

LEI, FILOSOFIA E DIREITOS HUMANOS

THOMAS A. COWAN

Prof. de Direito em Nova Jersey, E.U.A.

Tradução de RENATO GUIMARÃES JÚNIOR
Promotor Público

Em toda parte, os indivíduos estão se dirigindo à Lei a fim de solucionar virtualmente todos os graves problemas da vida moderna. O resultado é o aparecimento do moderno bem-estar estadizado. Ao mesmo tempo, os tradicionais anseios pela liberdade contra as restrições governamentais estão crescendo. O nome deste paradoxo é Direitos Humanos.

A tradicional aspiração por liberdade ou libertação, as quais substanciavam a meta central da doutrina dos Direitos Humanos, até o presente século era formulada por filósofos, principalmente aqueles do Iluminismo. Mas os presentes programas de bem-estar reclamados para a ação governamental ou legal, não são obra de filósofos. São formulações políticas construídas em resposta à expectativa popular. Eles entretanto também são enquadrados nos termos clássicos de liberdade. O resultado é que as contemporâneas declarações de Direitos Humanos constituem um complexo de todos os males que afligem a humanidade. Longe de serem diretas, definidas enunciações de política fundamental, elas são vagas, inconsistentes e retóricas. Informam-se não pelas idéias gerais do que a humanidade realmente deseja ou deveria desejar. Sua ênfase repousa sobre Direitos mas ninguém tem uma idéia clara do que isso significa para ser verdadeiramente humano. Acredito que a ênfase devesse evoluída para uma conotação do significado do termo Humanidade. Este, o dever dos filósofos. Quando se prontificarem a fazer isso, então juristas, cientistas sociais, políticos e reformadores poderão tentar converter as idéias do que significa ser humano dentro dos Direitos Humanos.

Por que motivo a Filosofia contemporânea tem falhado tão notoriamente nesta missão? Parte da resposta, penso, é a tendência acima mencionada sobre a natureza jurídica da expressão Direitos Humanos. A noção mais antiga do Direito Natural não precisava de compulsoriedade legal ou governamental. O direito existia por natureza, e o governo, o natural inimigo do direito, era especificamente advertido a não invadir aquela área. Três séculos atrás, a idéia de um direito natural era exatamente a substância da Filosofia. Desde então o governo e suas leis têm-se proliferado tão imensamente que se sente que os direitos devem depender inteiramente da sanção governamental.

DIREITO E TECNOLOGIA

Desde a metade do século passado, sempre tem havido uma crescente resistência por parte da Filosofia para interessar-se pelo Direito. Isto tem advindo, imagino, por duas razões. Uma é o desenvolvimento muito

rápido da Filosofia do Direito e a outra é a esmagadora influência da Ciência e da Tecnologia na vida moderna. Devo discutir cada um desses movimentos bem rapidamente.

Há juristas filósofos os quais afirmam que após Hegel a Filosofia simplesmente abandonou o Direito. Durante este tempo a Filosofia do Direito tem imensamente crescido, e a Filosofia meramente mantém sua vetusta prática de acompanhar cada uma das ciências separadas para seguir seu próprio curso depois que a especialização necessária revela ser problemático para a Filosofia semelhante acompanhamento. Desta forma, a Filosofia natural tornou-se Física, a Filosofia mental virou Psicologia, e a Filosofia social passou a ser Sociologia.

Enquanto a Filosofia perdeu o interesse pelo Direito, os juristas filósofos mantêm um ávido interesse pela Filosofia. Nenhum movimento filosófico sério tem escapado ao minucioso exame dos juristas filósofos. Roscoe Pound em seus numerosos escritos salientou e discutiu uma longa lista de "ismos" jurídico-filosóficos, comprovando o interesse de especialistas jurídicos pelo impacto da Filosofia no Direito (1). A literatura da Filosofia do Direito continua a crescer em volume, mas correspondentes incursões na natureza do Direito não têm acompanhado o mesmo ritmo. A Filosofia do Direito simplesmente engole novos movimentos filosóficos, assumindo responsabilidades pelo processamento de idéias filosóficas gerais em formas relevantes para o uso do Direito.

É fácil entender porque os filósofos preferem deixar o Direito e o Governo para especialistas treinados. É lamentável que esta negligência dos generalistas ajude a acelerar o processo que faz a Filosofia do Direito uma especialidade auto-suficiente. Ao contrário, os filósofos reconhecem-se cada vez menos capazes de se engajarem na relevante questão social sem arrostar a maciça complexidade do Direito e do Governo.

A Ciência e a Tecnologia têm tido um efeito similar no outro grande ramo da Filosofia, a Lógica especificamente. Muitos anos atrás, o lógico Andrew Ushenko lamentou a voracidade com que os matemáticos consumiam a Lógica. Os lógicos não são mais filósofos. Eles são especialistas capacitados para as necessidades das ciências exatas e formais. A Filosofia da Ciência não é Filosofia. É Ciência, tal como a Filosofia do Direito não é Filosofia, mas Direito. Acredito que é chegado o tempo para a Filosofia recuperar sua antiga prerrogativa. E enquanto não me sinto competente para dizer à Filosofia o que fazer sobre a Ciência, tenho decididamente algumas observações sobre o objeto do Direito e do Governo.

Felizmente não estou só nesta posição. Estamos assistindo ao renascimento do interesse em matérias jurídicas por parte de certos membros da comunidade filosófica. Merecem particular destaque as atividades da Associação Internacional Para A Filosofia Do Direito E Filosofia Social (2).

(1) O pensamento do Mestre de HARVARD a respeito encontra-se na obra vertida ao Português intitulada *Introdução à Filosofia do Direito*, em especial nos dois primeiros capítulos — *A Função da Filosofia do Direito e A Finalidade da Lei*; Biblioteca de Ciências Sociais, Zahar Editores, Rio, 1965. Nota do tradutor.

(2) Consulte-se *Human Rights: Amintaphil 1*, edição E. H. Pollack, Jay Stewart Pub. Inc., Buffalo, Nova York, Estados Unidos, 1971.

Muitos de seus membros são filósofos profissionais e sua influência está sendo cada vez mais sentida. Mais, a orientação principal do grupo é em direção ao Direito e apesar de seus esforços há uma crescente tendência para dividir entre as especialidades de Filosofia Política, a respeitante ao Governo; Filosofia Jurídica, requerendo um conhecimento profissional do Direito; e Filosofia Social, encaminhada para a ação social e métodos sociológicos de investigação. A Filosofia em si prospera mais e mais à parte desses esforços especializados.

Sem embargo de sua competência técnica, a maior parte dos filósofos juristas, políticos e sociais é ainda surpreendentemente conservadora em suas apreciações filosóficas gerais. A maioria dos primeiros, por exemplo, ainda está sustentando a ultrapassada polêmica entre Direito Natural e Positivismo. Para os Filósofos em geral este é um perplexo estado de coisas, uma vez que tendem a considerar as doutrinas do Direito Natural como superadas ou de outra forma como atinentes a pensadores de inclinações religiosas. O Positivismo simplesmente parece obsoleto.

Os Direitos Humanos aparecem como sendo a especial prerrogativa dos teóricos do Direito Natural, embora os positivistas resolutamente argumentem que o significado e eficácia de qualquer Direito seja qual for dependem do Direito Positivo. Considero esta guerra cíclica de antagonistas como sendo inteiramente irrelevante e acredito que uma reorientação filosófica geral dissolveria o presente impasse. Mas um reparo é válido. Ambos teóricos do Direito Natural e Positivistas, garantem que o problema básico dos Direitos Humanos é como melhor tê-los juridicamente reconhecidos e efetivos. Há um tácito acordo para "usar" a Filosofia a serviço do Direito a esse respeito. Como disse anteriormente, é uma afirmativa fundamental entre os juristas filósofos que todo ensinamento filosófico qualquer que seja destina-se a ser colocado em imediato uso para fins legais.

A fria proclamação desta elementar afirmativa pode bem merecer a réplica, e como não? Todo comportamento intelectual humano acha-se no domínio público, para ser livremente usado por qualquer um que venha a se interessar. Não contesto esta resposta como um todo. Apenas sugiro que isto aumenta a dificuldade presente: isto é, há uma imensa exigência pelo íntimo filosófico do problema dos Direitos Humanos conjugados com um bastante limitado fornecimento de comodidades necessárias. Este dilema "econômico" indica a solução.

A Filosofia pode e se possível deve voltar suas atenções para os Direitos Humanos. Ela não deve indagar a si mesma como os Direitos Humanos podem ser juridicamente aperfeiçoados nem o que a concepção de um Direito significa no moderno entendimento. Ao contrário, deve lançar-se ao problema genuinamente global do que significa hoje a expressão "Humanidade". Esta, a minha tese aqui, e o que disser a seguir será intencionado a explicá-la. Os pensamentos profundos sobre o que os homens e as mulheres querem dizer quando usam os vocábulos Humano, Humanidade, Humanismo, é o que interessa. Então os juristas filósofos enriquecidos pelas novas excitantes perspectivas do potencial humano podem, como seus antecessores do após Iluminismo, investigar os meios técnicos e significações para inserir as novas incursões filosóficas no Direito.

Não posso mais do que rapidamente esquematizar o programa para semelhante Filosofia. Fazer mais seria cair em minha própria armadilha, como um jurista filósofo. Sem embargo, posso permitir-me correr o risco de propor umas tantas linhas de pesquisa para o que devemos chamar de um novo Humanismo.

O que os seres humanos querem dizer com o termo Humanidade? Inclui ele as novas minorias como objeto especial de atenção? Ou as mulheres, negros, mestiços, pobres, crianças, jovens, as novas nacionalidades e o resto dos marginalizados irão simplesmente ser absorvidos em conjunto na tradição das antigas doutrinas dos Direitos Humanos normalmente como "todos os homens". A Filosofia está em larga escala entregue a homens adultos. Pode um preconceito ser identificado dentro das formulações clássicas dos Direitos Humanos? Por que não poderia haver uma amplificação fenomenológica da palavra no seu moderno sentido? Não poderá haver uma análise lingüística para estabelecer não redundantes e consistentes porém amplamente enriquecidos níveis de concepção do termo Humano?

A preocupação do existencialismo com certo aspecto da condição humana poderia ser explicada. Os mitos pessimistas do Não-ser e da Angústia têm sido explorados. E a respeito dos antimitos otimistas do Ser e Felicidade ou Esperança? O Existencialismo não pode amadurecer-se permanecendo em sua presente preocupação com o problema do Não-ser, uma reflexão óbvia do jovem Ego obcecado consigo próprio. Não apenas do humor pessimista mas também do que necessitamos do existencialismo é a aplicação de seu método — o papel do artista criativo como filósofo existencialista — uma revisão dos liames entre Arte e Filosofia que nos tem sido negada desde a Antiguidade. Dos existencialistas precisamos de uma evocação da imagem do ser humano total.

Marxistas e outros filósofos materialistas não têm sido suficientemente materialistas. A mente não é um epifenômeno secundário subordinado à matéria. A mente, e não apenas o cérebro, constitui uma entidade de material primário. A consciência não é menos elementar que a ação. A ideação é real e material. Isto é importante. É tudo que se pode dizer do mundo, seu suposto substrato primário. Metáforas emprestadas da ciência física do século dezoito não funcionam mais. O mais antigo ser humano materialista é apenas parcialmente humano. O que as Humanidades todas significam numa modernizada Filosofia materialista?

Volto-me agora por um instante ao movimento intelectual geral conhecido por Humanismo, para indagar qual é sua importância em nosso tema. O Humanismo, no início da era moderna, causava imensa consequência no livrar a Filosofia das crenças religiosas e das ideologias cerceantes. Seu objeto era o Homem. Sua inspiração, os clássicos da Antiguidade grega e romana e sobre as bases desses modelos estabeleceu-se o homem como responsável por seu próprio destino e portanto como um agente livre para decidir. Isto opunha as Humanidades tanto às Ciências e Teologia, e sua influência no processo dos sistemas educacionais do Ocidente tem sido inestimável. Bastante estranhamente, o Humanismo tem tido sempre uma casta aristocrática nos modelos originais da Antiguidade, na Renascença e nas teorias de educação e liberalismo político dos séculos dezanove e vinte.

Considero o serviço deste movimento para secularizar a idéia de humanidade como virtualmente exaurido, ainda que a contribuição do Humanismo às finalidades humanísticas, em contraste àquelas idealísticas e materialísticas, forme em verdade grande somatória do que a concepção de "Humanidade" significa não apenas para filósofos mas também para as pessoas humanitárias em todos os lugares.

O problema é colocar o Humanismo num lugar moderno. Lamentavelmente, no mundo moderno, muitos dos assim chamados "humanistas" encontram-se eles mesmos hostis às fórmulas e métodos do vasto complexo da humanidade subprivilegiada. Ou as "humanidades" deles dispõem de alguma maneira, ou se tornam de outra forma desumanas, sobreclassistas, privilegiadas, esotéricas, aristocráticas, nostálgicas, pessimistas, inconseqüentes.

Gostaria agora de compor um breve conjunto de recomendações à Filosofia se, como confio, ela voltar sua atenção a um novo perfil do significado da Humanidade. À primeira vista, as novas ciências dão a impressão de que têm saturado o campo. A Antropologia é o estudo do homem. Não é sua função primordial descrever a humanidade na total extensão de seu ser existencial? Se queremos saber o que a humanidade realmente reflete, não devemos voltar-nos aos antropologistas, etnologistas, arqueólogos, e depois deles aos ecologistas, behavioristas, biólogos? O que restou para o filósofo fazer ante esta imposta plêiade de especialistas de cujos estudos muito repousa na natureza do ser humano? Ou, depois que o psicólogo, o psicanalista, o mitologista, o historiador tenham dito o que dizer, ainda algo há inexplorado? Tem sido a Filosofia, a rainha das Ciências, ultrapassada por sua numerosa descendência de tal forma que não mais produz por seus próprios métodos a real geléia necessária para seu objeto primeiro, a raça humana?

Temo que minha questão original haja sido preterida. Queria investigar o que a Filosofia tinha a dizer a respeito da parte humana dos Direitos Humanos. Agora me encontro enfrentado pela consideravelmente mais vasta questão — a que a Filosofia se propõe? Tem ela alguma coisa própria para dizer a respeito de alguma coisa? A Ciência e a Lei, os monstros gêmeos da vida moderna, não a têm tornado obsoleta? Não têm as ciências sociais absorvido completamente o problema da moralidade, como a Matemática tem-se apoderado da Lógica e o Criticismo Artístico, da Estética? E não tem a História mais a dizer sobre a história da Filosofia do que a própria Filosofia? O que ficou do grande acervo de especulação sobre a natureza do Bem, da Verdade e da Beleza? É o objeto da Humanidade importante demais para ficar confiada a seus inventores, os filósofos?

A resposta é obviamente não! Agora mais do que nunca a arte do filósofo é procurada. Relegando às Ciências e às Artes suas confusas exigências por praticidade, os filósofos deveriam voltar suas atenções para a criação de uma nova Utopia, a missão própria real e final do filósofo. "A República" de Platão, é um sólido monumento da cultura ocidental. Mas suas incursões práticas na Filosofia Jurídica, especialmente nos Direitos, é de interesse apenas de antiquários e especialistas. Sua tentativa para aperfeiçoar suas idéias levou rapidamente do seu existente comérciado para a escravidão. Os filósofos devem livrar-se das confusões e intrincamentos

tanto da Lei como da Tecnologia. A grande visão de como a humanidade deveria viver espera por sua criatividade. As idéias filosóficas de caráter estritamente utópico estão convocadas. E antevendo que alguém pense que as idéias não são práticas, permito-me citar meu próprio orientador filosófico, o Professor Edgar A. Singer, que disse: "As idéias são mais perigosas que dinamite, mais práticas que canhões ou manteiga". E se um testemunho maior sobre o poder das idéias para conduzir os homens fosse necessário, lembraria a utópica visão de uma sociedade sem classes do filósofo Karl Marx.

Quando os filósofos profissionais sentirem o que é tanto sua oportunidade assim como sua obrigação de criar um novo significado, um novo significado filosófico, para o ente que chamamos Humanidade, então realmente uma nova doutrina de Direitos Humanos começará a emergir. E insinuo, concluindo, que talvez a tentativa de formular um entendimento puramente filosófico do que a parte humana dos Direitos Humanos significa, deva levar, por sua vez, a uma compreensão mais clara do que a raça humana espera do que venha a ser a função do filósofo.