos a todo custo, porque nada de bom têm a oferecer ao crescimento individual das pessoas.

Em determinado momento, o filme nos revela, de maneira icônica, o quanto todos os sentimentos conhecidos são essenciais para a coordenação de nossa vida, de forma que a supervalorização de apenas um deles e a falta de outros pode levar a um estado de anormalidade.

Francisco Russo, mais uma vez, esclarece:

Por mais que todas as cinco emoções tenham momentos de brilho, o foco central fica na dupla Alegria e Tristeza, dubladas com maestria por Amy Poehler e Phyllis Smith, respectivamente. Aparentemente antagônicas, elas precisam se unir quando são acidentalmente expelidas da sala de controle e buscam, a todo custo, retornar ao local. É neste momento que a vida de Riley entra em parafuso, já que as três emoções restantes não conseguem manter a normalidade. Por outro lado, Alegria e Tristeza percorrem toda a estrutura do cérebro humano, revelando analogias impressionantes com a vida real. *Divertida Mente* é repleto de simbolismos muito bem sacados e, por mais que certas situações passem por um claro processo de infantilização, elas são muito menores em relação ao que o filme oferece. Provavelmente, este é um filme que será bem mais apreciado por adultos do que crianças, por mais que os pequenos também tenham condições de se divertir bastante.<sup>85</sup>

No ponto em que se encontra com o tema desenvolvido ao longo desta Monografia, o filme, como já dito, tem a capacidade de revelar a desvalorização de todos os outros sentimentos em paralelo a um movimento de supervalorização da felicidade.

Esse movimento, de certa forma, está imbricado com o pensamento jurídico que defende a inserção desse sentimento no corpo da Lei Maior sem a necessária atenção à forma com que tal emoção é referenciada em outros textos constitucionais, isto é, de modo algum ligada à ideia de felicidade sob a ótica particular de quem quer que seja.

De fato, o longa é uma produção que poderia ajudar juristas a perceberem o modo como a felicidade é vista atualmente e que, com efeito, uma visão tortuosa ou sobrevalorizada desse sentimento, na seara do Direito, pode levar, como consequência natural e necessária, a decisões igualmente tortuosas e esdrúxulas.

---

<sup>85</sup> RUSSO, Francisco. **Divertida Mente: alegria e tristeza**. Disponível em: <<http://www.adorocinema.com/filmes/filme-196960/criticas-adorocinema/>>. Acesso em: 09 mar. 2017.

## 7.2 MEIA-NOITE EM PARIS E A SÍNDROME DA ERA DE OURO

Se algum cineasta merece figurar no rol da lista dos diretores e roteiristas que melhor souberam refletir sobre a vida como ela é e sobre sentimentos e relações humanas esse profissional é Woody Allen.

Apesar de todas as polêmicas e sérias acusações de assédio sexual que hoje rodeiam a vida do cultuado e premiado cineasta, uma coisa é certa: a maioria de seus filmes é um convite à reflexão sobre assuntos humanos dos mais relevantes e particulares possíveis.

De fato, *verbi gratia*, dificilmente alguém conseguirá tratar de crises conjugais da forma tão profunda, inteligente e, ao mesmo tempo, leve como Allen conseguiu tratar em *Noivo neurótico, noiva nervosa*, obra que ganhou o óscar de melhor filme desbancando a cultuadíssima e fenomenal ópera espacial *Star Wars: Episódio IV – uma nova esperança*.

O cineasta americano, confessadamente fã assumido do escritor brasileiro Machado de Assis, além de tudo, costuma construir personagens densos e complexos em grande parte de suas histórias, tal como o bruxo do cosme velho fez com inigualável maestria nos seus mais renomados romances.

Sem paralelo à altura, suas películas são recheadas de diálogos e monólogos que, sem sombra de dúvidas, elevam a sétima arte a algo que se convencionou chamar, atualmente, de alta cultura.

E, no que toca ao sentimento *in comentum* nesse trabalho acadêmico, desde as épocas mais remotas de sua já extensa carreira, pode-se dizer que Woody Allen o conhece com intimidade de amante, já que se consagrou, antes de tudo, como ator, diretor e roteirista de filmes de comédia.

*Meia noite em Paris* é mais um de seus grandiosos filmes, uma fantasia romântica sem igual que conseguiu da Academia de Artes e Ciências Cinematográficas as indicações de prêmio de melhor direção de arte, melhor direção e melhor filme, consagrando-se vencedor do óscar de melhor roteiro original.

O charmoso e inteligente longa, talvez de maneira quase sarcástica e autobiográfica, conta a história de Gil Pender, um roteirista de sucesso em Hollywood que considera o que ele próprio escreve algo verdadeiramente ruim. Seu sonho, na verdade, era ser um escritor de romances de grande sucesso que oferecessem ao público reflexões profundas e de especial relevância.

A par disso, Gil Pender, como qualquer saudosista nato, acredita que a verdadeira felicidade está em um passado específico e não no tedioso presente em que vive.

No caso dele, tal sentimento estaria na Paris do início do século XX, época em que a cidade luz viu nascer a chamada “geração perdida”, um grupo de artistas de vários lugares do mundo que foi viver na mais famosa cidade francesa em busca de inspirações criativas, literárias e filosóficas.

A título de curiosidade, a expressão foi criada por Gertrude Stein, poeta norte americana da mais alta estirpe, e o grupo em questão se refere a nomes como T. S. Eliot, Ezra Pound, Scott Fitzgerald, Ernest Hemingway, James Joyce, Pablo Picasso e Salvador Dalí.

O movimento de ida a Paris, na época, aconteceu porque a cidade era considerada o centro cultural do mundo.

Na obra de Allen, Pender, com uma crise existencial profunda, viaja a Paris com sua esposa.

Em uma numa noite aparentemente normal, o protagonista, andando pela cidade, se vê inserido em um lapso temporal, conseguindo viajar no tempo.

Claramente com referências ao realismo fantástico (escola literária do início do século XX), o frustrado escritor viaja justamente para a época que acredita ser a mais primorosa de todas, única capaz de lhe fornecer uma felicidade efetivamente autêntica.

E é assim que Gil Pender começa a conhecer a cidade luz do início do século XX e a fazer parte do círculo social dos seus maiores ídolos (os escritores e artistas da geração perdida), com os quais conversa e cria uma relação de intimidade.

Contraditoriamente, ocorre algo inesperado ao tristonho escritor que protagoniza o longa.

Já vivendo exatamente na época em que queria, e ao lado das pessoas que mais lhe causam admiração, ele conhece uma bela personagem nascida naquele período, a qual lhe apresenta um discurso perturbador: a melhor época para se viver, na verdade, e a única capaz de proporcionar alegria constante, seria a Belle Époque (Bela Época), expressão que se refere à Europa do fim século XIX, a qual também ficou marcada por grande efervescência cultural e artística.

Nesse momento, Pender tem um verdadeiro *insight*, um momento de clareza súbita sobre a felicidade, e Woody Allen trabalha de maneira magistral a chamada *síndrome da era de ouro*, no intuito de se referir a uma visão supervalorizada e equivocada do sentimento de alegria, que, pela própria natureza humana, é inatingível em uma forma plena e infinitamente duradoura.

Quem nos esclarece todo esse quadro é Rafael Costa Prata, crítico de cinema, mestre e doutorando em História pela Universidade Federal de Sergipe:

Mas é com “Meia Noite em Paris” que Woody Allen atinge seu ponto máximo no que tange a esse jogo entre ficção, realidade e história. O grande charme e ponto alto da película é justamente o modo como o romântico cineasta se

transpõe, praticamente se metatranspõe – característica de quase todos os seus filmes – na personagem Gil, interpretado por Owen Wilson, para discutir a chamada “Síndrome da Era do Ouro”, uma faculdade, ou melhor, um defeito comum aos seres humanos seja qual for a época.

E o princípio dessa “síndrome” é a nostalgia por aquilo que não se viveu, mas se queria viver, ou seja, a História que foge das nossas mãos. O Cineasta procura assim discutir a limitação humana em se satisfazer com seu presente em curso, refletindo justamente sobre como os seres humanos, seja qual for a época, será, como diria aquele outro, “um eterno insatisfeito”.

Nas palavras do próprio Allen em forma de Gil (Owen Wilson): O presente é isso mesmo. É insatisfatório. Porque a vida é insatisfatória.

(...)

É partindo desta questão que o cineasta vai procurar demonstrar que o ser humano não conseguirá encontrar a felicidade nem quando atingir sua utopia, sua era de ouro. A inconstância, a desilusão, e a incapacidade de ser feliz por completo, por ser uma capacidade de todos os seres humanos, acaba por impedir a concretude de uma felicidade plena, coletiva.

(...)

Isso é tão fato para Woody Allen que, quando a personagem Gil magicamente retorna a Paris dos anos 1920, sua era de ouro, local onde habitam pessoas como S.Fitzgerald, Hemingway, Picasso e outros, não consegue concretizar o seu amor pela jovem cortesã pela qual se apaixona, pois esta irrompe para aquilo que é a sua era de ouro, a Paris oitocentista, ou seja, a Paris antes de chegar ao século XX.<sup>86</sup>

Efetivamente, a eterna insatisfação com o presente parece ser uma constante nesta vida pós-moderna e contemporânea, na qual se procura a utopia da felicidade permanente em desejos muitas vezes passageiros ou, até mesmo, como magicamente exposto em *Meia noite em Paris*, em um passado distante.

Tudo o que demonstrado no filme, ao tempo em que serve de alerta aos perigos que uma visão distorcida da realidade nos impõe, nos instrui sobre a necessidade de encararmos e vivermos, de fato, no presente.

Ao fim de tudo, a mensagem que Allen quer nos passar é que o ser humano deve tentar ser feliz da melhor forma possível onde ele sempre vai estar: no seu presente em curso, com suas limitações.<sup>87</sup>

Portanto, a reflexão aqui trabalhada muito auxilia o tema em estudo, na medida que fornece uma percepção sobre a forma com que encaramos o sentimento de felicidade

<sup>86</sup> COSTA PRATA, Rafael. **Meia Noite em Paris (2011): um filme sobre o tempo, a nostalgia... e sobre a História!** Disponível em: <<http://cinemadahistoria.blogspot.com.br/2012/11/meia-noite-em-paris-2011-um-filme-sobre.html>>. Acesso em: 01 abr. 2017.

<sup>87</sup> COSTA PRATA, Rafael. **Meia Noite em Paris (2011): um filme sobre o tempo, a nostalgia... e sobre a História!** Disponível em: <<http://cinemadahistoria.blogspot.com.br/2012/11/meia-noite-em-paris-2011-um-filme-sobre.html>>. Acesso em: 01 abr. 2017.

atualmente, nos instruindo sobre o equívoco de uma busca distorcida da felicidade, seja supervalorizando-a, seja procurando-a em locais que não a suportam da maneira que queremos.

## 8 GLOBALIZAÇÃO E FELICIDADE

### 8.1 O FENÔMENO DA GLOBALIZAÇÃO

Há muito se fala de um fenômeno que, ainda hoje, é objeto dos mais intensos debates e dos mais profundos estudos. Não é para menos.

Tal fenômeno, a globalização, provavelmente atinge quase a totalidade dos seres humanos.

Fala-se em totalidade de maneira provável em razão de um ou outro povo que, embora difícil, ainda não estabeleceu um contato sequer com o restante do mundo.

Com exceção dessa difícil possibilidade, o fato é que a globalização, além de alcançar a esmagadora maioria das pessoas, tem por consequência alguns efeitos, no mínimo, passíveis de críticas.

E o que de fato se entende por globalização?

Milton Santos, intelectual brasileiro de proeminência internacional, com formação acadêmica em Direito e destacados estudos na área de geografia (tendo ganhado, inclusive, o prêmio *Vautrin Lud*, o mais valorizado da ciência geográfica), ajuda-nos a estabelecer um conceito para o fenômeno:

A globalização é, de certa forma, o ápice do processo de internacionalização do mundo capitalista. Para entendê-la, como, de resto, a qualquer fase da história, há dois elementos fundamentais a levar em conta: o estado das técnicas e o estado da política.

(...)

No fim do século XX e graças aos avanços da ciência, produziu-se um sistema de técnicas presidido pelas técnicas da informação, que passaram a exercer um papel de elo entre as demais, unindo-as e assegurando ao novo sistema técnico uma presença planetária.

Só que a globalização não é apenas a existência desse novo sistema de técnicas. Ela é também o resultado das ações que asseguram a emergência de um mercado dito global, responsável pelo essencial dos processos políticos atualmente eficazes.<sup>88</sup>

---

<sup>88</sup> SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal**. v. 3. 26. ed. Rio de Janeiro: Record, 2011, p. 12.

Globalização é, portanto, no dizer do festejado autor brasileiro, e de modo mais sintático, o ápice do processo de internacionalização do mundo capitalista, presidido por um estado de técnicas (sobretudo técnicas relativas à informação), resultante de ações que asseguram um mercado global, responsável pelo essencial dos processos políticos atualmente eficazes.

Zygmunt Bauman, sociólogo e filósofo polonês, um dos pensadores mais influentes da história mundial recente, tenta aclarar a difícil definição da globalização por um outro viés:

Esta nova e desconfortável percepção das “coisas fugindo ao controle” é que foi articulada (com pouco benefício para a clareza intelectual) num conceito atualmente na moda: o de globalização. O significado mais profundo transmitido pela idéia da globalização é o do caráter indeterminado, indisciplinado e de autopropulsão dos assuntos mundiais; a ausência de um centro, de um painel de controle, de uma comissão diretora, de um gabinete administrativo. A globalização é a “nova desordem mundial” de Jowitt com um outro nome. Esse caráter, inseparável da imagem da globalização, coloca-a radicalmente à parte de outra idéia que aparentemente substituiu, a da “universalização”, outrora constitutiva do discurso moderno sobre as questões mundiais mas agora caída em desuso e raramente mencionada, talvez mesmo no geral esquecida, exceto pelos filósofos.<sup>89</sup>

Bauman, portanto, em comparação a Milton Santos, tem uma concepção diferente do fenômeno, mas não necessariamente oposta.

Ao perceber o referido processo como a nova desordem mundial, uma ideia de caráter indeterminado, indisciplinado e de autopropulsão dos assuntos mundiais, imbricada com a ausência de um centro, de um painel de controle, de uma comissão diretora, de um gabinete administrativo, o cultuado sociólogo apresenta a visão da globalização como uma força aparentemente invisível, sem um governo ou organismo que lhe dite o rumo.

Por certo, definir a globalização é uma tarefa verdadeiramente hercúlea.

Diferentemente de uma visão estritamente econômica da globalização (que pode levar à crença de que todo o fenômeno se resume à expansão dos tentáculos do mercado financeiro e das multinacionais a todo o planeta), o processo em si revela-se muito mais complexo.

---

<sup>89</sup> BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. v. 2. 15. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar editor, 1999, p. 58.

A globalização, além de expandir a todo o planeta a padronização do consumo, também espalha tecnologia, técnicas políticas, práticas culturais e uma miríade de ações que revela essa impossibilidade de governo central (de que fala Bauman) sobre o fenômeno.

Embora muito se diga, atualmente, sobre as maravilhas que o processo de globalização vem trazendo ao mundo pós-moderno, sendo seus mais fervorosos defensores os que se incluem no grupo da elite financeira global (os multimilionários), há os que enxergam, na verdade, um cenário angustiante proporcionado pelo fenômeno.

Por certo, embora seja um consenso que esse processo beneficiou a todos em termos de informação, já que a comunicação se tornou praticamente instantânea e universal no mundo globalizado, derivaram do fenômeno, pelo menos de forma indireta, efeitos passíveis de críticas severas.

A título de exemplo opinativo, Milton Santos, de forma rigorosa, assevera:

De fato, para a maior parte da humanidade a globalização está se impondo como uma fábrica de perversidades. O desemprego crescente torna-se crônico. A pobreza aumenta e as classes médias perdem em qualidade de vida. O salário médio tende a baixar. A fome e o desabrigo se generalizam em todos os continentes. Novas enfermidades como a SIDA se instalam e velhas doenças, supostamente extirpadas, fazem seu retorno triunfal. A mortalidade infantil permanece, a despeito dos progressos médicos e da informação. A educação de qualidade é cada vez mais inacessível. Alastram-se e aprofundam-se males espirituais e morais, como os egoísmos, os cinismos, a corrupção. A perversidade sistêmica que está na raiz dessa evolução negativa da humanidade tem relação com a adesão desenfreada aos comportamentos competitivos que atualmente caracterizam as ações hegemônicas. Todas essas mazelas são direta ou indiretamente imputáveis ao presente processo de globalização.<sup>90</sup>

Santos nos apresenta, dentro de sua crítica profunda, um olhar desolador: o contexto de mundo global se impõe, para grande parcela dos indivíduos, como uma fábrica de perversidades e, a despeito de todos os progressos alcançados nas diversas áreas da ciência nos últimos anos, alastram-se e aprofundam-se males espirituais e morais, afastamento a humanidade cada vez mais de seu verdadeiro intento, qual seja, o de empenhar-se em ser feliz.

---

<sup>90</sup> SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal**. v. 3. 26. ed. Rio de Janeiro: Record, 2011, p. 10.

## 8.2 A FELICIDADE NO CAOS DO PROCESSO GLOBALIZANTE: FELICIDADE COMO PADRONIZAÇÃO DE CONSUMO E ESTÉTICA?

O sentimento de felicidade, dentro de todo o quadro do mundo globalizado, parece verdadeiramente ligado, numa ótica reducionista do amplo e complexo conceito de globalização, a um olhar um tanto quanto econômico.

Explica-se.

Tal sentimento, na atual quadra da história, liga-se umbilicalmente a uma pretensa padronização de consumo levada a cabo pelo processo globalizante, o qual fornece elementos inconscientes de felicidade a todos que são atingidos pelo fenômeno.

A felicidade, vista desse modo, como já dito alhures, chega até mesmo a ser medida de acordo com a renda e capacidade de consumo que cada pessoa detêm.

Obviamente que essa é uma visão deprimente da realidade, reveladora de uma verdadeira cegueira coletiva acerca de uma vida verdadeiramente feliz, a qual desdobra-se em uma mal-estar civilizatório gerador de sentimentos que nada se aproximam da tão sonhada alegria.

A bem da verdade, somos todos alimentados, dia e noite, pelas técnicas de informação (as quais se revelam como elementos marcantes da globalização), dos componentes a serem adquiridos ou dos padrões a serem alcançados a fim de nos tornarmos, de fato, felizes.

Antônio Batista Gonçalves, Doutor em Filosofia do Direito pela PUC/SP e Pós Doutorando em Ciência da Religião por essa mesma Instituição de Ensino, em artigo denominado “A degradação da globalização e a felicidade artificial do consumo”, publicado na Revista Filosofia Capital, explicita de que modo acontece o atual consumo desenfreado em busca da felicidade ou, nos dizeres do autor, da sublimação do prazer, ao tempo em que nos alerta sobre a obsolescência programada dos bens em oferta:

Com a abertura econômica e com os avanços tecnológicos a humanidade pôde consumir produtos com a velocidade que beira o incontrolável, pois as barreiras físicas de outrora haviam caído. Agora seria possível comprar um produto no Japão sem precisar se dirigir fisicamente àquele País. E, com o

conceito de que o trabalho propicia o livre acesso aos meios de consumo restava ainda mais um passo a ser cumprido: a diversidade como sublimação do prazer. O bem de consumo que antes fora criado para durar anos, dadas as dificuldades em se obter um novo, agora, dava lugar a instantaneidade do consumo e a sublimação do prazer. O avanço tecnológico e a velocidade da informação propiciaram a essa nova sociedade a possibilidade de adquirir produtos continuamente. Sendo assim, o conceito de durabilidade do século XX foi substituído em um curto espaço de tempo pela descartabilidade do consumo. Ao cidadão é ofertado o direito de adquirir bens de consumo duráveis ou não que irão propiciar um alargamento de seu prazer e de um maior desfrutar do seu ócio, isto é, o período de nada fazer. Como se o consumo fosse a recompensa pelas horas de trabalho árduo e intenso.<sup>91</sup>

A conclusão feita pelo autor é nevrálgica.

Por que o consumo, hoje perigosamente visto como sinônimo do sentimento de felicidade, parece ter se transformado na necessária e inafastável recompensa pelos esforços empreendidos no trabalho?

Uma coisa deve ser a consequência lógica da outra?

E, por outro viés (igualmente preocupante), por que esse nobre sentimento, da mesma maneira, aparenta estar vinculado a um modelo de estética universalmente aceito como o melhor?

Os questionamentos se revestem de extrema importância ante as reflexões desenvolvidas nas páginas deste estudo.

Afinal, se o entendimento atual a respeito da felicidade se encontra sobremodo turvado, ligado a prazeres supérfluos e a um padrão de beleza acolhido mundialmente, quais seriam as consequências da inserção do termo felicidade no corpo constitucional como princípio jurídico, deontológico por sua própria natureza?

Antônio Batista Gonçalves, mais uma vez, citando o conceito de “felicidade artificial” de Dworkin, alerta para o quadro tenebroso que a felicidade etérea do consumo produz:

Sendo assim, o real conceito de consumo é a produção de uma felicidade etérea e efêmera que ilude e abastece a pessoa por um curto espaço de tempo. Logo, para sair do seu estado de crise a solução será consumir uma vez mais. Com essa urgência em consumir e em inovar o ser humano desenvolveu uma felicidade aparente puramente artificial, pois, o trocar de

---

91 BAPTISTA, Antônio Gonçalves. **A DEGRADAÇÃO DA GLOBALIZAÇÃO E A FELICIDADE ARTIFICIAL DO CONSUMO: um olhar crítico sobre o humanismo ante a crise econômica**. Revista Filosofia Capital, [S.l.], v. 8, n. 15, p. 17-17, jan. 2013. Disponível em: <<http://www.filosofiacapital.org/ojs-2.1.1/index.php/filosofiacapital/article/.../265/214>>. Acesso em: 10 jan. 2018.

metas é constante, o superar dos anseios é muito maior do que a durabilidade do prazer. Ronald Dworkin: “O que caracteriza a Felicidade Artificial é seu poder de se opor à vida. Quando desfrutam da Felicidade Artificial, as pessoas conseguem não se sentir miseráveis mesmo quando a vida é miserável. Medem sua miséria em graus, durante uma experiência dolorosa de vida, sem nunca atingir o ponto de ebulição. Não importa o quanto as coisas fiquem mal, a Felicidade Artificial faz as pessoas sempre se sentirem bem; você jamais conseguirá incutir nelas o sentimento de total desesperança”.

O autor americano trata da felicidade adquirida de forma artificial para as pessoas com o uso de remédios antidepressivos. E, assim, ser um catalisador da felicidade, mesmo quando esta inexistente. Desenvolvermos o mesmo conceito, porém, pautado no consumo. Não raro, uma pessoa quando se encontra cabisbaixa, sem muita esperança, uma das soluções é apelar para o uso de remédios, contudo, outra alternativa, muito usada é fazer umas compras para renovar o astral. Com isso, as pessoas passam horas consumindo para esquecer-se dos problemas, das angústias e retomar o ponto de equilíbrio de suas vidas, sem se aperceber que o próprio consumo faz parte desse problema.<sup>92</sup>

Já pela ótica da busca incessante pelo corpo perfeito, com o mesmo intuito de se ver inserido em um objetivo compartilhado por todos, fim este que seria desencadeador de felicidade, de prazer contínuo, gerou-se algo que mais se assemelha a uma corrida patológica por uma compleição física torneada e esbelta, na qual não se respeita nem mesmo a própria saúde.

E, para um cenário ainda mais aflitivo, as indústrias da padronização do consumo e da estética andam lado a lado, já que se emprega cada vez mais a renda obtida em cosméticos, cirurgias e suplementos, supostamente capazes de nos providenciar os corpos dos soldados greco-romanos almejados e, por conseguinte, uma felicidade *ad aeternum*.

Não há mais espaço para imperfeições.

Não se suporta mais a mancha inofensiva e imperceptível que insiste em se apresentar.

Os dentes levemente amarelados devem ceder espaço a um branco brilhante, não se permitindo, do mesmo modo, que estejam em desalinho natural: devem se posicionar

---

92 BAPTISTA, Antônio Gonçalves. **A DEGRADAÇÃO DA GLOBALIZAÇÃO E A FELICIDADE ARTIFICIAL DO CONSUMO: um olhar crítico sobre o humanismo ante a crise econômica**. Revista Filosofia Capital, [S.l.], v. 8, n. 15, p. 18-19, jan. 2013. Disponível em: <<http://www.filosofiacapital.org/ojs-2.1.1/index.php/filosofiacapital/article/.../265/214>>. Acesso em: 10 jan. 2018

com a mesma perfeição e primorosas proporções de um pelotão de soldados rigidamente dispostos.

Seios carecem de fartura e volume desmedidos para atender à satisfação desejada.

Em artigo denominado *Beleza, identidade e mercado*, publicado no periódico *Psicologia em Revista*, os professores Rodrigo Sampaio, mestre em psicologia pela Universidade de São Marcos, e Ricardo Ferreira, Doutor nessa mesma ciência pela Universidade de São Paulo, ensinam que:

A beleza corporal tem se tornado algo a ser conquistado pelos indivíduos contemporâneos, principalmente nos grandes centros urbanos. Hoje, as celebridades são valorizadas por serem consideradas belas, independentemente de terem outras competências. As academias de ginástica, os consultórios dos cirurgiões plásticos e os centros de tratamento estético fazem parte de um mercado em franca expansão, considerados fábricas produtoras de um corpo ideal. A explosão de produtos voltados para o emagrecimento ou aumento da massa muscular vem diariamente colocar em cheque nossa satisfação com nossos corpos, por meio de campanhas publicitárias ostensivas nos meios de comunicação. Como afirma Malysse (2002), “Essas imagens-normas se destinam a todos aqueles que as veem e, por meio de um diálogo incessante entre o que veem e o que são, os indivíduos insatisfeitos com sua aparência são cordialmente convidados a considerar seu corpo defeituoso” (p. 93).<sup>93</sup>

A frase final da citação é, ao mesmo tempo, reveladora e irônica.

Referenciando Stéphane Malysse, professor de arte, literatura e cultura brasileira na Escola de Artes, Ciências e Humanidades da USP, os articulistas concluem: os indivíduos insatisfeitos com sua aparência são cordialmente convidados a considerar seu corpo defeituoso. O pior: a multidão, em sua maior parte incauta e imberbe, aceita o convite.

Deveras, porque ainda não se aperceberam os indivíduos o que, de fato, se compreende por belo, a indústria da beleza muito bem explora esse espaço de ausência de conhecimento, manejando a todos para que se direcionem compulsivamente ao encontro de seus produtos.

Mas beleza em nada se compraz com o que nos é vendido.

---

93 SAMPAIO, Rodrigo; FERREIRA, Ricardo. **Beleza, identidade e mercado**. *Psicologia em Revista*, Belo Horizonte, v. 15, n. 1, p. 120-140, abr. 2009. Disponível em: <[http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S167711682009000100008&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S167711682009000100008&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt)>. Acesso em: 08 fev. 2018.

O Professor João Francisco Duarte Jr, mestre em psicologia educacional pela UNICAMP e doutor em Filosofia da Educação por esta conceituadíssima universidade, em seu livro *O que é beleza*, leciona:

A beleza não é uma qualidade objetiva que certos objetos possuem. Se assim fosse, qualquer pessoa contemplando tais objetos deveria considerá-los sempre belos, o que não ocorre. O que é belo para um não o é para outro. Decisivamente: a beleza não se encontra nas coisas, não é um certo atributo objetivo que determinados objetos detêm e outros não.

Poderíamos então pensar que a beleza seja produzida “no interior” do ser humano, ou seja, que ela nasça exclusivamente em nossa consciência. Todavia, se isso fosse verdade, não se precisaria mais ouvir discos, ir a concertos, a museus, ler poemas, etc. Bastaria ficarmos sentados sentindo a beleza que nossa “cabeça” produziria. Portanto, a beleza não nasce e vive em nossa consciência por si própria. Ela não se encontra nem no objeto em si mesmo, nem isoladamente nos sujeitos humanos.

A beleza habita a relação. A relação que um sujeito (com uma determinada percepção) mantém com um objeto. A beleza está entre o sujeito e o objeto. Nesse sentido é que se pode compreender os versos de Aberto Caeiro (Fernando Pessoa), colocados como epígrafe deste texto: “A beleza é o nome de qualquer coisa que não existe / Que dou às coisas em troca do agrado que me dão”. Para que a consciência sinta a beleza é necessário que seja tocada pelo “aparecer” de um dado objeto.<sup>94</sup>

“A beleza não se encontra nas coisas, não é um certo atributo objetivo que determinados objetos detêm e outros não”, diz o professor.

Tivéssemos a noção, apenas e simplesmente, do significado desses termos entre aspas não seríamos vítimas da sociedade desenfreada do consumo em busca do corpo perfeito, já que a beleza, em si, não é atributo objetivo de um objeto, não está nas coisas.

Conseqüentemente, não haveria uma confusão sinonímica entre o padronismo das medidas corporais e o estado de felicidade.

Agora, ante tudo quanto exposto nesse tópico e ao longo da Monografia, a dedução é a de que muito provavelmente concederão espaço, perante a inserção no texto da Lei Maior de uma norma de dever-ser (princípio jurídico) referente à felicidade, a essa confusão atabalhoada que sobre tal sentimento recai justamente aonde menos lhe cabe: nos anais de nossa jurisprudência superior.

---

94 DUARTE JÚNIOR, João Francisco . **O que é beleza** . 2. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986. 44 - 45 p. v. 1 .

## 9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foi demonstrada a impossibilidade de se considerar a felicidade um princípio jurídico. Além disso, foi exposto um fenômeno relativamente recente no direito pátrio (do qual faz parte o suposto princípio), ou seja, o panprincipiologismo, que é denunciado com maior veemência pelo jurista Lenio Luiz Streck.

O assunto abordado é relevante em razão da crescente utilização de princípios jurídicos – sem normatividade, em algumas situações – em decisões judiciais, o que caracteriza o fenômeno.

Com apoio em Lenio Luiz Streck e Ronald Dworkin, expomos as definições de princípio jurídico e de panprincipiologismo. Com isso, além de chegarmos à conclusão de que alguns suportes principiológicos utilizados em sentenças judiciais não se caracterizam como tal, também observamos alguns efeitos danosos para o direito advindos deste fenômeno. Foi mostrada a origem do “princípio da felicidade”, sendo demonstrado, mais uma vez com auxílio de Lenio Streck, que o hipotético princípio carrega consigo uma noção pública, o que o afasta de um viés estritamente particular que lhe querem dar seus defensores.

Foram expostos os princípios jurídicos que surgem do panprincipiologismo, sendo certo que, com apoio do filósofo inglês John Austin, foi apresentada a noção de enunciados performativos. Tais enunciados se caracterizam por nem serem verdadeiros nem falsos, não se referindo a algo existente nem a uma ideia qualquer. Portanto, não é possível qualquer afirmação sobre o valor verificativo destes enunciados. Os supostos princípios, então, são utilizados como se existissem desde sempre, não dando margem às contestações.

Expusemos, ainda, a impossibilidade de se alçar a felicidade ao *status* principiológico, isso por lhe faltar o caráter deontológico característico dos princípios jurídicos. Logo, inferiu-se que não há como enxergarmos uma dimensão normativa na felicidade, impossibilitando sua visualização no dever-ser, o que não nos permite colocá-la no código lícito-ilícito, ou obrigá-la.

Foram discutidos os fundamentos expostos em duas decisões da Suprema Corte brasileira que fazem menção ao “princípio da felicidade”. Concluiu-se que as decisões incorreram em alguns erros na sua parte principiológica: primeiro, sendo o direito à felicidade uma consequência direta do direito inalienável de qualquer cidadão à liberdade (pois faz parte da liberdade o direito de dispor de meios para a busca da realização do próprio bem, como aponta Streck), não se pode considerá-la um princípio jurídico. Aliás, não é ela observada em padrões decisórios ao longo do tempo, o que também a descaracteriza como princípio. Segundo, a felicidade, nas sentenças, ainda é exposta com um olhar deveras particular, quando, na verdade, sua origem remonta a uma noção pública do termo. Além disso, foram exibidas as dificuldades de se utilizar a felicidade em sentenças judiciais (o que exigiria uma definição do vocábulo em questão), notadamente em razão do alto grau de subjetividade que a palavra traz consigo. Através de várias definições de renomados pensadores, mostramos que a felicidade, no fim, varia de acordo com o sentimento de cada indivíduo.

Tratou-se sobre a Proposta de Emenda Constitucional denominada de PEC da felicidade, revelando-se a visão turva com que tal sentimento foi abordado no âmbito da Proposta, já que a felicidade, aqui, encontra-se desvirtuada de sua noção juridicamente legítima, qual seja, felicidade pública, expondo-se, mais uma vez, a extrema dificuldade em se considerar o aspecto deontológico no princípio da felicidade.

Ademais, com o auxílio de obras literárias e cinematográficas, revelou-se o perigo de encarmos a felicidade de um modo supervalorizado, desprezando-se a importância dos outros sentimentos para o crescimento particular dos indivíduos.

No fim, refletindo-se a respeito da visão do sentimento de felicidade na sociedade globalizada, pós-moderna e contemporânea, que confunde vida feliz com padronização de consumo e estética, mostrou-se outra visão equivocada sobre o sentimento em estudo, o que pode influenciar sobremaneira o modo como o hipotético princípio é e pode ser tratado na literatura jurídica.

Por tudo, com a metodologia utilizada, ou seja, com a revisão bibliográfica e com a pesquisa teórica relativa aos conceitos jurídicos, nos foi possível responder à seguinte

questão: “A adoção da felicidade como princípio jurídico é possível? ”, concluindo-se pela resposta negativa.

Em síntese: foi apresentada a conceituação de princípio e de panprincipiologismo; demonstrou-se em que consistem os “princípios” que nascem do fenômeno denominado por Streck de panprincipiologismo; foi exposto o contexto teórico em que nasceu o panprincipiologismo, como também a origem do suposto “princípio da busca da felicidade”; examinamos as características dos princípios constitucionais que impedem a adoção da felicidade como princípio; analisamos decisões do Supremo Tribunal Federal que teriam concretizado a felicidade como princípio; explicamos as dificuldades de se aplicar o “princípio da felicidade” em casos concretos; tratou-se sobre a PEC da felicidade; refletiu-se, com ajuda da Literatura e do Cinema, sobre a supervalorização da felicidade; e demonstrou-se a errônea visão sobre tal sentimento que o mundo globalizado nos proporciona.

Por todo o exposto, o trabalho apresenta relevância acadêmica e científica. A utilização inadequada dos princípios pode subverter sua função, transformando-os em meros estandartes linguísticos, aptos a servir de fundamentação para qualquer decisão. Princípios jurídicos devem servir para aniquilar o poder discricionário, não para fomentá-lo.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BAPTISTA, Antônio Gonçalves. **A degradação da globalização e a felicidade artificial do consumo: um olhar crítico sobre o humanismo ante a crise econômica**. Revista Filosofia Capital, Disponível em: <<http://www.filosofiacapital.org/ojs-2.1.1/index.php/filosofiacapital/article/.../265/214>>.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. v. 2. 15. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar editor, 1999.

BUARQUE DE HOLANDA, Aurélio. **Aurélio - o dicionário da língua portuguesa**. Paraná: Positivo, 2012.

COSTA PRATA, Rafael. **Meia Noite em Paris (2011): um filme sobre o tempo, a nostalgia... e sobre a História!** Disponível em: <<http://cinemadahistoria.blogspot.com.br/2012/11/meia-noite-em-paris-2011-um-filme-sobre.html>>.

DUARTE JÚNIOR, João Francisco. **O que é beleza**. 2. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

GALLINATI, Raquel Kobashi. **Teoria da compreensão da ação de Von Wright e a relação de causalidade no direito penal**. 2007. 85 fl. Dissertação (Mestrado em Filosofia). Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://livros01.livrosgratis.com.br/cp039550.pdf>>.

GIONGO, Ana Laura. **Psicanalista Ana Laura Giongo, sobre "Divertida Mente": de dentro para fora**. Disponível em: <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/cultura-e-lazer/noticia/2015/06/psicanalista-ana-laura-giongo-sobre-divertida-mente-de-dentro-para-fora-4789707.html>>.

HUXLEY, Aldous. **Admirável mundo novo**. 5. ed. Porto Alegre: Globo, 1979. 36 p. v. 1. Disponível em: <[http://www.fapan.edu.br/media/files/35/35\\_1372.pdf](http://www.fapan.edu.br/media/files/35/35_1372.pdf)>.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 20 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015

KUNZ, Júlio César. STUMPF, Elisa Marchioro. **Constatativos e performativos: Austin e Benveniste sobre os atos de fala**. Anais do SITED, Seminário Internacional de Texto, Enunciação e Discurso. Porto Alegre, RS, setembro de 2010 Disponível em: <<http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/sited/arquivos/JulioCesarKunzeElisaMarchioroStumpf.pdf>>.

LEAL, Saul Tourinho. O princípio da busca da felicidade como postulado universal. **Observatório da Jurisdição Constitucional**. Brasília: IDP, ano 2, ago. 2008, p. 6-7. Disponível em: <<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/download/118/90>>.

\_\_\_\_\_. **Direito à felicidade. História, teoria, posituação e jurisdição**. 2013. 329 fl. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. Disponível em: <[http://www.sapientia.pucsp.br/tde\\_arquivos/9/TDE-2013-08-30T08:40:42Z-14074/Publico/Saul%20Tourinho%20Leal.pdf](http://www.sapientia.pucsp.br/tde_arquivos/9/TDE-2013-08-30T08:40:42Z-14074/Publico/Saul%20Tourinho%20Leal.pdf)>.

LOPES, Cleide. **9 coisas que o filme Divertida Mente nos ensina sobre o cérebro e as emoções**. Disponível em: <<https://saude.abril.com.br/bem-estar/9-coisas-que-o-filme-divertida-mente-nos-ensina-sobre-o-cerebro-e-as-emocoes/>>.

MAGRO, Maira; BASILE, Juliano. **Direito à felicidade**. Disponível em: <<http://www.osconstitucionalistas.com.br/direito-a-felicidade>>.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2010.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta: aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica**. 2007. 212 fl. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp042844.pdf>>.

OLIVIERI, Antonio Carlos. **Filosofia e felicidade**: O que é ser feliz segundo os grandes filósofos do passado e do presente. Disponível em: <<http://educacao.uol.com.br/disciplinas/filosofia/filosofia-e-felicidade-o-que-e-ser-feliz-segundo-os-grandes-filosofos-do-passado-e-do-presente.htm>>.

ORTEGA Y GASSET, José. **Meditações do Quixote**. São Paulo: Ibero Americano, 1967, p.76.

PINTO, Joana Plaza. **Estilizações de gênero em discurso sobre linguagem**. 2002. 235 fl. Tese (Doutorado em Linguística). Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?down=vtls000252307>>.

PORTER, Eleanor H. **Poliana**. V. 1. Ed. Especial Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

RUSSO, Francisco. **Divertida Mente: alegria e tristeza**. Disponível em: <<http://www.adorocinema.com/filmes/filme-196960/criticas-adorocinema/>>.

SAMPAIO, Rodrigo; FERREIRA, Ricardo. **Beleza, identidade e mercado**. Psicologia em Revista, Belo Horizonte, v. 15, n. 1, p. 120-140, abr. 2009. Disponível em: <[http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S167711682009000100008&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S167711682009000100008&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt)>. Acesso em: 08 fev. 2018.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal**. v. 3. 26. ed. Rio de Janeiro: Record, 2011.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 29 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. **Alexy e os problemas de uma teoria jurídica sem filosofia**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-abr-05/diario-classe-alexey-problemas-teoria-juridica-filosofia>>.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_. Aplicar a “letra da lei” é uma atitude positivista? **Revista NEJ - Eletrônica**, Vol. 15, n. 1, p. 158-173, jan-abr/2010. Disponível em: <[http://www.faccg.com.br/img/professor/une/0002452\\_2308-4897-1-PB.pdf](http://www.faccg.com.br/img/professor/une/0002452_2308-4897-1-PB.pdf)>.

\_\_\_\_\_. **Quando o Direito só serve para dizer o que é "feio" fazer.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-jul-05/senso-incomum-quando-direito-serve-dizer-feio>>.

\_\_\_\_\_. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

\_\_\_\_\_. **Verdade e consenso.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. **Compreender direito:** desvelando as obviedades do discurso jurídico. v. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

\_\_\_\_\_. **O que é decidir por princípios? A diferença entre a vida e a morte.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/senso-incomum-decidir-principios-diferenca-entre-vida-morte>>.

TESTA, Rafael Rodrigues. **Uma análise de algumas lógicas deônticas para a representação de normas jurídicas.** Disponível em: <<http://www.cle.unicamp.br/prof/coniglio/MonografiaFinal.pdf>>.

ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. **Teoria complexa do direito.** 2013. 439 fl. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, Itajaí-SC, 2013. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Orlando%20Luiz%20Zanon%20Junior.pdf>>.