

PERSPECTIVAS ÉTICAS DA RESPONSABILIDADE JURÍDICA.

Vicente de Paulo Barretto¹

DUAS RESPONSABILIDADES E UMA PROBLEMÁTICA COMUM

Quando falamos em responsabilidade estamos fazendo referência a dois tipos de conceitos: um moral e outro jurídico. Em ambos, entretanto, encontra-se a idéia de que os seres humanos consideram-se uns aos outros como agentes morais, ou seja, seres capazes de aceitarem regras, cumprirem acordos e de agirem obedecendo a essas determinações. Em torno desses compromissos, é que se constitui o tecido de direitos e obrigações regulatório da vida social humana, que tem na pessoa o seu epicentro.

A vida social é objetivada através de atos individuais, que expressam a vontade do indivíduo, agente moral dotado de racionalidade e autonomia. Por essa razão, os atos humanos caracterizam-se por uma necessária dimensão de responsabilidade, que se constitui no eixo das relações sociais e as torna possíveis e previsíveis. A responsabilidade constitui-se, assim, na categoria central do sistema social e jurídico e serve como parâmetro de imputação dos atos individuais. O tema da responsabilidade, por perpassar a multiplicidade dos atos humanos pode ser analisado sob três perspectivas diferenciadas: a responsabilidade moral, a responsabilidade jurídica e a responsabilidade coletiva.²

Quando Nietzsche refere-se à longa história da responsabilidade humana, acentua o fato de que se tratou de um processo no qual se procurou responder ao desafio

¹ Professor visitante do PPG em Direito da UNISINOS

² Ribeiro, Luiz Antônio Cunha (2006). "Responsabilidade", in *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo/Rio de Janeiro, Editora UNISINOS e Editora Renovar; Neuberger, Marc (2003). « Responsabilité », in *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, sous la direction de Monique Canto-Sperber. Paris, PUF.

de “tornar o homem até certo ponto necessário, uniforme, igual entre iguais, constante, e, portanto, confiável”³. A construção da moralidade surge neste contexto no qual o homem em período pré-histórico consegue tornar-se confiável. O argumento de Nietzsche é o de que o homem, apesar de conservar na sua personalidade características de tirania, dureza, estupidez e idiotismo, passou a ser confiável através da ajuda da moralidade e da camisa-de-força social⁴. Em torno da confiança, portanto, de uma relação moral, o indivíduo abandona o seu estado primitivo pré-histórico e passa a participar de relações com os seus semelhantes, pautadas em valores definidos no patamar da moralidade.

A vida humana, portanto, é viável na medida em que cada indivíduo possa ser considerado responsável moralmente por atos praticados, que tenham repercussões em suas relações sociais. Esses atos são considerados morais porque expressam a manifestação da vontade autônoma do indivíduo, e permitem a atribuição de responsabilidade moral a cada um. A responsabilidade resulta, assim, da aplicação de critérios racionais sobre o que é o “certo” ou o “errado” em face de atos praticados pelos indivíduos. O julgamento moral, portanto, ocorre no âmbito da reflexão ético-filosófica, somente sendo inteligível em virtude da pessoa humana ser caracterizada como agente moral, dotado de autonomia da vontade e da liberdade de escolha.

Nietzsche, entretanto, sustentou a tese oposta a aquela encontrada na tradição da filosofia e da moral do Ocidente. Essa tese argumentava que a origem da imputação de ações a agentes encontrava-se no espaço da liberdade do arbítrio. O argumento do filósofo alemão, *a contrario sensu*, considerava que o vínculo da imputação, em virtude da liberdade humana, consistia numa forma pela qual os homens foram considerados como “livres” para que pudessem ser julgados, punidos e considerados como culpados. Na frase de Nietzsche: “os homens foram pensados como “livres” para que pudessem ser julgados e punidos – para que pudessem ser *culpados*.”⁵

³ Nietzsche, Friedrich (2005). *Genealogia da Moral*, trad. Paulo César de Souza. São Paulo, Companhia das Letras, pg .48

⁴ *Ib.*,pg. 29

⁵ Nietzsche, F. (2000). *Crepúsculo dos ídolos: Os quatro grandes erros*. Rio de Janeiro, Relume Dumará, pág. 154.

Na filosofia moral encontramos duas justificativas teóricas diferentes para a idéia de responsabilidade moral. De um lado, a proclamação da liberdade e da autonomia individual como o núcleo caracterizador dos agentes morais; de outro, o argumento de Nietzsche que procura demonstrar como o livre arbítrio é uma armadilha do racionalismo, armada com vistas à culpabilização do indivíduo. Essa tensão será tentativamente superada por Kant ao erigir uma concepção positiva de liberdade, onde haverá uma referência obrigatória da vontade humana – evidência da vontade de um ser racional – à lei moral. Como escreve Giacoia⁶ é essa relação de causalidade possível entre as idéias da razão e as ações humanas que permite que essas ações sejam pensadas como podendo e devendo ser determinadas pela razão e não por causas empíricas, externa à vontade humana. Dessa forma, à vontade humana manifesta-se através da autonomia que a capacita a provocar uma série de eventos. Com isto torna-se possível a conceituação de uma responsabilidade jurídica que tenha ao mesmo tempo uma justificativa propriamente moral para suas imputações.

A responsabilidade jurídica moderna irá, por sua vez, ser definida em dois momentos históricos: no primeiro, quando no quadro do estado de direito limita-se a refletir uma regulação especificamente jurídica, sendo consagrada na ordem jurídica do estado liberal; o segundo momento, quando, como é o caso da Constituição de 1988, a própria carta magna remete a aplicação do sistema jurídico a um conjunto de valores éticos, sociais e políticos, que caracterizam o momento do estado democrático de direito. Deitando, assim, as suas raízes na tensão provocada no corpo da cultura ocidental pelas duas concepções antagônicas da natureza do ato moral, como vimos acima, a responsabilidade jurídica na contemporaneidade pressupõe a definição do sujeito de direito como sendo, antes de tudo, um agente moral, passível de ser responsabilizado em virtude da manifestação de uma vontade racional.

A responsabilidade jurídica tem características próprias, que irão diferenciá-la da responsabilidade moral. Isto porque ela se objetiva no contexto de instituições sociais e

⁶ Giacoia Junior, Oswaldo (2007). « Livre arbítrio e responsabilidade”, in *Filosofia UNISINOS*, vol. 8, n.1, janeiro/abril, págs. 23 -24.

sistemas de normas jurídicas, exigindo para a sua concretização o estabelecimento de critérios específicos, através de normas que determinem os contornos próprios desse tipo de responsabilidade. A hipótese que se pretende desenvolver neste texto é a de que, em primeiro lugar, existe uma ligação estreita entre a responsabilidade moral e a responsabilidade jurídica, e, em segundo lugar, que essa ligação somente poderá ser racionalmente explicável no quadro de uma nova teoria da responsabilidade.

Na teoria da responsabilidade jurídica distinguem-se dois tipos de responsabilidade, já referidos por Aristóteles⁷: uma que ocorre na relação entre indivíduos e que serve como critério resolutorio de litígios ou nas questões indenizatórias; outra forma de responsabilidade jurídica é a responsabilidade penal, quando o ato do indivíduo confronta-se com as normas de toda uma sociedade. A tese problemática que se discute no campo penal, consiste em afirmar-se que uma decisão penal para ser justa, moralmente certa, necessita originar-se de uma responsabilidade moral, mesmo quando atende às finalidades específicas do sistema jurídico.

As transformações do agir humano e a responsabilidade

Ainda que a questão da responsabilidade moral tenha se encontrado presente, desde os primórdios da elaboração ético-filosófica na Grécia clássica, somente a partir da sua tipificação como categoria jurídica é que iremos ter condições de falar de uma teoria da responsabilidade moral e jurídica. Essa possibilidade tornou-se possível na medida em que o próprio agir humano sofreu no curso da história radicais transformações, fazendo com que o âmbito da moral ficasse diferenciado do âmbito do direito. A distinção entre a teoria da virtude e a teoria do justo⁸, que perpassa a história do pensamento filosófico, expressa a progressiva separação entre dois tipos de sistemas normativos, ainda que o estado democrático de direito pressuponha a necessária complementaridade entre a moralidade e o direito.

⁷ Aristote (1990). *Éthique à Nicomaque*, trad. J. Tricot. Paris. Librairie Philosophique J. VRIN. V, 5, 1131 a 3..

⁸ O'Neil, Onora (2006). *Em direção à justiça e à virtude* trad. Leila Mendes. São Leopoldo. Editora UNISINOS.

A etimologia da palavra “responsabilidade” mostra como se considerava “responsável” todo o indivíduo que pudesse ser convocado pelos tribunais em virtude de sobre ele pesar certa “obrigação”, dívida procedente, ou não, de um ato de vontade livre. Esse é o significado jurídico original da palavra, encontrado no direito romano. Tratava-se, portanto, de uma prestação determinada pela lei e que seria finalmente resolvida nos tribunais, caracterizando-se, assim, a responsabilidade como referida ao futuro, mas consequência de um ato pretérito.

O cristianismo incorporou o termo jurídico em universo conceitual mais amplo. Estabeleceu-se, então, o vínculo da categoria jurídica de responsabilidade com a moral do cristianismo⁹. Procurou-se justificar teologicamente essa relação, partindo-se da aceitação de que existia uma prioridade hierárquica da lei divina no sistema normativo da sociedade humana. A lei divina legitimaria a lei humana e traria consigo sanções que estabeleceriam os critérios básicos para o julgamento das ações individuais. Ao contrário da justiça humana, que tem por finalidade decidir litígios entre diversos sujeitos de direito, sejam eles indivíduos, grupos sociais ou sociedade, a justiça divina ocupa-se, exclusivamente, de um único sujeito. A originalidade do cristianismo consistiu, assim, em considerar, em primeiro lugar, a responsabilidade como sendo o elo entre um único indivíduo e o Criador, numa relação bilateral em que a pessoa tinha uma posição dependente e subordinada; em segundo lugar, o cristianismo estabeleceu critérios para considerar alguém responsável por atos a serem definidos em função da intenção subjetiva desse indivíduo em sua relação de consciência com Deus.

A responsabilidade deixa o campo estrito da juridicidade, como até então fora considerada pelo direito romano, e vai encontrar a sua morada na consciência da pessoa, sendo um dos componentes da “lei moral natural”. Escreve Villey que o homem passou a ser responsável diante da sua consciência, da sociedade e do futuro, “esses substitutos de Deus”¹⁰. Constata-se, assim, o surgimento de uma responsabilidade metaindividual,

⁹ Villey, Michel (1977), “Esquisse historique sur le mot responsable”, in *Droit*, tome 22

Archives de Philosophie du

¹⁰ *Ib.*, pg. 54

característica da sociedade tecnocientífica e que provoca no campo das engenharias genéticas indagações de caráter, ao mesmo tempo, éticos e jurídicos.

Como o homem destina-se por natureza a conviver com os seus semelhantes, a função primordial da norma jurídica seria regular deveres mútuos, que tornassem possível essa convivência social. O direito passa a ser formulado e aplicado como um sistema de normas destinado a governar a conduta humana. Para que tal sistema pudesse funcionar, o direito passou a utilizar alguns conceitos e categorias, que forneceria uma base racional para a solução dos conflitos. A idéia clássica de justiça ou da justa distribuição de bens, como se encontrava no direito romano, esvaziou-se progressivamente do seu sentido original. A responsabilidade passou a ser estabelecida em função da “imputabilidade” da ação do indivíduo ao que se encontrava previsto em lei. Introduziu-se no conceito original a dimensão da subjetividade, que iria resguardar o exercício da autonomia e da liberdade individual. A atribuição de imputabilidade provocará uma consequência lógica na aplicação da lei, qual seja a de que os atos imputáveis ao indivíduo trazem consigo uma obrigação.

Por sua vez, a responsabilidade penal, que até o Iluminismo era determinada em função de leis morais, ganhou autonomia própria. A pena justificava-se, desde os Dez Mandamentos, como um ressarcimento à violação de uma lei divina, enquanto lei em matéria penal copiava a lei divina. A influência do Iluminismo no corpo do Direito Penal provocou uma revolução copernicana no Direito e na legislação. O indivíduo tornou-se o responsável único por seus atos, sendo que a pena passou a ser aplicada na sua pessoa e nela extinguindo-se, eliminando-se as penas extensivas a familiares. A pena passou a ser aplicada em obediência ao princípio moral de que a responsabilidade tem a ver com ações, que são manifestações do exercício consciente da vontade do indivíduo, no uso e gozo de suas faculdades mentais.

O direito civil moderno ordenou-se como um prolongamento desse sistema de moralidade. Neste contexto, o jusnaturalismo representou um conjunto sistemático de preceitos morais a serem consagrados pelo sistema jurídico; assim, a regra cristão-estóica de que cada indivíduo deve cumprir a palavra empenhada, irá servir de fundamento para

a lei dos contratos – *pacta sunt servanda*. As raízes morais da responsabilidade civil encontram-se sistematizadas em regras jurídicas medievais e no pensamento de filósofos, como por exemplo, Tomás de Aquino ¹¹, seguida pelos escolásticos espanhóis e os moralistas do século XVII. Em todos, determinava-se que cada indivíduo tinha a obrigação de “restituir” ou reparar os danos provocados por atos culposos ou dolosos.

Esse preceito de natureza estritamente moral foi consagrado como regra de direito. Assim, por exemplo, Grotius estabelece que entre os três axiomas a que se reduz o direito propriamente dito encontra-se o de reparar o dano provocado por sua culpa (*Prolegomenos*: § 8) ¹². O *Código de Napoleão*, no art. 1382, incorporou a fórmula grociana e evita mesmo a palavra “responsabilidade”. Somente durante as primeiras décadas do século XIX é que a doutrina jurídica irá elaborar uma teoria da responsabilidade civil, especificamente jurídica, liberta de seus vínculos morais.

A RESPONSABILIDADE COMO QUESTÃO FILOSÓFICA: A RESPOSTA KANTIANA

A responsabilidade, entretanto, antes de ser jurídica, permanece como uma questão filosófica, pois suscita a indagação a respeito da unidade da pessoa, sobre a identidade pessoal, a respeito de quais são os limites da autonomia racional e como se situa a questão da alteridade. A idéia de responsabilidade justifica-se como sendo a espinha dorsal da vida social em virtude da qual os homens concebem-se uns aos outros como pessoas morais, i.e., seres capazes de atos racionais que se formalizam através de direitos e deveres. Considerar alguém responsável, ou não, por um ato, consiste em estabelecer o núcleo moral pétreo da vida social, que se molda por atitudes de aprovação ou reprovação em relação ao outro. O problema filosófico dos fundamentos da responsabilidade encontra-se, assim, em verificar se os critérios sobre os quais atribuímos responsabilidades podem ser considerados como critérios morais, racionalmente estabelecidos.

¹¹ Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, 2-2. q.62

¹² Grotius, Hugo (1925). *Del derecho de la Guerra y de la Paz*, trad. Jaime Torrubiano Ripoli. Madrid, Editorial Reus (S.A.).

A responsabilidade legal parece necessitar de uma justificativa moral. O problema da responsabilidade legal, principalmente aquela necessária em virtude das aplicações científicas e técnicas da contemporaneidade, necessita de um horizonte hermenêutico mais amplo. O papel organizador dos sistemas jurídicos na sociedade exige o estabelecimento de critérios específicos para que se determinem os níveis e características da responsabilidade, critérios esses a serem positivados em lei. A positivação legal dos critérios de responsabilização representou o passo definitivo dado pela teoria positivista do direito, que rompeu com a tradição, onde as raízes da responsabilidade encontravam-se na moralidade.

Neste contexto, a teoria do direito prevê três tipos de responsabilidade legal – civil, penal e coletiva - que suscitam problemas diferenciados para a justificativa dos seus fundamentos. A responsabilidade, entretanto, não consegue separar-se como pretende o positivismo jurídico em duas esferas de atuação nitidamente separadas, pois mantém uma dupla função: submete a pessoa livre ao julgamento de sua consciência ou faz com que o sujeito de direito responda pelas conseqüências de suas ações nas relações sociais. Tanto a responsabilidade moral, como a responsabilidade jurídica, terminam por encontrar sua justificativa comum na possibilidade de comunicação entre os homens.

A noção de responsabilidade subjacente, na obra de Kant, supõe uma idéia de inter-subjetividade, que rompe os quadros do individualismo abstrato, argumento principal da crítica ao filósofo alemão. A responsabilidade será determinada pela imputação de um ato a um indivíduo. Ocorre a imputação quando o sujeito é considerado como causa livre de uma ação. A imputação jurídica implica na atribuição de efeitos jurídicos, previstos em lei, à ação individual. A idéia de responsabilidade moral, argumenta Kant, refere-se ao princípio do querer, que é bom em si mesmo¹³, enquanto que a idéia de responsabilidade jurídica implica na qualificação de um ato interpretado como um fato conforme ou não ao estabelecido na lei positiva.

¹³ Kant, Immanuel (1991). *The Moral Law. Kant's Groundwork of the Metaphysic of Morals*. Trad. H. J. Paton. London and New York: Routledge

A idéia de responsabilidade torna-se impensável quando ignoramos a definição de pessoa formulada por Kant: “uma pessoa é um sujeito cujas ações são suscetíveis de imputação”, enquanto as coisas são tudo aquilo que não é suscetível de imputação.¹⁴ A imputação moral faz a pessoa responsável por um ato bom ou mau, enquanto, essencialmente, ela seja a causa livre e suscetível de ser determinada, a não ser por si mesma. A imputação jurídica, por sua vez, faz a pessoa responsável por um ato justo ou injusto na medida em que transgrida ou não aquilo que deve estar de acordo com a norma jurídica. A responsabilidade moral remete-nos, portanto, a constatação da livre subjetividade do agente.

Em conseqüência dessa idéia de pessoa humana, a responsabilidade jurídica tem por condição a possibilidade de mediação de uma legislação externa, mais precisamente, escreve Kant, a mediação realizada através de leis positivas, que exclui todo elemento de moralidade.¹⁵ Kelsen sustenta que em virtude da operação de “qualificação” pela qual as normas jurídicas servem de esquema de interpretação e de avaliação dos fatos, somente essas normas conferem a qualidade de atos legais ou atos classificados como contra o direito¹⁶.

A nítida separação entre o direito e a moral, operada por Kelsen, tem como conseqüência que: “O julgamento (*Urteil*) que afirma ser um comportamento concreto justo ou injusto representa um julgamento (*Be-urteilung*), portanto, uma avaliação do comportamento. O comportamento que é um fato natural (*Seins-faktum*), existente no tempo e no espaço, é confrontado com uma norma de justiça que estabelece um dever (*Sollen*). O resultado é um julgamento que declara ser o comportamento de tal ordem que está de acordo com a norma de justiça, quer dizer, esse comportamento tem um valor, a saber, um valor de justiça positiva; ou então, pelo contrário, o comportamento não é de tal ordem que possa estar de acordo com a norma de justiça, mas é justamente contrário

¹⁴ Kant, Immanuel (1971). *Métaphysique des Moeurs. Doctrine du Droit,,.* Trad. De A. Philonenko. J.Vrin. Paris.

¹⁵ Kant, Immanuel (1971). *Ib.* § E

¹⁶ Kelsen, Hans (1987). *Teoria Pura do Direito.* Trad. João Baptista Machado. São Paulo: editora Martins Fontes

a ela, permite afirmar que esse comportamento é estranho a qualquer valor, possuindo, assim, unicamente um valor de justiça negativa”¹⁷. Na continuação, Kelsen sustenta que somente a realidade pode ser valorada, somente ela terá ou não terá valor. Essa definição da responsabilidade jurídica, determinada no contexto restrito das relações de imputação, termina, como escreve Goyard-Fabre, por colocar entre parênteses a interioridade da pessoa, pois o ato acaba sendo examinado somente em função de sua conformidade ou não conformidade exterior a uma norma legal positiva.¹⁸

A TEORIA DA RESPONSABILIDADE E A PROBLEMÁTICA DA JUSTIÇA

A insuficiência da fundamentação clássica da teoria da responsabilidade, no âmbito da teoria do direito, evidencia-se pelos impasses encontrados na aplicação das normas jurídicas na sociedade tecnocientífica contemporânea. A reflexão jusfilosófica enfrenta, assim, o desafio de recuperar a dimensão perdida da idéia de responsabilidade e situá-la no espaço da moralidade, que lhe é próprio. Dessa forma, o debate sobre a teoria da justiça contemporânea poderá ser significativamente enriquecido e contribuir para a reformulação da teoria da responsabilidade.

Uma contribuição relevante neste sentido encontra-se no pensamento de Paul Ricoeur (1913-2005). A reflexão de Ricoeur sobre o tema da responsabilidade ganha importância para a cultura jurídica, na medida em que se possam estabelecer as suas relações com uma teoria da justiça, no quadro do estado democrático de direito. As questões analisadas pela bioética pressupõem, também, essa inserção.

Situando-se numa vertente kantiana, Ricoeur, como Kant, parte da idéia de pessoa moral, considerada o ente capaz de assumir responsabilidades em virtude do exercício de uma vontade autônoma e racional. Em consequência, essas ações, manifestação dessa vontade autônoma, portanto, moral, poderá ser encontrada em duas

¹⁷ Kelsen, Hans (1966). “Justicia y Derecho Natural”, in *Crítica del Derecho Natural*. Introdução e tradução de Elias Diaz. Madrid: Taurus

¹⁸ Goyard-Fabre, Simone (1977). “Responsabilité morale et responsabilité juridique selon Kant », in *Archives de Philosophie du Droit*, tome 22, pg. 120.

dimensões diferentes. Na teoria kantiana da responsabilidade, a questão é analisada em duas dimensões. Em primeiro lugar, ao investigar as suas raízes morais e, ao mesmo tempo, tendo o cuidado de diferenciar a responsabilidade moral da responsabilidade jurídica. Trata-se, entretanto, de uma diferenciação e não de uma separação radical entre duas ordens normativas, que se excluem. Pelo contrário, no pensamento kantiano ocorre uma relação de complementaridade entre a moral e o direito.

No entanto, a teoria kantiana não desenvolveu o argumento sobre a possível vinculação da idéia de responsabilidade, como formulada por Kant, e a idéia de uma ordem jurídica justa. Essa limitação da teoria kantiana tem a ver com o entendimento de que a questão da responsabilidade encontra-se no espaço do indivíduo e das relações intersubjetivas. A própria concepção kantiana do direito leva-nos, entretanto, ainda que, implicitamente, a considerar a responsabilidade moral e jurídica como constituindo o fator determinante da justiça social.¹⁹

A fundamentação kantiana, lida de uma ótica social ou coletiva, e não individualista, pode ser utilizada no quadro do projeto de Paul Ricoeur, permitindo que se faça, sob a perspectiva da teoria da justiça, uma nova leitura da responsabilidade moral e jurídica. Na verdade, como procuraremos demonstrar, Ricoeur possibilita, através da análise da idéia de responsabilidade, uma abordagem original da teoria da justiça. Para que se possa chegar ao pleno entendimento do conceito de responsabilidade e suas repercussões para uma teoria da justiça, torna-se necessário atentar para a indagação preliminar de Ricoeur: “quem é o sujeito de direito?”²⁰

A tradição do dogmatismo jurídico define o sujeito como a pessoa física ou jurídica capaz de assumir direitos e obrigações, definidos em lei. A crítica preliminar de Ricoeur consiste em desconsiderar essa definição, pois, a seu ver, ela é insuficiente para a construção de uma teoria da responsabilidade, que atenda às exigências da sociedade contemporânea. Por essa razão, procura demonstrar como uma leitura contemporânea

¹⁹ Ver a propósito, o argumento de Höffe, Otfried (1993). *Les Principes du Droit*. Paris : Les Éditions du CERF

²⁰ Ricoeur, Paul (1995). *Le Juste*. Paris: Éditions Esprit.

da teoria da responsabilidade pressupõe uma investigação prévia sobre a especificidade do sujeito de direito no plano da antropologia filosófica.

O sujeito de direito, do ponto de vista antropológico, tem por sua própria natureza um conjunto de valores, consubstanciados no princípio da dignidade humana, que o tornam digno de respeito; ao mesmo tempo, e, também, por sua própria natureza, tem diferentes níveis de capacidade. Segundo Ricoeur, essas capacidades do sujeito de direito podem determinar-se, não exclusivamente, em razão do disposto na lei positiva, mas também, e principalmente, em função da resposta que se dê à seguinte questão geral: “a quem se pode imputar a ação humana?”. Note-se, nesse passo, que Ricoeur abandona o espaço restrito da legalidade jurídica – onde sujeito de direito é o ente capaz de direitos e deveres na ordem civil (art. 1º, *Novo Código Civil Brasileiro*) - e remete a questão para uma indagação mais geral e abrangente.

A própria pergunta implica na ressalva de que existem pessoas que não podem ser responsabilizadas por seus atos ou omissões. Dessa forma, a reflexão ético-filosófica parte da constatação de que a pessoa, precisamente por não ser um ente imutável no tempo histórico, somente pode ser concebida no quadro de sua evolução moral. Na análise das raízes da responsabilidade, Ricoeur identifica o tema central em torno do qual se pode acompanhar e avaliar a lenta evolução da consciência moral do ser humano.

O processo de evolução da moralidade iniciou-se, na história da humanidade, quando o homem deu o primeiro passo em direção ao seu aperfeiçoamento moral. Esse aperfeiçoamento formalizou-se, principalmente, na substituição dos procedimentos de vingança por exigências mais complexas da justiça, que irão se evidenciar na adoção do critério da reparação dos danos sofridos, em virtude da ação de outrem. A passagem do estado vingatório para um estado de justiça - descrito por Ésquilo na trilogia *Oréstia*, escrita no século V a.C. – representou o que Ost²¹ chamou de “ato fundador do direito”.

A peça de Ésquilo foi representada para uma platéia ateniense, quando Atenas estabelecia as origens da democracia e substituía a lei do talião por um sistema de justiça

²¹ Ost, François (2005). *Contar a Lei – as fontes do imaginário jurídico*. São Leopoldo: Editora UNISINOS.

construído através de argumentos racionais, que exigia provas fáticas dos atos a serem julgados no contexto de uma lei comum. Nesse contexto, é que se pode constatar como nas origens da ordem jurídica do Ocidente encontra-se a ligação umbilical entre o Direito, a Moral e o Estado Democrático de Direito.²²

Esse momento da história da humanidade representa, assim, a superação do período da culpa grupal e a inauguração do período da personalização da responsabilidade, definida em função e como critério de avaliações, antes de tudo morais. Essas referências pressupõem, entretanto, duas condições de possibilidade para a sua concretização: a aceitação do outro, como tendo finalidades em si mesmo, e um sistema de direitos e obrigações pré-definidos. O agente moral passa então a ser o indivíduo definido, preliminarmente, como aquele que tem na igualdade o critério valorativo básico para exercer direitos e assumir obrigações.

A análise de Ricouer se desenvolve, no primeiro momento, levando em conta a idéia clássica de responsabilidade, investigando-se o conceito fundador, procurando demonstrar que o mesmo extrapola o campo jurídico-conceitual e situa-se, na realidade, no campo da filosofia moral, fora do qual não terá consistência lógico-argumentativa. No segundo momento, Ricouer trilha o caminho oposto, ao partir do conceito jurídico e constatar como as interpretações realizadas pela doutrina do direito, tornaram a idéia de responsabilidade desenraizada no contexto social, econômico e político da sociedade tecnocientífica contemporânea.

A idéia de responsabilidade, por sua vez, desenvolveu-se no direito moderno em duas variantes: a primeira, no direito civil, onde a responsabilidade foi definida como a obrigação de reparar a perda (pré-juízo) causada por uma falta pessoal e determinada em lei; a segunda vertente, no direito penal, define a responsabilidade como a obrigação de receber a punição prevista legalmente em virtude de atos delituosos. Ricouer, para demonstrar a necessidade da teoria da responsabilidade ser repensada, argumenta no sentido de que o termo da linguagem jurídica não repercute na linguagem corrente, onde se emprega a palavra de forma imprecisa e abrangente, abarcando diferentes tipos de

²² Romilly, Jacqueline de. (2002). *La Loi dans la Pensée Grecque*. Paris : Les Belles Lettres.

situações, que não são necessariamente jurídicas. Entretanto, apesar de toda essa elasticidade em seu emprego, a palavra responsabilidade conserva uma referência comum à obrigação, que, na concepção de Ricoeur, excede o quadro da reparação civil e da punição penal.

Na filosofia moral contemporânea, a expressão responsabilidade aparece, por sua vez, como tema central no pensamento de diversos autores. Hans Jonas consagra o “princípio responsabilidade”²³; H. L. A. Hart²⁴ analisa as raízes morais da punição e suas relações com a questão da responsabilidade; Ronald Dworkin²⁵ se refere à responsabilidade coletiva; Jean-Marie Domenach²⁶ situa o conceito de responsabilidade como o fundamento de uma nova civilidade. A responsabilidade, portanto, escreveu Henri Batifol, supõe questões de ordem filosófica, que ultrapassam as possibilidades da teoria jurídica, já que se trata de uma noção que extrapola o próprio direito; isto porque essa idéia pressupõe a idéia de liberdade e suscita a questão da causalidade, que obriga, inelutavelmente, a consideração da problemática da justiça²⁷. Ocorre, então, a evidência da necessária complementação entre a moral e o direito.

Ricoeur procura reformular o conceito jurídico e o conceito moral de responsabilidade, levando em consideração a realidade social e econômica do final do século XX. Desde o ponto de vista do direito, a responsabilidade civil perdeu o caráter de punição do culpável, dando lugar à “responsabilidade sem culpa”, nas palavras do filósofo francês²⁸, fundamentada na idéia de solidariedade, muito mais do que na necessidade de punição, que atende unicamente o objetivo de seguridade social. Em conseqüência, a imputação da responsabilidade, que no passado se restringia ao autor do ato imputável, na atualidade se volta para a vítima, privilegiando-a e garantindo o direito de indenização. Essa mudança na ênfase da idéia de responsabilidade jurídica expressa a repercussão no

²³ Jonas, Hans (1995). *Le Principe Responsabilité*. Paris : Les Éditions du Cerf.

²⁴ Hart, H.L.A. (1970). *Punishment and Responsibility*. Oxford: Clarendon Press

²⁵ Dworkin, Ronald. (1995). *Law's Empire*. Cambridge, Massachusetts

²⁶ Domenach, Jean-Marie (1994). *La Responsabilité*. Paris. Hachette

²⁷ Batifol, Henri. (1977). “Préface”, in *Archives de Philosophie du Droit*. 1977, tome 22.

²⁸ Ricoeur, op.cit. pág.58.

campo da teoria do direito de uma transformação no conceito moral de responsabilidade.

29

No plano jurídico, o agente torna-se responsável, preliminarmente, por outra pessoa. Desloca-se, portanto, o foco da responsabilidade daquele que é responsável pela ação, para um novo objeto, vale dizer, para aquele que é vítima da ação; já não se menciona a culpa, tampouco, pela via de consequência da responsabilidade pessoal, senão da responsabilidade frente ao outro. Dentro dessa perspectiva da moralidade é possível enquadrar a responsabilidade moral de uma geração para outra, uma responsabilidade que não se personaliza, mas que, na expressão de Ricoeur, “se inflaciona”. Todas as questões relativas ao meio ambiente, engenharia genética e energia nuclear, podem assim, ganhar sentido moral e repercussão jurídica quando interpretadas sob este ângulo.

Essa nova idéia da responsabilidade traz consigo três tipos de dificuldades, que, ao serem analisadas, permitem estabelecer uma ponte entre a teoria moral e jurídica da responsabilidade e as teorias contemporâneas da justiça. Ricoeur propõe três tipos de aporias: na nova idéia de responsabilidade torna-se difícil identificar o autor do ato; a segunda dificuldade consiste na manutenção da relação com a determinação no espaço e o tempo de uma responsabilidade que apresenta autores identificáveis e que a assuma, o que remete às dimensões planetárias e cósmicas em que vive o homem contemporâneo; finalmente, como assegurar uma reparação quando não existe uma relação de causa e efeito subjetiva entre o autor do ato e suas vítimas. As bases da teoria clássica da responsabilidade jurídica mostram-se claramente insuficientes para responder aos problemas de uma sociedade multicultural, pluralista e democrática, como é a sociedade contemporânea. O desafio para a reflexão jurídica da atualidade consiste, assim, em elaborar uma nova teoria da responsabilidade, que se volte para a realidade social objetiva e estabeleça a sua legitimação moral e jurídica.

As três aporias aqui apresentadas tiveram na teoria clássica respostas diretas e imediatas. No que se refere à identificação do responsável pela ação, o direito civil

²⁹ Husson, Leon. (1947). *Les Transformations de la Responsabilité*. Paris: PUF.

estabelecia uma relação de causa e efeito entre a ação e seus efeitos danosos. Entretanto, a complexidade das relações sociais contemporâneas fez com que, tal idéia da individualização da responsabilidade, em muitas situações, tenha se tornado problemática, pois a vida cotidiana é tecida através de uma infinidade de pequenos atos, micro-decisões, que se processam dentro de estruturas impessoais e imensas; como o sistema ecológico, a burocracia, tanto estatal como privada e a rede do sistema financeiro, provocando o surgimento da figura jurídica, todavia pouco estudada, da responsabilidade anônima.

No tocante às repercussões da responsabilidade no tempo e no espaço, Ricoeur recorda a observação de Kant, de que a cadeia dos efeitos empíricos de nossos atos é virtualmente infinita. Essa observação se adapta com perfeição aos tempos modernos, onde as decisões adquirem uma escala cósmica e cujas conseqüências poderão prolongar-se por muitos séculos. O que resulta da idéia de reparação quando não existe relação objetivada entre o autor ou os autores de atos delituosos e as vítimas, desaparecendo aquilo que os juristas chamam de nexos de causalidade? Essa, talvez seja, a grande interrogação que se faz a respeito da ciência e da técnica no campo das ciências da vida.

Neste contexto, pode-se delimitar a temática da justiça, incorporando-se na análise do tema as reflexões de Ricoeur sobre o conceito de responsabilidade. À medida que o conceito jurídico e moral de responsabilidade tornam-se insuficientes em seu marco clássico para solucionar os problemas da sociedade complexa e pluralista, fica evidente a necessidade de que sejam repensados. Desde o ponto de vista jurídico, buscou-se substituir a idéia da falta e a pena conseqüente, em virtude da própria impossibilidade objetiva de determiná-las, pela idéia do risco e do seguro a ser pago. Essa noção aparentemente simples, que se encontra na base dos sistemas securitários da atualidade, permitiu que as questões referentes à justiça fossem consideradas de outra maneira. Alguns autores, como, por exemplo, François Ewald³⁰, sustentam que, enquanto a idéia de responsabilidade individual constituiu para o estado liberal o princípio de sua regulação social, política e econômica, a idéia de solidariedade, como critério para

³⁰ Ewald, François (1996). *Histoire de l'État Providence*. Paris : Grasset.

determinação da responsabilidade, servirá como o núcleo moral do estado do bem-estar social.

Contudo, corre-se o risco de que o direito e a moral busquem superar as deficiências encontradas pela teoria clássica da responsabilidade, através de uma desculpabilidade individual absoluta, o que terá como consequência o surgimento de uma sociedade de vítimas, em busca de culpados institucionais e de indenizações para compensar situações socialmente injustas. Assim sendo, trata-se de reavaliar a idéia de que a responsabilidade nasce na obrigação moral individual e de que se realiza, exclusivamente, no campo de uma relação intersubjetiva de onde se poderia determinar a relação de causa e efeito entre o ato, o agente e a vítima.

É a resposta à terceira aporia que permite a introdução da idéia de solidariedade na reflexão de Ricoeur. O filósofo francês emprega a distinção entre efeitos pretendidos da ação e efeitos não pretendidos ou imprevistos; alguns sociólogos chamam estes efeitos de “perversos”³¹, pois seriam consequências de ações públicas que se destinavam, não à criação de problemas, senão a suas soluções. A questão consiste em distinguir na ação humana dois tipos de atitude moral: o primeiro, atribuindo à boa intenção ou boa vontade a razão suficiente para que se desculpem todas as consequências danosas; e coincide com a clássica atitude dos radicalismos contemporâneos, nos quais as boas causas terminam por justificar a negação dos bons objetivos. Por outra parte, escreve Ricoeur, a assunção de todas as consequências de forma indiscriminada retorna para o agente, no limite, tornando-o totalmente irresponsável. Esse fatalismo encontra sua expressão na denúncia da premissa terrorista: “Todos são responsáveis por tudo e culpáveis por tudo!”.

A solução de Ricoeur para o problema da responsabilidade no tempo parte da aceitação do fato de que não é suficiente a extensão do imperativo kantiano às gerações futuras, isto porque a vontade do homem tem sua origem no foro interior da pessoa, mas se realiza através de atos que modificam uma dada existência atual, sendo a vontade

³¹ Boudon, Raymond (1979). *Efeitos Perversos e Ordem Social*. Trad. Analúcia T. Ribeiro. Rio de Janeiro. Zahar Editores.

responsável. Em conseqüência, escreve Ricoeur, a ação humana apenas será possível quando for considerada a dimensão de suas conseqüências previsíveis e, ao mesmo tempo, contemplar uma visão de longo alcance: “a completa negligência dos efeitos laterais da ação a torna desonesta, mas uma responsabilidade ilimitada torna a ação impossível”³².

A contribuição de Ricoeur para a teoria contemporânea da justiça talvez consista na possibilidade de aplicação do conceito de responsabilidade em sua dupla dimensão ao tema. A mais relevante elaboração teórica sobre a questão – que pode ser encontrada na obra de John Rawls³³ – propõe um modelo procedimental que, na análise de Ricoeur, busca articular uma perspectiva deontológica com uma perspectiva contratualista. Mas, exatamente, o caráter formal da teoria da justiça de Rawls faz que os dois princípios da justiça – nas palavras de seu formulador, “um ponto arquimediano para avaliar as instituições existentes, assim como os desejos e as aspirações por elas produzidas”³⁴ – necessitem de categorias jurídicas para que possam ser aplicados. Assim, torna-se necessário a construção de novos conteúdos jurídicos que não se podem ser identificar no quadro da teoria geral do direito civil clássico.

Talvez o conceito de responsabilidade de Ricoeur sirva para se ter uma ponte entre a moral e a política, onde uma concepção do homem e da sociedade, que contemple o individual e o coletivo de maneira integral, venha a ser o conceito fundador dessa ordem jurídica do século XXI. Assim, o princípio da solidariedade ganha um conteúdo jurídico, visto que é em função deste que o outro, o nosso semelhante, surge como uma pessoa com finalidade em si mesma, a ser garantida através da ordem jurídica, que deixa de ser estritamente individualista e incorpora a dimensão da pessoa como agente moral, membro de uma coletividade e, portanto, sujeito da vontade coletiva. Não se pode esquecer e considerar o fato de que a própria crise da teoria da responsabilidade clássica foi provocada tendo em vista novas realidades sociais e econômicas, que

³² Ricoeur. pág. 68

³³ Rawls, John (1972). *A Theory of Justice*. Cambridge, Massachusetts. Harvard University Press.

³⁴ Rawls, ib. pág. 520

passaram a exigir a reavaliação da ordem jurídica individualista da sociedade liberal burguesa.

A reflexão de Ricoeur aproxima-se da análise de poucos teóricos do direito que perceberam a insuficiência da resposta dogmática clássica para a questão da responsabilidade na contemporaneidade. Civilistas perceberam as “transformações da responsabilidade”³⁵ no direito moderno, ensinando como a sua concepção, herdada do direito romano, através do *Código de Napoleão*, não lograva responder aos desafios sociais e econômicos encontrados na sociedade pluralista e democrática do mundo contemporâneo. Pode-se mesmo explicar a chamada crise do direito contemporâneo como uma crise do conceito fundamental da responsabilidade, que se evidencia nos obstáculos encontrados pela teoria do direito ao tentar utilizar um conceito esgotado na solução dos novos e complexos problemas da pós-modernidade. O direito contemporâneo abre-se, assim, para comportamentos jurídicos valorados, provocando um “corte não vertical, mas transversal do fenômeno jurídico”³⁶.

A crise conceitual, e por consequência normativa, para Ricoeur, poderá ser superada na medida em que se busquem soluções fora do âmbito restrito da dogmática jurídica. A responsabilidade assume, no pensamento do filósofo, a posição de um dos vetores essenciais na construção de uma ordem justa, e, portanto, adquire sentido somente no quadro de uma reflexão moral para que possa, inclusive, servir como categoria jurídica.

AS NOVAS DIMENSÕES DA RESPONSABILIDADE.

As biotecnologias ao mesmo tempo em que abrem perspectivas de melhoria da vida humana, também podem trazer efeitos nefastos para a vida humana. Técnicas que tinham por objetivo principal a melhoria da saúde do homem produziram, no exercício da medicina e nas possibilidades que abriram para manipulações, uma gama de intervenções

³⁵ Husson, Leon. Op.cit.

³⁶ Fachin, Luiz Edson (2003). *Teoria Crítica do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, pág. 304

que em vez de serem curativas, tornaram-se fonte de patologias. A inquietação provocada pela aplicação de técnicas com conseqüências contraditórias fez com que se procurasse um equacionamento ético que servisse na regulação dessas novas relações sociais. Os avanços da biotecnologia trouxeram consigo uma gama de questionamentos éticos, que terminaram por demonstrar a insuficiência teórica dos fundamentos da teoria clássica da responsabilidade e da justiça.

A idéia de justiça serviu como eixo regulador das relações sociais na sociedade liberal, sendo a sua concepção a justificativa ideológica da sociedade e do direito no estado liberal. O paradigma ético da justiça – próprio dessa idéia de justiça - constituiu-se, historicamente, em função de três valores fundantes: a autonomia individual, a dignidade da pessoa humana e os direitos humanos. Os desafios morais encontrados na sociedade tecnocientífica exigiram, entretanto, uma nova abordagem do julgamento dos atos sociais e de suas conseqüências jurídicas, e, portanto, do sistema de responsabilização.

A teoria ética da justiça encontra-se contestada por essa realidade tecnocientífica, produzida pela própria sociedade liberal moderna. Isto porque, o paradigma da teoria da responsabilidade clássica tem como núcleo central os direitos individuais, o contrato entre duas partes e a propriedade individual. As questões éticas na contemporaneidade transcendem o espaço restrito das relações inter-individuais, pois em virtude da tecnociência refletem os problemas encontrados no âmbito da ecologia, da natureza humana e do futuro da espécie humana. As teorias clássicas, como a mais significativa dentre elas, a teoria da justiça de Rawls, não respondem aos questionamentos surgidos na consciência do homem contemporâneo, e, portanto, a idéia de responsabilidade empregada até então se torna defasada. Alguns autores têm demonstrado como a teoria da justiça liberal esta a exigir uma substantivação, para além do espaço da autonomia e dos direitos individuais.³⁷

Em conseqüência, o processo de responsabilização também será atraído por dois pólos. De um lado a realidade tecnocientífica e de outro a judicialização da responsabilidade em dimensões coletivas. A idéia de responsabilidade pode ser

³⁷ Nussbaum, Martha C. (2006). *Frontiers of Justice*. Cambridge, Massachusetts. Harvard University Press

desmembrada em três componentes: a imputação, o sentimento e a judicialização. A responsabilidade implica um agente moral, fazendo com que a vida ética, própria dos seres morais, seja caracterizada em função da atribuição de responsabilidades específicas atribuíveis a cada agente moral. Essa responsabilidade ética torna-se evidente em três tipos de situações: a) podemos ser responsáveis em relação a nós mesmos; b) podemos ser responsáveis em relação a outrem; c) podemos ser responsáveis em relação a um estado de coisas.³⁸

O problema moral central na contemporaneidade talvez se encontre no cerne das indagações éticas a respeito do progresso científico e técnico, principalmente, no campo das ciências da vida. E esse problema nuclear consiste no embate entre duas concepções de responsabilidade. Trata-se da construção de uma concepção humanista da ética, que seria caracterizada pela subsistência de duas responsabilidades, que não seriam excludentes, a responsabilidade do bem – que obriga a preservação - e a responsabilidade do melhor – que determina o progresso ou o aperfeiçoamento qualitativo da vida humana.³⁹

Dessa forma, teríamos uma ética que refletisse e fornecesse argumentos para preservar o ritmo do progresso científico e técnico, próprio da contemporaneidade, e o bem maior que reside na qualidade de vida da pessoa humana. O componente propriamente ético dessa cultura, que se constrói em torno da ciência, servirá, assim, não como limitador do progresso científico, mas como elemento humanizador. A teoria da responsabilidade contemporânea, especificamente levando em conta a realidade tecnocientífica, deverá privilegiar essas duas faces de uma mesma moeda.

A tentativa de normatizar o progresso e o bem no contexto da sociedade tecnocientífica, através dos princípios clássicos da bioética – beneficência, autonomia e justiça – torna-se insuficiente, pois esses princípios correm o risco de serem aplicados de forma mecânica ou dogmática. O processo de subsunção próprio da aplicação do sistema jurídico, quando usados no julgamento ético esvaziam o mesmo de sua dimensão maior. A

³⁸ Ladrière, Jean (1997). *L'Éthique dans l'Univers de la Rationalité*. Québec : Éditions Fides, pg. 155

³⁹ Castillo, Monique (2007). *La Responsabilité des Modernes. Essai sur l'universalisme kantien*. Paris : Éditions Kimé, pg. 245

bioética principialista termina por ser uma tentativa de dogmatizar aquilo que não pode ser dogmatizado, vale dizer, o comportamento de um agente moral. Falta na bioética principialista uma teoria propriamente ética, que possibilite uma unidade sistemática na sua aplicação, isto porque esses três princípios originam-se em três matrizes diferentes da filosofia moral: o da beneficência nasce do utilitarismo de Stuart Mill; o da autonomia, da filosofia moral de Emanuel Kant e o da justiça, do contratualismo de John Rawls.

Torna-se vã a tentativa de ordenar e prever todas as situações humanas em torno de princípios abstratos, desencarnados da real situação da pessoa humana. A determinação da responsabilidade pressupõe, assim, um procedimento racional que não se satisfaz com a subsunção, mas é mais sofisticado, pois exige a consideração de dois momentos. O primeiro momento considera um princípio moral universal: a ação para ser moral deve ser universalizável não negando o respeito devido a todos os indivíduos; o segundo momento considera que as ações somente serão responsáveis e boas quando avaliam as condições e as possíveis conseqüências da intervenção no mundo da vida.⁴⁰

Esse paradigma ético, que Junges ressalta deitar as suas raízes no personalismo, mostra um novo caminho para o estabelecimento da responsabilidade no campo da engenharia genética. Não se trata mais na fixação da responsabilidade através de um processo de subsunção do caso a um princípio abstrato. O procedimento exigido é mais sofisticado, pois se volta para a prática da virtude ou da atitude moral que se assume diante da pesquisa, do paciente e da natureza. Abandona-se, portanto, a casuística dos comitês de bioética, e constrói-se em seu lugar um modelo em que a prática das virtudes substitua os mecanismos abstratos e intelectuais. Esse é o grande desafio para a teoria da responsabilidade na sociedade tecnocientífica: considerar a dignidade da pessoa humana como a categoria primordial da Bioética, a servir como princípio em torno do qual se procura responder à pergunta sobre o tipo de pessoa que queremos ser e qual a sociedade que pretendemos construir.

⁴⁰ Junges, Ob.cit., pág. 69-70