

# *A universalidade apriorística dos direitos humanos<sup>1</sup>*

A PRIORI UNIVERSALITY OF HUMAN RIGHTS.

Luiz Fernando Coelho<sup>2</sup>

O tema desta palestra é um dos assuntos palpitantes da doutrina dos direitos humanos. Especificamente, meu propósito é intervir no debate sobre a fundamentação desses direitos, tema que envolve a teoria política e a filosofia do direito, além de, é claro, a teoria constitucional e o direito internacional.

Inobstante essa dimensão interdisciplinar, quase transdisciplinar, vou ater-me a um enfoque jusfilosófico, abstenho-me de comentários sobre a dogmática constitucional e internacional, o que deixo para os especialistas. Mas agradeço a oportunidade que o Curso de Direito da FACINTER ora proporciona, de apresentar algumas idéias que considero *data vênia* originais, em especial porque proponho uma releitura da doutrina kantiana sobre os fundamentos da moral e do direito, e, em consequência, dos direitos humanos, o que para muitos parecerá injustificável ousadia.

A principiologia que dá sustentáculo à teoria dos direitos humanos como nova especialidade do saber jurídico apresenta o princípio da universalidade como nuclear, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana. Ambos são constantes axiológicas, conquistas irreversíveis da civilização, e como tal permanecem na consciência da humanidade.

Entende-se que os direitos humanos não estão condicionados à sua adoção pelos ordenamentos jurídicos nacionais. São válidos e vigentes em todo o mundo e que sua proteção é o primeiro dever do Estado, das organizações nacionais e internacionais, bem como da sociedade como um todo.

O adjetivo “apriorística” com que intitulo esta conferência deve ser compreendido como um dever-ser racional a orientar as ações humanas de modo independente da experiência histórica. Ou seja, as regras jurídicas e morais que determinam a declaração, observância e garantia dos direitos humanos foram produzidos ao longo da história, fruto de uma evolução ética,

---

<sup>1</sup> Conferência proferida no Seminário Internacional de Direitos Humanos, promovido pela Curso de Direito da Faculdade Internacional de Curitiba (FACINTER), no dia 04 de setembro de 2012, em Curitiba, PR. Participaram do evento os Professores Doutor Jesús Lima Torrado, da Universidade Complutense de Madrid e Doutor Fabio Bozza, da FACINTER e UNIBRASIL.

<sup>2</sup> Ex-professor das Universidades Federais do Paraná e Santa Catarina. Atualmente, Professor de Filosofia do Direito na Faculdade de Direito de Francisco Beltrão (CESUL).

mas, uma vez estabelecidas nas constituições e nos documentos fundamentais da comunidade internacional, sua validade deve ser vista como aprioristicamente universal, independentemente dessa experiência.

Por isso, o princípio da universalidade pode ser mais adequadamente concebido dentro de uma totalidade dialética, pela qual se chega à compreensão de sua natureza ontológica como envolvendo um caráter ao mesmo tempo histórico e a-histórico. Histórico, porque é uma elaboração cultural, e a-histórico, porque sua validade para todos independe dessa circunstância. Reconhecidos e solenemente declarados nos documentos basilares dos Estados e da comunidade das nações, eles devem ser respeitados não somente em função de seu estatuto político-jurídico, mas sobretudo porque sua validade é *a priori*.

Tais idéias encontraram guarida nos sistemas jurídicos contemporâneos após a Carta das Nações Unidas, de 1945.

Temos, portanto, dois conceitos aparentemente contraditórios, historicidade e aprioricidade.

Quanto à historicidade, o que se verifica é que, embora a universalidade tenha sido filosoficamente compreendida como implicação da natureza ôntica dos direitos humanos, uma universalidade de fato somente tem sido registrada a partir da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, o que levou Bobbio a enfatizar que esse documento representou fato novo na história. Pela primeira vez na história, observa o autor, um sistema de princípios fundamentais da conduta humana foi aceito, livre e expressamente, pela maior parte dos seres humanos. E que um sistema de valores passou a uma condição de universalidade, não em princípio, mas de fato, à medida que o consenso sobre sua validade e idoneidade para reger os destinos da comunidade futura de todos os homens foi expressamente declarado.

Até então, a consciência da necessidade de proteção desses direitos dificilmente extravasava as fronteiras geopolíticas das nações. Admitia-se tal exigência e se a incorporava aos sistemas de direito positivo, mas tudo atrelado ao exercício da cidadania e respeitando o princípio da soberania nacional. Não se cogitava de direitos universais, no sentido hoje admitido de um conceito ligado à idéia de supranacionalidade.

Paradoxalmente, o que precipitou a convicção de que a proteção internacional dos direitos humanos estaria acima dos interesses dos Estados, foram as atrocidades praticadas pelos regimes ditatoriais do século XX, em especial as ideologias racionais que submetiam o indivíduo aos interesses do Estado, o nazismo e o facismo, o holocausto do povo judeu, a perseguição a minorias raciais, as tentativas de “limpeza étnica”, as ditaduras latino-americanas, enfim, a práxis política fulcrada na convicção de que o fim justifica os meios.

Quando déspotas sanguinários, após mover um terrorismo de Estado contra seu próprio povo, eram acolhidos por outros países na condição de refugiados ou imigrantes para poderem usufruir das riquezas roubadas de seus povos miseráveis, dinheiro depositado na Suíça, nos Estados Unidos e paraísos fiscais, espalhou-se na consciência das nações civilizadas a convicção de que deveria haver um “basta”, o que foi acolhido pelo direito internacional com quatro consequências importantes.

Primeiramente, institucionalizou-se a noção de “crimes contra a humanidade”, ou delitos de “lesa-humanidade”, já antes afirmada doutrinariamente e posta em prática no julgamento de Nuremberg. Uma segunda implicação foi declarar a imprescritibilidade desses delitos. Uma terceira, a instituição de jurisdições supranacionais com competência reconhecida internacionalmente para processar e julgar os autores de tais delitos. E uma quarta, a atribuição a todos os Estados não somente do direito ao exercício da mesma jurisdição, ressalvada a competência dos tribunais internacionais, como sobretudo o dever de investigar os delitos de lesa-humanidade, ainda que a despeito de disposições em contrário nos países onde tivessem eles obtido acolhida, refúgio ou cidadania.

Ademais, firmou-se nova interpretação a um ditame ligado à necessidade de obstaculizar retrocessos na dogmática constitucional, consubstanciado no princípio da fundamentalidade constitucional dos direitos humanos e sua definição como cláusula pétrea.

Inobstante essa evolução doutrinária, a proclamação da universalidade tem se revelado mais retórica, com vistas a objetivos políticos, do que fruto de autêntica convicção; e a política de sua implementação tem esbarrado nas enormes e persistentes diversidades entre os povos, o que está na base de um dos problemas de maior relevância que o princípio da universalidade acarreta: o confronto entre um entendimento racional do princípio como aprioristicamente universal e, por isso mesmo, com tendência à sua imposição a todos os povos como ditame da própria racionalidade, e o relativismo decorrente de sua compreensão como conceito jurídico envolvido pela ética elaborada também historicamente em diferentes contextos culturais.

É o confronto entre multiculturalismo e universalismo, que passou a ser obstáculo ao ideal da efetiva universalização, quando incorporada à discussão sobre a necessidade de preservar a produção cultural autêntica dos povos. Destacam-se nesse debate as tradições e costumes das sociedades primitivas, como os indígenas do Brasil, os descendentes das civilizações pré-colombianas, como os maias, astecas e incas, os remanescentes dos índios pele-vermelhas da América do Norte, os aborígenes das ilhas do Pacífico sul, algumas tribos africanas, etc. A esses exemplos de diversidade cultural acresceu-se a cultura, profundamente impregnada de misticismo religioso, dos povos da África, Índia, Islão e China.

Contra o universalismo argumenta-se que essa noção dissimula um viés ocidental que despreza as tradições orientais, particularmente no tocante à cultura islâmica, africana, hindu e chinesa. E que mesmo no interior das nações ocorre uma ambivalência cultural que não pode ser ignorada quando se trata de normatizar tema tão relevante.

Daí a necessidade de superação do impasse, mediante uma solução de compromisso que, sem violentar a produção multicultural, estabeleça critérios mínimos que possam amenizar o sofrimento imposto a indivíduos e grupos minoritários em função de idéias e atitudes construídas pela experiência histórica e garantidas pelo conservadorismo das novas gerações.

É um assunto por demais complexo, cujo estudo não pode agora ser empreendido. Mas permito-me adiantar que as ideias basilares trazidas nesta palestra a respeito da fundamentação dos direitos humanos, pode contribuir para superar a controvérsia quanto aos efeitos do embate entre multiculturalismo e universalismo.

Passemos então à análise do segundo problema, o referente ao caráter apriorístico que deve ser atribuído ao princípio da universalidade. Ele se articula com o problema mais amplo dos fundamentos da moral e do direito.

O referencial que proponho é a doutrina de Emanuel Kant, cujo pensamento crítico foi voltado para as duas questões mais importantes enfrentadas pela Ilustração, problemas todavia perenes na história da filosofia: o dos critérios para estabelecer a verdade do conhecimento científico e o dos fundamentos racionais do agir humano. Parte-se do pressuposto de que as ações do homem são voltadas para o bem, do mesmo modo como se pressupõe que o conhecimento científico busca a verdade.

Tais questões foram tratadas pelo filósofo de Königsberg sucessivamente, ou seja, primeiro a solução ao problema gnosiológico e depois a proposta para o problema metaético. Esta vem no bojo de seus estudos acerca dos fundamentos da moral e do direito, os quais convergem para a teoria do imperativo categórico.

Publicada em 1781, a Crítica da Razão Pura tratara dos pressupostos transcendentais do conhecimento. Esta obra, considerada revolucionária em sentido análogo à denominada “revolução copernicana”, inverteu a ordem dos fatores do conhecimento racional: ao invés de a razão cognoscente girar em torno do objeto para apreendê-lo em sua objetividade, este é que giraria em torno da razão, cujas características se impunham ao objeto. Este seria cognoscível somente em sua aparência fenomênica, o *phaenomenon*, não estando sua essência, o *noumenon*, ao alcance do conhecimento racional. Daí a impossibilidade da metafísica, já que todo conhecimento estaria limitado aos fenômenos, jamais aos númenos, as essências universais dos seres.

Nessa primeira fase do criticismo transcendental, indaga Kant acerca da possibilidade de juízos sintéticos *a priori*, os instrumentos com que as ciências empírico-indutivas elaboram suas leis, com pretensão de validade universal. E formula sua resposta introduzindo sua revolução na gnoseologia, ao afirmar que o fundamento de validade desses enunciados radicaria nas formas *a priori* da sensibilidade e do entendimento, ou seja, no próprio pensamento.

Tal transcendentalismo metodológico foi aplicado na análise dos fundamentos do agir moral, o que o levou a estabelecer as bases de uma doutrina que veio a influenciar toda a filosofia ética posterior. Ela se acha nas obras “Fundamentação da Metafísica dos Costumes”, de 1785, “Crítica da Razão Prática”, de 1788, “Crítica da Faculdade de Julgar”, de 1791, “Projeto da Paz Perpétua”, publicado em 1795, e sua última obra, a “Metafísica dos Costumes”, de 1797, constituída de duas partes, a doutrina do direito e a doutrina da virtude. Nesta, expõe com maior clareza suas idéias a respeito do direito natural e das relações deste com o direito positivo.

Começa por afirmar que a lei moral é o fato único da razão pura, sendo sua *ratioessendi* a liberdade e *ratiocognoscendi* a lei moral. Esta é um imperativo, uma norma que funciona como categoria da razão prática, analogamente às formas *a priori* do conhecimento racional. É um “imperativo categórico”, norma *a priori* em relação a toda regra moral, que pode ser expressada no seguinte enunciado: “*age sempre de modo tal que o motivo de tua ação possa valer em qualquer tempo como principio de uma legislação universal*”. Quanto ao direito, este tem também sua categoria formal: “*conduzte de modo tal que teu arbítrio possa coexistir com o arbítrio de todos, segundo uma lei universal de liberdade*”.

A separação no campo da ética entre moral e direito já fora proposta por Kant, seguindo a Thomasius e Wolf, sendo a moral a disciplina das ações internas - *forum internum* - sujeitas ao juízo da consciência, e o direito, a das ações externas - *fórum externun* - subordinadas ao juízo da sociedade.

Apesar da insuficiência dessa doutrina, que nada propõe de concreto para orientar moralmente as ações humanas, e nem apresenta critérios objetivos para fundamentar a pretendida universalidade, é possível vislumbrar a originalidade do pensamento kantiano no que concerne ao direito natural.

Trata-se de um jusnaturalismo formal, não um sistema normativo sobrenatural hipostasiado acima do direito positivo, mas uma forma *a priori* que o impregna como a única teleologia que o legitima, e que igualmente torna legítimo o Estado, à medida que o define como destinado a realizar o direito natural. Ou seja, o direito natural formal integra a dinâmica do direito, e a realidade histórica concreta do direito é uma teleologia da conduta humana. Isto faz com que o direito seja sempre uma reforma, não uma revolução, pois é justamente por causa da falta das reformas que ocorrem as revoluções. Eis aí a articulação entre a moral e a filosofia política.

Kant repudiou com veemência o utilitarismo e a ele contrapôs uma concepção contratualista da sociedade que se afasta da doutrina tradicional do contrato social, especialmente as elaborações de Locke e Rousseau. Para ele, os princípios de justiça devem ser elaborados pelo legislador como se correspondessem a uma vontade unânime da sociedade, calcadas no que a razão tivesse elaborado como lei universal.

A tese de um direito natural formal consubstanciado no imperativo categórico serviu para ultrapassar o predomínio que o positivismo jurídico tivera durante o século XIX, dando impulso a um poderoso resgate da Filosofia do Direito, quando, sob a influência do pensamento de Kant, procedeu-se à retomada dos grandes temas que haviam permeado o Iluminismo. Essa fase inicia ao final do século e projeta-se até a primeira metade do século XX. Mas ainda hoje persistem ensaios de levar adiante o projeto epistemológico de Kant referente aos fundamentos do conhecimento racional e os do agir moral, como, por exemplo, na teoria da justiça de Rawls.

Entretanto, as correntes mais expressivas do pensamento jusfilosófico fundamentadas no criticismo kantiano foram as escolas néo-kantianas de Marburgo e Baden, que se dispuseram a definir as categorias, respectivamente, do conhecimento jurídico e da experiência ética.

Os néo-kantianos de Marburgo levaram a efeito uma rigorosa aplicação ao direito dos princípios gnoseológicos expostos na Crítica da Razão Pura. Entre os expoentes da escola sobressaem os nomes de Hermann Cohen e Rudolf Stammler, os quais se dedicaram à pesquisa da forma apriorística que ordena e condiciona a realidade contingencial do direito, sua circunstância histórica. Para Cohen, as noções kantianas de vontade, ação e indivíduo constituem as categorias normativas da Ciência do Direito e da Teoria do Estado. E Stammler, considerando o dualismo kantiano de forma e matéria, aplicou-o à vida social e, rechaçando o historicismo e o materialismo dialético, propôs nova concepção do direito natural.

Em sua “Filosofia do Direito”, de 1921, distinguiu entre conceito e idéia do direito. O primeiro seria o elemento formal condicionante dos fatores empíricos da realidade social, a forma lógica *a priori* das relações sociais, inclusive as econômicas, num sentido inverso à concepção marxista. E a idéia do direito seria a justiça, kantianamente definida como a retidão de uma comunidade de seres humanos livres. O direito natural seria a expressão da justiça, uma forma *a priori* invariável, imperativo categórico, mas com um conteúdo experiencial variável de acordo com as circunstâncias históricas. Daí a denominação “direito natural de conteúdo variável” à sua doutrina.

Inobstante a importância indiscutível dessas idéias para o desenvolvimento da Jurisprudência científica no século XX, a mais expressiva aplicação do criticismo transcendental ao saber jurídico ocorreu com a escola de Viena de Hans Kelsen. Na “Teoria Pura do Direito”, desenvolveu este autor

uma gnoseologia jurídica calcada na distinção kantiana entre o *sein* e o *sollen*. Na busca das formas *a priori* do conhecimento jurídico, na esteira dos néo-kantianos de Marburgo, identificou-as num *dever-ser* modalmente indiferente, a norma abstrata que expressaria a imputabilidade como categoria gnósica e ôntica.

Enquanto os marburguenses privilegiaram a pesquisa epistemológica, a partir da “Crítica da Razão Pura”, a escola de Baden considerou a “Crítica da Razão Prática” na busca de uma fundamentação ética para as ações humanas, mas tratando de afastar-se do excessivo formalismo do imperativo categórico.

Com Wilhelm Windelband e Heinrich Rickert ocorreu a nítida distinção metodológica entre as ciências naturais, com seu método nomotético baseado na indução generalizadora, os juízos sintéticos *a priori* questionados por Kant, e as ciências históricas, ou culturais, onde o conhecimento volta-se para a individualidade de cada formação social, cada idiofenômeno. Além da negação do historicismo, concepção que se admite a existência de leis da história, a distinção entre natureza e cultura abriu a notável vertente da filosofia dos valores, cujo ápice deu-se com o culturalismo fenomenológico.

Entre os mestres alemães que aplicaram as teses da escola destacam-se Max Weber, em sociologia, Émil Lask e Gustav Radbruch na Jusfilosofia.

Este, particularmente, profundamente tocado pela tragédia alemã do nazismo, dedicou-se a repensar a concepção positivista do direito. Essa atitude o levou a uma concepção do direito como algo essencialmente ético, isto é, que as leis contrárias aos princípios fundamentais da moralidade podem ser válidas formalmente, mas não são substancialmente, isto é, não constituem “direito”.

Nota-se a convergência da idéia do direito como justiça em Stammler e Radbruch, por caminhos diversos. Para ambos a idéia do direito identifica-se com a idéia de justiça.

Fora da Alemanha, entre os mestres da Filosofia do Direito influenciados por Kant destaca-se o italiano Giorgio Del Vecchio, cujos trabalhos têm especial importância em face de sua repercussão no culturalismo egológico do jusfilósofo argentino Carlos Cossio.

O autor italiano procedeu à retomada do transcendentalismo ontológico kantiano, mas entendeu que a redução fenomênica do direito à forma pura poderia ser superada mediante a introdução de possíveis conteúdos éticos ao imperativo categórico. Estes, identificou-os no direito natural. As ações humanas, prelecionava o autor, não são meros fenômenos naturais, pois o homem tem a capacidade de explicar sua própria essência, dotado que é da liberdade de autodeterminação. O direito seria assim uma forma específica da consciência, na qual a subjetividade se projeta na objetividade e é contraposta em forma coordenada às subjetividades alheias. A justiça é o atributo necessário e fundamental da consciência que exige o reconhecimento de todo sujeito pelo que vale, e que a cada um lhe seja atribuído pelos outros aquilo que lhe pertence.

Carlos Cossio, criador da escola egológica do direito, retomou essa conceituação e elaborou a tese de que o direito como experiência não se exaure na norma, mas consiste na interferência intersubjetiva das condutas no meio social, interpretadas mediante a norma.

O referencial crítico-transcendental da filosofia kantiana não se exauriu nessas tentativas de construção de uma teoria jurídica pura e igual tentativa de atribuir conteúdo ético ao imperativo categórico.

Autores da contemporaneidade retomaram o ideal de uma universalidade apriorística inerente à noção kantiana de justiça, e trataram de definir os princípios que concretamente deveriam reger a sociedade e, assim, fundamentar a legitimidade das normas jurídicas positivas.

Com tal desiderato, os teóricos da metaética empírica pretenderam colmatar o vazio do enunciado kantiano com conteúdos dimanados das respectivas convicções ideológicas, seja privilegiando o interesse geral, seja os princípios elaborados a partir de um consenso da sociedade, seja as regras básicas de justiça impostas por alguma entidade transcendental; seja, ademais, conteúdos decorrentes do costume social, entendendo-se que a maioria de seus membros teriam atingido elevado grau de cultura e civilização; seja, enfim, as regras sociais impostas pela vontade geral do povo, pressupondo-se o Estado de Direito como a mais elevada forma de organização social, e a democracia como a mais perfeita forma de governo. A mais recente, e provavelmente mais conhecida fórmula para suprir o formalismo do imperativo categórico foi proposta por John Rawls em sua Teoria da Justiça. Mas tais conteúdos não poderiam de modo algum ser *a priori* em relação à experiência histórica, eis que resultado da evolução humana, tendo causa eficiente na vontade, permanecendo a intenção apriorística apenas na abstração.

Mas a concepção rawlsiana de justiça não chegou a superar as contribuições da mais notável corrente de pensamento que permeou o século XX, e que só não é mais prestigiada porque foi desenvolvida fora do monopólio intelectual da filosofia anglo-americana e germânica. Refiro-me ao culturalismo ibero-americano, que, através de pensadores do porte de RecasénsSiches, García Maynez, Miguel Reale e Carlos Cossio, logrou colmatar a lacunriedade inerente ao purismo ético de Kant com uma axiologia firmemente calcada na realidade histórica.

Com efeito, a noção realeana de invariáveis axiológicas, e a idéiacossiana da liberdade como pressuposto ontológico de todos os direitos entreviram a possibilidade de superação da controvérsia entre o empirismo historicista e o apriorismo jusnaturalista. Ademais, vieram a constituir uma base sólida para o desenvolvimento de uma jusfilosofia que não se afastasse do direito enquanto forma de experiência social. Na visão dos autores dessa notável corrente da jusfilosofia ibero-americana, o direito positivo pode ser bom ou ruim, mas é o referencial histórico que não pode em absoluto ficar fora da especulação ética.

Na esteira do pensamento de Reale, e de modo coerente com a noção de pessoa humana como valor-fonte de todos os valores, pode-se afirmar que a constante axiológica mais importante hoje em dia são os direitos humanos, cuja teorização articula-se com outra invariável, a proteção do meio ambiente.

Esses temas são agora recuperados pela Teoria Crítica do Direito (TCD). Como a TCD volta-se de modo prevalecente para a realidade da vida social, há uma concordância implícita com a tese kantiana de fundamentar racionalmente as ações morais, mas, do mesmo modo, com a tese néo-kantiana de que esse fundamento não pode exaurir-se numa norma inteiramente abstrata. Todavia, é indubitável que, no momento em que a TCD se volta especialmente para os direitos humanos, o que teria ela a dizer quanto ao problema dos fundamentos metaéticos do agir moral e jurídico?

Na investigação sobre uma possível resposta, o criticismo transcendental de Kant vem a incorporar-se ao conjunto das vertentes da TCD, ao lado dos referenciais epistemológico, linguístico-semiológico, psicanalítico, fenomenológico e sociológico. E assim, a teoria crítica da sociedade e a do direito vem-se enriquecidas com novas reflexões a partir de Kant.

Quando, nos anos setenta, no Mestrado em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, em Florianópolis, dediquei meus esforços à elaboração de uma teoria crítica do direito, não incluí Kant entre as suas vertentes. Mas agora, ao tratar da fundamentação metaética dos direitos humanos, o referencial kantiano aflora ao primeiro plano.

O que então proponho é um novo *zurückzu Kant* no sentido de repensar os fundamentos da moral e do direito para, em articulação com outras vertentes, elaborar uma resposta científica ao problema da fundamentação dos direitos humanos. Trata-se de investigar as possibilidades de uma fundamentação racionalmente viável a partir dos pressupostos que, em Kant, levaram à teoria do imperativo categórico, a categoria formal da razão prática na qualidade de imposição apriorística de um dever incondicionado.

O problema a ser analisado pode ser resumido na seguinte questão: como transformar um princípio ético de elaboração empírica num imperativo apriorístico da razão prática? Se Kant indagava acerca da possibilidade de juízos sintéticos *a priori*, é possível indagar se existem imperativos concretos *a priori*? Se considerarmos que os direitos humanos, uma vez elaborados racionalmente através da vivência histórica, tendem a universalizar-se mediante sua adoção por todos os povos e nações, pode essa universalidade incorporar-se à sua essência e constituir o elemento substancial que faltava ao imperativo categórico?

Relembre-se que a compreensão atual dos direitos humanos os considera produto de uma construção racional. Entretanto, tendo tido sua definição normativa nas constituições e documentos internacionais, revestem o caráter de absolutos, universais e irreversíveis. Para o empirismo historicista, os direitos humanos correspondem a um sentimento coletivo de sua necessidade, são construídos na medida do avanço da civilização, e, uma vez declarados, tornam-se universais, absolutos e irreversíveis, em virtude de sua definição teórica elaborada pela doutrina jurídica e política.

Qual seria então o mecanismo desse processo de universalização, com todas as suas implicações?

A resposta kantiana fulcrou-se na racionalidade. A que proponho resulta do conceito de “voluntariedade”.

Se a experiência dos povos constrói os direitos humanos, estes devem atuar nas consciências individuais e nas relações intersubjetivas como imperativos concretos *a priori*. A descoberta e elaboração dos direitos humanos é fruto da experiência *a posteriori*, mas assumem eles uma condição apriorística que se incorpora à sua essência, não por dedução lógica, mas porque os seres humanos assim o desejaram após séculos de luta e muito sangue derramado.

É um *a posteriori* que se resolve num *a priori*, possibilidade não explorada por Kant. A indagação sobre a regra universal *a priori* da ética foi considerada nas obras relacionadas aos fundamentos da ação moral, levando-o à tese da existência de um imperativo com validade independente da experiência.

Mas os mesmos pressupostos que levaram às formas *a priori* da sensibilidade e do entendimento podem subsidiar a teoria da universalidade apriorística de direitos concretos. Em suma, podem conduzir à superação da aporia da impossibilidade de uma regra histórica *a priori*. Para isso, considero possível estender aos pressupostos lógico-transcendentais da ética kantiana uma revisão análoga ao repensar dos fundamentos epistemológicos do conhecimento científico, na elaboração crítica de Popper e Bachelard, tendo em conta, ademais, duas novas vertentes do pensamento crítico, o perspectivismo de Ortega y Gasset e a filosofia hermenêutica, vertentes que vieram enriquecer uma compreensão sociológica do *sollen*, a convicção da existência concreta de um sentido básico e permanente do dever-ser em todas as sociedades.

Compreender o dever-ser como inerente à natureza humana leva a admitir uma tipologia normativa de ordenações sociais fundamentais, um conteúdo básico das instituições que se conservam a despeito de toda transformação histórica.

A noção realeana das constantes axiológicas igualmente pressupõe a permanência de modelos de conduta, um direito natural em sentido sociológico, cuja realidade não está condicionada nem religiosa, nem ética e nem politicamente. É uma realidade que funciona como ordem concreta que induz a sociedade a mantê-la independentemente de convicções em contrário.

Se a observação sociológica comprova a existência de um imperativo universal inerente à condição humana, se a universalização da verdade científica é fruto de um consenso comunitário que considera verdade o que se comprova, então um dever-ser *a priori* deixa de resultar de uma demonstração analítica, mas é fruto de uma vontade generalizada tendente a universalizar certas máximas do comportamento humano.

Quanto ao perspectivismo, trata-se de uma doutrina filosófica que refuta a idéia arraigada de uma verdade objetiva única que possa catalisar todo o pensamento cognitivo, mas que considera a mesma verdade a partir de perspectivas diversas, todas justificadas. Assim, diferentes indivíduos percebem a realidade de modo diferente.

Em epistemologia, como de resto em lógica e linguística, entende-se que os resultados do conhecimento científico resultam de uma perspectiva sujeita a alterações influenciadas pelo ambiente. Tal constatação leva à possibilidade de sistemas conceituais alternativos para interpretar o humano e o mundo que o cerca. Em suma, o perspectivismo entende que diferentes indivíduos percebem a realidade de modo diferente, e cada perspectiva pode estar legitimada para defender a própria verdade.

Essa concepção filosófica subjaz à monadologia de Leibniz e foi sustentada por Nietzsche, para quem as crenças inerentes aos meios, formas e sistemas de conhecimentos — os paradigmas do saber a que se referiu Thomas Kuhn — não passam de instrumentos que servem ao instinto de sobrevivência de todo ser, e não somente do homem. Neste, tais meios estão mais evidentes, pois se articulam com sua vontade de poder dirigida à sobrevivência.

Defende Nietzsche a tese fenomenalista de que a pretensa objetividade do saber se desvanece a partir da consciência animal, pois o mundo que a ela chega não passa de um mundo superficial e generalizado, pois toda consciência se acha unida a uma corrupção, falsificação, superficialização e generalização. O conhecimento funciona de acordo com as necessidades vitais do ente cognoscente sem que se possa pretender jamais uma objetividade.

Em Ortega y Gasset, o perspectivismo é ampliado para além de seus aspectos psicobiológicos e se projeta no sentido da historicidade das perspectivas individuais, cuja reunião é o caminho para a verdade absoluta.

O grande filósofo espanhol, após haver firmado a tese de que a subjetividade não poderia isolar-se da objetividade, expressa como “circunstância” a envolver o indivíduo, desenvolveu uma postura perspectivista, onde a individualidade de cada sujeito deixava de ser entrave ao conhecimento objetivo, na medida em que produziria visões divergentes e até mesmo antagônicas da realidade, o que levava Kant a afirmar a impossibilidade de acesso cognoscitivo à essência universal dos objetos. Contra o tradicional dualismo sujeito/objeto, firmou a tese de que a perspectiva individual é um dos componentes da realidade. Ou seja, a divergência entre os mundos de sujeitos distintos não determina necessariamente a falsidade dos respectivos juízos, nem que haja uma verdade única a determinar a falsidade das demais. Pelo contrário, precisamente porque o que cada qual vê é uma realidade e não uma ficção, tem a verdade que ser seu aspecto distinto do que o outro percebe; e tal divergência não é contradição, mas complemento. Cada vida é um ponto de vista sobre o universo.

É no somatório das diferenças individuais decorrentes das peculiaridades de cada ser que se chega a uma verdade e omnisciência que só pertencem a Deus. Mas o ser individual, compreendido no contexto espaço-temporal de sua época e geração, vê então a parte da realidade que lhe corresponde.

Em Malebranche, referencial tomado por Ortega para sua idéia da verdade absoluta, Deus é apresentado como o repositório de todas as idéias, as quais constituem arquétipos das coisas. A concepção orteguiana inverte essa ordem e vê o *logos* divino como justaposição das visões parciais de cada ser. E assim, a visão divina sobre as coisas passa pelas visões individuais que constituem a perspectiva de cada um, sua correspondente parcela de verdade, a qual não pode ser afastada da circunstância. Deus vê as coisas através dos homens.

O perspectivismo orteguiano afasta-se assim do relativismo, tanto o epistemológico quanto o ético. Este relativiza o conhecimento e as valorações morais negando-lhes o caráter de universalidade e eternidade, e considerando-os válidos somente no espaço, tempo e sociedade em que foram produzidos. Já em Ortega a verdade absoluta é precisamente a meta para a qual são orientadas as verdades parciais de cada perspectiva. Ou seja, o perspectivismo orteguiano não é nem cético nem nihilista, mas um modo de compreensão da realidade total de que cada perspectiva participa.

Tal compreensão, que evoca a filosofia platônica e a agostiniana, encontra-se com a hermenêutica filosófica de Dilthey, Heidegger e Gadamer, pensadores que a desenvolveram num sentido que servisse de base para a compreensão da consciência histórica do ser humano. Nesses filósofos vislumbra-se uma concepção metafísica do perspectivismo, envolvendo a idéia de que a interpretação é voltada para a apreensão cognoscitiva do mundo e se integra no anseio pela compreensão do ser e da linguagem. Com tal postura, o subjetivismo hermenêutico fica ubíquo na própria objetividade do saber, ao entender que a interpretação se incorpora ao objeto interpretado.

A repercussão do perspectivismo epistemológico foi mais aprofundada nos trabalhos de Popper e Bachelard, que levaram a cabo uma desconstrução dos fundamentos da universalidade do saber que se postula verdadeiro a partir da demonstração analítica e da comprovação empírica. Ambos puseram em dúvida a pretensão de verdade universal da ciência, o que os levou a uma revisão do princípio da verificação, postulado basilar do positivismo lógico, o qual tomava como critério de verdade a correspondência do respectivo enunciado com os fatos empiricamente comprovados. Ou então, a partir da demonstração da verdade dos enunciados mediante juízos analíticos.

Em Karl Popper o critério da verificação é substituído pelo da "aceitação". Uma teoria científica é verdadeira apenas provisoriamente, enquanto perdura sua aceitação pela comunidade científica. É óbvio que tal aceitação depende dos argumentos que sustentam a teoria, donde a força de convicção das comprovações e demonstrações, mas jamais de alguma forma

apriorística do entendimento pela qual o sujeito cognoscente estabelece o liame com seu objeto. É por isso que as teorias científicas são sempre provisórias, eis que destinadas a serem superadas por outra que reúna novos elementos que possam convencer a comunidade científica.

Outro epistemólogo, Gaston Bachelard, enfatizou que os objetos do conhecimento não são propriamente descritos, mas construídos pelo cientista. E que nesse processo intervêm fatores outros que não somente a racionalidade, mas toda a carga ideológica sofrida pelo sujeito durante sua formação acadêmica. Daí a noção de “obstáculo epistemológico”, os fatores ideológicos que interferem no processo de conhecimento e que levam a uma visão distorcida da realidade objetiva. O progresso da ciência ocorre na medida em que o cientista identifica esses obstáculos epistemológicos e rompe com o saber já estratificado, partindo de novas hipóteses, o que leva a uma ampliação do leque de possibilidades de resposta. E assim, o que realmente ocorre no processo gnosiológico é um conjunto de atos volitivos, pois tanto a aceitação quanto a ruptura são atos de vontade e não operações mecânicas de um *logos* que se revela mediante formas *a priori*, seja da sensibilidade, seja do entendimento.

A repercussão desse desmonte das condições de universalidade do saber importou em idêntico desmonte dos pressupostos lógico-transcendentais da ciência, firmemente ancorados na fortaleza acadêmica construída a partir de Kant. Acrescente-se a essa crítica o apriorismo sociológico, e teremos a superação da antinomia apriorismo jusnaturalista e aposteriorismo historicista.

Como essas teses repercutem no criticismo transcendental? É preciso enfatizar que inexitem juízos sintéticos *a priori*. Seu fundamento não é uma categoria da razão prática, como apregoou Kant, mas resultado dessa característica inerente à condição humana, que é a vontade, mais importante do que a própria razão. Esta pode orientar a vontade, mas o decisivo, tanto em relação ao conhecimento quanto em relação à vida moral, é a vontade.

Em analogia com o conceito de liberdade metafísica proposto por Cossio como fundamento ontológico do direito, a vontade pode também ser entendida metafísica e existencialmente. À primeira, proponho denominar “voluntariedade”. É a vontade como condição inerente ao ser humano, pressuposto do conhecimento que aspira a uma verdade universal e da regra que aspira ao bem universal. A voluntariedade, vontade metafísica, se expressa concretamente nas vontades existenciais.

E assim, do mesmo modo que o fundamento da verdade científica não é a causalidade como categoria da razão teórica especulativa, mas a vontade intersubjetivamente articulada dos membros da comunidade científica universal, também a universalização de certas máximas não é uma categoria ética, mas o resultado de uma vontade intersubjetivamente articulada de círculos cada vez maiores de indivíduos, a vontade comum dos membros dos grupos micro e macrossociais que se ampliam até abranger a humanidade.

Todos os juízos, ou são analíticos, portanto apriorísticos, ou sintéticos, aposteriorísticos. A atribuição de universalidade às leis científicas enunciadas mediante os juízos sintéticos que Kant considerava *a priori* não é uma conclusão apodítica, embora ostente forma silogística rigorosa, mas resulta de atos de vontade. Todos os imperativos da conduta são potencialmente universais, e adquirem essa característica quando propostas e intersubjetivamente aceitas como tais, mas somente alguns acabam por adquiri-la.

Nesse processo intervém a racionalidade, a qual tem a possibilidade de distinguir quais imperativos devem ser apriorizados. Mas não somente a racionalidade, pois ela se articula com a sensibilidade, formando uma complexidade subjetiva e intersubjetiva, uma inteligência emocional, onde o fator decisivo em matéria de resposta aos questionamentos propostos pela razão é a vontade.

Apriorizar certos princípios éticos, a exemplo dos que Reale aponta como invariáveis axiológicas, é, portanto, produto de uma vontade generalizada no sentido de que sejam aceitos por todos os povos, para que sejam verdadeiramente universais.

O próprio Kant, apesar de não haver extraído o alcance que ora atribuo à vontade metafísica, não deixou de ubiquá-la no contexto de seu pensamento crítico. Ainda que atribuindo prioridade à razão, sua moral do dever incondicionado está fundada na autonomia da vontade e no respeito à lei moral universal, o imperativo categórico.

Na resposta ao problema gnosiológico afirmou Kant que o fundamento da verdade científica radicava na estrutura racional, a qual continha anteriormente a toda experiência vivida algumas “fôrmas” que “enformavam” os juízos sobre a realidade, tal qual, dizia, a mão que imprime sua forma à neve que agarra.

Ora, os enunciados a que se referia Kant eram os de uma lógica alética, apofântica, voltados para a descrição de fenômenos, os fatos da natureza, e não os deônticos, descritivos de um dever ser.

Se considerarmos que os imperativos da conduta, especialmente os referentes aos direitos humanos, são *a posteriori*, cumpre indagar kantianamente como são possíveis enunciados normativos concretos *a priori*.

Tal como a resposta à indagação sobre os juízos sintéticos *a priori* levou às formas *a priori* do conhecimento, também a indagação sobre a possibilidade de normas concretas *a priori* vai encontrar na pessoa humana a resposta adequada. Não na sua essência ontológica, mas na sua existência histórico-evolutiva. Nesse processo é que o homem cria os direitos humanos e lhes atribui universalidade apriorística.

É bem verdade que a revolução copernicana operada pelo filósofo de Koenigsberg resultou na busca dos pressupostos universais da ação, o que acabou no formalismo de uma normatividade abstrata e desprovida de qualquer conteúdo substancial que pudesse conciliar a historicidade dos atos humanos com a exigência de universalidade apriorística. Foi nessa conjuntura teórica que, além do imperativo categórico do próprio Kant, levou os néo-kantianos ao conceito abstrato da norma nucleada no dever-ser (*sollen*) como categoria gnoseológica, e no conceito também abstrato de valor.

É inegável que desenvolvimentos posteriores de ambas as orientações enriqueceram sobremaneira a metaética do direito, mas, salvo a tentativa de Stammler de um direito natural de conteúdo variável, e de Rénard, de um direito natural de conteúdo progressivo, não há registro de novas tentativas de transformar o conteúdo concreto e histórico em imperativos apriorísticos. A não ser que atribuamos esse efeito à tese de Apel e Habermas, de que a sociedade ideal é aquela onde haja o consenso prévio que legitima a comunicação discursiva, o que acaba por resgatar o utilitarismo.

A compreensão desse novo enfoque para os conteúdos concretos das normas definidoras e garantidoras dos direitos humanos vem no bojo de nova compreensão do direito natural, articulado com o resgate da axiologia culturalista. Mas isso é tema para outra palestra.

À guisa de conclusão, permito-me afirmar que a revisão da noção kantiana do “dever” como categoria formal da razão prática, pode articular-se com os novos aportes do perspectivismo e da filosofia hermenêutica. Com fulcro nessas teses, é possível afirmar que um enunciado de dever-ser, um imperativo ético, pode ser considerado aprioristicamente universal a partir de sua interpretação como tal.

Ainda em conclusão, a respeito dos direitos humanos, permito-me igualmente afirmar que seus enunciados são universais, sim, não porque correspondam a um juízo sintético *a priori* de caráter normativo, mas porque a vontade racionalmente dirigida assim os interpreta.

Se aceitarmos que a voluntariedade - vontade metafísica - é característica essencial do ser humano no mesmo plano da racionalidade, somos levados a concluir que nesta se acha a resposta à indagação acerca da possibilidade de enunciados normativos concretos *a priori*.

O respeito, a garantia e a efetividade dos direitos humanos no mundo é a maior conquista da civilização. E a civilização é absolutamente incompatível com doutrinas e práticas que denotem o regresso à barbárie através do desprezo da dignidade do ser humano.

Agradeço novamente à coordenação da FACINTER esta oportunidade de apresentar algumas idéias que poderão servir, senão enriquecer, ao menos para agitar o debate acadêmico sobre a fundamentação metaética dos direitos humanos.

Recebido em 30.10.2012

Aprovado em 05.11.2012