

## REFLEXÕES SOBRE AS CORRELAÇÕES ENTRE ÉTICA, MORAL E DIREITOS HUMANOS<sup>1</sup>

Tatiani Heckert Braatz<sup>2</sup>

### Sumário

1 Introdução; 2 Ética, Moral e Direito; 2.1 Pequeno Escorço Histórico; 2.2 Algumas Definições; 3 O Agir Ético; 4 O Direito que Deve ser; 5 Direitos Humanos Iluminados pela Ética; Considerações Finais; Referência das fontes citadas.

### Resumo

No estudo da evolução do Homem, especialmente nas questões sociais e jurídicas, percebe-se que as categorias "Ética" e "Direito", de uma forma ou outra, aparecem entrelaçadas com a categoria "Moral", nas variadas modalidades que se apresentaram no curso histórico. O pós-guerra na década de 50 do Século XX trouxe consigo uma reflexão acerca da eficácia do positivismo jurídico e uma reflexão mais intensa sobre as questões éticas e morais, sobre o agir ético do Ser Humano. A política jurídica, a seu turno, também ganha força como Ciência, haja vista a sua função precípua de ocupar-se com o "direito que dever ser". Nesse cenário, surge o movimento denominado "Constitucionalismo" que vai ocupar-se de elevar à Categoria de Direitos Fundamentais os denominados "Direitos Humanos", numa clara e crescente demonstração do sentimento de alteridade, de preocupação com o outro e com o meio em que se vive. É o nascimento de uma consciência coletiva em prol da sobrevivência humana.

**Palavras Chave:** Ética. Moral. Política Jurídica. Direitos Humanos.

### Resumen

En el estudio de la evolución del hombre, especialmente en las cuestiones sociales y jurídicas, se percibe que las categorías "Ética" y "Derecho", de una forma u otra, aparecen entrelazadas con la categoría "Moral", en las variadas modalidades que se presentan en el Curso de la historia. El pos guerra en la década de los 50 del siglo XX, trajo consigo una reflexión respecto de la

---

<sup>1</sup> Artigo elaborado para conclusão da disciplina Ética e Direito, ministrada pelo Prof. Dr. Osvaldo Ferreira de Melo, na linha de pesquisa "Produção e Aplicação do Direito" do programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí. Supervisão final da Prof. Dra. Cláudia Rosane Roesler.

<sup>2</sup> Mestranda do programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí, na linha de pesquisa "Produção e Aplicação do Direito". Professora universitária. Advogada. Endereço eletrônico: [thbraatz@ibest.com.br](mailto:thbraatz@ibest.com.br).

eficacia del positivismo jurídico y una reflexión más intensa aun sobre las cuestiones éticas y morales, sobre la accion ética del Ser Humano. La política jurídica, a su vez, gana también fuerza como Ciencia, habida cuenta de su función precipua de ocuparse del "Derecho que debe ser". En ese contexto, surge el movimiento denominado "Constitucionalismo", que se va a ocupar de elevar a la categoría de Derechos Fundamentales, los denominados "Derechos Humanos", una clara y creciente demostración del sentimiento de Alteridad, de la preocupación con el otro y con el medio en el cual se vive. Es el nacimiento de una Conciencia Colectiva, en pro de la sobrevivencia humana.

**Palabras Clave:** Ética. Moral. Política Jurídica. Derechos Humanos.

## 1 Introdução

O presente trabalho é resultado de pesquisa decorrente da conclusão da Disciplina Ética e Direito do programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Univali, cujo objeto de pesquisa foi investigar as categorias básicas identificadoras da disciplina, quais sejam Ética e Direito.

Estabeleceu-se como referente a investigação reflexiva das correlações entre Ética, Moral e Direitos Humanos pois o momento jurídico atual entrelaça de maneira incisiva os princípios éticos e as normas de direito positivo, quer seja pela necessidade de um comportamento ético dos indivíduos, quer seja pela produção do Direito (tanto dos legisladores quanto dos magistrados) voltada para o social.

Para tanto, desenvolveu-se um arrazoado histórico relativo ao surgimento e desenvolvimento das idéias de Ética, Moral e Direito, seguido das definições dessas três categorias.

A categoria "política jurídica" é parte integrante dessa pesquisa, uma vez que se trata de ciência tendente a investigar o "direito que deve ser", ou seja, busca identificar junto aos mais diversos setores sociais as fontes legitimadoras do Direito positivado. A produção e aplicação do Direito, nesse contexto, devem necessariamente lançar seu olhar para as questões sociais.

As correlações das três categorias retro citadas passam necessariamente pelo agir ético do indivíduo enquanto ser social, num comportamento altero,

utilitarista, numa preocupação constante com o outro e o mundo que lhe cerca.

Por fim, como produto de todo esse novo pensar jurídico, ao menos nos Estados democráticos constitucionais, surgem os Direitos Fundamentais do Homem, ou seja, a positivação dos Direitos Humanos na Constituição, através do movimento denominado de "constitucionalismo".

## **2 Ética, Moral e Direito**

### **2.1 Pequeno esboço histórico**

Para viver em sociedade, o Homem se vale de muitas regras que regem o seu comportamento, quer seja consigo mesmo, quer seja com seus semelhantes. Dada a sua característica de Ser Racional, ao longo da existência humana, muitas teorias foram formuladas no sentido de estabelecer definições e prioridades entre essas regras, contudo todas as correntes doutrinárias, sejam elas filosóficas ou jurídicas, convergem em uma direção comum: de que há dois regramentos gerais a determinar o comportamento humano, quais sejam, a Ética e o Direito. Entrelaçada a esses dois está a Moral.

Adolfo Sánchez Vázquez<sup>3</sup> assevera que no seu dia-a-dia o Homem se defronta com situações variadas onde surge a necessidade de adequar seu comportamento por normas que deverá eleger como as mais adequadas ou dignas de serem cumpridas. A esse comportamento Vázquez denomina "comportamento humano prático-moral" que, sofrendo as variações históricas e culturais, remonta às origens do homem como ser social.

De fato, houve um tempo na história da humanidade, antecedente às instituições e convenções sociais, que ficou conhecido como o "mito da idade do ouro", onde se acreditava viver o homem feliz, sem lei, totalmente de acordo com a vontade e inocência da natureza original. Contudo, a partir de dado momento, houve a necessidade de criação de regramentos para gerir

---

<sup>3</sup> VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**. trad. de João Dell'Ana. 24 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 15-17

essa convivência até então pacífica e inocente, surgindo assim as primeiras teorias tendentes a explicar esse fenômeno<sup>4</sup>.

Do ponto de vista jurídico, as primeiras explicações vieram com as teorias do Direito Natural, metafísico, infalível, símbolo de lógica e perfeição, trazendo perfeita harmonia entre a norma e seu fim. Tal doutrina vai reger o pensamento humano por mais de dois mil anos.

Com Hobbes, a falibilidade do direito natural é substituída pela idéia do "caráter racional do Direito Natural", transportando para a racionalidade de cada indivíduo o "tribunal" de julgamento para a legitimidade de uma lei. O princípio supremo do Direito Natural, nesse período, é a exigência da coexistência pacífica entre os homens. A doutrina tradicional do Direito Natural transforma-se então numa "técnica racional das relações humanas"<sup>5</sup>.

Outras doutrinas vão surgindo no decorrer da evolução do pensamento humano: Immanuel Kant vai distinguir a legalidade (ação independente da vontade, de acordo com a lei) da moralidade (idéia interna de dever, que motiva a ação do agente, ainda que seja para cumprir a lei); Hegel, lança a idéia do positivismo, afastando totalmente a idéia de Direito Natural, pois para ele o Estado é a própria representação de Deus e por isso nada se pode contra o Estado. Chega-se então à Kelsen, que vai abordar o positivismo jurídico de maneira incisiva, negando qualquer caráter transcendental ou absoluto às regras, que seriam desprovidas de valor absoluto, o direito nada mais é que "um instrumento para alcançar certos fins"<sup>6</sup>.

Importante frisar que em meio a toda essa discussão histórica sobre a natureza do Direito, os pensadores e filósofos envolveram-se também com as questões éticas, tentando igualmente buscar definições para essa outra forma de regramento do comportamento social.

---

<sup>4</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. Trad. 1 ed. bras. Coord. e rev. por Alfredo Bosi; rev. da trad. E tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 279-280

<sup>5</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, p. 282-283

<sup>6</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, p. 284-288

Duas correntes distintas destacaram-se na história: a primeira delas, denominada "ética do fim", reconhece o bem como realidade perfeita e a felicidade como fim da conduta humana. Destaque para o caráter inato das idéias morais. Para Thomas de Aquino, Deus é o fim do Homem.<sup>7</sup>

A segunda corrente, denominada "ética do móvel", define "bem" como o objetivo da vontade humana, surgindo daí a idéia de que o "móvel" do homem é a sua sobrevivência. Hume traz a idéia de **utilidade**, ou seja, o móvel da conduta humana é, na verdade, a felicidade de seu próximo. Kant vai afirmar que "a lei moral é um fato" e é dela que se extraem os conceitos de bem e mal que regem a conduta humana<sup>8</sup>.

Em rápida análise dessa evolução histórica, constata-se que Ética e Direito estão intrinsecamente ligados, regendo a conduta humana em sociedade. Mas então o que diferencia um de outro? E a moral, que papel cumpre nesse cenário? Essas são questões a serem analisadas no tópico seguinte.

## 2.2 Algumas Definições

A Moral é entendida como o objeto da ética, idéias de comportamento de determinada sociedade que possuem abrangência universal, guardadas as particularidades de cada povo, e são normalmente adotadas por adesão. Vázquez afirma que a moral "é um fato histórico" e que a origem da moral situa-se "fora da história [...] fora do próprio homem real". Afirma ainda o autor que a Moral só pôde surgir quando o homem superou sua natureza instintiva, natural, passando para uma natureza social. Considerando que a Moral exige um comportamento do Homem para consigo mesmo e para com os demais, a Moral modifica-se com tempo, em cada sociedade, cada povo.<sup>9</sup>

Retornando à idéia inicial de Vázquez<sup>10</sup> do "comportamento humano prático-moral", o autor expõe que a esse comportamento sucede a reflexão sobre ele, transpondo-se do "plano da prática moral para o da teoria moral; ou em

---

<sup>7</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, p. 381

<sup>8</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, p.384

<sup>9</sup> VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**, p. 37-38

<sup>10</sup> VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**. 17

outras palavras, da moral efetiva, vivida, para a moral reflexiva". Nesse ponto, chega-se à Ética.

Para Vázquez, a ética é entendida como "teoria, investigação ou explicação de um tipo de experiência humana ou forma de comportamento dos homens, o da moral, considerado porém na sua totalidade, diversidade e variedade"<sup>11</sup>.

Peter Singer<sup>12</sup>, afirma possuir uma visão utilitarista sobre a ética e, muito mais que definir um conceito de ética, busca demonstrar **o que a ética não é** e justificar seu posicionamento não como único mas como plausível. Na análise das diversas teorias que tendem a explicar a ética, Singer afirma que o importante não são suas diferenças, mas aquilo que têm em comum: o seu caráter universal, no sentido de que "a ética exige que extrapolemos o 'eu' e o 'você' e cheguemos à lei universal, ao juízo universalizável, ao ponto de vista do espectador imparcial, ao observador ideal [...]".

Oswaldo Ferreira de Melo<sup>13</sup>, define Ética como "a moral em realização, pelo reconhecimento do outro como ser de direito". A compreensão ética é vista objetivamente, é o modo de agir dos indivíduos, um comportamento contínuo, tornando íntegra a convivência humana e, ainda segundo o autor, dando-lhe um "aporte estético - a correlação do bom com o belo". Será nessa acepção que, segundo Oswaldo, se constata a conexão com a ética social ou de responsabilidade proposta por Max Weber, formando "o núcleo axiológico da atributividade jurídica".

A palavra "Direito", por sua vez, comporta várias acepções, dependendo da abordagem que se queira fazer em relação à mesma. De acordo com Perelman<sup>14</sup>, o Direito é considerado um sistema de normas coercitivas válido em um Estado determinado.

---

<sup>11</sup> VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**, p. 21

<sup>12</sup> SINGER, Peter. **Ética Prática**. Trad. Jefferson Luís Camargo. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 9-23

<sup>13</sup> MELO, Oswaldo Ferreira de. **Ética e Direito**. Jus Navegandi, Teresina, ano 9, n. 812, 23 de setembro de 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7324>. Acesso em 11 out. 2006

<sup>14</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 474

Ao pensar em uma definição mais filosófica para a palavra em estudo, encontrar-se-á em Abbagnano<sup>15</sup> a idéia de Direito como “técnica da coexistência humana” e, como tal, concretiza-se num conjunto de regras que visa regular o comportamento humano.

A idéia de “Direito” está, de uma forma ou outra, vinculada à questão do regramento do comportamento humano, formalizada através de um determinado sistema “válido”, com característica de exigibilidade (coerção) cujo ente responsável por toda essa sistematização é o Estado.

Conforme visto no tópico anterior, a evolução das teorias do Direito culminou no positivismo jurídico, cuja maior representatividade está em Kelsen com sua “Teoria Pura do Direito”.

Kelsen vai extrair da norma jurídica toda idéia de “justiça”, atribuindo a validade do direito, não pelo seu conteúdo mas por estar de acordo com o sistema jurídico vigente<sup>16</sup>. Em termos gerais, Kelsen retira da norma toda a carga valorativa, todo conhecimento e comportamento que provém da sociedade, reduzindo a validade da norma exclusivamente à sua adequação em dado sistema jurídico.

Oswaldo Ferreira de Melo<sup>17</sup>, com muita propriedade atenta para um detalhe contido na 2ª edição do Capítulo Primeiro da “Teoria Pura do Direito” de Kelsen onde constata que “[...] nele se encontra enunciado, com a mesma clareza e concisão, o objeto de outra disciplina (Política Jurídica), o qual seria o ‘direito que deve ser e como deva ser feito’”.

Essa quase imperceptível<sup>18</sup> diferenciação proposta por Kelsen vai ser o divisor de águas para o reconhecimento de uma disciplina que vise o estudo do direito que deve ser, do qual se ocupa a Política Jurídica.

---

<sup>15</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, p. 278

<sup>16</sup> MELO, Oswaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1994, p. 30

<sup>17</sup> MELO, Oswaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**, p. 34-35

<sup>18</sup> imperceptível porque, conforme Oswaldo, os estudiosos sempre se ateram à síntese do objeto da Ciência do Direito.

Feitas estas considerações, a definição proposta por Osvaldo Ferreira de Melo para a palavra Direito como “Complexo de princípios e normas comprometidos com os valores sociais, que o Estado torna incondicionais e coercitivos para regular a convivência social”<sup>19</sup> torna-se mais adequada e mais condizente com o pensamento jurídico atual.

### **3 O Agir Ético**

Adolfo Sánchez Vázquez entende que a realização da Moral “não é somente um empreendimento individual, mas também social”, afirmando com isso que a moralização é um processo e nele influem não só o indivíduo mas também os organismos e instituições sociais como a família, classes sociais, partidos políticos, os tribunais e o próprio Estado.<sup>20</sup>

Leonardo Boff<sup>21</sup> assevera que urge a tomada de consciência por uma ética mundial, alertando para três problemas eminentes: a crise social, a crise do sistema de trabalho e a crise ecológica.

A existência da crise social é atribuída por Boff em razão da produção exacerbada de riqueza advinda desse mundo tecnológico, riqueza essa que, de maneira desigual, vai parar nas mãos de poucos, provocando uma drástica diminuição dos níveis de solidariedade comparados pelo autor “aos tempos da barbárie cruel”.

O segundo aspecto da crise é atribuído por Boff ao sistema de trabalho, cada vez mais automatizado, substituindo o Homem pela máquina, em total desvalorização do trabalho humano e criando “um exército de excluídos”.

Por fim, ressalta o autor o terceiro aspecto da crise mundial: a crise ecológica. É inegável que a ação destruidora e desmedida do Homem em relação ao meio-ambiente é, na realidade, uma autodestruição.

---

<sup>19</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de política jurídica**. Florianópolis: OAB-SC Ed., 2000, p. 30

<sup>20</sup> VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**, p. 216-233

<sup>21</sup> BOFF, Leonardo. **Ethos Mundial**. Rio de Janeiro: Sextante, 2003, p. 11-17

Todas essas questões, conclui Boff, clamam por uma “revolução global”, um cuidado especial com a vida, com a convivência social, com a relação entre Homem e Natureza, enfim, clamam pela responsabilidade consigo mesmo e com o sentido transcendente da existência: Deus.

No mesmo sentido está o posicionamento de Peter Singer, alertando o autor que “se a ética de uma sociedade não levasse em conta todas as coisas necessárias à sobrevivência, essa sociedade deixaria de existir”<sup>22</sup>. De um modo bastante peculiar, o autor na sua obra “Ética Prática” questiona o comportamento humano e suas escolhas. Cita, em exemplo, quais as implicações entre escolher andar de bicicleta ou participar de uma corrida de carros, destacando que esta última implica no consumo de combustíveis fósseis e a descarga de dióxido de carbono na atmosfera (portanto, destruindo o meio ambiente). Vista deste modo, a corrida de carros seria tão abominável e reprovável quanto “instigar cães contra um urso acorrentado”<sup>23</sup>.

Através desses exemplos, Peter Singer chama a atenção do comportamento humano em todos os aspectos, não só a relação “Homem x Natureza”. Afirma que a ética está estreitamente ligada à idéia de “levar uma vida com sentido”. O ponto de vista ético, segundo o autor, implica em que os indivíduos ultrapassem a barreira do pessoal e adotem o ponto de vista de um espectador imparcial; significa transcender as preocupações subjetivas e identificar-se com o ponto de vista do Universo<sup>24</sup>.

Todo esse arrazoado implica, em conseqüência, em reconhecer a necessidade um comportamento altero, voltado para fora de si mesmo, num agir preocupado com as questões presentes e futuras e que digam respeito a toda a coletividade. Alteridade, no dizer de Abbagnano<sup>25</sup> é “ser outro, colocar-se ou constituir-se como outro”.

---

<sup>22</sup> SINGER, Paul. **Ética Prática**, p. 300

<sup>23</sup> SINGER, Paul. **Ética Prática**, p. 301

<sup>24</sup> SINGER, Paul. **Ética Prática**, 351

<sup>25</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, p. 34

Essa proposta de mudança do comportamento humano, do pensar no outro, idéias já defendidas pelos utilitaristas como Hume<sup>26</sup>, hoje é retomada por muitos setores da sociedade (por exemplo os Ativistas Ecológicos) e transforma não só a sociedade no seu aspecto Ético mas também no seu aspecto jurídico, haja vista que não é incomum que o Sistema Jurídico seja modificado em decorrência do clamor social, cujo ator mais relevante nesse cenário será o político jurídico.

#### **4 O Direito que Deve Ser**

Os vários fatores históricos-sociais ocorridos a partir da metade do século XX, tal como a Segunda Guerra Mundial, tiveram grande influência no pensamento e no comportamento humano.

No plano jurídico, a idéia do positivismo jurídico proposto por Kelsen, vai ceder lugar a outras teorias. Osvaldo Ferreira de Melo<sup>27</sup> afirma que “Os rumos atuais do Direito, em nossa civilização ocidental, parecem indicar não só uma superação do positivismo jurídico [...] mas também do jusnaturalismo [...]”.

Com efeito, o pensamento atual é de que não é mais possível a existência do direito puro, sem considerar os anseios sociais. Não é mais possível a criação e a aplicação do Direito de forma arbitrária, impositiva, sem considerar a vontade dos atores sociais.

Em se tratando da criação do Direito, Perelman<sup>28</sup>, concordando com Morris, afirma que cabe ao legislador ter em conta os “desejos do público” e criar normas legislativas em conformidade com esses desejos, gerando, por conseguinte, uma adesão espontânea, diante da constatação de que aquela norma é “justa” (validade material).

---

<sup>26</sup> ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, p. 384-385

<sup>27</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Ética e Direito**, p. 3

<sup>28</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p. 191

Ressalta ainda Perelman<sup>29</sup> que “As leis e os regulamentos politicamente justos são os que não são arbitrários, porque correspondem às crenças e às aspirações e aos valores da comunidade política”.

Na Introdução de sua obra “Fundamentos da Política Jurídica”<sup>30</sup>, Osvaldo Ferreira de Melo afirma que a elaboração do Direito é tarefa muito mais complexa do que uma mera construção lingüística. Segundo o autor, a elaboração legislativa supõe a concretização dos interesses legítimos manifestados no “imaginário social”, sendo um resultado do amálgama das idéias do ético, legítimo, justo e útil.

Perelman afirma, com toda propriedade que:

Para constituir uma ciência do direito, tal qual ela é, e não tal qual deveria ser, é necessário, parece-me, renunciar ao positivismo jurídico, da maneira concebida por Kelsen, para consagrar-se a uma análise detalhada do direito positivo, da maneira como se manifesta efetivamente na vida individual e social, e mais particularmente nas cortes e tribunais.<sup>31</sup>

A mesma análise pode ser feita em relação às decisões judiciais. O juiz contemporâneo não pode mais ser concebido com um ser que simplesmente faz a adequação do fato à norma. O juiz deve, necessariamente, analisar dentre as diversas possibilidades, aquela que mais se amolda ao caso em análise, de acordo com os critérios de justiça<sup>32</sup>, de ordem social e moral. Todo esse exercício cognitivo é expresso na motivação da decisão judicial e, segundo Perelman<sup>33</sup> “A motivação de uma decisão judiciária [...] pertence não à teoria do direito, mas à política jurídica [...]”.

Souto<sup>34</sup> faz um interessante estudo do comportamento do judiciário na atualidade, questionando o comportamento puramente formalista de juízes

---

<sup>29</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p. 192

<sup>30</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**, p. 20

<sup>31</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p. 477

<sup>32</sup> aqui, novamente, os critérios de justo e injusto vão variar de acordo com cada grupo social, cada Estado, segundo as suas crenças tradições

<sup>33</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p. 475

<sup>34</sup> SOUTO, Cláudio. **Ciência e ética no direito: uma alternativa de modernidade**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1992, p. 55-59

que, baseados na educação jurídica convencional que receberam, não se atentam para os fenômenos sociais que se lhe apresentam. Segundo o autor, por mais puro (do ponto de vista técnico-formal) que seja o ensino jurídico recebido pelos juízes (e também os legisladores) não há como as leis ou as decisões judiciais serem desprovidas de qualquer referência ao social. Agindo assim, o operador do direito estaria de olhos vendados para tudo o que lhe cerca e, em consequência “Essa cegueira do juiz lhe seria acentuadamente alienante de sua sociedade, de sua época, e até de sua Constituição”.

Pode-se afirmar, então, que é papel da política jurídica buscar junto aos diversos setores sociais quais são os seus desejos, seus anseios, o que a sociedade espera que o Estado faça em favor de seus representados. A validade material da norma jurídica, quer enquanto criação legislativa, quer enquanto produto de uma decisão judicial, deve estar concatenada com as chamadas “fontes não convencionais do Direito”<sup>35</sup>, representadas pelos mais diversos movimentos sociais (sindicatos, associação de moradores, grupos representantes de minorias sociais, etc.).

Busca-se, na verdade, resgatar o sentido do útil, do justo, de acordo com os valores culturais, éticos, com os anseios mais íntimos de determinada sociedade. Para Melo<sup>36</sup>, a projeção de tudo isso é refletida nas utopias, que “funcionam como projetos sociais de transformação e mudança, melhor dizendo, como projeção da sociedade que deve ser”.

## **5 Direitos Humanos iluminados pela Ética**

Todas essas considerações denotam que o ordenamento jurídico contemporâneo não pode mais ser visto como um sistema fechado de normas puras, desprovidas de qualquer valor de justiça, sem levar em conta os princípios éticos e os anseios sociais.

Tal qual as categorias Ética e Direito, a categoria justiça, do mesmo modo, não é de fácil definição. Perelman afirma que “dentre todas as noções prestigiosas, a de justiça parece uma das mais eminentes e a mais

---

<sup>35</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**, p. 12

<sup>36</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**, p. 55

irremediavelmente confusa”<sup>37</sup>. Radbruck, citado por Melo<sup>38</sup>, expõe de maneira muito esclarecedora que “a essência da justiça reside na tendência para conformar as relações dos homens entre si, no sentido da igualdade”.

Norberto Bobbio<sup>39</sup> esclarece que as exigências pela melhoria das condições humanas, apresentadas em toda história, culminaram na reivindicação de liberdade e de direitos que foram “sinteticamente qualificados de Direito Humanos”. O triunfo dessas idéias, diz Bobbio, está estreitamente ligado com a força dos conteúdos dos ideais humanitários nelas inseridos e a influência que tiveram junto aos movimentos sociais, os quais puderam promover essas idéias e lhes assegurar o respeito.

Conforme já mencionado, foi diante da barbárie assistida na Segunda Guerra Mundial que o pensamento e as ações humanas voltaram-se mais intensamente para a promoção e realização desses ideais igualitários (valores como a Vida, a Liberdade, a Igualdade), olhando o Homem enquanto tal, inteiro, desprovido das roupagens étnicas, culturais ou regionais.

Para Osvaldo Ferreira de Melo, os Direitos Humanos podem ser definidos como “conjunto de direitos reconhecidos como fundamentais para assegurar a dignidade da pessoa humana.”<sup>40</sup>. Assevera ainda que os Estados contemporâneos de regime democrático têm esses direitos positivados na Constituição (normalmente denominados de “Direitos Fundamentais”).

Norberto Bobbio<sup>41</sup>, em seus estudos a respeito do Poder que o Estado detém, afirma inclusive que o Poder Político Estatal, modernamente, sofre limitações impostas pelo movimento denominado “constitucionalismo”, sedimentado nos direitos fundamentais do homem, haja vista a crescente valorização das partes

---

<sup>37</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p.7

<sup>38</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Ética e Direito**, p. 3

<sup>39</sup> BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Coord. trad. João Ferreira. 5ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000, p. 355

<sup>40</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de política jurídica**, p. 31

<sup>41</sup> BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. 7ª ed. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999, p. 116

em relação ao todo. O dever do Estado passa a ser o de respeitar e proteger os direitos fundamentais do homem.

Afirma Bobbio<sup>42</sup> que

O constitucionalismo moderno tem, na promulgação de um texto escrito contendo uma declaração dos Direitos Humanos e de cidadania, um dos seus momentos centrais de desenvolvimento e de conquista, que consagra as vitórias do cidadão sobre o poder. [...] os homens têm direitos naturais anteriores à formação da sociedade, direitos que o Estado deve reconhecer e garantir como direitos do cidadão.

O constitucionalismo é, em verdade, nada mais que a positivação desses princípios éticos que sempre nortearam toda a convivência humana desde o início, deixando de lado aquela idéia metafísica de sua origem, para elevá-los à categoria de direitos fundamentais, expostos na Carta Magna de determinado Estado. Perelman<sup>43</sup> afirma que o renascimento dessas teorias de "direito natural" é conseqüência do fracasso do positivismo e que o reconhecimento explícito desses "princípios gerais"<sup>44</sup> prova a insuficiência da teoria Kelsiana.

Melo<sup>45</sup> afirma que os direitos humanos "contêm a positivação de tudo aquilo que, enquanto prerrogativas do ser humano, foram-lhe atribuídas historicamente pelo Direito Natural."

Segundo Perelman<sup>46</sup>, o respeito pela dignidade da pessoa humana é condição para a concepção jurídica dos direitos humanos e, como tal, impõe-se uma forma de garantir esse respeito. Por conseqüência, o sistema jurídico é quem vai proporcionar essa garantia, através do poder de coação. Por isso, na visão do autor, a doutrina jurídica dos direitos humanos pode ser considerada, em verdade, como uma doutrina das obrigações humanas e o Estado, de igual modo, além de cumprir seu papel de mantenedor da ordem é "obrigado a abster-se de ofender esses direitos".

---

<sup>42</sup> BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política** p. 353

<sup>43</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p. 395

<sup>44</sup> que o autor compara ao *jus gentium*

<sup>45</sup> MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de política jurídica**, p. 31

<sup>46</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p.400

Entretanto, Perelman reconhece a “vagueza dos textos legais”<sup>47</sup> relativos a salvaguarda dos direitos fundamentais e por isso mesmo reconhece a importância dos pactos regionais frente às Declarações Universais, tal qual a Declaração Universal dos Direitos do Homem. Reconhece o autor que

Ante as divergências sobre a própria idéia da pessoa humana e sobre as obrigações impostas pelo respeito à sua dignidade, é não somente utópico, mas mesmo perigoso, crer que existe uma verdade nessa questão, pois essa tese autorizaria os detentores do poder a impor suas visões e a suprimir toda opinião contrária, que supostamente expressam um erro intolerável. Mas, se no plano filosófico puramente teórico, divergências são normais e inevitáveis, impõe-se, para a salvaguarda prática dos direitos humanos, que não somente textos os proclamem, mas que instituições, regras de procedimento e homens, animados pelas mesmas tradições e pelas mesmas culturas, sejam incumbidos de aplicá-los e de protegê-los.<sup>48</sup>

Vê-se, portanto, que não basta o Estado garantir esses direitos humanos reconhecendo-os como direitos fundamentais petrificados numa Carta Política Constitucional. É necessário o agir incessante do homem enquanto ser social, numa constante vigília para que essa conquista social não seja relegada a segundo plano.

Peter Singer<sup>49</sup> afirma que “A ética se encontra em toda parte em nosso cotidiano. Ela está por trás de muitas de nossas escolhas, quer pessoais, quer políticas, ou criando uma ponte sobre o abismo que separa ambas.”

Reconhece Singer que somente a disseminação de uma consciência ética mais elevada é que poderá mudar extremamente a sociedade contemporânea, que é preciso que o homem se dê conta que o seu agir ético, o seu agir comprometido com o respeito a esses direitos primordiais está diretamente relacionado com o seu cotidiano, com a mudança de foco das prioridades, sem que seja necessário abrir mão de seu lazer ou comodidade. Cita, em exemplo,

---

<sup>47</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p.402

<sup>48</sup> CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**, p.403

<sup>49</sup> SINGER, Peter. **Vida ética** os melhores ensaios do mais polêmico filósofo da atualidade. 2 ed. Rio de Janeiro:Ediouro, 2002, p. 324

uma consciência de, enquanto consumidor, deixar de utilizar os aerossóis que contém CFC's, substância nociva para o meio ambiente<sup>50</sup>.

Esse aspecto é importante, pois não é demais repisar que os direitos humanos podem ser entendidos hoje muito mais como deveres humanos, tendo em vista que o que se exige é um comportamento, um agir diferenciado (ético), voltado mais para o outro, para a humanidade presente e às futuras gerações. Roberto Carlos Simões Galvão<sup>51</sup> alerta que "os direitos humanos de quarta dimensão representam o direito à vida das gerações futuras, o direito à vida saudável, o desenvolvimento sustentado [...]".

Singer conclui que não será possível fazer com que todos os seres humanos modifiquem seu comportamento e tampouco pode se esperar que todos os governantes venham a fazer todas as mudanças que são necessárias. Contudo, se apenas 10% da população assumisse um verdadeiro agir ético em sua vida isso seria mais relevante que qualquer mudança governamental<sup>52</sup>.

Evidencia-se, segundo Bobbio, que o indivíduo é um ser social porém nem tão livre nem tão autônomo como supunha o Iluminismo, mas frágil, indefeso e inseguro. O reconhecimento dos direitos dos grupos sociais substituiu o individualismo, frutos do direito de igualdade, mola propulsora das transformações expressas da Declaração de Direito<sup>53</sup>. Conclui o autor que "luta-se ainda por estes direitos, porque após as grandes transformações sociais não se chegou a uma situação garantida definitivamente, como sonhou o otimismo iluminista".

## **Considerações finais**

Reputando-se a Moral como objeto da Ética e a Ética como a Moral em realização, o comportamento humano rege-se necessariamente pelos seus princípios, ao menos em se tratando de comportamento aceito mais ou menos

---

<sup>50</sup> SINGER, Peter. **Vida ética**, p. 318-330

<sup>51</sup> GALVÃO, Roberto Carlos Simões. **História dos direitos humanos e seu problema fundamental**. Âmbito jurídico. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br>> acesso em 13.out.2006.

<sup>52</sup> SINGER, Peter. **Vida ética**, p. 333

<sup>53</sup> BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**, p. 354-355

unânime na sociedade em que vive o indivíduo. Decorre daí que o agir ético é voluntário, provém da consciência do indivíduo que age deste modo por aderir ou compartilhar do senso ético comum de sua sociedade.

Entretanto, para que a ordem social seja assegurada, o Homem criou algumas instituições, destacando-se dentre elas o Direito e o Estado, sendo o primeiro o conjunto de regras positivadas que regem o comportamento humano, cuja exigibilidade provém da força coercitiva dada ao segundo.

Consideradas as evoluções verificadas no decorrer da história, inclusive as Guerras enfrentadas pela Humanidade, tem-se hoje que a convivência humana, ou melhor, a sobrevivência humana, requer muito mais que um comportamento adequado às regras coercitivas. Urge a tomada de uma consciência coletiva, uma compreensão universal de que a sobrevivência da Humanidade passa necessariamente pelo **cuidado** com o meio em que se vive, assim entendido o meio ambiente, as relações interpessoais e a relação do Homem para consigo mesmo.

O tema, sem dúvida, comportaria ainda outras reflexões. O que resta, entretanto, é o fato de que cada vez mais o Homem está percebendo que a sua sobrevivência (a da espécie humana) passa necessariamente pelo cuidado com o coletivo e tudo o que lhe cerca. O mundo hoje está em crise, no sentido de que as idéias "velhas" já não servem mais e o "novo" ainda não se revelou por completo, mas a sirene de alerta já soou. Basta agora descobrir qual dos caminhos leva a Humanidade a seguir adiante.

## **REFERÊNCIAS**

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. rev. da trad. E tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Coord. trad. João Ferreira. 5 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

\_\_\_\_\_. **Estado, governo e sociedade**: para uma teoria geral da política. 7 ed. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999.

BOFF, Leonardo. **Ethos Mundial**. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

GALVÃO, Roberto Carlos Simões. **História dos direitos humanos e seu problema fundamental**. Âmbito jurídico. Disponível em <<http://www.ambito-juridico.com.br>> acesso em 13.out.2006.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de política jurídica**. Florianópolis: OAB-SC Ed., 2000.

\_\_\_\_\_. **Ética e Direito**. Jus Navegandi, Teresina, ano 9, n. 812, 23 de setembro de 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7324>. Acesso em 11 out. 2006.

\_\_\_\_\_. **Fundamentos da Política Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1994.

SINGER, Peter. **Ética Prática**. Trad. Jefferson Luís Camargo. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

\_\_\_\_\_. **Vida ética** os melhores ensaios do mais polêmico filósofo da atualidade. 2 ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.

SOUTO, Cláudio. **Ciência e ética no direito: uma alternativa de modernidade**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1992.

VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**. trad. de João Dell'Ana. 24 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.