

JUS-HUMANISMO

Camila Castanhato¹ e Thiago Lopes Matsushita²

RESUMO: O presente estudo tem por objeto o denominado “jus-humanismo”. Trata-se de uma nova corrente de pensamento, apresentada na Filosofia Humanista de Direito Econômico, doutrina desenvolvida pelo Professor Ricardo Hasson Sayeg, primeiro Livre Docente em Direito Econômico da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP).

Além de trazer ao mundo acadêmico essa nova visão do direito, a qual vem sendo aprimorada a cada dia no grupo de estudos de Direito Econômico, composto por estudantes dos três níveis de pesquisa – graduação, mestrado e doutorado –, desenvolvido no núcleo do Capitalismo Humanista, constituído na PUC-SP; este estudo apresentará uma visão panorâmica sobre as principais correntes de pensamento desenvolvidas pela filosofia política ocidental, sendo que será apresentado o jusnaturalismo, o juspositivismo, o neopositivismo e, por fim, a proposta nova que se apresenta: o jus-humanismo.

PALAVRAS-CHAVE: Jusnaturalismo; Juspositivismo; Neopositivismo; Jus-humanismo.

ABSTRACT: *The object of this study is the so-called “jus-humanism.” This is a new current of thought, presented at the Humanistic Philosophy of Economic Law, doctrine developed by Professor Ricardo Hasson Sayeg, first Professor of Economic Law with Livre-Docência at the Catholic University of São Paulo.*

Besides bringing to the Academy this new point of view of the Law, which is being improved every day in the study group of Economic Law, composed of students from the three levels of research – Undergraduate, Master and Doctorate –, developed in the research center of Humanistic Capitalism, formed at the PUC-SP; this study will bring an overview of the main currents of thought developed by Western Political Philosophy – the natural law, the legal positivism, the neo-positivism, and finally, the new proposal which is presented: the jus-humanism.

KEYWORDS: *Natural Law; Legal Positivism; Neo-positivism; Jus-humanism.*

¹ Mestre em Direito do Estado e Doutoranda em Direito Econômico pela PUC-SP. Professora de Direito Econômico da Faculdade de Direito da PUC-SP. <http://lattes.cnpq.br/9182642937393389>

² Mestre e doutorando em Direito Econômico pela PUC-SP. Professor de Direito Econômico da Faculdade de Direito da PUC-SP. <http://lattes.cnpq.br/3110580490336898>

INTRODUÇÃO

Direito, política e economia são temas indissociáveis. Impossível tratar o fenômeno político sem levar em consideração as forças econômicas atuantes, assim como é impossível estruturar um país sem jurisdicionar a política que, por sua vez, implica a economia.

Daí a escolha como objeto deste estudo da teoria jus-humanista, desenvolvida pelo Professor Ricardo Hasson Sayeg. Trata-se de uma teoria de filosofia do Direito, a princípio, aplicada à interpretação do direito econômico, mas que, o futuro demonstrará, pode ser aplicada como uma Teoria Geral do Direito, ou do Estado, como preferem alguns.

A fim de facilitar a compreensão do jus-humanismo, optamos por uma sistematização histórica para contextualizar nosso tema neste artigo. Para tanto, será analisado o jusnaturalismo dos séculos XVII e XVIII, o positivismo do século XIX e XX, o neopositivismo do século XX e, por fim, o jus-humanismo.

A última parte deste ensaio, a conclusão, prestar-se-á a observação das diferentes formas de interpretação do Direito, segundo cada uma dessas posições anteriormente citadas.

Numa visão jusnaturalista, no momento da concretização do Direito, deve-se pautar as decisões nos valores superiores. Para uma visão positivista, o que vale na aplicação do Direito é somente a norma, ou seja, o texto. Os neopositivistas, por sua vez, tiveram o mérito de agregar essas duas posições, a princípio, antitéticas, concedendo força normativa aos princípios sem, no entanto, rechaçar o texto da lei. Nessa nova fórmula, o Direito deve ser concretizado da intersecção entre o texto da lei (positivismo) e o metatexto (valores que interferem no contexto da aplicação da lei).

A grande novidade da corrente jus-humanista é não excluir, mas, sim, agregar o que de bom havia nas visões anteriores (positivismo e neopositivismo) e ir além, reconhecendo uma terceira dimensão, que deve ser levada em consideração no momento da concretização do direito.

Trata-se da nova fórmula: Direito = texto (positivismo) + metatexto (valores) + intratexto (direitos humanos culturalmente integrados ao patrimônio da humanidade).

A teoria jus-humanista foi criada para sustentar uma visão analítica, hermenêutica e argumentativa aplicada ao direito econômico que, segundo os adeptos da escola do Capitalismo Humanista, somente pode ser interpretado em conformidade com os direitos humanos em todas as suas dimensões subjetivas, em prol de tudo e de todos, a fim de realizar o direito objetivo à dignidade da pessoa humana.

JUSNATURALISMO

É bem sabido que “jusnaturalismo” foi o nome dado às doutrinas surgidas nos séculos XVII e XVIII e que defendem a existência de um direito natural, diferente do direito positivo, que tem validade em si e é anterior e superior ao direito posto. É defendido ainda, por alguns³, que, caso haja conflito entre o direito natural e o direito positivado, deve prevalecer o direito natural.

Mas como bem alerta Norberto Bobbio⁴, é errônea a forma como alguns autores entendem que a doutrina dos direitos naturais tenha surgido apenas nos séculos XVII e XVIII. Os chamados direitos naturais nos são conhecidos desde a antiguidade. Prova disso é a famosa tragédia de Sófocles, “Antígona”⁵.

Antígona, segundo a mitologia grega, era uma das filhas de Édipo. Ela é uma figura calcada no inconsciente cultural do mundo ocidental como aquela que representa o “jusnaturalismo”. Por outro lado, seu tio Creonte simboliza uma visão “juspositivista” de pensamento.

Antígona se viu obrigada a contrariar uma ordem do rei Creonte, pois se encontrava diante de um reclamo maior do íntimo do seu ser: o dever de enterrar seu ente querido.

Tudo começou com a guerra entre os dois irmãos de Antígona pelo governo de Tebas, a conhecida Expedição dos Sete. Ambos acabaram mortos diante de uma das portas da mítica cidade. Etéocles, segundo um decreto de Creonte, deveria ser enterrado com todas as honras e pompas, posto que morrera defendendo Tebas da invasão promovida por seu irmão Polinices que, por sua vez, foi apoiado militarmente pelo rei de Argos, Adrastro. No mesmo decreto, Creonte estabeleceu que Polinices não poderia receber as honras fúnebres nem ser enterrado, pois era um traidor de Tebas e, sendo assim, seu corpo serviria de banquete fácil para os abutres.

Antígona era irmã de ambos e, enquanto tal, sentiu que era seu dever moral prestar honras fúnebres aos dois irmãos, sem distinção. E assim o fez.

É neste ponto que se revela a grande rivalidade entre o pensamento jusnaturalista e o juspositivista na antiguidade clássica. Antígona defende-se perante o rei Creonte dizendo que reconhece a lei por ele determinada (lei positiva), mas, não pode deixar de cumprir com as leis divinas, aquelas leis não escritas, advinda dos costumes e que são válidas em todos os tempos, senão vejamos nas palavras de Antígona:

(...) A tua lei não é a lei dos deuses; apenas o capricho ocasional de um homem. Não acredito que tua proclamação tenha tal força que possa substituir as leis não escritas dos costumes e os estatutos infalíveis dos deuses. Porque essas não são leis

³ Por exemplo, Santo Agostinho. Ver BOBBIO, Norberto. Dicionário de Política, verbete jusnaturalismo.

⁴ Ibid, mesmo verbete.

⁵ Obra citada na bibliografia.

*de hoje, nem de ontem, mas de todos os tempos: ninguém sabe quando apareceram. Não, eu não iria arriscar o castigo dos deuses para satisfazer o orgulho de um pobre rei. (...)*⁶.

Além da mitologia, Bobbio lembra também que os direitos naturais já eram tratados por Aristóteles e Platão no início da filosofia grega. Mas que foram objeto de estudo, sobretudo, dos estoicos, dentre eles Calídes, Hípias, Antífonte e Alcídamente.

Para os estoicos, toda a natureza era governada por uma lei universal racional e imanente. Cícero levou esta visão estoica para Roma e acabou por influenciar de forma decisiva no pensamento cristão dos primeiros séculos. Em sua obra “De Republica”, defende a existência de uma lei ‘verdadeira’ conforme a razão, imutável e eterna, que não muda com os países e com os tempos, e que o homem não pode violar sem renegar a própria natureza humana⁷.

Esta ideia foi aceita pelo Padre Lactâncio, da Igreja Católica, que, a partir de então, passou a admitir direitos naturais oriundos da razão.

Cabe ressaltar que o jusnaturalismo tem diferentes fundamentos filosóficos. Três são as versões fundamentais.

A primeira entende que direitos naturais são as leis estabelecidas pela vontade de Deus e por ele foi revelada aos homens. Os direitos naturais são vistos como direitos divinos. Esta é a visão expressa, por exemplo, em Graciano (século XII) que, na Idade Média, desenvolveu a doutrina do direito natural revelado por Deus a Moisés e com o Evangelho.

A segunda entende a lei natural em sentido estrito, como sendo fisicamente conatural a todos os seres animados. Nessa visão, os direitos naturais são direitos instintivos. Isso é o que postula, por exemplo, Ulpiano, que, não obstante ter copiado as ideias estoicas quanto aos direitos naturais, desfigurou-as, considerando direito natural aquilo que a natureza ensinou a todos os seres animados, portanto, também aos seres irracionais. Contudo, Ulpiano limitou o direito natural aos instintos, a uma necessidade de ordem física, e não derivados da razão.

Por fim, uma terceira versão entende os direitos naturais como direitos ditados pela razão humana e é nesta corrente que localizamos o pensamento racionalista de Cícero.

Não obstante as diferentes fundamentações dos direitos naturais, todas as correntes partilham de pelo menos uma ideia comum: o direito natural é um sistema de normas logicamente anterior e eticamente superior às normas editadas pelo Estado.

Quem veio dar um fim à confusão sobre os direitos naturais – divinos, instintivos ou racionais –, na Idade Média, foi Santo Tomás de Aquino (século XIII), para quem o direito natural nada mais é que a ordem imposta por Deus, governador do universo, que se encontra presente na razão do homem. Vingou esta versão racionalista dos direitos naturais na doutrina cristã. Aliás, a ideologia tomista foi a base do jusnaturalismo católico.

⁶ SÓFOCLES. Antígona, p. 25.

⁷ Apud BOBBIO, Norberto. *Op. Cit.*, p. 656.

Como não podia deixar de ser, este pensamento tomista foi fortemente atacado nos séculos seguintes (XIV, XV e XVI), principalmente por uma corrente denominada “voluntaristas”, cujo maior expoente é Guilherme de Occam. Para os adeptos desta corrente, o direito natural é, sem dúvida, ditado pela razão humana, mas esta, para eles, é somente o meio pelo qual se notifica ao homem a vontade de Deus que, por sua vez, pode ser modificada ao seu livre arbítrio. Essa tese foi reassumida e desenvolvida pela reforma protestante de Martin Lutero e Ítalo Calvino.

É justamente do embate de ideias entre os tomistas e os voluntaristas que surge o chamado “jusnaturalismo moderno” ou laico, que teve início com o holandês Hugo Grócio (1625). Sua obra “*De iure belli ac pacis*” coloca o direito natural como fundamento de um direito válido por todos os povos e racional, independente da vontade ou da própria existência de Deus.

Não obstante não ter sido o primeiro, quem é chamado por Bobbio de “pai do jusnaturalismo moderno” e é considerado o grande expoente desta corrente de pensamento é John Locke.

John Locke foi quem melhor desenvolveu a teoria racional dos direitos naturais. Para este filósofo inglês do século XVII, o homem, vivendo no estado de natureza, estado este caracterizado pela ausência de um poder formalmente estruturado, vive na situação em que todos os indivíduos são livres e iguais.

Com efeito, o fato de que todos sejam livres e iguais não é uma constatação que decorra da realidade fática, mas, sim, uma constatação que decorre da razão humana, pois, de fato, não somos todos livres nem todos iguais.

Este é apenas um argumento lógico para dar sustentação à sua teoria dos direitos naturais. Argumento este, aliás, de forte influência cristã, posto que foi Jesus Cristo quem declarou pela primeira vez que todos somos iguais, pois somos todos irmãos. Partir da ideia de que todos somos livres e iguais foi, portanto, um postulado ideológico racional de influência cristã e não um postulado decorrente da realidade social.

Mas se todos são livres e iguais sem um Estado formalmente constituído, porque então os indivíduos constituíram, através do contrato social, a figura do Estado? Locke explica que não obstante todos serem livres e iguais no estado de natureza, esta situação não é desejável, uma vez que, sendo todos livres e iguais, todos podem igualmente aplicar a justiça e, sendo assim, o que vigora é a lei do mais forte, expressada na máxima de Talião: “olho por olho, dente por dente”. Neste ponto de sua teoria, ao contrário de Thomas Hobbes (o grande filósofo do absolutismo da Idade Média) – que, por entender que no estado de natureza os homens estão numa constante situação de guerra de todos contra todos, ao firmarem no contrato social a formação da figura do Estado, o grande “Leviatã”, os indivíduos concedem todos os seus direitos para este novo ser formado –, para Locke os indivíduos somente abrem mão, em prol da formação do Estado, do direito de aplicar a justiça, posto que todos os demais direitos que

lhes cabem no estado de natureza lhes são inatos e, por decorrerem de sua própria natureza humana, permanecem com eles mesmo após a formação do Estado. São direitos naturais e inatos ao homem, segundo Locke, a vida, a liberdade, a igualdade e a propriedade.

Essa ideia de direitos naturais, postulada por John Locke, inaugurou uma nova sistemática à sociedade e ao direito. O direito antigo e medieval das sociedades organicistas, que somente conheciam o direito objetivo, passou a ser substituído pela visão dos direitos subjetivos, direitos inerentes aos indivíduos e oponíveis face ao Estado.

Cabe ressaltar que a teoria de Locke abriu a porta não somente para o surgimento da democracia, enquanto direito natural de liberdade e autodeterminação dos povos nos Estados modernos, mas também o surgimento do sistema econômico capitalista, que exigiu para a sua criação e estruturação a garantia não só da liberdade, mas, sobretudo, do direito de propriedade.

As ideias de John Locke influenciaram fortemente as revoluções burguesas do século XVIII, desde as primeiras revoltas norte-americanas até a mais famosa das revoluções iluministas, a francesa, de 1789, da qual decorreu a primeira Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão.

O jusnaturalismo do século XVII e XVIII é muito criticado, uma vez que pecou pela falta de sentido histórico. Os direitos postulados naquela época não representavam valores realmente universais, senão valores caros a uma classe social específica em ascensão: a burguesia.

O fim do século XVIII e início do século XIX foi um período marcado pela positivação dos direitos naturais racionais. E o que se pode afirmar é que os direitos naturais acabaram por serem vítimas do próprio sucesso. Isso porque, uma vez escritos nas Constituições dos Estados modernos, passou-se a rechaçar a ideia de conceber direitos que já não estivessem escritos.

Nas palavras de Bobbio:

Com a promulgação dos códigos, principalmente do napoleônico, o Jusnaturalismo exauria a sua função no momento mesmo em que celebrava o seu triunfo. Transposto o direito racional para o código, não se via nem admitia outro direito senão este⁸.

Atacado também pela chamada “Escola Histórica do Direito”, representante do historicismo jurídico alemão (manifestação do movimento romântico no campo do direito), a doutrina jusnaturalista caiu em total descrédito no século XIX, voltando à cena somente após os horrores da Segunda Guerra Mundial.

JUSPOSITIVISMO

O século XX foi marcado pelo positivismo jurídico. O maior representante dessa fase,

⁸ Dicionário de Política, p. 659.

sem dúvida, é Hans Kelsen. Ele é conhecido e famoso, mormente, por sua obra “Teoria Pura do Direito”. Clássico da ciência jurídica moderna, esta obra ainda orienta o pensamento jurídico contemporâneo.

Kelsen viveu numa época em que muito se discutia sobre a natureza do Direito. A maioria o entendia apenas como uma praxe social. Mas Kelsen pensava diferente; para ele, o direito era uma ciência com objeto, regras e princípios próprios e, comprovar esta ideia foi o intuito de sua obra fundamental⁹.

Sabe-se, desde o “Discurso sobre o Método”, de Descartes (1596-1650), que a ciência exige um único objeto de estudo para caracterizar-se como tal. Kelsen, através de sua teoria pura, chega à conclusão que o direito é uma ciência, afinal, tem um único objeto de estudo: as normas.

Kelsen afirma que Direito é norma. Trata-se de uma estrutura escalonada de normas em que uma norma inferior busca seu fundamento de validade na imediatamente superior até chegar-se ao ápice dessa estrutura hierarquizada, onde se localiza a Constituição, fundamento último de validade de toda e qualquer norma de um sistema jurídico.

Entretanto, Kelsen se deparou com um problema ao fechar sua teoria pura: se é a Constituição que dá fundamento de validade para todas as normas de um ordenamento jurídico, quem dá fundamento de validade à Constituição? Foi neste momento que Kelsen criou uma ficção. Ele afirma que acima da Constituição existe uma norma hipotética fundamental. Trata-se de um postulado lógico-transcendental criado apenas para dar coerência a sua teoria. Ele não possui conteúdo axiológico. Supomos que esta norma hipotética fundamental apenas diga: “Cumpra-se a Constituição”.

Kelsen retirou todo e qualquer conteúdo valorativo de sua teoria justamente para enquadrar o direito como uma ciência¹⁰. Era o quê, inclusive, estavam fazendo seus contemporâneos em outras áreas do conhecimento com seus objetos de estudo, por exemplo, Sigmund Freud na Psicanálise.

Mas, afirmar que Kelsen criou uma teoria do direito pura, não significa que ele acreditava em um direito puro. Como bem esclarece Miguel Reale:

Não existe Direito puro na doutrina de Kelsen. O que existe é a procura, é a pesquisa de uma pureza metodológica capaz de isolar o estudo do Direito do estudo das outras

⁹ “Quando Kelsen iniciou sua atividade revolucionária, a Ciência do Direito estava num momento de profunda indecisão. Alguns diziam: a salvação para o Direito é apegar-se à Sociologia. O Direito, anunciava o mestre italiano Anzilotti, só pode se salvar se transformado em Sociologia Jurídica. E já se ouvia, ao longe, uma voz que dizia: ‘só a Psicologia salva o Direito. O Direito é a psicologia do justo’. E um terceiro dizia: ‘o Direito somente terá sentido se for expressão prática da vida econômica, o Direito é uma superestrutura do mundo econômico...’”. REALE, Miguel. Direito Natural/Direito Positivo, p. 63.

¹⁰ “A ciência só se tornou ciência quando a norma ética ou religiosa se separou da lei física; quando a explicação dos fatos físicos deixou de ser jurídica, religiosa, moral, ética, normativa para ser neutra. O que caracteriza a ciência, segundo Kelsen, é a neutralidade objetiva”. REALE, Miguel. Direito Natural/Direito Positivo, p. 70.

*ciências sociais, como a História, a Economia, a Psicologia e assim por diante*¹¹.

O positivismo jurídico tão festejado no início do século XX entra em crise. Hans Kelsen, seu maior representante, foi até mesmo acusado de ser o mentor teórico do regime nazista.

De fato, sua teoria acabou por servir de fundamento para regimes homicidas, não obstante possa não ter sido essa a sua intenção. Como dito alhures, Kelsen somente queria comprovar que o Direito é, de fato, uma ciência e não uma práxis.

Não obstante, ainda hoje muitos imputam à sua teoria a responsabilidade de ter sido a base teórica do nazismo. Afinal, a Constituição Nazista ordenava a perseguição aos judeus, ciganos, pessoas portadoras de doenças físicas ou psíquicas, entre outras atrocidades. Cabe lembrar que os acusados no Tribunal de Nuremberg defendiam-se, afirmando que estavam cumprindo a lei, estavam cumprindo ordens.

O mesmo ocorreu no famigerado julgamento de Eichmann, muito bem relatado por Hannah Arendt em sua obra “Eichmann em Jerusalém – Um relato sobre a banalidade do mal”, na qual a autora apresenta, de forma jornalística, o julgamento do responsável pela logística do holocausto e, no mesmo ensaio, analisa a questão da “banalidade do mal” e como algumas pessoas simplesmente não têm consciência da diferença entre o bem e o mal.

Eichmann foi um dos acusados que se utilizou da tragédia de Antígona para afirmar que se sentia culpado perante a lei dos deuses e somente o julgamento destes poderia temer, posto que estava cumprindo ordens de homens e, sendo assim, por estes não poderia ser julgado, pois considerava-se culpado perante a lei de Deus, mas não perante a lei dos homens¹².

O suposto formalismo da teoria de Kelsen teria sido o alicerce científico do nazismo. Para Miguel Reale:

*(...) quando dizem que ‘Kelsen é um formalista’, eu digo: Alto lá! Não vamos fazer confusões! Kelsen é um teórico da Gestalt normativa do Direito, mas não é um formalista, no sentido de aceitar o Direito puro. Não há para ele Direito puro. Pelo contrário, diz ele, o Direito é impuro: o Direito que surge dos tribunais vem carregado também de paixões; o Direito que surge no Congresso vem carregado de impulsos e interesses. A norma jurídica, porém, uma vez formulada, tem de ser interpretada como um dado racional*¹³.

E mais:

A teoria kelsiana jamais foi formalista, no sentido ingênuo desta palavra. Para ele, fiel à doutrina de Kant, para quem a forma sem a realidade é vazia e a realidade sem forma é cega, o elemento formal jamais se apresenta como algo válido em si e por si,

¹¹ Direito Natural/Direito Positivo, p. 63.

¹² Hannah Arendt. Eichmann em Jerusalém.

¹³ Direito Natural/Direito Positivo, p. 73.

*mas sempre como uma estrutura aplicável a determinada porção ou a determinado momento da experiência. A forma, própria do normativismo kelseniano, é, desse modo, constitutiva, no sentido de que desempenha sempre uma função referencial em relação à experiência social*¹⁴.

É fato que o Direito, para tornar-se uma ciência autônoma, acabou por se afastar das demais áreas do conhecimento, como a religião, os costumes, a ética e a filosofia. E isso, como vimos, foi bastante pernicioso.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, o mundo ficou chocado face aos horrores perpetrados, sobretudo pelos regimes nazifascistas na Europa.

A solução final, levada a cabo pelo regime nazista de Adolf Hitler, serviu para mostrar ao mundo que o Direito não podia mais ser tratado de forma isolada.

Foi nesse momento, com o fim da Segunda Guerra Mundial e com o conhecimento de todos dos horrores nela perpetrados, que países de diferentes ideologias uniram-se para a criação da Organização das Nações Unidas (ONU), em 1945, e assinaram a mais significativa Carta de Direitos do século XX, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948.

A partir deste momento, houve o reconhecimento da necessidade de o Direito comprometer-se com a ética e, sobretudo, com os princípios da justiça e da dignidade da pessoa humana. Valores caros para toda a comunidade internacional, e não mais valores de uma única classe social como foram os direitos naturais do século XVIII, ligados necessariamente aos interesses burgueses.

NEOPOSITIVISMO

O neopositivismo ou pós-positivismo é o movimento que vem propondo esta reaproximação do Direito com a ética, a moral, a religião e a filosofia. Para tanto, eles propõem a força normativa dos princípios, reconhecendo, na aplicação do Direito, a força dos valores.

A hermenêutica desenvolvida pelos neopositivistas apoia-se nas duas grandes viradas filosóficas do século XX. A primeira, chamada de “giro-linguístico” e a segunda conhecida como “reviravolta pragmática”.

Na história da filosofia, pode-se reconhecer três grandes períodos: o primeiro, até Kant, conhecido por filosofia do ser; segundo, de Kant à Wittgenstein, denominado filosofia da consciência; e terceiro, de Wittgenstein até hoje, chamado de filosofia da linguagem.

A filosofia, desde a sua antiga origem grega, já passou por diversas teorias para o conhecimento do mundo, decorrendo destas teorias uma respectiva ética para os comportamentos sociais.

¹⁴ Ibid., p. 62.

Falar em um “giro linguístico” na filosofia significa que a linguagem mudou seu papel. Antes, a linguagem era entendida como mero instrumento que liga o sujeito ao objeto, ou seja, que liga o eu à realidade. A partir da virada linguística, passou-se a reconhecer que a linguagem é quem cria tanto o sujeito quanto o objeto. Dessa forma, compreende-se que a própria realidade é construída a partir da linguagem.

Como explica Dardo Scavino,

(...) hablar de un ‘giro linguístico’ en filosofía significa aquí que el lenguaje deja de ser un medio, algo que estaría entre el yo y la realidad, y se convertiría en un léxico capaz de crear tanto el yo como la realidad. Una de las premisas a partir de las cuales puede pensarse el ‘giro linguístico’ fue propuesta por Ludwig Wittgenstein en su Tractatus: el lenguaje y el mundo son coextensivos, los límites de uno son exactamente los límites del otro. O dicho de otro modo: mi mundo es mi lenguaje. La otra premisa podríamos encontrarla en Martin Heidegger y dice así: el hombre no habla el lenguaje sino que ‘el lenguaje habla al hombre’, de manera que lejos de dominar una lengua, como suele decirse, una lengua domina nuestro pensamiento y nuestras prácticas¹⁵.

Para os filósofos metafísicos existia uma correspondência entre as ideias e as coisas, que seria expressa por uma linguagem através de juízos lógicos. Eles acreditavam numa verdade absoluta, de modo que o sujeito manteria uma relação com todas as coisas e com o mundo, anterior a qualquer nomenclatura linguística.

O “giro linguístico” quebrou este postulado. A linguagem deixa de ser um mero instrumento mediador, como defendido pelos metafísicos, e passa ela mesma a ser a criadora tanto do sujeito quanto da realidade. Nessa sistemática, a única verdade possível é a convencionalizada dentro de um código linguístico pré-estabelecido, ou seja, não existe direito que não seja vertido em linguagem.

O “giro-linguístico” alterou os paradigmas até então existentes para o conhecimento, ou seja, para a aproximação do sujeito ao objeto a ser conhecido. O sujeito (concepções subjetivistas) e o objeto (doutrinas objetivistas) deixaram de ser os paradigmas para a apreensão do conhecimento. O paradigma passou a ser a linguagem, “passou-se a exigir o próprio conhecer da linguagem, condição primeira para a apreensão do objeto”¹⁶.

Ou seja, diante dos impasses da fundamentação filosófica com base no sujeito transcendental (Descartes e Kant) e a conseqüente crise da metafísica – associada à incapacidade da ciência em dar as explicações sobre assuntos metafísicos como, por exemplo, a justiça, levando ao predomínio de um positivismo estéril e ameaçador, como demonstram fatos ocorridos durante as duas grandes guerras mundiais, quando, no plano jurídico e político, o direito foi pervertido por regimes totalitários e usado para perpetuar as maiores atrocidades –, foi-se buscar na própria linguagem construída intersubjetivamente o esteio de toda a reflexão filosófica, inclusive aquela de natureza epistemológica sobre as ciências e a própria filosofia.

¹⁵ La filosofía actual: pensar sin certezas, p. 12.

¹⁶ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário, linguagem e método, p. 161.

Foram duas grandes viradas filosóficas protagonizadas pelo mesmo autor, Ludwig Wittgenstein. Sua obra *Tractatus Logico-Philosophicus*, escrita nas trincheiras austríacas durante a Primeira Guerra Mundial, foi a “bíblia” do chamado Círculo de Viena, grupo de estudiosos adeptos do neopositivismo lógico, corrente de pensamento pautada nos planos sintático e semântico da linguagem, onde o Direito é um objeto cultural.

Já a segunda virada ocorreu na segunda fase do pensamento de Wittgenstein, quando este estava em Oxford, na Inglaterra. Em “Investigações Filosóficas”, Wittgenstein trata dos “jogos de linguagem” e passa a entender que o que define as palavras não é a precisão do sistema de signos (como na lógica), mas, sim, o uso, a aplicação do signo. Contudo, passou a dedicar-se ao plano pragmático da linguagem.

Com o reconhecimento de que tudo é linguagem, e com as contribuições trazidas pela semiótica, tudo passou a poder ser analisado sob o influxo do triângulo semiótico.

A ciência do direito passou a ser desenvolvida sob um modelo analítico (plano sintático da linguagem), como o fez Hans Kelsen e Lourival Vilanova; sob um modelo hermenêutico (plano semântico da linguagem) como, por exemplo, a teoria de Paulo de Barros Carvalho, que propõe o chamado “construtivismo jurídico”, o qual se preocupa com a linguagem jurídico-normativa, utilizando-se do estudo da semiótica, sobretudo no campo da lógica-semântica do texto prescritivo; ou, por fim, sob um modelo argumentativo, pautado no plano pragmático da linguagem, como faz Tercio Sampaio Ferraz Júnior.

JUS-HUMANISMO

Nesta proposta ousada do Professor Ricardo Hasson Sayeg, como diz Willis Santiago Guerra Filho:

(...) vai se presenciar mais um renascimento qual fênix das cinzas de um pensamento jusnaturalista, agora embalado pelos conhecimentos mais recentes a respeito da natureza, tanto física quanto biológica, bem como daquela natureza que é humana, investigada também cientificamente pela psicologia, antropologia e outras matérias¹⁷.

Sayeg, ao constatar que o neoliberalismo – não obstante a atual crise financeira deflagrada desde o final de 2008, nos Estados Unidos da América – ainda prevalece na economia mundial, aponta duas implicações negativas dessa economia de mercado pautada nas ideias de Adam Smith e David Ricardo: a exclusão social e a destruição do planeta.

Daí a necessidade de formulação de uma teoria filosófica capaz de coadunar o sistema capitalista com a necessária garantia dos direitos humanos, em todas as suas dimensões para tudo e para todos, de forma efetiva.

Como afirma Sayeg:

¹⁷ Prefácio da obra de Ricardo Hasson Sayeg, *Textos de Estudos – O Capitalismo Humanista*.

Pretende, então, essa filosofia, a aplicação de um novo olhar na regência jurídica da economia, elevando o mercado daquela conhecida e mítica condição de selvagem e desumano a uma economia humanista de mercado, mediante a respectiva concretização universal dos direitos subjetivos naturais, consistentes nos direitos humanos em todas as suas três dimensões subjetivas – da liberdade, da igualdade e da fraternidade – em prol de todos e de tudo, na correspondente satisfatividade do direito objetivo inato da dignidade da pessoa humana na realização das respectivas dimensões objetivas da democracia e da paz. Isso efetivado por uma perspectiva do realismo jurídico, além das cortes constituídas para o tribunal da Humanidade, que proclama o espírito objetivo do planeta, em uma reviravolta pragmática em prol do homem, de todos os Homens e do Planeta; síntese da conjugação do neojusnaturalismo tomista antropofílico culturalista com o neopositivismo¹⁸.

Trata-se de um pensamento pós-neopositivista que foi batizado de “jus-humanismo”.

A teoria de Sayeg fundamenta-se, sobretudo, no transporte da lei universal da fraternidade, pregada pela primeira vez por Jesus Cristo, ao campo do Direito Econômico, a fim de mediar a tensão dialética entre liberdade e igualdade.

Certa vez, Martin Luther King escreveu no *Stride Toward Freedom*:

Gandhi foi provavelmente a primeira pessoa na história a elevar a ética do amor de Jesus Cristo acima da mera interação entre indivíduos, transformando-a numa força social poderosa e eficaz em grande escala. (...) Foi nessa ênfase de Gandhi no amor e na não violência que descobriu o método da reforma social que vinha buscando havia tantos meses¹⁹.

Gandhi transformou o amor de Jesus Cristo em uma força social; Ricardo Sayeg transformou o amor de Jesus Cristo (fraternidade) em uma força jurídica capaz de minimizar os males produzidos pelo sistema capitalista globalizado.

Foi de grande influência para o autor a doutrina jusnaturalista de Santo Tomás de Aquino, que foi reformulada para os dias atuais como humanismo integral culturalista, pautado nos ensinamentos humanistas derivados, em parte, da filosofia do francês Jacques Maritain e do culturalismo jurídico que, no Brasil, foi desenvolvido por Miguel Reale.

A atualidade deste pensamento é decisiva no momento em que o Ministro Carlos Ayres Brito, do Supremo Tribunal Federal, afirma que:

(...) o humanismo enquanto vida coletiva de alto padrão civilizatório é aquele que transcorre nos mais dilatados cômodos da contemporânea democracia de três vértices: a procedimentalista, a substancialista e a fraternal. Os dois termos (humanismo e democracia) a se interpenetrar por osmose, e não mais por simples justaposição. Donde a metáfora da transubstanciação²⁰.

¹⁸ Ibid., p. 15/16.

¹⁹ As palavras de Martin Luther King, p. 10/11.

²⁰ O Humanismo como categoria constitucional, p. 35.

Portanto, nessa transubstanciação entre a democracia e o humanismo, temos que o Estado Democrático de Direito é, a partir da Constituição Federal de 1988, um Estado Humanista de Direito, prescrevendo o jus-humanismo como norteador de sua interpretação constitucional para a concretização da dignidade da pessoa humana em todas as suas dimensões.

CONCLUSÃO

O Direito é objeto cultural e, como tal, está vertido em linguagem. O jusnaturalismo trabalha apenas no campo semântico da linguagem do direito, no campo das significações (dimensão real-cultural – contexto) – direitos naturais. O juspositivismo prefere uma análise sintática da linguagem jurídica (dimensão discursiva – texto) – direitos positivados. O neopositivismo considera os dois planos da linguagem essenciais no discurso jurídico, o sintático e o semântico (o texto discursivo e os valores do contexto).

O jus-humanismo inclui, na análise do discurso jurídico, o plano pragmático da linguagem onde, segundo seu formulador, encontram-se os direitos humanos por via do culturalismo jurídico.

Portanto, enquanto o jusnaturalismo preocupa-se com os valores (contexto), o positivismo prioriza a norma (texto) e os neopositivistas agregam o texto (positivismo) com o contexto (valores), o jus-humanismo acrescenta um terceiro elemento na análise do discurso jurídico: o intratexto. Donde decorre que a solução ideal às controvérsias jurídicas, sobretudo nas questões que envolvam aspectos econômicos, será aquela que decorra da intersecção do texto normativo, com o contexto valorativo daquela sociedade, mais os direitos humanos culturalmente reconhecidos e incorporados ao intratexto.

Para Sayeg, a forma pela qual se deve interpretar a norma jurídica é a seguinte:

(...) a composição elementar da norma jurídica positivada é o direito natural sedimentado. Salientando-se que o direito natural universalmente admitido são os direitos humanos, e que se estabelece uma peculiar relação de equivalência entre o direito positivo, direitos humanos e realismo jurídico, sob os prismas da matéria (massa) e do espírito (energia), ajustado pelo realismo (densidade vibratória ou movimento/ velocidade), a saber:

- *Direito positivo = matéria;*
- *Direitos humanos = espírito;*
- *Realismo jurídico = realismo;*
- *Resultado: os direitos humanos compõem a essência (espírito) do direito positivo, conforme o realismo jurídico.*

Daí que o direito positivo encapsula os direitos humanos em seu intratexto. E aquele, enquanto visível, torna estes invisíveis; entretanto, os direitos humanos estão lá e são

exigíveis, o que me faz lembrar a frase de Oscar Wilde que diz: “o verdadeiro mistério do mundo é o visível, não o invisível”²¹.

Desse modo, os direitos humanos servem como elemento essencial de sedimentação geral do sistema jurídico de direito positivo; conseqüentemente, os direitos humanos são a essência constitutiva de toda norma jurídica, como interesse implícito garantido juridicamente de dignidade da pessoa humana, de maneira que os direitos humanos devem ser aplicados a todo caso regulado pelo direito positivo, de acordo com o realismo jurídico. Significa dizer que todo caso regulado pelo direito exerce uma atração gravitacional sobre os direitos humanos para a respectiva subsunção²².

Referência bibliográfica

ARISTÓTELES. *A política*. São Paulo: Edipro, 1995.

ARENDT, Hannah. *Eichmann em Jerusalém – um relato sobre a banalidade do mal*. Tradução José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

BOBBIO, Norberto. *Dicionário de Política*. 13. ed. Brasília: Editora UnB, 2007.

_____. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário, linguagem e método*. São Paulo: Noeses, 2008.

DESCARTES, René. *O discurso do método*. 2. Ed. São Paulo: Escala, 2009.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martin Claret, 2006.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6. ed. São Paulo: RT, 2009.

KING, Martin Luther. *As palavras de Martin Luther King*. Coretta Scott King (org.); tradução Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.

LOCKE, John. *Segundo Tratado Sobre o Governo Civil e outros escritos*. Ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

REALE, Miguel. *Direito Natural/Direito Positivo*. São Paulo: Saraiva, 1984.

SAYEG, Ricardo Hasson. *Texto de Estudos – A Capitalismo Humanista*. No prelo.

_____. O Capitalismo humanista no Brasil. In: MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antonio Marques da (Orgs.). *Tratado luso-brasileiro da dignidade humana*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

SCAVINO, Dardo. *La filosofia actual: pensar sin certezas*. Santiago del Estero: Paidós Postales, 1999.

SÓFOCLES. *Antígona*. Tradução de Millôr Fernandes. São Paulo: Paz e Terra, 2003.

²¹ Disponível em: <<http://frases.netsaber.com.br>>. Acesso em: 01 nov. 2009.

²² SAYEG, Ricardo Hasson. *Texto de Estudos – A Capitalismo Humanista*, p. 201-202.