

VULNERABILIDADE: POR UMA TAXONOMIA DE SEUS USOS NA PRÁXIS JURÍDICA

VULNERABILITY: BY A TAXONOMY OF ITS USES IN LEGAL PRAXIS

Luana Adriano Araújo*

RESUMO

Embora amplamente utilizado nos discursos jurídicos atuais, o termo “vulnerabilidade” carece de uma precisão analítica e de parâmetros que demarquem o binário vulnerável/não vulnerável, especialmente em se considerando que (i) a mesma palavra pode ter trajetórias teóricas e efeitos práticos diferentes; e (ii) no direito, a qualificação como vulnerável pode ter efeitos normativos específicos. Neste trabalho, busco caracterizar duas perspectivas de vulnerabilidade, tecendo, assim, uma sugestão de fixação de uma taxonomia da vulnerabilidade: uma individual, que a entende como um atributo existencial de um sujeito individualmente considerado (podendo ser, nesse sentido, universal ou inerente); e uma relacional, que apenas emerge em contextos de comparações intersubjetivas entre indivíduos. Em seguida, aponto para uma utilização jurídica da vulnerabilidade como fator de estruturação de políticas sociais em contextos distributivos, que se aproxima da perspectiva individual; e para um uso jurídico do termo que busca fornecer aplainamentos de capacidades em contextos de relações privadas, o qual melhor instrumentaliza o conceito de vulnerabilidade relacional.

PALAVRAS-CHAVE: vulnerabilidade; políticas sociais; igualdade; resiliência; responsabilidade estatal.

ABSTRACT

Although widely used in current legal discourses, the term "vulnerability" lacks analytical precision and parameters that demarcate the vulnerable/non-vulnerable binary, especially considering that (i) the same word may have different theoretical paths and practical effects; and (ii) in law, the qualification as vulnerable may have specific normative effects. In this paper, I seek to characterise two perspectives of vulnerability, thus weaving a suggestion for the establishment of a taxonomy of vulnerability: an individual one, which understands it as an existential attribute of an individually considered subject (it may be, in this sense, universal or inherent); and a relational one, which only emerges in contexts of intersubjective comparisons between individuals. I then point to a legal use of vulnerability as a factor for structuring social policies in distributive contexts, which is close to the individual perspective; and to a legal use of the term that seeks to provide for the flattening of capacities in contexts of private relationships, which better instrumentalises the concept of relational vulnerability.

KEYWORDS: vulnerability; social politics; equality; resilience; state responsibility.

* Doutoranda em Direito - Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Mestre em Direito - Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará. E-mail: luana.adriano88@gmail.com.

INTRODUÇÃO

O conceito de vulnerabilidade vem sendo empregado nos discursos jurídicos para justificar a tomada de medidas supostamente favoráveis a grupos minoritários e sujeitos marginalizados. Contudo, a utilização do termo frequentemente carece de um enquadramento referencial que, por exemplo, oportunize uma definição de limites normativos entre vulneráveis/não vulneráveis e oportunize a avaliação de adequação do uso do conceito para o atendimento de determinados fins. É dizer: se a qualificação de determinados sujeitos como vulneráveis ou especialmente vulneráveis deve ter poder normativo, de que forma avaliar a correlação entre o reconhecimento dessa particular vulnerabilidade e a tomada de medidas adequadas à sua redução?

Neste artigo, tenho como objetivo geral fornecer substratos teóricos para um preenchimento do conceito de vulnerabilidade, sobretudo a partir da obra de Martha Fineman, teórica responsável por popularizar a doutrina da vulnerabilidade nos contextos das lutas de gêneros e da bioética. Especificamente, busco esboçar uma apresentação do conceito de vulnerabilidade segundo duas perspectivas diversas: uma individual e uma relacional. Em sequência, viso a uma diferenciação entre os usos jurídicos da vulnerabilidade nos diversos âmbitos do direito público e do direito privado. Uma hipótese relevante aqui avançada será a de que há usos diversos do conceito de vulnerabilidade quando tratamos: a) de sua articulação em assuntos de justiça social distributiva – especificamente, em tópicos de estruturação de políticas sociais; e b) de sua utilização como trunfo para o aplainamento de sujeitos desiguais em relações tipicamente privadas, sobretudo relativas à família, ao consumo e às relações negociais e societárias. A metodologia utilizada é a do levantamento bibliográfico, considerando, como referencial de base, a literatura de Fineman (2008, 2010, 2017, 2019), Munro e Scoular (2012), Mackenzie (2014) e Gordon-Bouvier (2020), de maneira que o estudo tem natureza exploratória e descritiva, assentando as bases para a continuação de trabalhos aplicados, propositivos de parâmetros de vulnerabilidade.

1 VULNERABILIDADE: CONCEITOS TEÓRICOS

Nas teorias morais emergentes durante a década de 1990 e início dos anos 2000 (MACINTYRE, 1999; KITTAY, 1999; HELD, 1987), a vulnerabilidade tem sido instrumentalizada ao lado de outros conceitos, como os de dependência, cuidado, dano e precariedade. Tomada como uma condição corpórea de todos os seres humanos, a

vulnerabilidade também tem sido utilizada nas teorias políticas voltadas para a crítica do legalismo liberal, sugerindo que o sujeito corporalmente vulnerável é o esteio para uma nova compreensão dos fenômenos das desigualdades e das desvantagens sociais (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014, p. 3). É nesse contexto que Fineman (2008), trabalhando na interseção de uma investigação moral e política, sugere, inicialmente, um reconhecimento da vulnerabilidade como um conceito universal, inerente à condição corpórea humana, estando sempre presente, de forma inevitável e permanente, durante todo o curso de uma vida humana.

Por esse motivo, para a autora, a vulnerabilidade é uma baliza mais adequada para a definição de responsabilidades sociais e estatais que o modelo da igual proteção (FINEMAN, 2008, p. 8-9). Também por esse motivo, sua teoria não pode ser utilizada como postulado para a redução das vulnerabilidades, dado que é pressuposto de sua proposta a ideia de ineliminabilidade da vulnerabilidade da condição humana – o que se busca, a partir do reconhecimento da vulnerabilidade é, portanto, a formulação de estruturas mais responsivas à vulnerável realidade humana compartilhada (FINEMAN, 2017). Essa vulnerabilidade decorrente da própria condição humana tem, assim, algumas características, dentre elas: a inevitabilidade e a generalização (i.e., basta a identificação individual segundo determinado critério para que a vulnerabilidade seja constatável)¹. Nessa análise, entendemos que essa vulnerabilidade universal fixa sua aferição metodológica em uma perspectiva individual, a qual também é instrumentalizada pelos defensores das vulnerabilidades inerentes.

Uma perspectiva diferente de vulnerabilidade, por outro lado, intenta fazer uma conciliação da perspectiva universal de Fineman com os trabalhos feministas acerca da autonomia relacional. O resultado dessa combinação consiste na proposição da vulnerabilidade relacional (GORDON-BOUVIER, 2019, 2020) que, ao contrário da vulnerabilidade de matriz universal, não é inevitável, nem generalizável a partir da qualificação como um tipo de indivíduo. Diferentemente da vulnerabilidade universal, a vulnerabilidade de tipo relacional poderia ser evitável se Estado e Direito promovessem redes relacionais empoderadoras (GORDON-BOUVIER, 2019, p. 3).

¹ Além de Fineman, outros teóricos entendem a vulnerabilidade como uma condição humana compartilhada – dentre eles, MacIntyre (1999) e Nussbaum (2006) conectam a permanente possibilidade de sofrimento como uma condição derivada da animalidade – i.e., para os autores, somos vulneráveis porque somos animais.

1.1 Vulnerabilidade: perspectiva individual

A partir de uma perspectiva individual, a vulnerabilidade é um atributo *do* sujeito, sendo definida a partir de seu estado ontológico universal – dado em função da espécie e da posicionalidade em uma comunidade (i.e., relativo ao fato de se ser um animal humano ou se ser um animal social) ou de um atributo específico – como idade, gênero, estado de saúde, dentre outros. No primeiro caso, consonante com a ideia de vulnerabilidade universal de Fineman (2008, 2010, 2017), o atributo advém da espécie do indivíduo ou de sua posicionalidade em uma comunidade, havendo, ainda, uma condição de permanência da vulnerabilidade. Na segunda, contudo, há uma vulnerabilidade temporal, marcada pela passagem de estados mais ou menos vulneráveis – esta segunda perspectiva melhor se adequa à noção de “vulnerabilidade inerente”, proposta por Mackenzie, Rogers e Dodds (2014). Em ambas as situações, contudo, a régua para aferição da vulnerabilidade é o sujeito individualmente considerado, cuja materialidade funda uma “vulnerabilidade do eu” (MELKEVIK, 2018, p. 651-653).

De acordo com Fineman (2008, p. 12, tradução nossa), essa abordagem do *sujeito* vulnerável “faz o que o sujeito liberal unidimensional não pode: ela incorpora o fato de que a realidade humana abrange uma ampla gama de habilidades diferentes e interdependentes ao longo da vida”. Ao sugerir a vulnerabilidade como atributo universal, Fineman (2008) busca mostrar como a ideologia liberal, pautada por um sujeito de capacidades plenas permanentes e integralmente autônomo, propugna uma visão irreal de vida humana, estigmatizando especialmente aqueles que mais se desviam da norma. Uma consequência dessa perspectiva fixa-se na colocação contrária da autora à identificação de “populações vulneráveis”, dado que esse termo ignoraria a universalidade e a constância da vulnerabilidade. Por esse motivo, rotular alguns indivíduos e agrupá-los em ‘populações’ definidas de forma diferente ou particularmente consiste, para Fineman (2017, p. 19), em uma maneira de estigmatizar esses indivíduos.

A segunda possibilidade de identificação da vulnerabilidade sob a perspectiva individual – qual seja a vulnerabilidade inerente – permite, contrariamente à vulnerabilidade universal, uma mensuração de vulnerabilidades *específicas*. Tais dependem de uma série de fatores como idade, gênero, estado de saúde e deficiência. Por exemplo, de acordo com Mackenzie, Rogers e Dodds (2014), a saúde precária cria vulnerabilidades específicas relacionadas à doença em questão, bem como extremos de idade exageram as vulnerabilidades cotidianas da corporificação humana em proporção à capacidade do indivíduo de atender às

suas necessidades físicas cotidianas. Diferentemente da vulnerabilidade universal, a classificação como inerente permite considerar que a vulnerabilidade varia, a depender da resiliência e da capacidade de enfrentamento do sujeito (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014). Além disso, o tempo constitui um componente significativo da vulnerabilidade inerente, especialmente quando se aborda a vulnerabilidade de sujeitos em determinados momentos etários (i.e., a vulnerabilidade de crianças, adolescentes e idosos) e a vulnerabilidade de pessoas com impedimentos de longo prazo².

Um fator relevante da perspectiva individual – tanto em sua versão universal, quanto em sua versão inerente – é que ela permite defender uma *presunção* de vulnerabilidade, que não precisa ser quantificada ou comprovada. O que se precisa comprovar é, por outro lado, o enquadramento como sujeito presumidamente vulnerável. Por exemplo, se há uma vulnerabilidade presumível de toda e qualquer criança ou pessoa com deficiência, não caberia averiguar se, na prática, essa realidade é aplainada por outros fatores, como desenvolvimento intelectual ou classe social. Para a vulnerabilidade pautada na perspectiva individual, não importa a *situcionalidade* do sujeito, mas tão somente seu enquadramento enquanto animal humano ou enquanto um tipo específico de animal humano. Essa perspectiva também não trabalha com a mensurabilidade da vulnerabilidade. Por esse motivo, para Fineman (2008), não se deve buscar estabelecer que indivíduos sejam mais ou menos vulneráveis que outros dentro de uma mesma configuração.

Três argumentos contrários à perspectiva individual devem ser considerados ao se optar por adotá-la. O primeiro deles – voltado especificamente para a vulnerabilidade universal de Fineman – é a oposição estrita entre vulnerabilidade e autonomia (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014, p. 16 *et seq.*; MACKENZIE, 2014, p. 33 *et seq.*). Para os autores da autonomia relacional, as obrigações normativas relacionadas com a vulnerabilidade não precisam contrastar com a defesa da autonomia – é preciso, dessa forma, repensar a autonomia, e não dispensá-la³, sobretudo porque algum grau de autonomia é condição para o desenvolvimento de uma vida humana florescente. Nesse sentido, Mackenzie (2014) sugere que apenas há uma

² A legislação previdenciária tem estabelecido o critério subjetivo ou temporal, consistente no prazo mínimo de dois anos de duração do impedimento de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, para a concessão do Benefício de Prestação Continuada (art. 20, §2º da Lei Nº 8.742/93), cujo objetivo é o de promoção da proteção social de grupos em situação de extrema pobreza.

³ A utilização da expressão “relacional” na “autonomia relacional” desenrolada pelo feminismo não é a mesma usada por Gordon-Bouvier (2019, 2020). No caso da “autonomia relacional”, o uso se volta para deslocar o desenvolvimento da autonomia do âmbito da autossuficiência e da concepção autonomista de personalidade, realocando-o no âmbito do desenvolvimento social e contextual de capacidades (STOLJAR, 2018).

oposição entre autonomia e vulnerabilidade quando se toma por base o conceito libertário de autonomia, tributário da tradição liberal. Por outro lado, ao se atribuir a normatividade da vulnerabilidade em um quadro moral discrepante daqueles que promovem a autonomia, os riscos de intervenções coercitivas e objetivamente paternalistas são aumentados.

Em segundo lugar, a perspectiva individual obsta o reconhecimento de fontes diferentes de vulnerabilidade, bem como bloqueia a potencialidade da análise interseccional. Nesse sentido, veja-se que, apesar de a condição da infância poder ser considerada inerentemente vulnerável, crianças em situações diferentes de classe, gênero e raça poderão ser desiguais entre si, segundo análises que considerem o gozo de direito e o acesso a bens primários. A partir de uma perspectiva individual – seja ela universal ou inerente – não cabe questionar, contudo, diferenças de vulnerabilidades entre duas crianças ou buscar identificar vulnerabilidades “mais que ordinárias” entre infantes de determinadas posicionalidades sociais. Referida problemática se deve a uma tensão necessária entre o reconhecimento da vulnerabilidade universal e inerente e a delimitação de caracteres que asseguram proteções específicas (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014, p. 19).

Por fim, e em terceiro lugar, veja-se que as perspectivas individuais de vulnerabilidade vêm sendo criticadas por serem extremamente preocupadas com a origem biológica – ou supostamente “natural” – da vulnerabilidade. Ao abordar questões relativas a quem tem a responsabilidade de responder à vulnerabilidade de crianças ou idosos, as teóricas feministas enfatizaram a importância de evitar suposições biologicamente redutoras ou perpetuar distribuições historicamente injustas de trabalho de cuidado (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014, p. 14). Do mesmo modo, teóricos da deficiência têm encarado com suspeita a vinculação inerente entre deficiência e vulnerabilidade, em virtude de um reforço oportunizado por essa ligação da perspectiva endossada pelo modelo médico – o qual espousa que a deficiência é uma qualidade unicamente do corpo deficitário (CLOUGH, 2017).

1.2 Vulnerabilidade: perspectiva relacional

Desafiando a vulnerabilidade como atribuível a uma esfera individual, a teorização sobre vulnerabilidade habilitada por juristas e filósofas feministas muda o foco da vulnerabilidade como uma condição incorporada universal ou inerente para a investigação das condições estruturais e institucionais que a expõem. É nesse sentido que surgem as perspectivas acerca da vulnerabilidade relacional.

A vulnerabilidade relacional é, ao contrário da individual, evitável e extraordinária. Embora não necessariamente negue a vulnerabilidade universal ou inerente, a relacional assume que a perspectiva individual não é a única capaz de expor fontes de vulnerabilidade (GORDON-BOUVIER, 2019, p. 10). Em vez de entender a vulnerabilidade como ontologicamente universal ou inerentemente incorporada, ela se concentra na suscetibilidade contingente de determinadas pessoas ou grupos a tipos específicos de dano ou ameaça de terceiros (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014, p. 6). É nesse sentido que essa abordagem atenta para fatores multivariados, que impactam na tomada de decisões de um sujeito em determinadas situações, de maneira que a vulnerabilidade relacional normativamente considerada tem por foco um incremento da resiliência a partir de uma facilitação das capacidades.

Concentrada na interação entre o indivíduo corporificado e sua situação contextual em relação às instituições, estruturas e normas culturais (CLOUGH, 2017, p. 11), a vulnerabilidade relacionalmente considerada advém de condições flutuantes específicas, por exemplo: a de um cuidador em uma relação de parentalidade; a de um consumidor em relações comerciais; e a de um sujeito com deficiência engajado na tomada de atos na vida civil. Para Vrousalis (2013), a vulnerabilidade relacional é semanticamente próxima à dependência, mas cobre uma classe fenomenal maior. Isso ocorre porque a vulnerabilidade relacional – ao contrário da vulnerabilidade individual, que não demanda comparações pautadas em poder entre dois sujeitos para que se configure – deve necessariamente fazer referência essencial a outros agentes.

Para Gordon-Bouvier (2020, p. 10 *et seq.*), existem três argumentos teóricos básicos para sustentar a vulnerabilidade relacional enquanto conceito. O primeiro consiste na formatação multifatorial da vulnerabilidade relacional, que não resulta unicamente da condição humana. Nesse sentido, embora a animalidade humana abra a possibilidade de validação de uma vulnerabilidade universal, determinados sujeitos estão expostos a danos a que outros sujeitos – igualmente animais humanos – não estão. Enquanto Fineman não ignora esse cenário de diferenças contextuais, a autora entende que traduzi-lo em termos de disparidades de graus de vulnerabilidades infirma a proposta de validação ontológica universal da vulnerabilidade de todos os corpos humanos. Este é o motivo pelo qual, em Fineman (2010, p. 269), a contraposição da vulnerabilidade não é a *invulnerabilidade*, mas sim a resiliência consistente nos meios necessários para que cada indivíduo possa endereçar suas vulnerabilidades.

Por outro lado, o argumento multifatorial da vulnerabilidade relacional admite a teorização de vulnerabilidades *adicionais* ou *mais que ordinárias*. Sua conceituação aproxima-

se das vulnerabilidades patogênicas, propostas por Mackenzie, Rogers e Dodds (2014). Para as autoras, enquanto a vulnerabilidade inerente resulta principalmente de processos biológicos inevitáveis e a situacional, de circunstâncias externas e contingenciais (e.g., desastres naturais e guerras), a patogênica advém de uma variedade de fontes, incluindo relações interpessoais e sociais moralmente disfuncionais ou abusivas e opressão ou injustiça sociopolítica (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014).⁴⁻⁵.

Uma segunda característica da vulnerabilidade relacional consiste em sua temporalidade. Tal fator atribui a essa perspectiva de vulnerabilidade uma conexão com diferentes estágios e ciclos, de maneira que é possível compreender a relacionalidade tanto no contexto de conexões sociais desiguais (por exemplo, dentro de um relacionamento afetivo), quanto no contexto do eu futuro em relação ao eu presente (GORDON-BOUVIER, 2020). Além disso, a vulnerabilidade relacional permite considerar o problema das relações com sujeitos que existiram ou existirão – i.e., as questões éticas envolvidas na tomada de decisões da geração atual como afetando gerações passadas e pessoas futuras (THOMSON, 2014).

A terceira característica da vulnerabilidade relacional consiste no fato de ela considerar que estruturas privadas – como a família –, embora qualificadas como tipicamente alheias ao esqueleto público, são por ele determinadas. Para Gordon-Bouvier (2020), todos nós existimos em redes amplas e complexas de relacionamentos que consistem não apenas em conexões interpessoais, mas também em várias instituições privadas e estatais. Essa rede relacional, que é controlada e moldada pelas ações do Estado, impacta no modo como convivemos com nossa vulnerabilidade inerente (GORDON-BOUVIER, 2020, p. 13), de modo que pessoas em situações diferentes dentro de um contexto tipicamente caracterizado como natural e inevitável podem experimentar diferentemente sua vulnerabilidade universal ou inerente.

Argumentos contrários à vulnerabilidade relacional sugerem que a consideração das situacionalidades não necessariamente conduz a referenciais pragmáticos, que permitam identificar riscos. Críticos sustentam, por exemplo, que no caso de dois sujeitos A e B engajados em um relacionamento afetivo, em que A ocupa o cargo de cuidadora de uma possível prole e B realiza funções laborais de sustento financeiro, não haveria fatores suficientes para considerar uma vulnerabilidade relacional de A em relação a B, a não ser que B demonstre intenções de

⁴ Conferir uma primeira versão da diferenciação em Rogers, Mackenzie e Dodds (2012).

⁵ Ressalte-se que vulnerabilidades patogênicas podem advir de respostas institucionais inadequadas a vulnerabilidades inerentes. É o caso, por exemplo, da instituição de mecanismos de representação e assistência, no contexto dos sistemas de capacidades civis, que inibem o exercício de direitos sexuais e direitos reprodutivos por parte de pessoas com deficiência.

ameaçar a assistência a A. Além disso, o entendimento da vulnerabilidade relacional de A em relação a B como unidirecional – e, frequentemente, economicamente quantificada –, pode obliterar os cenários de consideração de dependências de ordens diversas de B em relação a A (e.g., vulnerabilidades emocionais). Por fim, a vulnerabilidade relacional pode ser questionada também por falhar em distinguir as relações que são mutuamente voluntárias no nível das transações individuais (e.g., o caso de um contrato de trabalho) daquelas que envolvem escravidão ou outras formas de compulsão não econômica (SKILLMAN, 2018).

2 USOS JURÍDICOS DA VULNERABILIDADE

Embora o uso do termo “vulnerabilidade” tenha se expandido no discurso jurídico e nas ciências sociais – gerando o que Brown (2014) chama de “*vulnerability zeitgeist*” –, o significado e os parâmetros exatos desse conceito permanecem um tanto elusivos (MUNRO; SCOULAR, 2012). A preocupação com a indeterminação, apesar de não ser recente⁶, não animou estudos jurídicos mais precisos sobre sua delimitação. Por esse motivo, um vocabulário teórico mais preciso sobre vulnerabilidade no direito “é necessário para a compreensão dos diferentes deveres envolvidos em responder apropriadamente a diferentes tipos de vulnerabilidade” (MACKENZIE; ROGERS; DODDS, 2014, p. 8, tradução nossa).

Minha hipótese é a de que o discurso de vulnerabilidade habilitado pelos que, no âmbito do direito público, buscam sustentar políticas de Estado mais responsivas às vulnerabilidades universais e inerentes derivadas das perspectivas individuais é profundamente diferente do discurso de vulnerabilidade arregimentado por aqueles que, no direito privado, sugerem mecanismos de aplainamento das capacidades em relações desiguais. A sugestão de duas trajetórias diferentes da vulnerabilidade permite compreender que os parâmetros utilizados para uma não necessariamente coincidem com aqueles empregados em outra, de modo que quadros referenciais sensíveis ao contexto do tipo de relação juridicamente relevante enquadrada devem ser montados antes de se utilizar o termo – sob pena de esvaziamento de seu significado ou inadequação de sua aplicação⁷.

⁶ Veja-se que, em 2003, o Relatório da Situação Social do Mundo das Nações Unidas já fixava que “o uso das palavras ‘vulnerabilidade’ e ‘vulnerável’ tem sido bastante vago em contextos políticos e não tem sido acompanhado nem pelo rigor teórico nem pelo grau de elaboração que se encontra em trabalhos analíticos”. (NAÇÕES UNIDAS, 2003, p. 8). É preciso ressaltar, por outro lado, que há teóricos contrários à própria empreitada de definição do conceito (WRIGLEY, DAWSON, 2016; GREEN, 2007; FINEMAN, 2010).

⁷ Verifique-se que, em Munro e Scouler (2012), há o argumento de que o emprego indeterminado do conceito de “abuso de vulnerabilidade” na legislação britânica sobre trabalhadoras do sexo tem oportunizado o surgimento de um discurso de vulnerabilidade regressista e moralista, demonstrando, assim, como a utilização do termo pode levar a práticas ambíguas e divergentes dos interesses progressistas de autoras como Fineman.

2.1 Vulnerabilidade como fundamento de estruturação de políticas sociais

Ao mesmo tempo em que a vulnerabilidade, do ponto de vista da perspectiva individual, pode ser vista como universal ou inerente à determinada condição, é preciso considerar que as maneiras pelas quais a vulnerabilidade é experimentada serão particulares, emolduradas pelos contextos únicos da vida dos indivíduos, bem como pelos recursos variáveis para reparação que estão a eles disponíveis (MUNRO; SCOULAR, 2012, p. 196). É essa argumentação que leva Fineman (2010, p. 268-269) a sugerir que, embora a vulnerabilidade humana seja universal, constante e complexa, ela também é particular – entrando em cena, nessa perspectiva, a *posicionalidade* dos indivíduos vulneráveis. Referidas posicionalidades restam reificadas nas estruturas das relações econômicas e institucionais nas quais os indivíduos se engendram, de modo que a experiência individual de vulnerabilidade varia de acordo com a qualidade e a quantidade de recursos distribuídos por meio de programas de ação, instituições e estruturas. Referidos recursos modulam a resiliência dos indivíduos, para o endereçamento de suas próprias vulnerabilidades (FINEMAN, 2010). É nesse sentido que Fineman (2017, p. 146) sugere como tarefa estatal a do fornecimento, ao indivíduo, de meios e de capacidades “de se recuperar de danos, contratempos e infortúnio que afetam nossas vidas”.

Uma consideração da vulnerabilidade a partir da perspectiva individual universal ou inerente entra em consonância, de acordo com Munro e Scoular, com propostas progressivas de justiça social (MUNRO; SCOULAR, 2012), especialmente identificáveis em políticas públicas redistributivas e afirmativas, cujo desiderato é garantir um maior acesso para determinados sujeitos a certos direitos materiais. O reconhecimento da vulnerabilidade entremeia-se, aqui, na projeção de mecanismos de empoderamento de “pessoas vulneráveis” individualmente consideradas e na promoção do engajamento coletivo desses sujeitos em relações sociais que estruturam diferentes níveis de capacidade de enfrentamento e resiliência diante das ameaças. Apesar de a sociedade, *lato sensu*, envolver-se nessa tarefa de reconhecimento, o papel responsivo do Estado apresenta-se como protagonista.

É preciso lembrar que, em Fineman (2010, p. 266), o uso da designação “vulnerável” para afastar alguns grupos considerados desfavorecidos na sociedade em geral também resulta em sua estigmatização. O termo “população vulnerável” tem consequências de vitimização, de maneira que, a partir da perspectiva individual universal, subgrupos específicos não devem ser taxados como especificamente vulneráveis. “Vulnerável” significa “humano” – as variações referem-se a recursos de resiliência. Para a segunda perspectiva individual, relativa à inerência

da vulnerabilidade, há vulnerabilidades que variam dependendo de uma série de fatores, como idade, sexo, estado de saúde e deficiência. Nesse sentido, enquanto a perspectiva individual universal implica inerradicabilidade da vulneração, em vista da vivência humana, a inerente admite uma temporalidade dos estados vulneráveis, intrinsecamente relativos às instituições sociais e políticas, que, em sendo idealmente justas, os mitigariam na esfera individual do vulnerável (MACKENZIE, 2014, p. 39).

Embora conceitualmente diversas, ambas as perspectivas admitem que sempre haverá desigualdades de resiliências e vulnerabilidades inerentes, sendo que as respostas para ambas devem ser um aumento de responsividade do Estado. Nesse sentido, é pressuposto da política social voltada para públicos politicamente minoritários que – embora um instrumental de resiliência da vida de um indivíduo ou de um coletivo possa aumentar e conquanto um sujeito temporal e inerentemente vulnerável possa passar a outros estados de invulnerabilidade específica – há uma demanda relativamente constante, não obstante dinâmica, fruto de uma escassez de resiliência ou de uma vulnerabilidade inerente que se reifica na vida de determinados indivíduos. Portanto, mesmo quando políticas sociais voltadas para determinados segmentos expressem uma preocupação em “diminuir”, “erradicar” ou “mitigar” a vulnerabilidade, *lato sensu*, referidos programas podem apenas fazê-lo no que diz respeito à experiência individual de ausência de resiliência ou de vulnerabilidade inerente. Em sentido abstrato, a vulnerabilidade individual universal ou inerente não pode ser erradicada por uma política social enquanto a política social ainda se fizer necessária, uma vez que a reificação individual dessa vulnerabilidade é seu pressuposto material⁸.

Dado que essa vulnerabilidade individual deve ser sempre assumida quando da organização da distribuição estatal de recursos, Fineman (2010, p. 268) sugere que a sociedade e suas instituições devem tomar a vulnerabilidade como princípio organizador. Ademais, essa abordagem permite que as instituições políticas sejam elas mesmas entendidas em sua vulnerabilidade, o que implica a necessidade de se monitorá-las, reformá-las e atualizá-las sempre que necessário. Esse reconhecimento da vulnerabilidade estatal pode ser uma contraposição às ambiguidades da linguagem pública de vulnerabilidades, que não são poucas

⁸ Veja-se o importante caso das vacinas. Mackenzie, Rogers e Dodds (2014, p. 9) lembram que intervenções de imunização podem remover a vulnerabilidade inerente a certas doenças em particular. A política de vacinação específica para a condição visada ou a política geral, contudo, não se finalizam quando uma determinada doença é erradicada. Ainda se mantém, no contexto individual, a possibilidade de que a vulnerabilidade inerente se reifique na vida de um indivíduo, motivo pelo qual uma política social de vacinação específica jamais pode dar como erradicada a vulnerabilidade *lato sensu*.

– especialmente tendo em vista o papel do próprio Estado responsivo de Fineman na composição da matriz de dominação da qual as vulnerabilidades inerentes decorrem. Nesse sentido, também deve ser examinado o escopo que essa responsabilidade ampliada cria para impor maior vigilância, monitoramento e regulação regressiva, em nome da criação de mecanismos de resiliência, especialmente no âmbito das políticas de segurança pública e das chamadas políticas criminais (MUNRO, SCOULAR, 2012, p. 187).

2.2 Vulnerabilidade como fator de aplainamento nas relações privadas

A proliferação do discurso de vulnerabilidade no direito privado solidário (MARQUES; MIRAGEM, 2012) – especialmente no direito do consumidor, no direito societário e no direito de família – segue uma lógica bem diferente daquela esposada pela perspectiva individual, segundo a qual a vulnerabilidade não é aferível por comparações, mas sim por avaliações de cunho universal ou inerente. Nas relações privadas, a “vulnerabilidade” não vem sendo empregada como conceito de carga ontológica, mas sim como um conceito relacional, indicativo de um desequilíbrio da relação jurídica (BATISTA, 2018, p. 82). Nesse sentido, o discurso de vulnerabilidade empregado aqui presta-se a uma correção da assimetria entre as partes, e não a uma modificação da experiência individual da vulnerabilidade. São diferentes, portanto, os *ethos* da vulnerabilidade reconhecida por meio de políticas sociais e daquela usada para aplainar relações privadas. Nesse sentido, veja-se que, enquanto o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) pode ser fruto de uma responsividade estatal a uma vulnerabilidade inerente de infantes – gerando obrigações oponíveis à sociedade inteira, a serem implementadas temporalmente em nome daqueles que se enquadrem no perfil de “criança” ou de “adolescente” –, o Estatuto do Consumidor presta-se à proteção do consumidor *qua* consumidor e tão somente em face do fornecedor.

O objetivo do reconhecimento da vulnerabilidade, nessas relações privadas, é o de um aplainamento de forças, com vistas a gerar uma ficção de igualdade que permita que o intercâmbio se dê em condições mais justas. Essas condições consideram um aspecto específico do sujeito considerado vulnerável – delimitando, e.g., uma vulnerabilidade científica, técnica ou financeira –, não se podendo aferir uma vulnerabilidade existencial (KONDER, 2015) a partir de sua constatação. Veja-se que a vulnerabilidade individual/universal-inerente *inevitável* não é, necessariamente, um fator negativo ou moralmente reprovável, enquanto a vulnerabilidade relacional sempre envolve relações de desigualdade *evitáveis*, que podem ser

vistas como intrinsecamente negativas. Por esse motivo, a vulnerabilidade relacional – diferentemente da vulnerabilidade universal ou inerente – pode ser eliminada ou significativamente reduzida, por meio da ação estatal e da reforma (GORDON-BOUVIER, 2019, p. 26, 2020, p. 52). O reconhecimento da vulnerabilidade relacional tem por pressuposto, assim, a ideia de que ela pode ser eliminada ou reduzida, sendo esse o objetivo de mecanismos de aplainamento das capacidades no direito privado.

Ademais, veja-se que, ao contrário da vulnerabilidade universal de Fineman, sua concepção relacional esposada no direito privado não desafia o conceito de sujeito liberal autônomo – em verdade, o reforça, porque acredita ser possível eliminar vulnerabilidades em nome da criação de igualdades, sugerindo contextos de paridade de autonomias. Por esse motivo, o fim do reconhecimento da vulnerabilidade em relações privadas é que a vulnerabilidade relacional ali emergente possa contingencialmente ter um fim. Nesse sentido, podemos – e, talvez, devemos – falar concomitantemente em “reconhecimento da vulnerabilidade” e em “incremento da autonomia dos vulneráveis”, no âmbito da vulnerabilidade relacional em contextos de relações privadas, sem que isso signifique uma traição do referencial de Fineman, que ataca tão profundamente o mito da autonomia.

CONCLUSÃO

Entendo que uma melhor conceituação de vulnerabilidade deve preceder trabalhos que viabilizem respostas jurídicas. Ainda quando concordamos que um diálogo interdisciplinar e multissetorial deve ser estabelecido para que tal empreitada conceitual seja completada, os parâmetros em que tal conversa se estabelecerá parece não serem os mesmos, em considerando diferentes problemas jurídicos nos quais a vulnerabilidade interpreta um papel normativo.

Em que pese tenha objetivamente sugerido que a vulnerabilidade derivada de uma perspectiva individual melhor se adequa aos problemas jurídicos associados às políticas sociais, enquanto uma vulnerabilidade advinda da perspectiva relacional conecta-se mais apropriadamente com questões de relações privadas, é preciso que ressalte que este estudo tem limitações iniciais de profunda relevância. A primeira delas é que o próprio enquadramento de uma problemática jurídica como especificamente pública ou privada tende a obliterar discussões macrofilosóficas sobre questões estruturais, como racismo, machismo e capacitismo, sendo a reclamação de diluição dessa dicotomia própria de diversas análises do feminismo materialista. A segunda limitação consiste no fato de que, mesmo que um critério

de demarcação seja suficientemente assumido, há situações que necessariamente florescem nas interseções – e.g., aquelas associadas ao trabalho sexual e à saúde mental.

Em terceiro lugar, um fator limitante é o de que a premissa que nos anima – qual seja a de que os usos jurídicos do termo vulnerabilidade não são uníssonos – seria mais bem alicerçada por meio de uma exploração de natureza jurisprudencial ou legislativa, que fosse capaz de mapear o modo como os termos “vulnerabilidade”, “vulneráveis” e “população vulnerável” têm sido empregados em decisões judiciais e leis positivadas. Por fim, em quarto lugar, uma limitação metodológica consiste na ausência de uma abordagem de índices de vulnerabilidade já utilizados, como o *Social Vulnerability Index* e o *Environmental Vulnerability Index*, os quais podem sugerir se e como as parametrizações que foram neles utilizadas podem ser replicadas para o direito ou para um problema jurídico específico.

O apontamento de tais limitações comprova não apenas a vastidão dos ângulos passíveis de tomada para uma análise jurídico-normativa da vulnerabilidade, como também a necessidade de que tais empreendimentos investigativos continuem sendo executados. Meu passo aqui foi dado no sentido de destacar uma área emergente nos estudos jurídicos, problematizando, assim, a baixa densidade conceitual e as ambiguidades correlatas do conceito de vulnerabilidade. Nessa tarefa, deve-se admitir que parâmetros outros, de promoção de igualdade substantiva e identificação de desigualdade estrutural, possuem uma densidade prática profunda, não devendo ser dispensados em nome da soberania de conceitos vagos. Por fim, destaco que não deixo de considerar que as omissões da vulnerabilidade podem ser, a despeito de não intencionais, frutíferas para a perpetuação da indeterminação legal denunciada pelos estudos jurídicos críticos. Em sendo impossível especificar a vulnerabilidade, restando inevitavelmente frustradas quaisquer tentativas de delimitá-la, será preciso reconsiderar o quão é objetivamente eficaz para nossas pautas sua enunciação jurídica.

REFERÊNCIAS

BATISTA, Neimar. A Vulnerabilidade no Direito Privado. **Tuiuti: Ciência e Cultura**, v. 5, n. 57, p. 68-101, 2018.

BROWN, Kate. Questioning the vulnerability zeitgeist: care and control practices with 'vulnerable' young people. **Social Policy and Society**, p. 1-17, 2014.

CLOUGH, Beverley. Disability and vulnerability: challenging the capacity/incapacity binary. **Social Policy and Society**, v. 16, n. 3, p. 469-481, 2017.

FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability and inevitable inequality. **Oslo Law Review**, v. 4, n. 03, p. 133-149, 2017.

FINEMAN, Martha Albertson. The vulnerable subject: anchoring equality in the human condition. **Yale JL & Feminism**, v. 20, p. 1, 2008.

FINEMAN, Martha Albertson. The vulnerable subject and the responsive state. **Emory LJ**, v. 60, p. 251, 2010.

FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability in law and bioethics. **Journal of health care for the poor and underserved**, v. 30, n. 5, p. 52-61, 2019.

GORDON-BOUVIER, Ellen. Relational vulnerability: the legal status of cohabiting carers. **Feminist Legal Studies**, v. 27, n. 2, p. 163-187, 2019.

GORDON-BOUVIER, Ellen. **Relational vulnerability**: theory, law and the private family. Springer Nature, 2020.

GREEN, Simon. Crime, victimisation and vulnerability. **Handbook of victims and victimology**, v. 1, p. 2007.

HELD, Virginia. Non-contractual society: a feminist view. **Canadian Journal of Philosophy**, v. 17, n. sup1, p. 111-137, 1987.

KITTAY, Eva Feder. **Love's labor**: essays on women, equality and dependency. Routledge, 1999.

KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 99, p. 101-123, 2015.

MACINTYRE, Alasdair C. **Dependent rational animals**: Why human beings need the virtues. Open Court Publishing, 1999.

MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability and why does it matter for moral theory. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (ed.). **Vulnerability**: new essays in ethics and feminist philosophy. New York: Oxford University Press, 2014. p. 1-29.

MACKENZIE, Catriona. The Importance of Relational Autonomy and Capabilities for an Ethics of Vulnerability. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (ed.). **Vulnerability**: new essays in ethics and feminist philosophy. New York: Oxford University Press, 2014. p. 33-59.

MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012.

MUNRO, Vanessa E.; SCOULAR, Jane. Abusing vulnerability? Contemporary law and policy responses to sex work in the UK. **Feminist Legal Studies**, v. 20, n. 3, p. 189-206, 2012.

NAÇÕES UNIDAS. **Report on the world social situation**. Social vulnerability: sources and challenges. New York: UN Department of Economic and Social Affairs, 2003.

ROGERS, Wendy; MACKENZIE, Catriona; DODDS, Susan. Why bioethics needs a concept of vulnerability. **IJFAB: International Journal of Feminist Approaches to Bioethics**, v. 5, n. 2, p. 11-38, 2012.

SKILLMAN, Gilbert. Asset inequality, economic vulnerability and relational exploitation. **Economics and Philosophy**, v. 34, n.03, p. 343–368, 2018.

THOMPSON, Janna. Being in time: ethics and temporal Vulnerability. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. New York: Oxford University Press, 2014. p. 162-178.

VROUSALIS, Nicholas. Exploitation, vulnerability, and social domination. **Philosophy & Public Affairs**, v. 41, n. 2, p. 131-157, 2013.

WRIGLEY, Anthony; DAWSON, Angus. **Vulnerability and marginalized populations**. Public Health Ethics: Cases Spanning the Globe, 2016. p. 203-240.