

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

FILOSOFIA DO DIREITO I

FERNANDO GALINDO AYUDA

LEONEL SEVERO ROCHA

RENATO CÉSAR CARDOSO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

F488

Filosofia do direito I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Fernando Galindo Ayuda, Leonel Severo Rocha, Renato César Cardoso – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-106-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Filosofia. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC
/DOM HELDER CÂMARA**

FILOSOFIA DO DIREITO I

Apresentação

Buscar a unidade na multiplicidade, o universal no concreto: este sempre foi o escopo de parte considerável dos esforços filosóficos que se empreendem desde o mundo helênico. Entre Tales e Parmênides, Platão e Espinosa, Hegel e Schopenhauer, para citar alguns, definir a questão filosófica por excelência não era objeto de controvérsia. Nunca, no entanto, contou com aceitação geral ou pacífica tal projeto de filosofia: quimera inalcançável, diziam alguns, projeto irrealizável, natimorto, fadado ao fracasso, alardeavam outros tantos.

O livro que agora apresentamos, longe de contribuir na resolução do problema, só faz agravá-lo: não obstante sua indiscutível unidade e coerência enquanto obra de sólida Filosofia do Direito, que se note de imediato a multiplicidade de temas, perspectivas, autores, abordagens e "filosofias" que desfila. A tensão e a dialeticidade do um e do múltiplo, do particular e do universal, parecem aqui espelhadas na própria tessitura e natureza mesma deste livro.

DIREITOS HUMANOS, ANTI-METAFÍSICA E HUMANISMO JURÍDICO

HUMAN RIGHTS, ANTI-METAPHYSICS AND LEGAL HUMANISM

Lauro Ericksen Cavalcanti de Oliveira

Resumo

Discute os direitos humanos em seu cerne filosófico e ético, aponta seu melhor enquadramento seu diante dos influxos anti-metafísicos da pós-modernidade. Objetiva, de modo geral, explanar o atual quadro de conceituação e de fundamentação dos direitos humanos segundo as premissas históricas do humanismo jurídico. Objetiva, especificamente, discorrer sobre a evolução histórica dos direitos humanos, fornecendo os elementos básicos de seus fundamentos filosóficos até a pós-modernidade; e analisar a estrutura da entificação metafísica na concepção do ser do homem e como isso se reflete na interpretação dos direitos humanos. Metodologicamente, utiliza-se da analítica-existencial de Martin Heidegger aplicada à construção teórica do humanismo jurídico anti-metafísico. Observa, como resultado, que ainda há uma grande lacuna filosófica a ser colmatada nas perspectivas éticas e ontológicas dos direitos humanos. Conclui ser necessário um estudo filosófico mais aprofundado sobre o tema, para que suas bases éticas e sociais sejam mais bem estabelecidas no plano jurídico-normativo.

Palavras-chave: Filosofia do direito, Direitos humanos, Metafísica

Abstract/Resumen/Résumé

It discusses the philosophical and ethical perspective of human rights and points its framing on post-modern and anti-metaphysical nowadays tendencies. It scopes in general, to explain the concept and foundations of human rights under the historical premisses of legal humanism. Specifically, it aims to shows the historical evolution of human rights to the post-modernity, and to analyze how the methaphysical entwining of the man reflects on human rights interpretation. Methodologically, it uses the existential analytic theory (Heidegger) and applies it to the construction of an anti-metaphysical legal humanism. It indicates, as a result of the research, a huge philosophical gap on ethical and ontological perspectives of human rights. It concludes there a more intense philosophical study could be done about this theme, to entabish plural social and ethical grounds on legal-normative database.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Law philosophy, Human rights, Metaphysics

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como seu fundamento a preocupação em perscrutar as possibilidades de se engendrar, ou ao menos, se cogitar, acerca da construção de uma teoria dos direitos humanos que seja calcada em uma perspectiva de um humanismo anti-metafísico. Assim, há de se deixar assentado desde o seu início, que o intuito primordial do estudo em tela se atém, precipuamente, a uma interpretação filosófica dos direitos humanos, e como a hermenêutica jurídica pode se fortalecer, e, em última instância, estruturar-se a partir de elementos filosóficos pós-modernos que sirvam de contorno ético, políticos e, principalmente, ontológicos para uma concepção hodierna de direitos humanos.

Nessa esteira, há de se identificar que no curso da história da construção dos direitos humanos, principalmente com o seu vasto desenvolvimento na época moderna, houve um direcionamento epistemológico, lógico e interpretativo na direção de centrar o homem como elemento principal de uma teoria jurídica sobreposta nos elementos constitutivos do humanismo. Esse fato histórico possui uma diversidade bastante larga de interpretações sobre a sua eficácia e como os modelos construídos (filosoficamente) e aplicados (juridicamente) tiveram um maior ou menor sucesso, principalmente nas searas éticas e políticas.

No entanto, com os influxos filosóficos surgidos no século XX, a partir dos quais, com aquilo que comumente se denominou de filosofia do questionamento (ou “filosofia da dúvida”), houve, conseqüentemente, novos enfrentamentos para aquilo que se pode denominar de “humanismo jurídico”. O homem, elemento central de toda e qualquer interpretação social, seja ela de cunho filosófico, jurídico ou sociológico (apenas para citar os mais atrelados à temática por ora desenvolvida), passa a não ter mais a fundamentação essencialista que o caracterizou outrora. Há uma desconstrução das bases teóricas do assentamento do ser humano como uma essência que resguarda a possibilidade interpretativa de seu verdadeiro “ser” (uma preocupação deveras ontológica, mas, que repercute em outros elementos e em outros espectros de sua vida cotidiana).

O entendimento de que o homem não mais está restrito ao cerne interpretativo de sua “mera humanidade” é o ponto chave para toda a interpretação anti-metafísica desenvolvida no século XX e serve de espeque para interpretações semelhantes do humanismo, especialmente em sua vertente jurídica. Essas pontuações abrem caminho para um tópico de grande destaque a ser debatido nos meandros dos direitos humanos atualmente: a posição do sujeito e as suas relações de sujeição na ordem jurídica posta. Isto é, dentro do padrão de humanidade

construído historicamente pelo humanismo (ainda metafísico até o século XX), como se poderia fazer para encaixar as novas concepções de sujeito, subjetividade e de aplicação normativo-jurídica sob tais ditames. Em última instância, como a busca por uma interpretação autêntica do sujeito humano pode conduzir a novos contornos dos direitos humanos, desde a sua fundamentação até a sua aplicação. Com base nesse panorama, servindo como plano de fundo para a construção de teorias filosóficas e jurídicas, é possível se apontar que um humanismo jurídico anti-metafísico ainda não é o escopo primevo dos estudiosos que se dedicam a analisar os elementos filosóficos dos direitos humanos, haja vista que, as tendências mais fortes na atualidade ou conduzem a um historicismo relativista bastante específico, algo que em termos mais gerais dá azo a dissonâncias interpretativas e a aplicabilidades factuais restritas (ao âmbito de análise dos direitos humanos) ou a uma retomada neokantiana do fundamento metafísico da lei moral autorreguladora do indivíduo, como se a boa vontade no agir ético e moral fossem suficientes para estabelecer o norte interpretativo do homem em toda a complexidade de sua constituição ontológica e social. Impende-se, portanto, destacar que a construção teórica do presente trabalho dará enfoque privilegiado às interconexões necessárias dos elementos filosóficos anti-metafísicos (influxos da filosofia heideggeriana) e a aplicação protetiva dos direitos humanos, que leve em consideração as possibilidades existenciais e ontológicas do ser humano, projete a elaboração de sua subjetividade e atente para a formulação hermenêutica pós-moderna do sujeito jurídico nessa conformação social e histórica em que ele se insere (e como ele lida com a existência de outros indivíduos). Sempre observando, por conseguinte, as implicações de cunho ético e político que tais formulações sejam capazes de implicar na seara jurídica dos direitos humanos, tal como escrutinado a seguir.

Didaticamente, o artigo se divide em mais três seções, além da presente introdução, sendo a última delas apenas um fechamento dos temas explanados e aprofundados no desenvolvimento, buscando assim tecer considerações finais sobre o que foi abordado.

A seção seguinte trata, basicamente, da problemática dos direitos humanos segundo o viés da analítica-existencial de Martin Heidegger, assim, com base no entendimento filosófico anti-metafísico desse pensador faz-se, primeiramente um resgate histórico dos elementos caracterizadores da metafísica: conceitos e sistemas; para, em seguida, debater como tais elementos se encaixam na definição dos direitos humanos. A seção seguinte tem como escopo trazer uma noção anti-fundacional dos direitos humanos, por meio de uma justificação ontológico-existencial desse complexo jurídico, ou seja, como é possível que se interprete culturalmente a existência do homem em confluência com o arcabouço jurídico pensado a

respeito de tais direitos tão debatidos atualmente. Por fim, na última seção, faz-se uma breve recapitulação dos argumentos expostos e um fechamento do tema debatido.

1 A PROBLEMÁTICA FILOSÓFICA DOS DIREITOS HUMANOS

O problema a ser investigado pela presente pesquisa é o seguinte: a “essência humana” pode ser utilizada como sendo um código ou espelho capaz de congelar ou capturar todas as características presentes dos legisladores e dos detentores de direitos a fim de regular a sociedade, encapsulando o conteúdo ontológico do sujeito dos direitos humanos? Esse questionamento serve de sustentáculo para a derivação da problemática posta na apresentação em tela. Deste modo, confronta-se a própria definição de humanismo jurídico, compreendido como sendo a natureza humana traduzida em conteúdos jurídicos (ou ao menos, em conteúdos juridicamente justificáveis – pois, sem a aplicação normativa desses conteúdos mínimos, não é possível em se falar em direitos humanos, uma vez que eles servem de guia para qualquer colocação objetiva de normatização), com a possibilidade de um reposicionamento epistemológico (juridicamente), de matiz ontológico (em sua vertente filosófica mais evidente), dos direitos humanos depreendidos a partir de um humanismo anti-metafísico.

Refazendo o questionamento outrora exposto, se os direitos humanos se direcionam precipuamente para os construtos básicos do ser humano, compreendido como tal e arquitetado sobre si mesmo, como é possível compreendê-lo, “normatizá-lo” e dispô-lo juridicamente se há amarras metafísicas o prendendo a uma realidade pressuposta e que dita seus rumos mesmo sem entendê-lo em sua completude existencial?

Importa destacar, em última instância, que o zênite dessa problemática filosófica finda por fomentar, também, e de forma consequente, um problema eminentemente jurídico, qual seja, se o ser humano, o sujeito jurídico por assim o classificar pormenorizadamente, não possui mais um fundamento essencial e metafísico, o que deverá ser protegido pelos direitos humanos? Assim, a tematização existencial do homem finda por colocar que as suas possibilidades, ontologicamente postas, hão de ser resguardadas pelos direitos humanos, a fim de que não haja um total descarte de todas as ponderações sociais, éticas e políticas implicadas na contextualização dada.

Considerando-se o marco teórico da presente pesquisa, a teoria analítica existencial de Martin Heidegger (1967, p. 248) aplicada aos meandros jurídicos, precipuamente no estudo do humanismo jurídico, a hipótese do trabalho consiste em afirmar que há de se propor uma observação consubstanciada dos direitos humanos a partir de uma concepção filosófico-

jurídica que não encapsule o ser humano em predeterminações sistemáticas (como se o sujeito jurídico fosse um elemento pré-determinado em suas asserções ontológicas), isto é, que seja factível compreender os direitos humanos a partir das possibilidades ontológicas fornecidas pelos aspectos não-fundacionais do próprio ser humano (OKRENT, 1988, p. 223), apontando para uma construção de uma concepção eminentemente anti-metafísica dos direitos humanos.

Para que se possa compreender mais aprofundada a questão do caráter anti-metafísico do presente trabalho, é necessário traçar um breve paralelo entre a história da filosofia e a história da metafísica, para que se possa, assim, apreender o entrelaçamento inicial e a posterior ruptura entre ambas as formas de análise da realidade.

Nessa toada, há de se apreender que a história da filosofia e da metafísica são dois tópicos que, no curso de dispersão e de avaliação da primeira, costumam ser tidos pelo senso comum, como algo semelhante ou igual, como se não houvesse nenhuma separação específica entre seus tratamentos e seus conteúdos. No entanto, tratar da mesma forma, ou compreender que a história da filosofia e a história da metafísica possuem os mesmos tópicos e os mesmos tratamentos conferidos aos mencionados tópicos, é de uma lassidão e vacuidades tremendas.

Com base nesse entendimento de que é possível indicar elementos distintivos e de separação conceitual entre a metafísica e a filosofia, em termos de história e de abordagem histórica de seus tópicos, é importante mencionar que, ainda assim, existem pontos centrais que aproximam as duas. É justamente o ponto de encontro entre a filosofia e a metafísica que ajuda, precipuamente, a destrinchar os seus elementos de diferenciação mais adiante.

O ponto de encontro central entre a filosofia e a metafísica é a reflexão do ser humano sobre a sua própria condição, ou seja, tanto a metafísica quanto a filosofia estão condicionadas ao pensamento para que possam subsistir. Somente através do pensamento, e de todos os desdobramentos possíveis que possam estar coligados ou atrelados a ele, é que se pode cogitar haver a filosofia ou a metafísica. Assim, dado o fato de o pensamento ser algo bastante extenso e complexo em seu espectro de abordagem de contextos, semelhantemente, a filosofia e também a metafísica se estendem por um amplo discorrer de temáticas, abordando, igualmente, temas éticos, políticos, epistemológicos, lógicos e discursivos de uma maneira mais extensiva.

Nesse passo, é importante perceber que, em grande parte da história humana (ao menos em termos de história do pensamento ocidental, já que, com relação ao oriente e suas abordagens sobre os problemas humanos, não se pode falar propriamente de uma filosofia, tampouco de uma metafísica feita segundo premissas próprias e destacadas do pensamento ocidental, de modo que, ainda que tenha seu valor histórico e cultural propriamente dito, a

reflexão oriental não se pode encaixar no conceito de filosofia ou de metafísica, ela é uma forma de pensamento, no entanto, não atingiu o refinamento necessário para se tornar algo semelhante às outras duas formas de reflexão humana postas em relevo na presente análise) há a confluência de interesses e de tópicos de análise entre a filosofia e a metafísica. Nesse passo, o entendimento proporcionado pelo senso comum não é de um todo obtuso, ele é apenas insuficiente e inespecífico ao conjugar a metafísica e a filosofia sob os mesmos signos e sob o mesmo tratamento de conteúdo. Por mais que se pareçam, e sejam, em “termos genéticos”, aparentadas, elas não se equivalem, seu projeto humano não é o mesmo. E, é diretamente atrelada a essa inexistência de identidade específica entre a filosofia e a metafísica que reside os seus grandes traços distintivos.

Nessa toada, há de se iniciar a traçar aquilo que realmente serve de esboço diferenciador entre a filosofia e a metafísica. De maneira bastante genérica e abrangente, para depois se inserir nas peculiaridades de cada um dos elementos centrais elencados, pode-se dizer que a filosofia tem como elementos básicos a essência e a totalidade, já a metafísica, tende a ser sistemática e conceitual em suas estruturas de pensamento.

Ao tentar desenvolver o pensamento e a reflexão humana, a filosofia se foca nos dois elementos supracitados: a essência e a totalidade. Por essência, há de se compreender que a filosofia, em todo o seu curso histórico, busca elucidar os grandes questionamentos do ser humano, ou seja, todas as perguntas que assombram e orbitam em torno de sua obscura existência. Se há algum sentido para aquilo que o homem vive experiência e tem expectativa de conhecer, é através da essência das coisas que a filosofia tenta explicar tudo isso.

A sabedoria contida na filosofia (ou na amizade daqueles que anseiam pelo saber) é direcionada para a exposição da essência das coisas. E tais coisas, ao contrário do que a própria caricatura do filósofo antigo pode sugerir, não é a mera abstração daquilo que está sendo pensado, ou, quiçá, o mais alto questionamento abstrato acerca daquilo que pode vir a ser pensado. A essência de tais coisas se encontra adstrito também às vivências cotidianas, e aos elementos específicos da vida prática do ser humano. Se assim não o fosse, não haveria, por exemplo, nenhum sentido, em se falar de ética ou de filosofia política sendo compreendidos tópicos como da mais alta relevância para o pensamento filosófico. Buscar a essência, não apenas em tópicos abstratos, mas, também práticos, é o que define o objetivo e os anseios da filosofia e daqueles que a praticam (filósofos).

A essência das coisas foi algo buscado desde os pré-socráticos, que iniciam o pensamento filosófico na história da humanidade, uma vez que a busca por um elemento-chave era imprescindível para a explanação mais “correta” para a realidade que se

descortinava diante deles. Assim, o fogo, a água, o ar e o infinito, exemplificativamente, serviram de sustentáculo essencial para que a realidade pudesse ser explicada. É por trás da apresentação desses elementos que se mostra a essência das coisas, e, semelhantemente, pode-se perceber o método filosófico para expor o pensamento humano.

Em todo o transcurso da história da filosofia a essência foi uma constante, vide a ideia platônica, as categorias aristotélicas, a substância extensa e não-extensa cartesiana, os juízos kantianos. Tudo isso se enquadra no perfil essencial necessário para a explicação da realidade em termos filosóficos.

Outro elemento bastante caro à filosofia é a questão da totalidade. Desde a antiguidade a discussão encetada em torno da unidade (unicidade) ou multiplicidade da matéria e das essências foi um tópico que preocupou os pensadores daquela época. De maneira que se tem sempre uma constante em termos de abordagem histórica na filosofia, tenta-se sempre dar uma visão conjuntural que exponha a unidade do pensamento. De modo que ele não seja desconexo ou despido de um “centramento” total. Ser total significa que ele explica por completo uma determinada realidade em certo tempo histórico predefinido, a partir do qual todo e qualquer questionamento pode ser depreendido e toda a realidade pode ser a partir daí explicada e compreendida de modo derradeiro. Ou seja, uma interpretação da realidade que não pode ser mais explorada, mais discutida, aprofundada, e, em algumas perspectivas (políticas), nem mesmo questionada, levando, assim, a estagnação do pensamento, e, conseqüentemente, da própria sociedade que é refém de tal estilo de pensamento e de produção científica.

Todavia, a filosofia não possui dois elementos que caracterizam, de modo indefectível aquilo que a história denominou de metafísica. A metafísica deve ser compreendida como senso um estilo de pensamento, o qual foi utilizado no transcurso histórico, precipuamente, por físicos, matemáticos e, também, por filósofos, principalmente por aqueles que se seguiram após os diálogos platônicos, ainda na antiguidade.

A metafísica, portanto, caracteriza-se pelo uso de sistemas e de conceitos para explanar a realidade e para introduzir suas estruturas como forma de pensamento. A metafísica necessita de conceitos para que possa melhor estruturar o discurso sobre a realidade sob a sua égide. Os conceitos são centrais em seus pormenores sobre a realidade, e como ela explica tal realidade como efetiva. Assim, é bastante comum que um discurso metafísico também se insira no rol da filosofia, isso porque explicar conceitualmente uma dada realidade, em grande parte dos casos, também conduz a uma explanação sobre a essência

das coisas, de modo que o conceito sobre uma determinada realidade imbrica a sua própria essência discursiva.

Para conectar os conceitos utilizados na explanação da realidade é necessário que o pensamento metafísico recorra a sistemas de pensamento para melhor encadear todas as ideias que daí decorre. Por isso que toda a sua estruturação é dada em função de sistemas e de elementos sistemáticos. Para um pensamento ser considerado metafísico no curso da história é imprescindível que ele seja sistemático. Assim, não há como não perceber isso nos escritos aristotélicos, kantianos e hegelianos, por exemplo. Todos eles recorrem à sistematicidade para sustentar seus argumentos. Diferentemente do que ocorre, por exemplo, com Nietzsche (1998, p. 25) ou Wittgenstein (2001, p. 37), os quais se utilizam, precipuamente, de aforismas para seus discursos, por vezes filosóficos. O sistema é o esqueleto estrutural básico para o empreendimento metafísico, sem ele, não é possível dar consistência e solidez à argumentação conceitual que esse estilo de pensamento objetiva alcançar.

Assim sendo, há de se perceber que a existência de conceitos dá azo a pensar sistemas, eles estão conectados de maneira que não é possível apartá-los sem demolir a estrutura metafísica presente nessa forma de pensamento. Desta feita, a partir dos elementos fornecidos é possível observar as aproximações existentes entre a filosofia e a metafísica, como elas descrevem, de maneira ainda que distinta, a apropriação da realidade. Por meio de conceitos e sistemas, e de essência e totalidade, elas buscam ofertar um modo de compreensão daquilo que se descortina como sendo a realidade.

A hipótese de trabalho, ainda que sutilmente pontuada em trechos pretéritos do trabalho em desenvolvimento, portanto, centra-se no entendimento de que há muito a ser colocado filosoficamente, em termos existenciais e anti-metafísicos acerca da conjuntura de possibilidades autênticas do homem para que toda a carga histórica de interpretação dos direitos humanos possa, em algum sentido mais específico e prolífico, realmente se adequar à realidade do sujeito em sua construção jurídica. Trabalhar a questão do sujeito jurídico e de como a sujeição se dá, em pressupostos não-totalizantes, é a perspectiva hipotética de tratar o ser humano em consentâneo com todas as possibilidades existenciais que podem ser fornecidas por aquilo que se convencionou a chamar de direitos humanos. Deste modo, é a partir dessa conjuntura hipotética, ao agregar elementos filosóficos pós-modernos, a um sistema protetivo de direitos humanos, que se tenta conjugar as possibilidades existenciais e as perspectivas jurídicas do “humanismo”, qual seja, a denominação de uma perspectiva histórico-social que agregue toda a potencialidade do ser humano, ainda que indefinido e não

fundamentado em uma essência sistemática, aos pressupostos de que sua simples existência é digna de ser respaldada pelo construto jurídico hodierno.

2 UMA JUSTIFICAÇÃO ONTOLÓGICO-EXISTENCIAL PARA OS DIREITOS HUMANOS

O cerne da presente pesquisa se centra, efetivamente, no núcleo filosófico de como é possível obter uma interpretação dos direitos humanos que se aparte, de maneira sustentável e factível, do domínio (neo) positivista baseado em uma cultura jurídica eivada do círculo vicioso da metafísica. Em uma primeira vista desatenta, pode-se pensar que o tema anteriormente apresentado é algo deveras pretensioso, ou, até mesmo, desvinculado da realidade social, no entanto, o escopo primordial dessa empreitada é justamente trazer para os meandros jurídicos a discussão de se poder dar uma compreensão autêntica ao homem, entendido na tradição filosófica e jurídica como um “ser humano” previamente determinado pelas amarras essencialistas de uma “natureza” atrelada a vetustos sistemas metafísicos.

Essa discussão já vem sendo empreendida no âmbito da filosofia desde o primeiro terço do século XX, no entanto, nos domínios jurídicos, da filosofia do direito, e, principalmente, no que diz respeito aos aspectos protetivos e estruturais dos direitos humanos, tal perspectiva parece ainda não ter sido despertada. Essa afirmação não se calca em uma simples suposição de que a interpretação hodierna dos direitos humanos está equivocada, mais do que isso, a necessidade de se repensar os atuais sistemas dos direitos dessa “natureza” é uma necessidade ontológica do ser humano. Ou seja, isso é algo que não se aproxima de uma mera sistematização metafísica, facilmente atingível com codificações e demais variantes normativas, como se simples declarações internacionais “garantindo” direitos de maneira universal, à perspectiva e a intenção nas quais se baseiam os elementos de uma interpretação ontológica dos direitos humanos visa obter a compreensão autêntica (no sentido heideggeriano mais próprio, antes que essa assertiva soe pretensiosa e vaga) do que o ser humano pode ser, em sua complexidade existencial e anti-metafísica.

Desta maneira, tomar os pressupostos atuais do neo-positivismo como insipientes conduz ao entendimento que o humanismo jurídico não deve se conformar a um bojo conjuntural de verdades morais objetivas que existem independentes da vontade humana, opiniões, experiências, tradições ou práticas, as quais são, supostamente, capazes de identificação através de uma razão natural possuída por cada ente humano dotado naturalmente de racionalidade (WALTERS, 2008, p. 354). Atrelar o elemento jurídico

presente no humanismo a uma objetividade aprisionadora é a tática epistêmica dos sistemas metafísicos da atualidade. Depreender que a norma, veículo jurídico por excelência, ainda possui uma objetividade que transcende a “condição humana” e os elementos subjetivos de cada prática social, e ainda entender que essa transcendência é alcançável por meio da racionalidade comum a todos é aquilo que caracteriza a sistematicidade do humanismo jurídico, um reflexo estereotipado do plexo jurídico externo que condiciona o homem em sua conduta e em sua própria definição ética.

Assim sendo, a justificativa, ainda que delineada anteriormente sem a pujança declarativa a ser posta a seguir, sustenta-se, precipuamente, na necessidade de se dar aos construtos dos direitos humanos uma perspectiva despida das amarras metafísicas que permeiam o humanismo jurídico que lhes servem como sustentáculo teórico e conceitual, algo que busque um humanismo jurídico integralmente ontológico, que coloque tais direitos como realidade, no âmago de todas as realidades (MENDONÇA, 1999, p. 41). Esse é o aspecto comezinho a ser levado em consideração na necessidade de se estabelecer, de maneira lógica e coerente, que uma análise fenomenológico-existencial dos direitos humanos é capaz de oferecer uma base hermenêutica mais apropriada para que tais direitos realmente sejam capazes de espelhar a realidade do ser humano, e não algo pré-moldado metafisicamente como sendo sua essência (em seu desdobramento filosófico mais amplo, por assim dizer).

Ademais, há de se acrescentar que o enfoque dado à analítica existencial heideggeriana no decorrer do presente trabalho não é apenas uma repetição de entendimentos já solidificados e consolidados nos meandros filosóficos, pois, a compreensão da autenticidade como um elemento próprio da coletividade é uma ideia ainda nova também nesse contexto (BROGAN, 2005, p. 148). De modo que, o presente trabalho oferta uma perspectiva de inovação tanto em termos filosóficos, e, ainda mais no contexto jurídico em que ele visa abordar, uma vez que a possibilidade de se apresentar elementos hermenêuticos autênticos para reposicionar epistemologicamente os direitos humanos, tomando por base traços ontológicos de matiz fenomenológico-existencial.

Há de se apontar que o ponto de partida para que o núcleo teórico do presente trabalho seja abordado é indispensável que seja oferecida uma definição do que é humanismo jurídico e como ele se apresenta estruturado atualmente. Assim, pode-se dizer que o humanismo, em sua acepção jurídica, se foca em uma concepção do direito ordenado para prover o livre desenvolvimento e preservação da pessoa humana. Deste modo, de maneira

bastante simples, ele pode ser compreendido como sendo a defesa do ser humano por meio do direito.

Nesse compasso, como bem expõe Guido Gonella (1959 p. 17), o humanismo acaba por se ater ao conceito de “pessoa humana” a qual é inseparável do homem. O substrato peremptório de sua estruturação é o preceito metafísico de humanidade, da qual a pessoa é individuação concreta: a sua natureza humana é aquilo que há de mais essencial e indispensável no pensamento humanista ordinário. Destaque-se que mesmo diante de uma tentativa de interpretação insistentemente legalista, o humanismo jurídico conseguiu por muito tempo colocar a necessidade do reconhecimento que o homem está sempre no ponto de convergência máxima do direito e que o ser humano é aquele que unicamente é capaz de ser o definitivo portador de obrigações e pretensões nos meandros jurídicos, ou seja, teleologicamente, ele é o fim último de toda a normatividade – algo que, na teoria, é de grande valia, mas, que, na prática, apenas oferece um fortalecimento ao caráter totalizante da metafísica, pois centra todos os esforços em cada vez mais edições legais e em mais trabalhos legislativos, que acabam por se amontar de maneira bastante obtusa e pouco profícua, um bom exemplo prático desse excesso legalista, é a legislação tributária brasileira, por vezes confusa, irracional e que esbarra no exacerbado legalismo, em que um agrupamento mínimo a nessa seara é quase impossibilitado, em virtude da multiplicidade de normativos existentes sobre tal temática.

No que se acostumou denominar de humanismo moderno, há o entendimento de que se a lei colocada positivamente, não exprime aquilo tido por justo, ela não merece esse nome (*nomen juris* de “lei”). De modo que, logicamente se depreende que uma lei injusta não é uma lei, como um instrumento não é um instrumento se não cumpre efetivamente a função correspondente à sua essência (VILLEY, 1969, p. 90). Não basta, portanto, que uma lei designe ou delimite o que é ou não é algo que possa vir a ser caracterizado como direitos humanos, o elemento cultural que envolve a noção básica de que certas premissas axiológicas são direitos humanos é algo bem mais importante que a simples denominação legalista que exprime um plexo de direitos compreendidos como “humano”.

Nesse passo, como aponta Alain Renaut e Lukas Sosoe (1991, p. 56), os partidários do humanismo jurídico limitam-se, apenas, a retomar, não sem paradoxo, a distinção *straussiana* entre fatos e valores para garantir a essência transcendente do direito em relação ao fato. Assim, percebe-se claramente que o humanismo jurídico moderno se coloca em uma

posição diametralmente oposta ao positivismo jurídico, dominante em tempos pretéritos, mas, ainda assim, mantém-se fiel à concepção metafísica entificadora dos direitos, e, principalmente dos direitos humanos. O referencial acima exposto serve como norte para se traçar a necessidade de se vislumbrar um novo “modelo” de direitos humanos que sejam despidos da sistematização metafísica que apenas encapsula o homem em uma essência, uma pressuposta “natureza humana” – a afinal, esse é o erro crasso do humanismo (TODOROV, 1993, p. 82) –, pré-concebida e pré-configurada que serve, através de elementos axiológicos, para fundamentar toda a sorte de argumentação jurídica. O termo “natureza humana”, ou “essência humana” é tão abstrato quanto possível, toda sorte de tentativa de definição, seja ela filosófica, seja jurídica, ou porventura, até mesmo filosófico-jurídica, sempre esbarra na dualidade do culturalismo em face do naturalismo, isto é, se o que conforma o ser humano são os seus elementos culturais, que os definem em distinção aos demais seres tidos como não-rationais, ou se as próprias estruturas cerebrais e neurológicas do ser humano já são capazes de definir, ou melhor, de apartá-lo dos demais entes que habitam o mundo, como se esse elemento distintivo fosse suficiente para ter o homem em sua essência como aquilo que ele apresenta em termos biológicos (naturais).

Para propor uma nova leitura dos direitos humanos segundo preceitos fenomenológico-existenciais é necessário recorrer à crítica filosófica de Martin Heidegger (2008, p. 99) ao pensamento metafísico ocidental, algo que finda por recair, peremptoriamente, em implicações éticas e políticas da construção dos direitos humanos em uma perspectiva pós-moderna. O posicionamento heideggeriano, em princípio, a partir de suas elucubrações ontológicas, posiciona-se de modo proeminente como um pensamento culturalista por excelência, haja vista que Heidegger (2008, p. 256) nega a determinação social como um substrato da natureza, biologicamente compreendida como sendo as estruturas materiais do pensamento humano.

Por culturalismo, em termos filosóficos heideggerianos, deve-se compreender o modo de ser-com os outros, ou seja, a forma como os homens se agrupam e interagem culturalmente, segundo aquelas premissas que eles julgam ser relevantes para a convivência harmoniosa em sociedade. O modo de ser-no-mundo o constitui de maneira dinâmica e concreta, independentemente até mesmo de sua constituição biológica (HARRISON, 2003, p.

155), por exemplo. De tal excerto depreende-se que há uma compreensão pré-ontológica¹ de suma importância para o entendimento do próprio homem (algo que venha a superar, portanto, o plano modernista que se sustenta, basicamente, na dicotomia sujeito-objeto) e também para um conceito comezinho de existência (algo basilar para as pretensões heideggerianas, que, ao lado da fenomenologia, recorre ao existencialismo para fundamentar o seu intuito anti-metafísico), a qual passa a ser mais bem entendida através da interpretação de “homem” (*Dasein*) posta por Heidegger.

A rejeição de um elemento naturalista de determinação biológica por parte de Heidegger (2008, p. 256) é importante e indica que o *Dasein* (por ser um modo privilegiado de ser de um determinado ente – e não exatamente o próprio ente por si mesmo, determinado naturalmente) não está condicionado ao homem – ou a ser o homem, tal como ele foi interpretado recorrentemente em toda história da metafísica – aliás, esse é um viés interpretativo pragmatista da filosofia heideggeriana de grande ressaltado para o realismo jurídico, por exemplo, de maneira que há uma grande liberdade hermenêutica na interpretação do que é homem, culturalmente falando. A noção não-biológica do *Dasein* serve para uma melhor ilustração da noção de existência e de mundo, tal como postas por Heidegger, e que findam por se aperfeiçoar ainda mais através da compreensão pré-ontológica suscitada previamente.

Caso se fale, em termos heideggerianos e pós-modernos, em “essência” (no sentido de um *hypokeimenon* – transliterado por *ὑποκείμενον* – do homem) há de se chegar às próprias possibilidades existenciais do homem em sua construção ontológica e na sua vivência cotidiana no mundo (ERICKSON, 1976, p. 34), afinal, o “ser” é aquilo que foi esquecido na tradição histórica e jurídica da humanidade. Nesse sentido, o que deve ser protegido pelos direitos humanos, nos delineamentos pós-modernos desse entendimento jurídico, é a defesa de um humanismo jurídico anti-metafísico. Para tanto, é imprescindível que a plêiade de possibilidades mais autênticas, próprias e originárias do homem seja resguardada juridicamente.

Sem que haja uma definição apriorística e engessada daquilo que constitui o ser humano, como se a sua liberdade fosse algo pré-definido, ou como se a sua abstração fraterna

¹ Por compreensão pré-ontológica se deve compreender que o homem, dispensando-se o aparato biológico de sua existência, compreende e interage com os outros mesmo antes de ter uma noção elementar que seu corpo constitui uma distinção espacial e temporal para com os demais, daí, essa compreensão preceder a própria noção de ser.

e igual fosse pressuposta em sua natureza – tal como já apontava Edmund Burke (1991, p. 81) em suas críticas políticas ao enraizamento metafísico em sua época. Com esse delineamento histórico e social do cerne filosófico dos direitos humanos (desencadeado da introdução até o presente momento) é passível de se começar a pensar como o humanismo pode ser concebido de uma forma despida de suas formalizações essencialistas (de modo que, se não há uma essência pré-definida, não há fundamento de determinação do que é humano), ou seja, como é possível se cogitar a aplicação dos direitos humanos na atualidade em uma acepção anti-metafísica. Tudo que porventura possa vir a ser considerado como humano, ou atrelado àquilo que define o que é o ser humano, não se encontra por “achado” na natureza, depende, assim, como todo o complexo rol de direitos e deveres, de uma construção abstrata do que o homem empreende culturalmente, sem essa noção básica de empreendedorismo cultural, arraigado em sua definição de humanidade, subjetivamente colocada, tem-se o domínio de algo que não é humano em sua acepção cultural mais premente, é algo que é naturalista, mas que em seu âmago, difere em muito de qualquer coisa que o próprio homem tenha construído e se identificado com ela mesma.

Assim, é possível compreender os direitos humanos de uma forma que não seja atrelada a sistemas em que a essência do ser humano seja dada como algo pressuposto, e que, a partir daí toda a normatividade seja uma mera consequência desse caráter pré-definido, um contexto no qual o positivismo apenas estende os seus domínios sobre uma sociedade plenamente reificada em suas disposições social e estruturalmente pensadas segundo os ditames de um legado metafísico imposto. Para poder vislumbrar essas conexões entre pensamento anti-metafísico e o humanismo jurídico faz-se mister recorrer às reflexões de Martin Heidegger, o grande crítico da metafísica, precipuamente em obras como “Carta sobre o Humanismo” e “Ser e Tempo”, os quais, respectivamente, estruturam a desconstrução do humanismo, como uma doutrina metafísica sobre o ser do homem, e a desconfiguração dos sistemas metafísicos como uma definição apriorística e imutável do elemento humano contido em qualquer definição dos indivíduos culturalmente definidos. Especificamente na primeira obra mencionada, Heidegger (1977, p. 40) pontua que o horizonte interpretativo do homem (ou *Dasein*, termo criado por Heidegger ao se referir ao ser humano, traduzido geralmente por “Ser-aí”) em “Ser e Tempo” se alinha contra o humanismo, no entanto, isso não significa, consequentemente, um alinhamento ao que pertença aos contornos do inumano, pelo contrário. O que Heidegger pontua é que o humanismo é repudiado por não enaltecer

suficiente a *humanitas* (ser próprio e autêntico) do homem, não valorizar devidamente a sua dignidade, não dando azo a uma proteção adequada dos direitos aí existentes.

Não obstante, há de se apontar que depreender que todos os indivíduos, iguais em suas capacidades e faculdades, em direitos e deveres, atêm-se em comunhão intersubjetiva, através de um elemento racional comum, é o que fundamenta os direitos humanos como sendo algo “universalizável” através da racionalidade humana, repartida em elementos empíricos de cada sociedade e de cada “comunidade” em suas próprias vivências cotidianas – muito embora, por vezes, haja a relativização histórica e cultural da argumentação acerca do que constitui (ou não constitui) tais direitos humanos (BOBBIO, 1992, p. 18-19). Todavia, essa compreensão é limitada por ela ser, propriamente, uma falácia constitutiva. A “essência humana” é algo que serve apenas como um recurso retórico, algo que desde Jean Paul Sartre (1987, p. 6) é compreendido como não mais prevalente nos domínios da filosofia e das demais ciências sociais, quando ele asseverou que a “existência precede a essência”. De modo que, a metafísica perde seu fundamento sistemático também nos desígnios dos direitos humanos quando ela é posta em xeque na pós-modernidade.

Não obstante, no encadeamento da perspectiva anti-metafísica de Martin Heidegger (2008, p. 291), habilita-se o pensamento acerca do ser humano sem a sua condicionante fundamental do ser atrelado ao ente. Deste modo, o domínio tradicional do estudo da diferença no mundo ocidental finda por ocupar um papel central na reflexão heideggeriana, problematizando as reais possibilidades da noção de descrever ou compreender a existência e a história do homem, e como tais novidades implicam diretamente naquilo que se convencionou chamar de direitos humanos (GAUER, 2009, p. 33). Os direitos humanos podem até terem sido concebidos sob a égide do antigo Direito Natural, mas dele já se diferenciaram há bastante tempo no transcurso histórico; semelhantemente, já estiveram atrelados ao positivismo, mas, tal qual ocorreu com a escola jurídica anteriormente citada, também se desvencilharam desse organograma jurídico. Trilhando esse movimento em algum sentido “desenvolvimentista”, os direitos humanos hoje estão fortemente vinculados ao neopositivismo (embora isso não indique uma vertente em específico), no entanto, há de se argumentar que eles não podem perder seu caráter vanguardista, e, portanto, clamam por novas perspectivas hermenêuticas em seu seio teórico.

Repensar o homem, existencialmente, sob premissas ontológicas, como sujeito jurídico pós-moderno, é algo de veras importante para que os direitos humanos se mantenham na vanguarda da elaboração do direito como uma ciência (no sentido mais amplo possível). Prover novas problemáticas e novas hipóteses de trabalho com esse fundamento teórico é a

pedra de toque da evolução do direito, sem tal requisito, o que se pode esperar é apenas a retomada do legalismo e das imposições positivistas de outrora. Sem o fluxo sempre corrente de inovação e de relocalizações epistemológicas, o direito, e principalmente o seu ramo mais em voga na atualidade, os direitos humanos, perece em suas próprias raízes históricas, culturais e sociais, sem ter como se desvencilhar de armadilhas sistematicamente impostas a si.

O fundamento do presente trabalho, como apontado na problemática, também possui uma repercussão jurídica bastante evidente, pois, como dito anteriormente, há de se refletir acerca do que, tomando por base a não-fundação da natureza humana (o homem despido de sua essência metafísica), cabe aos direitos humanos proteger. Assim, justifica-se ser necessário pensar a implicação existencial de um humanismo jurídico anti-metafísico nos direitos humanos e suas repercussões mais palpáveis no direito. Exemplificativamente, dentro de uma perspectiva de possibilidades ontológicas, como políticas públicas podem ser definidas com tais bases, ou, também, como é possível pensar sistemas de proteção laboral com base nas implicações éticas e políticas de possibilidades tão autênticas dos sujeitos jurídicos. São tais colocações que dão azo a fundamentar a necessidade de um projeto com esse direcionamento². Ou seja, a justificativa finda por não se ater, apenas a elementos filosóficos que, à primeira vista, aparentam ser desvinculados de uma propriedade discursiva jurídica mais próxima da realidade “positivada”, algo que o legalismo jurídico tende a afirmar como sendo a realidade prevalente. Destarte, no decorrer da apresentação da escritura da futura tese há bastante espaço e ideias para serem debatidas acerca dessa asserção eminentemente jurídica, a qual orbita, definitivamente, no entorno de questões normativas basilares na construção social hodierna.

A base da reinterpretção do humanismo anti-metafísico em suas bases jurídicas é fornecida, em parte, na obra “O Fim dos Direitos Humanos” de Costas Douzinas (2009, p. 193-235). Esta obra faz um breve apanhado das conceituações heideggerianas e as coloca facetas juridicamente analisáveis em seus contornos abstratos, filosoficamente falando. A partir de suas pontuações é possível abstrair o núcleo fundamental de tal crítica ao humanismo

² Ainda que soe, mesmo que parcialmente contraditório, propor um não-fundamentalismo para se apontar algo que é fundamental, a aparente contradição é colocada como um elemento político “pós-fundacional” por Oliver Marchart (2007, p. 22). O mencionado autor postula que alguns estudiosos heideggerianos, ao assumir uma perspectiva política de direita (em contraposição ao entendimento heideggeriano de esquerda, defendido por alguns estudiosos franceses, por exemplo), rejeitam os rótulos tradicionais de sistematicidade, essência e universalismo que caracterizam o neokantismo, por exemplo. No entanto, o pós-fundacionismo político aceita a configuração de uma fundação jurídico-político derradeira, pluralista e liberal por definição, já que aceita os mais diversos posicionamentos políticos (subjetivistas), sem negar a lógica inerente a tais posicionamentos.

jurídico hodierno, e seu caráter essencialmente metafísico, para então ser possível aprofundar a análise e se chegar a um entendimento mais robusto do que trata a definição (ou melhor, a “não-definição”) do ser dos direitos humanos segundo os postulados anti-metafísicos necessários para que essa empreitada seja concebida. Trilhando a perspectiva acima enunciada, Douzinas (2009, p. 234) formula o entendimento que no termo composto “direitos humanos”, a questão de sua qualidade fundamental de “humanidade” representa uma liberdade sem fundamento, o potencial do futuro no presente – afinal, o horizonte interpretativo do homem é sua temporalidade, *sein zum tod* (HADOT, 2004, p. 329), no qual ele encontra seu próprio ser. De maneira que a liberdade não é apenas uma vontade de escolha – ou vontade de potência, como definiria Friedrich Nietzsche (1998, p. 36) – mas se apresenta como a capacidade de se desprender a determinações legais e históricas e de se abrir para o desconhecido, ou, em termos heideggerianos, de “cuidado do ser”.

Trilhando esse caminho interpretativo fenomenológico-existencial, há de se ter em relevo as amplitudes sociais, de caráter ético e político, exaradas da configuração coletivizada dos direitos humanos segundo uma perspectiva do humanismo jurídico anti-metafísico, tal como se propõe. Nesse passo, são importantes as considerações de Friedrich-Wilhelm von Herrmann (2005, p. 252) sobre a capacidade de intermediação institucional na consecução de um entendimento ontológico comum entre os sujeitos, mais especificamente, no caso da exploração das possibilidades existenciais do sujeito jurídico em suas conformações coletivas. Algo bastante próximo da intermediação das éticas individuais e coletivas na proposta solidária de Ernst Sauer (1954, p. 93), a qual orbita justamente nessa esfera de possibilidades existenciais do ser humano em sua acepção ontológica mais própria, sempre tendo em vista a questão de como isso influencia a concepção de sujeito e de subjetividade jurídica na ótica humanista do direito hodierno.

Ambas as colocações se coadunam, em termos materiais, àquilo que o próprio Heidegger define como sendo relevante em sua definição culturalista do modo de ser-com os outros, afinal, da própria definição do que é relevante para a convivência em comum, encontra-se a exposição mais própria dos atributos subjetivos de cada um. Dito de maneira mais simples, como o próprio Heidegger enunciou, seguindo os indicativos filosófico-poéticos de Søren Kierkegaard (2003, p. 200), a “subjetividade é a verdade”. Transpondo esse adágio para as conformações dos direitos humanos, sob o viés jurídico hodierno, tem-se, portanto, que os direitos humanos não podem ser tomados como uma imposição teórica de substrato estanque (algo similar ao naturalismo biológico que a filosofia heideggeriana busca frear). O anti-metafísico nos direitos humanos, como bem indica Douzinas (2009, p. 235), diz

mais respeito à uma indefinição de propriedade material, em busca de uma maior liberdade conceitual (no sentido mais amplo possível), em busca de um entendimento culturalmente adequado.

Dessa maneira, variando-se e relativizando-se a interpretação do que são os direitos humanos, e como tais direitos podem ser interpretados segundo tal espectro de flutuação material, tem-se que a subjetividade posta em relevo em cada uma de tais acepções, do que seriam os direitos humanos, resta-se preservada em tal não-definição explícita. Não há, nesse sentido, nenhuma figura essencialista de sistematicidade conceitual, como outrora se indicou, o caráter anti-metafísico de tal proposta reside, portanto, em deixar a definição (de direitos humanos) mais ampla e elástica o possível, para que se possa, a partir de tal abertura para o pensamento não engessado do que são, ou como se apresentam os direitos humanos, poder se deixar em aberto para o horizonte de interpretação do futuro o que podem vir a ser, ou como podem ser compreendidos e escrutinados os direitos humanos.

A não-definição, ou o não fechamento pleno e total de uma definição acerca dos direitos humanos não tolhe a sua efetividade para o presente, pois, de maneira mais pragmática possível, eles sempre podem (e devem) prevalecer como estejam estabelecidos ou pensados na imediatidade (assim sendo, acusar o presente trabalho de não oferecer nenhuma alternativa prática ou nenhuma interpretação prática sobre o assunto é algo dotado de uma terrível ignorância em face de todos os pressupostos filosóficos apresentados até o momento). No entanto, o caráter profícuo e pedagógico de tal abertura centram seus esforços em uma ampliação para o futuro de sua consecução e de sua possível (e provável) aplicação segundo ditames ainda por serem construídos, pensados e organizados. Como a variedade subjetiva e a própria perspectiva existencial contida em cada subjetividade são sempre atualizáveis segundo critérios culturalistas não plenamente fechados sobre si mesmos, a perspectiva anti-metafísica de tal hermenêutica sobre os direitos humanos lhe dá um maior dinamismo e uma maior possibilidade prática de atingir sempre um maior número de pessoas. Atualizando-se de um modo eticamente responsável, e sempre buscando uma melhor operacionalização pragmática de sua aplicação, os direitos humanos não sofreriam de qualquer premissa estática de uma concreta definição totalitária que expurgue o seu caráter máximo de proporcionar uma melhor vivência ética em prol do coletivo, sempre indicando elementos axiologicamente proveitosos para o modo de ser-com os outros em sociedade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em termos derradeiros, há de se apontar nas presentes considerações finais que o objetivo escrutinado desde a introdução do artigo em relevo, e que perpassou todo o seu desenvolvimento, não foi, em momento algum, trazer um fechamento que buscasse solucionar de maneira permanente a definição de direitos humanos, sob a perspectiva ontológico-existencial. Aliás, bem longe disso, o intuito primordial de toda a discussão levantada no presente artigo sempre se orientou em outra direção, o mais importante sempre foi buscar meios de se distanciar de qualquer essência metafísica ou de qualquer modo de interpretação total dos direitos humanos a ponto de paralisar a sua pujança efetiva do que eles podem vir a ser considerados, na seara jurídica, principalmente.

Todo o esforço interpretativo, de jaez eminentemente filosófico, ressalte-se, sempre se ateve em indicar os motivos determinantes pelos quais há problemas gravíssimos de interpretação do humanismo jurídico segundo a premissa metafísica. Ademais, o escopo do presente artigo também se ateve a procurar uma justificação fenomenológica e existencialista, com base no pensamento de Heidegger, que servisse de supedâneo a uma boa parte da história da filosofia, principalmente no trecho temporal em que se localiza a metafísica.

Certamente, nesse percurso, o elemento mais indispensável de todos não foi especificamente a efetividade dos direitos humanos, já que seu grau de aferição varia de acordo com a perspectiva de direitos humanos que é adotada, de modo que a maior preocupação foi em trilhar os elementos teóricos, e, principalmente, subjetivos que fosse capazes de dar um contorno culturalista à interpretação do humanismo jurídico, ou seja, como os direitos humanos podem ser compreendidos e dispostos num horizonte futuro de interpretação sem que eles se encapsulem em sua própria perspectiva totalitária de que há uma essência humana natural independente dos círculos de cultura em que os mencionados direitos humanos são pensados, debatidos e discutidos.

Partindo-se do argumento que uma interpretação ontológico-existencial põe no cerne o modo de ser mais próprio do homem, supera-se e se suplanta o determinismo biológico como fundamento interpretativo do que o homem é em sua conformação ética. Ou seja, o

culturalismo surge como elemento palatável e norte interpretativo para os direitos humanos, como eles podem ser pensados na atualidade e como eles conseguem se projetar, de forma ainda mais importante, para serem pensados no futuro. Desse modo, a metodologia heideggeriana adquire uma valoração ainda mais singular, pois dá justificação para repensar não apenas o modo do homem ser-com os outros, mas repensar, também a existência do próprio homem, juridicamente, em seus círculos de cultura.

Levando-se em conta que o ser humano, efetivamente, não sai de cena com o reposicionamento ontológico promovido pela análise heideggeriana, há de se compreender que os direitos humanos continuam a ser protegidos por aquilo que se denomina de humanismo jurídico, daí a se ter a necessidade de explicar que essa mudança de núcleo filosófico não implica obrigatoriamente uma mudança etimológica. Isso finda por ser despiciendo na presente análise, uma vez que a maior preocupação do trabalho em tela se atém à forma como os pressupostos existenciais do ser humano, sem um fundamento em sua própria natureza, podem ser tutelados pelos mecanismos jurídicos e como o sujeito jurídico virá a ser compreendido nessa perspectiva anti-metafísica.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 1992.

BROGAN, Walter. **Heidegger and Aristotle: The Twofoldness of Being**. Albany: SUNY Press, 2005.

BURKE, Edmund. **The Enlightenment and Revolution**. New Brunswick: Library of Congress, 1991.

DOUZINAS, Costas. **O Fim dos Direitos Humanos**. São Leopoldo: UNISINOS, 2009.

ERICKSON, Glenn Walter. **The Question of the Meaning of Being**. Ann Arbor: UMI, 1976.

GAUER, Ruth M. Chittó. **A Fundação da Norma: Para Além da Racionalidade Histórica**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009.

GONELLA, Guido. **La Persona Nella Filosofia del Diritto**. Milan: Giuffré, 1959.

HADOT, Pierre. **Le Voile d'Isis Essai sur L'histoire de L'idée de Nature**. Paris: Gallimard, 2004.

HARRISON, Robert Pogue. **The Dominion of the Dead**. Chicago: The University of Chicago Press, 2003.

HEIDEGGER, Martin. **Letters on Humanism**. Trad. David Farrel Krell. San Francisco: Harper, 1977.

_____. **Sein und Zeit**. Tübingen: Max Niemayer, 1967.

_____. **Ser e Tempo**. 3. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2008. Tradução de: Márcia Sá Cavalcante Schuback.

KIERKEGAARD, Søren. **Eighteen Upbuilding Discourses**. Trad. Robert L. Perkins. Macon: Mercer UP, 2003. v. 5.

MARCHART, Oliver. **Post-Foundational Political Thought: Political Difference in Nancy, Lefort, Badiou and Laclau**, Edinburgh: Edinburgh University Press, 2007.

MENDONÇA, Jacy de Souza. **Diálogos no Solar dos Câmara**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1999.

NIETZSCHE, Friedrich. **Beyond Good and Evil**. Trad. Marion Faber. Oxford: Oxford University Press, 1998.

ORKRENT, Mark. **Heidegger's Pragmatism: Understanding, Being and the Critique of Metaphysics**. Ithaca: Cornell University Press, 1988.

RENAUT, Alain; SOSOE, Lukas K. **Philosophie du Droit**. Paris: Presses Universitaires de France, 1991.

SARTRE, Jean Paul. **O Existencialismo é um Humanismo**. Trad. Rita Correia Guedes, Luiz Roberto Salinas Forte, Bento Prado Júnior. 3. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1987.

SAUER, Ernst. **Souveränität und Solidarität**. Göttingen: Musterschmidt, 1954.

TODOROV, Tzvetan. **Nós e os Outros**. A Reflexão Francesa Sobre a Diversidade Humana. Trad. Sergio Góes de Paula. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1993.

VILLEY, Michel. **Seize Essais de Philosophie du Droit**: Dont un sur la Crise Universitaire. Paris: Dalloz, 1969.

VON HERRMANN, Friedrich-Wilhelm. **Hermeneutische Phänomenologie des Daseins**: Eine Erläuterung von "Sein und Zeit". Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 2005.

WALTERS, Mark D. Legal Humanism and Law-as-Integrity. **Cambridge Law Journal**, Cambridge, v. 2, n. 67, p. 352-375, jul. 2008.

WITTGENSTEIN, Ludwig. Tractatus logico-philosophicus. Trad. Luiz Henrique Lopes dos Santos. São Paulo: Edusp, 2001.