

Os Valores Jurídicos e a Vida Humana

Adayl de Carvalho Padoan*

O homem não existe independentemente do Universo, mas, ao contrário, coexiste com ele. O sujeito e o mundo se interpenetram de tal maneira, que tudo o que existe, existe dentro do contexto da vida individual, resulta, assim, ser a vida humana a mais primária de todas as realidades, o cenário dentro do qual ganham sentido os objetos.

A vida humana passou a ser objeto de especial reflexão filosófica, a partir do desenvolvimento da chamada filosofia da existência. Através das obras de Heidegger e Sartre, principalmente, foi que a vida humana adquiriu dimensões de tema metafísico fundamental.

É verdade que a filosofia idealista contribuiu valiosamente para o desenvolvimento posterior do tema da existência, quando frisou a realidade do pensamento como ser, não apenas diferente dos demais, porém primário e fundamental.

Precisar o valor da vida humana resulta na mais alta relevância para as pesquisas jurídico-axiológicas. Ou o homem é o fim supremo do direito e do estado, ou o direito e estado são realidades que se erguem acima dos indivíduos, como fins em si mesmos como titulares de interesses transpessoais. Da conclusão a que se chegue a esse respeito, dependerá a classificação dos valores que devem ser considerados, para a elaboração do direito justo, trazendo a resposta sobre a questão da posição do homem frente à sociedade.

Johannes Hessen afirma que toda a concepção do mundo implica numa concepção de vida. Podemos concluir com essa afirmativa que paralelamente à determinação do sentido do Universo, segue a determinação do sentido da existência humana.¹

A liberdade e os valores vitais e espirituais

O homem é por natureza livre para suas decisões, não olvidando as condições do valor de seus atos ao realizá-los. Só se compreende o valor, quando referido à seres espirituais e principalmente livre, pois, espiritualidade e liberdade são condições do valor que só podem ser concebidas em relação íntima com o humano.

O exercício da liberdade manifesta-se através do mecanismo volitivo, pois a liberdade se apresenta ao homem como um dado incontestado de sua vida interior, do seu viver, ou como

condição do seu agir. Transitam essas pretensões normativas da esfera ideal para a esfera real, em virtude da decisão humana baseada em seu critério de valor.

Fala-se, nesse sentido, em normas ou homens justos ou injustos. Santo Ambrósio concebe a justiça, como uma perfeita ordem do ser baseada no amor de Deus.

O homem é ao mesmo tempo matéria e espírito. Essa duplicidade de elementos, que compõe a sua natureza, serve de critério para classificação dos valores fins em valores vitais e valores espirituais. Alguns filósofos ignoram os valores vitais, defendendo que só os valores espirituais são verdadeiros valores. Helmut Coing nos ensina que "los valores vitales - fuerza, valentia, honor, etc. - se encuentran por debajo de los puramente espirituales, como la justicia, la verdad, la belleza".²

Os valores vitais, na escala axiológica, podem ser considerados inferiores um nível da vida individual, porém, para o direito, representam critérios estimativos tão dignos, quanto os mais altos valores espirituais. Está comprovada, pela experiência, que a liberdade, valor espiritual, não poderá ser exercida de forma satisfatória, quando inexistem condições de segurança material.

O proeminente professor Carlos Cossio defende que se existe uma valoração da conduta jurídica, podemos dizer que por essa razão existe o direito, havendo uma subjetiva interferência entre ambos. Em sua valiosa concepção, os valores deverão ser valores de conduta bilateral, ou de alteridade. O emérito professor faz uma distinção entre os valores de autonomia e valores de heteronomia. O primeiro é o valor assumido por uma pessoa no desenvolvimento de uma conduta valiosa ou desvaliosa. O segundo é a coexistência das pessoas dentro da comunidade. Portanto, a autonomia é um valor de segurança e a insegurança, o seu desvalor.

A interposição dos valores individuais e coletivos

A coletividade não é pessoa, mas sim, uma articulação de relações inter-subjetivas, onde seus valores estão na medida em que representam condições para a vida individual, portanto, inferiores àqueles que se realizam no indivíduo, único sujeito de valores. Sendo assim, o homem é axiologicamente superior à sociedade. O valor da pessoa sobrepõe-se aos próprios valores nacionais.

Tanto o indivíduo necessita da sociedade para realizar seus objetivos, como a sociedade necessita do homem, uma vez que nela só se modelam valores pela atuação de seus membros. Nada mais justo que, em nome do interesse geral, os interesses individuais egoísticos sofram repressão, pois só assim, os valores positivos encontrarão ambientes propícios à sua realização.

A perspectiva humanística quando aceita a realização dos valores sociais como meios ou condições dos valores individuais, afasta a possibilidade de conflito.

Teoria histórico-cultural dos valores

As contribuições valiosas tanto da Sociologia, como da Psicologia, não são ignoradas pelas correntes histórico-culturais nesta matéria, porém procuram reduzir as dificuldades de ordem lógica e filosófica observada na crítica da posição estritamente experimental.

Reunindo várias tendências sob a rubrica de "doutrinas histórico-culturais," encontramos a de tipo hegeliano e do tipo diltheyano, ou também as que são provenientes da inspiração heideggeriana ou marxista, para não olvidar certas orientações de grande projeção em nossos dias. A razão da unificação dessas teorias encontra-se na certeza da impossibilidade de compreensão sobre o problema do valor fora do contexto histórico, porque o entendimento subdivide-se na realização de valores, ou como projeção do espírito sobre a natureza, pelo fato de dever-se buscar a universalidade do ideal ético, baseando-se no conhecimento histórico.

No entendimento de Miguel Reale ".....o homem é o único ser capaz de inovar ou de instaurar algo de novo no processo dos fenômenos naturais, dando nascimento a um mundo que é, de certo modo, a sua imagem na totalidade do tempo vivido".³ Segundo a visão de Miguel Reale, os fatos naturais seguem um princípio de que nada na natureza é criado de novo, porque tudo se transforma, daquilo que já existe, porque os fatos naturais determinam um nexos de causa e efeito, assim sendo, se a natureza obedece a leis de previsão estatísticas, onde tudo se repete, verificamos que só o homem inova e se transcende.

A natureza através dos séculos passou por uma transformação, porque o mundo amoldou-se ao homem, o qual servindo-se das leis naturais, ergueu um outro mundo sobre o que foi recebido por ele, pelo fato de ser o homem um ente espiritual, livre, capaz do poder de síntese para formular novas estruturas, nunca exaurindo suas experiências no mundo histórico, no mundo cultural, o que lhe confere uma nova dimensão, que são os valores como a fonte de que derivam.

O valor e a ética

Os valores não são unicamente fatores éticos, que tratam somente da experiência histórica do homem, porém, também, cuidam dos elementos constitutivos que chamamos de historicismo axiológico. Verificamos que entre valor e realidade, não existe um precipício; pois encontramos um vínculo de polaridade e de implicação, que não teria a história nenhum sentido, sem o valor, pois, o valor não se reduz ao real nem pode equiparar-se totalmente com ele; do contrário o mesmo perderia a sua importância, que é suplantar a realidade, em função da qual nada se exaure.

Lembramo-nos da fórmula de Louis Lavelle: "o ato pelo qual o eu assume o seu ser próprio é que funda o valor de si mesmo, e, concomitantemente, de todos os objetos a que se aplica, de todos os fins que se propõe atingir".⁴

De acordo com o exposto no capítulo anterior, podemos concluir a existência dos valores no mundo da cultura, tendo em vista que eles se manifestam nas ações valiosas da vivência

humana, através da História e pela própria experiência que o homem assume através dos tempos. Entende o autor Miguel Reale, que o homem é o valor fundamental, pois ele tem valor por si mesmo e identifica o seu ser com a sua valia, por isso é que o autor entende ".....não se é homem pelo mero fato de existir, mas pelo significado ou sentido da existência.⁵

Natureza dos valores

Pesquisando a natureza dos valores, podemos constatar que o tema que versa sobre valores, constitui-se em uma das mais antigas discussões filosóficas. A teoria ou filosofia dos valores teve seu início no final do século passado, sendo assim, bem recente. O estudo dos valores é um campo de controvérsias que ainda nos dias atuais, apesar de inúmeras tentativas sistematizadoras, envolve muitas dúvidas. No que diz respeito aos valores jurídicos, em torno de inúmeras pesquisas de diferentes influências filosóficas existe muitas polêmicas que se fazem sentir de modo marcante. Cabe mencionar, "a grosso modo", dentre essas influências:

1) A orientação psicológica que teve início com Brentano, foi desenvolvida por Meinong e Christian Erhenfels. Sofreram as influências da axiologia psicológica de caráter social Savigny, Gellinek e Hegel, que foi representada principalmente pela doutrina de Durkheim. Na axiologia jurídica contemporânea, essa orientação não encontrou maiores repercussões.

2) A orientação neokantiana da Escola de Baden, teve filiações à essa corrente, os juristas Gustav Radbruch e Emil Lask.

3) A orientação neo-escolástica, obteve grande repercussão no campo do direito, que dentre as mais importantes contribuições, de inspiração neo-tomista, podemos citar as de Johannes Messner, Jacques Leclercq e Michel Villey, entre outros.

4) A orientação fenomenológica, que apesar de ter sido introduzida por Hartmann e Scheler, teve como jurista filiado à essa corrente Helmut Coing, o mais proeminente.

5) A orientação existencialista, que foi formada principalmente pelas idéias de Heidegger. Nos moldes da filosofia da existência entendida como ponto de convergência dos valores, devemos citar Recaséns Siches, em virtude de sua concepção de vida humana.

Deparamo-nos com duas correntes durante os estudos das pesquisas jurídico-axiológicas. Uma diz respeito a raiz estimativa jurídica, que se apresenta de duas formas: através do psicologismo e do objetivismo. A outra cuida da realização dos valores na vida jurídica.

A palavra axiologia - do grego axiós - é o ramo da filosofia que estuda o problema dos valores, tais como o verdadeiro, o belo, o bem, etc. Em resumo, é a teoria dos valores. O renomado autor Del Vecchio, etimologicamente denomina a axiologia jurídica como deontologia jurídica (do grego, deontós, que significa "dever"), para o autor é a ciência do que deve ser, porque tem a função de investigar o que "deve" ou "deveria" ser o direito perante o que "é" na realidade.

Considerado como fato social pela sociologia do direito, esta disciplina tem por finalidade o estudo do fenômeno jurídico, no sentido de estudar o direito não como um dever-ser, porém como um "ser", que dentro dos setores da vida social conserva em si mesmo sua evolução e tem relação com a economia, a moral, a arte, a religião e etc.

Modernamente os valores jurídicos, como a ordem, o bem comum, o interesse social e a segurança, são redutíveis ou irredutíveis da justiça e sobre esse velho tema, percebemos que os mesmos são denominados de axiologia jurídica, teoria dos valores jurídicos, deontologia jurídica, estimativa jurídica e etc.⁶

Entendem alguns autores que o direito nada tem a ver com a justiça. Afirma Carnéades que é simples convenção, porém, para a maioria dos seguidores do positivismo jurídico, a justiça é um elemento estranho à sua formação e validade e o direito está reduzido à uma imposição da força social.⁷ Para alguns seguidores de Kelsen os critérios de justiça são subjetivos, pois são simplesmente emocionais.⁸ Defende Del Vecchio, que a noção de justo é fundamental ao direito, surgindo daí a imperatividade de fazer-se um exame de consciência para não subtrair o que constitui a tarefa suprema da filosofia do direito ⁹.

Quase impossível afirmar-se que existe um critério objetivo de justiça, porque afirmar que algo é justo ou injusto, é um julgamento de valor em referência, que por sua natureza são de caráter subjetivo, por estarem inseridos em elementos de nossos sentimentos e desejos, que implicam na escolha entre dois valores conflitantes, que indicam o que é "melhor" e não o que é "bom", entre segurança e liberdade.

O homem, a liberdade e a ordem jurídica

O direito como forma de vida, está fundado basicamente sobre a liberdade, realidade primária de sua regulamentação. Surge, assim, a liberdade, como valor espiritual maior, pois é a condição de realização dos valores éticos, estéticos e religiosos. Enquanto a moral estuda a atividade humana sob o aspecto do bem, a arte se ocupa das coisas exteriores sob o aspecto da beleza, e a técnica valoriza as coisas exteriores constituintes de uma matéria, como utilidade. Assim, as ciências morais têm como valor fundamental o "**bem**", as artes como valor "**utilidade**", e as ciências especulativas, a "**verdade**". Através desta linguagem filosófica, verificamos que esses valores representam o objeto formal dessas ciências. Podemos verificar, na vida prática, que a preocupação do cientista dentro de sua ciência teórica ou pura, é com a verdade, o técnico tem como preocupação a utilidade, enquanto que o artista vê a beleza e o homem de qualquer ciência moral, o bem. São esses critérios, como mostra a filosofia, eivados de valores que não se opõem. É imperativo que o artista, o técnico, o cientista ou qualquer indivíduo dentro de uma sociedade, respeite o direito de terceiros ao manifestar suas habilidades, porque caso não o faça, responderá pelo prejuízo à outrem dentro da norma jurídica vigente.

A ordem jurídica, fundamentada na norma de liberdade, onde tudo o que não for proibido imperativamente está automaticamente permitido, é um direito igual para todos, tornando-se, assim, somente uma ação coibida em virtude de prévia disposição legal.

Para Kant, o dever moral e o dever jurídico não se diferenciam em sua substância pelo fato de que para a ação moral o homem age por dever e para o direito, conforme o dever, que, só é cumprido, em ambos os casos, por uma vontade derivada de razão pura prática, ou em função do imperativo categórico da razão. "Age externamente de tal modo que o livre uso do teu arbítrio possa coexistir com a liberdade de todos, segundo uma lei universal"¹⁰

A liberdade jurídica desdobra-se em múltiplos aspectos, determinados na Carta Magna dos estados democráticos. Incluem como aspectos principais: liberdade de consciência, de opinião e de expressão; de locomoção, de profissão, de reunião e inviolabilidade da vida privada. Existem opiniões diversas em torno da justificação da propriedade privada, uns condenam sob o ponto de vista do direito natural, outros defendem como decorrência dos mesmos princípios do direito natural. Algumas doutrinas baseadas no pensamento tomista, defendem que a propriedade privada, não é exigência de princípios impositivos de direito natural, embora possa vir a ser introduzida no direito positivo como legítimo recurso ditado pela prudência dos homens, que, diante de algumas realidades sociais, como melhor meio para garantir a ordem e a justiça sociais, passam a adotá-la.

Como requisito do exercício da liberdade, o mais correto talvez seja justificar a propriedade privada como consequência lógica da dignidade da pessoa humana. A liberdade torna o homem destinatário e realizador de todos os valores.

Ordem e segurança - valores inseparáveis

O direito existe como condição da sociedade, onde os homens se comunicam, se relacionam, coexistem; para tanto é indispensável existir clima de ordem. Segurança e paz, ordem e poder, são valores inseparáveis. A ordem, como sucedâneo da insegurança, o poder, como força dominadora da discórdia. A segurança social é válida quando interpretada, como um ideal de segurança individual, adequada às condições de vida nas modernas sociedades. Deve se justificada como valor jurídico, na medida em que garante um clima favorável ao desenvolvimento, dos mais altos valores da vida individual, cuja realização muitas vezes dependerá da constante atualização do valor supremo da justiça

O Barão de Montesquieu acentua a importância dos fatores condicionantes da evolução jurídica, sintetizados por ele na expressão "**natureza das coisas**", em sua célebre obra, *De l'Esprit des Lois*. Montesquieu declara que a natureza das coisas abrange além das "**leis da natureza**", chamadas assim por decorrerem da constituição do nosso ser, mas também das aspirações meramente temporais, em cuja base o autor resume na seguinte passagem: "Devem as leis ser relativas ao físico do país, ao clima frio, quente ou temperado; à qualidade do solo, à sua situação, ao seu tamanho; ao gênero de vida dos povos, agricultores, caçadores ou pastores; devem relacionar-se com o grau de liberdade que a constituição pode permitir; com a religião dos habitantes, suas inclinações, riquezas, número, comércio, costumes, maneiras. Possuem elas enfim, relações entre si e com sua origem, com os desígnios do legislador e com a ordem das coisas, sobre as quais são elas estabelecidas."¹¹

As normas e instituições escolhidas para satisfação de exigências do momento têm um

sentido circunstancial, quando referido a uma situação concreta que se apresenta como estímulo da adoção de fins e de meios.

Valores fins e valores meios

A partir do princípio de que são múltiplos os valores e diferentes suas espécies, poderemos classificá-los, entre as demais, em valores fins e valores meios. Os valores fins, por sua independência de todos os demais, são chamados de valores autônomos, que se realizam na chamada "**vida autêntica**", ou seja, vida individual. Os valores meios, ou dependentes, não devem a si próprios o caráter de valiosos, pois valem enquanto condicionados aos valores fins, tendo como função na esfera axiológica a utilidade. Tais valores representam expressões culturais ou "vida humana objetivada"¹², ou seja, cristalizar em obras, pela ação dos homens. Portanto, são imóveis.

Segundo o critério de classificação dos valores, entre valores fins e valores meios, o direito, como vida social organizada, como sistema de normas obrigatórias, representa um valor meio. Entre ser e valor, a filosofia dos valores admite nítida distinção e oferece fundamento adequado a classificação do saber científico em ciências da natureza e ciências dos valores, ou ciências culturais.¹³ Para as ciências da natureza, os objetivos se equivalem, interessando a estrutura ôntica e de suas relações de causa e efeito.

O valor na visão da sociologia e do direito

A atitude dos sociólogos diante de um fato criminal difere completamente da do legislador. O sociólogo procurará estabelecer origens e conseqüências, proferindo juízos de existência ao registrar o fato. O legislador julgará o mesmo fato buscando meios de extirpá-lo em nome do bem comum, através de um critério estimativo, extraído das normas de ação prática. O ideal de justiça situa-se na interposição da visão do sociólogo com a do legislador, para concretizar fins valiosos através da possibilidade de apreciar o fato criminal, com a finalidade exclusiva de se alcançar a justiça.

Também para Cícero, a justiça é um dado imediato da consciência. É nesse sentido que o célebre filósofo e orador romano, fala em "reta razão", como expressão de uma inclinação para a justiça, reflexo da lei natural, eterna e imutável."¹⁴

Em última análise, as normas jurídicas impõem-se inexoravelmente à conduta social, respaldadas, que estão, pela força do poder organizado. Embora se reconheça que a segurança é um legítimo valor, um valor "fundante" (expressão de Carlos Cossio), só satisfaz quando devidamente equacionado com os demais valores jurídicos, principalmente com as exigências éticas da justiça. Isso significa que a vontade contida na lei é garantida pela sanção "deve estar relacionada à razão superior de um sistema de valores"¹⁵. É o que diz categoricamente Carl Friedrich.

A justiça e seu critério de valor

Ao sentido lógico de justiça, podemos acrescentar um sentido deontológico que, embora não expresso nos elementos formais da definição, encontra-se implícito na idéia mesma de justiça. A justiça, como todos os demais valores jurídicos e extrajurídicos, só pode ser concebida em relação íntima com o humano, pois os valores são sempre para alguém. Espiritualidade e liberdade são condições do valor e, sobretudo de sua realização. O homem é responsável pela sua existência e a cada instante de sua vida cabe a ele próprio construí-la. O homem tem por natureza o livre arbítrio e assim sendo, uma sucessão de livres decisões. As essências ideais valorativas se manifestam ao homem como exigências do dever ser. Diante dos problemas que a circunstância lhe apresenta, o homem está livre para decidir, consciente de que pode subordinar-se ao dever ser moral, mas também pode fugir ao seu imperativo. Assim como não pode haver valores sem sujeito, é inconcebível sujeito sem valores. A vida humana só terá sentido e será justificada enquanto houver liberdade orientada para a realização dos valores.

O valor da norma jurídica

Avaliando tais elementos, caracterizamos a norma jurídica, ou lei jurídica, em seu sentido amplo, ou seja, como norma de conduta do homem com seus semelhantes, porque a norma jurídica tem como objetivo a relação entre as pessoas, ou a coletividade, ou como garantia pela eventual aplicação da força social, que é o elemento formal imperativo que através de uma certa conduta delituosa, imputará uma sanção a tal conduta.

O professor argentino Carlos Cossio, e seus discípulos, defendem a tese da não-imperatividade "La norma no contiene mando ninguno; la norma simplemente dice que dado el hecho de la libertad civil de una persona, debe ser el hecho de no matar, y que dado el hecho de matar debe ser el hecho de su encarcelación"16.

Cossio vê a norma jurídica como uma estrutura de juízo, ou proposição disjuntiva, determinando que a norma é uma coisa; sua formação outra. Kelsen na 2ª edição de sua Teoria Pura do Direito faz uma distinção entre "a norma jurídica, como uma função da autoridade criadora do Direito, e a proposição jurídica, como uma função da ciência jurídica, descritiva do Direito"17.

A importância da cultura como valor

Felix M. Keesing declara que a cultura é "comportamento cultivado, ou seja, a totalidade da experiência adquirida e acumulada pelo homem e transmitida socialmente, ou, ainda, o comportamento adquirido por aprendizado social." Podemos observar que Keesing define a cultura como comportamento aprendido.

Os indivíduos agirão de acordo com o padrão estabelecido pelo grupo ou sociedade, assimilando elementos diferentes da cultura, através do processo de endoculturação, que é definido por Felix Keesing como "aprendizagem e educação em uma cultura desde a infância".18

Para Kroeber, a cultura consiste em abstrações do comportamento, "uma abstração do

comportamento concreto, mas em si própria não é comportamento".19

Propõe Clifford Geertz que "a cultura deve ser vista como um conjunto de mecanismos de controle - planos, receitas, regras, instituições - para governar o comportamento".20

Através das instituições, são ordenados os padrões de conduta, estes padrões decorrem de atitudes condicionadas em normas, tendo como base valores determinados pelas idéias ou crenças. No entanto, os artefatos são oriundos da técnica, porém é condicionada pela abstração do comportamento, a sua utilização.
Elementos de formação cultural

De acordo com o exposto, os elementos que constituem a cultura, de um modo geral, são: conhecimentos, crenças, valores, normas e símbolos. Os conhecimentos existem em todas as culturas e são transmitidos de forma cuidadosa, de geração em geração, sejam essas culturas simples ou complexas.

As crenças, dependendo da evidência certa, podem ser falsas e verdadeiras, científicas ou extravagantes e supersticiosas, maléficas ou benéficas.

Os valores, de um modo geral, servem para indicar objetos e situações consideradas boas, importantes, desejáveis, apropriadas, ou seja, para indicar objetos materiais, crenças, instituições, prestígio, riqueza, poder, e etc. Além do valor incentivar e orientar o comportamento humano, o mesmo também expressa os sentimentos.

Sendo o valor uma realidade psicológica, um estado mental, e por esta razão não haver meios para que possa ser medida, sua importância dependerá do menor ou maior grau que a sociedade lhe atribuirá.

As normas determinam as regras que indicarão, em determinadas situações, o comportamento dos indivíduos.

Os símbolos poderão ser descritos como coisas concretas ou abstratas, por tratarem das realidades físicas ou sensoriais onde os indivíduos que os utilizam atribuirão os mesmos significados, ou valores específicos.

Os valores dos usos e costumes, de certo ou errado, em cada sociedade, se relacionam com a cultura da qual fazem parte. Assim sendo, o costume válido em um determinado ambiente cultural, pode, em outro, ser rejeitado.

Segundo Herskovits os padrões culturais são "os contornos adquiridos pelos elementos de uma cultura, as coincidências dos padrões individuais de conduta, manifestos pelos membros de uma sociedade, que dão ao modo de vida esta coerência, continuidade e forma diferenciada".21 Portanto, o padrão cultural é um comportamento generalizado, regularizado, estabelecendo a conduta, ou não, de uma determinada cultura, dentro de normas aceitáveis, ou não.

O ser e o dever ser

Segundo Miguel Reale, "a filosofia do direito contemporâneo liga o dever ser à idéia de fim ou valor, e o ser à idéia de sucessão de ordem causal. O mundo do ser é, pois, o mundo governado por um sistema de relações constantes que constituem as leis e implicam a aceitação do postulado determinista como condição de sua cognoscibilidade. O mundo do dever ser, ao contrário, exprime sempre um imperativo, uma norma que pode ou não ser seguida, nega um valor. O mundo do dever ser é o da lei em sentido ético, ou seja, da norma estabelecida em razão de um fim e dirigida à liberdade do homem. É o domínio da finalidade e da liberdade, pois norma e determinismo absoluto são princípios irreconciliáveis".²²

A distinção entre ser real e valor, constitui uma conquista da filosofia moderna. Dessa distinção é que tornou-se possível uma verdadeira teoria dos valores.

É certo que os valores aderem à realidade, isto é, realizam-se nela, como qualidades positivas ou negativas e é, sob essa forma, que despertam a nossa consciência dos valores. Max Scheler qualifica de "farisaísmo" a tentativa de classificar os objetos em bons ou maus, como se constituem classes objetivamente definíveis, pois, "confunde los posibles depositarios del "bien" y las notas a ellos comunes (como simples depositários) com los valores mismos y com la esencia de los valores, a los que sirven unicamente de depositarios".²³ Segundo Scheler, os objetos são apenas portadores de valores, e não valiosos em si.

Os valores antes de se realizarem como qualidades dos seres reais, são idéias que pertencem à uma ordem autônoma de seres que se caracterizam pela objetividade, imutabilidade, irrealidade, intemporalidade, e permanência. Apesar de alguns se ajustarem nessa categoria, são igualmente primários.

O ser ideal não "é", mas "vale", o que significa a constituição do fundamento dos nossos juízos de valor, que exige do sujeito o seu reconhecimento. Embora os valores devam ser realizados, nem sempre se realizam ou se realizam precariamente.

O valor como fato histórico na relação social

Na história da humanidade, surge em diferentes culturas e épocas uma norma que se destacou dentre várias normas morais, chamada de Lei de Ouro (**Golden Rule**), que tinha como objetivo maior preservar a dignidade da pessoa humana.

Confúcio (551 aC - 489 aC) estabeleceu-a da seguinte forma: "Aquilo que não desejas para ti, também não o faças às outras pessoas".²⁴

Rabi Hillel (60 aC - 10 dC) descreveu-a " Não faças aos outros o que não queres que te façam".

Finalmente, encontramos nas Sagradas Escrituras as palavras proferidas por Jesus Cristo

(c30 dC) "Tudo o que vocês quiserem que as pessoas façam à vocês, façam-no também à elas". Mateus 7,12 e Lucas 6, 31.25 A Bíblia menciona no Livro dos Provérbios a justiça e a virtude no sentido de: "a justiça do simples dirige o seu caminho" e em sentido mais estrito "a sabedoria ensina a temperança, a prudência, a justiça e a fortaleza". Observamos na cultura oriental que a sabedoria quase sempre é empregada no sentido de justiça, pois, ser sábio é ser justo.

O caráter da virtude universal sobre justiça repousa na doutrina dos Padres, revelando-se mais nítida e ampla na Escolástica. Por esse ângulo, é que Santo Ambrósio concebe a justiça como uma ordem perfeita do ser, baseada no amor de Deus.

Segundo N. Hartmann "A justiça não é o direito objetivo nem tampouco o Direito ideal. Na melhor das hipóteses este último é o objeto das intenções do homem justo. Mas o uso da linguagem favorece o equívoco. Em sentido amplo "justa" pode ser uma lei, uma disposição, uma determinada ordem, na medida em que correspondem à idéia do Direito. Mas, neste sentido, a palavra "justa" não significa o valor moral da pessoa. A pessoa aqui não é de modo algum o portador do valor; o valor, muito embora a ação humana possa inicialmente tê-lo realizado, é unicamente valor de um objeto, valor de uma situação, valor para alguém. Neste sentido, todo direito, existente ou ideal, é valioso. Em outro sentido, porém, "justo" é o indivíduo que faz o certo ou tenha intenção de fazê-lo, e que trata os semelhantes - seja em disposição ou em conduta efetiva - à luz da igualdade requerida. Aqui a "Justiça" é um valor de ação da pessoa, é um valor moral".26

O direito, sendo instrumento indispensável à vida social, desenvolve-se sob a égide da idéia de justiça, sendo, ele próprio, uma certa justiça ou injustiça. Ensina-nos Legaz y Lacambra que o direito constitui "un punto de vista sobre la justicia".27 Pitágoras formulou, pela primeira vez, o conceito jurídico de justiça, que apesar das lacunas ressaltou seu caráter próprio, ou seja, a igualdade ou correspondência entre os dois termos da relação social. Concluem os pitagóricos, que da igualdade à reciprocidade, chega-se à essência da justiça em stricto sensu..

Aristóteles desenvolveu sua imperecível doutrina da justiça particular tendo como fundamento os elementos pitagóricos, distinguindo-a em distributiva e corretiva, ou sinalgmático. O tratamento na justiça distributiva deve ser igual, obedecendo a uma proporção análoga à proporção geométrica, o que não ocorre na justiça corretiva, onde a igualdade é absoluta, da mesma forma como ocorre na proporção aritmética. Segundo os ensinamentos de Aristóteles, o tema justiça stricto sensu tem conservado uma profunda identidade no tratamento, da igualdade proporcional entre o que se dá, e o que se recebe, na vida de relações inter-individuais.

Pelo pensamento jurídico moderno percebemos a presença da herança recebida pela tradição grego-romana, aceitando suas origens na especulação grega conjugada com a experiência jurídica dos romanos. Para os gregos, o ser de cada qual, corresponde a algo atribuído à alguém, como vantagem em virtude de uma certa proporção, mas não como pretensão, que esse alguém seja capaz de exercer por intermédio da manifestação da vontade.

Mesmo Aristóteles, não consegue se desvencilhar totalmente da influência de Platão, pois Aristóteles se esmera em caracterizar metodicamente a justiça como alteridade (alteritas) vista apenas pelos pitagóricos. Por vezes, parece-nos que o outro é considerado no sentido amplo da pessoa moral, e não no sentido estrito de sujeito de direito. Para que a justiça se realize, a primeira condição é existir uma pluralidade de pessoas, ou no mínimo, uma outra pessoa (alteritas).

A concepção do "jus suum" de Ulpiano, tornou ainda mais claro o caráter de alteridade, trazendo uma decisiva contribuição para conceituar-se a justiça como valor jurídico, contendo em potencial, a noção de direito subjetivo. Conclui-se, então, que o ser de cada um, resulta ser aquilo que alguém está autorizado a exigir, podendo, assim, fazer valer a sua pretensão, pelo efetivo exercício da vontade.

Legaz y Lacambra afirma que a alteridade só pode ser aceita como bilateralidade quando se admita que os tempos da relação jurídica se estabelecem somente entre pessoas, jamais entre seres intrapessoais.²⁸

No mundo jurídico, a pessoa humana autêntica nunca é encontrada, ela emerge revestida das características do tipo jurídico descrito pela lei.

Emanuel Lévinas, considerado como um dos mais destacados autores de referência na reflexão moral contemporânea, tem como idéia básica de autoridade, colocar o outro no lugar do ser, por esse ângulo, o outro não pode ser um objeto para o sujeito.

De acordo com Christiam Descamps "Não sou Eu frente ao Próximo (Outro), mas sim, os Outros continuamente frente a Mim". Perde, assim, o sentido a máxima "A minha liberdade termina quando começa a dos outros", ficando assim substituída pelo entendimento de que, minha liberdade é garantida pela liberdade dos outros.²⁹

O pensamento jurídico-filosófico inclinou-se em todas as épocas, para ver na justiça o valor supremo do direito. Sob a inspiração dessa idéia, o direito, de acordo com Del Vecchio, constantemente se renova porque "a justiça se encontra em todas as leis, sem esgotar-se em nenhuma"³⁰.

Considerações gerais

Os historiadores e jus-filósofos mais remotos se ocuparam em explicar ou interpretar o papel histórico-social da ordem jurídica e sua importância com o Direito, no conjunto das revoluções sociais e dos fatores da vida de cada grupo, em diferentes culturas e épocas. Desse modo os ideais jurídicos, assim como as idéias fundamentais da ciência do Direito, sofreram a interferência de prismas ideológicos.

A convivência entre o direito e outras espécies de controle é variável, quando já se percebe, como forma principal de controle, a uma série de continuidade institucionais e conceituais, a forte influência da religião e da ética, responsáveis pela formação de normas de controle. Através dos tempos, a especulação filosófica, manifesta preocupação em fixar princípios de

justificação das normas jurídicas.

Encontramos, nas concepções dos mais renomados autores, várias teorias, ora relacionadas ao direito natural, ou a critérios jurídicos absolutos, ora de natureza objetiva. Seja sob a forma de sistemas coerentes, fruto do raciocínio lógico, ou sob o influxo do sentimento, a persistência do tema jurídico axiológico, produz profundas raízes na consciência dos valores éticos, pelo que chamamos de "sentimento de justiça". As normas jurídicas só surgem sob o estímulo ou pressão de necessidades nascidas do convívio, que culminam com a urgência de se instaurar a ordem e a segurança. Cada grupo com seus costumes, religião, moral e direito, observando aplicação de normas reguladoras das atividades sociais, causavam uma variável na aplicação das normas, que podiam ter caráter jurídico ou moral.

Em sua obra *Filosofia do Direito*, o mestre Del Vecchio proclama "hay en nosotros un poder autónomo e insuprimible de juzgar sobre lo justo y lo injusto", concluindo que "el sentimiento jurídico, inherente a nuestra naturaleza, es una fuerza viva, originária y autónoma, y la fuente primera del desarrollo del Derecho"³¹.

Entendemos assim, porque o conhecimento do direito não se coaduna com métodos similares aos das ciências da natureza irracional. O direito está impregnado de espiritualidade e a cuja compreensão só podemos chegar, admitindo a estrutura imutável do espírito humano.

Por fim a estrutura teleológica do direito, como de toda obra humana, é mais uma prova da imprescindibilidade dos valores. "Não vivemos no mundo de maneira indiferente sem rumos e sem fins"³². Não resta dúvida que o conceito de fim é o que caracteriza o mundo da cultura, e nesse mundo é que encontraremos o direito.

Os fins a que o direito se propõe são os que surgem como valiosos. Na opinião de Miguel Reale, a experiência jurídica representa uma forma de garantia social daquilo que é valioso.

Através da cultura, é que nos foi revelada pela História, as formas ou valores encontrados, como fonte primordial para penetrar no que há de mais essencial no espírito humano. Verificamos, então, a relação fundamental existente entre História e Cultura.

As normas jurídicas devem apresentar-se ao homem, como garantia maior de sua realização pessoal e social, e não simplesmente como um mal necessário. A essência do jurídico, isto é, o seu caráter cogente, deve corresponder a necessidade de garantir com eficácia absoluta a realização dos fins sociais a que se propõe.

Os fins sociais são estimados dignos, em virtude de juízos de valor, fundados por sua vez em idéias de valor. A segurança deve ocorrer de acordo com normas justas, ou se frustrará o objetivo da segurança. A segurança almejada não se adapta à certeza imóvel e definitiva, "a impossibilidade de inovar acabaria gerando a revolta e a insegurança".³³ O direito está sempre in fieri, procurando alcançar dentre das várias possibilidades normativas, a que melhor venha a atender os múltiplos reclamos dos indivíduos.

A afirmativa categórica de Carl Friedrich de que: "uma ordem é legítima quando reconhecida como justa". O que significa que a vontade contida na lei e garantida pela sanção "deve estar relacionada à razão superior de um sistema de valores". A força, como descreve Radbruch, pode fundar uma necessidade, nunca um dever e uma validade.³⁴

Podemos observar que a visão de justiça do autor Miguel Reale, traduz bem o tema abordado por Rui Rosado "o primeiro compromisso do julgador é com a justiça".³⁵ Observamos que para se atingir a justiça é necessário abordar o caso concreto, tendo o dever de verificar e conservar os valores sociais vigentes. No entanto, o julgador não pode ignorar a lei, porém, para alcançá-la, precisa fazê-la presente, adequando-a ao caso concreto.

Platão, autor de La República aprofundou o pensamento socrático, distinguindo quatro virtudes: o valor, a piedade, a justiça e a prudência. No entendimento do jurista Marcelo Urbano Salerno "o conceito de justo se refere à saúde da alma, enquanto é um valor moral da personalidade que permite superar as paixões mediante o alto domínio (enkratia). Conferiu à justiça um caráter ético fundamental, identificando-a com a harmonia, a perfeição e a beleza."³⁶ Conclui o autor "Es innegable que en América se partió de un concepto de justicia que respetó la tradición religiosa, filosófica y jurídica existente, y ello se erigió en un idela a alcanzar por todos aquellos que bregaron por un orden justo."

Não podemos ignorar que a justiça está intrinsecamente ligada ao direito, por isso, é que devemos reconhecer que existem valores em cada estágio de cultura, que conferem obrigatoriedade à norma in concreto.

Kelsen frisou o aspecto formal do direito, através do método jurídico puro, que se baseia na investigação da unidade do sistema de normas coercitivas, ignorando seu conteúdo infinitamente variável. Segundo a teoria pura do direito, o caráter jurídico não reside na matéria de suas normas, pois o mesmo coincide com fatores morais, consuetudinários ou econômicos, e na maneira de ordenar de forma imperativa, a pretensão de obedecer às normas. O seu caráter cogente vem de encontro à necessidade de garantir com eficácia absoluta a realização dos fins sociais a que se propõe. A força deve fundar-se em uma necessidade, nunca num dever ou validade, pois, diante de uma lei ou sentença de um tribunal, deve haver efetivamente um questionamento se o direito que efetivamente é, corresponde ao direito que deve ser.

Se a juridicidade do direito repousa em sua forma impositiva, mesmo assim, não pode haver indiferença do direito pelos fins justos, ou matérias sociais, pelo contrário, os fins sociais são considerados dignos, em virtude de juízos de valor.

Conclusão

Limitando-se a fixar um ponto de vista do qual fosse possível selecionar valores que inspiraram a elaboração do direito positivo, não houve pretensão de oferecer uma classificação exaustiva dos critérios jurídicos-valorativos.

As observações inseridas neste trabalho visaram analisar a vida humana individual, que é por natureza, a mais objetiva estrutura valorativa do sujeito. O homem tem a responsabilidade pelo que possa vir a ser sua existência, sendo ele próprio, a cada instante, responsável pela construção de sua vida. O homem é por natureza de livre arbítrio, e sua vida uma sucessão de decisões livres. Frente aos problemas que lhe são apresentados, o homem é livre para decidir, consciente de que poderá ser subordinado ao dever ser moral, ou fugir ao seu imperativo, porque a vida humana só terá sentido se orientada para a realização dos valores.

Não resta dúvida sobre a precedência da ordem com relação à justiça, sendo o primeiro valor, antologicamente condicionado ao segundo. Mesmo sendo considerado injusto o preceito normativo, representa, mesmo assim, para as pessoas inseridas em categorias jurídicas prefixadas, uma indiscutível segurança e uma relativa justiça, pois a ordem estabelecida prevê uma perspectiva de justiça ou sobre aquilo que é justo.

As ações sociais determinadas pela legalidade são frutos de uma normatização social proveniente de um conjunto de poderes velados pelo direito, o que nos leva a conceber o direito como derivado das normas criadas por grupos dominantes e concebê-lo como mero produtor de juízos. Se a norma tiver como atributo a valoração, condicionando-a à uma conduta socialmente aceita, terá a mesma o sentido de mediatriz. Formada por códigos e resoluções normativas, cria-se um arcabouço legal baseado em tipo determinado de homem mediano dentre os grupos dominantes avaliando o fato do ponto de vista moral cristão atual e a "amoralidade" dos magnatas e a "imoralidade" dos miseráveis. Desta maneira, se tornam instituições de ordem normativa entre saberes e poderes.

A expressão segurança social tem a sua validade quando a mesma se adequa às condições de vida nas modernas sociedades, desde que seja ela interpretada como um ideal de segurança individual.

O Século XX vivencia o processo de restauração dos princípios estimativos absolutos, aliado a tentativas mais claras, de conciliá-los com as mudanças da realidade social. Para os juristas contemporâneos, já não aparece como conflito irremediável e insolúvel, o confronto entre princípio de valor absoluto e circunstâncias históricas concretas.

Afirmando a dimensão histórica do homem e dos valores, Miguel Reale define, "jamais a sua existência esgota as virtualidades do seu projetar-se temporal-axiológico, nem os valores são concebíveis extrapolados ou abstraídos do existir histórico".³⁷

Sendo os valores sempre os mesmos e suas exigências também, podem ser eles corretamente concebidos como idéias abstratas, não esquecendo a necessidade de referência ao sujeito. Os valores são destinados a serem realizados por seres essencialmente históricos e são voltados para os homens. Para que se possa compreender o ser humano, devemos ultrapassar as realidades que o envolvem, para que possamos alcançar a intencionalidade que marca suas ações. Pela teoria do autor Miguel Reale, "pensar o homem como um ser essencialmente histórico é afirmá-lo como fonte de todos os valores".

Sempre surgirão conflitos entre segurança e justiça, visto que nos parece de todo impossível adequar fórmulas claras e definitivas para a solução desses conflitos e também de uma enumeração casuística de formas de conciliação dos dois valores. Ensina Del Vecchio que a consideração do valor da pessoa, representa o conteúdo ideal da justiça, que permite avaliar os graus da experiência jurídica, isto é, distinguir a maior ou menor justiça dos conteúdos das normas ou das aspirações jurídicas.

Se o sentido formal da justiça assemelha-a com a juricidade, avaliando seu conteúdo, possibilita a antítese entre a justiça como valor absoluto, e o direito como instrumento de realização de suas exigências. Dessa forma, podemos distinguir entre o justo legal e o justo ideal que nunca se realiza no seu todo, mas permanece sob forma de constante estímulo da "lex ferenda" sobre a "lex lata".

No mundo jurídico, nunca encontraremos a pessoa humana autêntica, pois aí, ela surge com características do tipo jurídico disciplinado pela lei, tendo em vista que com relação ao outro, a pessoa, enquanto indivíduo, desaparece para dar lugar ao sujeito de direito.

Os valores ocorrem na existência humana, e são para os homens que os realizam, dentro de um contexto de sua existência humana individual ou no contexto histórico, valores que não pairam acima da vida, mas que se inserem dentro dela através do exercício da liberdade situada.

Anteriormente, foi mencionado que os sentimentos de justiça e injustiça, exercem fortes sinais da existência dos valores. Não pretendemos deixar de admitir a existência dos sentimentos éticos, pois é discutível a viabilidade de fundamentar uma estimativa baseada somente em fatos emocionais. Precisamos observar, antes de qualquer coisa, que os sentimentos são fatos e que é quase inviável extrair-se valores pela ordem dos fatos.

Antologicamente falando, não encontramos hierarquias na ontologia, porque ao distinguir-se atos justos de atos injustos, estaremos concedendo qualidades que irão transcender tanto os nossos sentimentos, quanto os nossos atos. Analisando o fenômeno valor sob o prisma da vivência, chegaremos à conclusão que mediante a ocorrência de um ato justo, não observamos o referido ato como se fosse a imagem do nosso sentimento, mas sim, o mesmo se apresentaria a nós, de forma que avaliássemos os nossos juízos com relação ao determinado ato.

Dessa tese, o que realmente nos interessará diretamente, é o terreno ético e jurídico. Sabemos que a medida do valor é a própria sociedade, tendo em vista que todas as fundamentações éticas e jurídicas foram geradas dentro de uma realidade histórica. A objetividade é a conclusão da generalidade de juízos estimativos. Se defendermos que essa tese é correta, não podemos deixar de afirmar que o bom senso será sempre o senso comum e caso venha-se a descobrir valores novos, se eles se posicionarem em luta com uma sociedade que pensa de forma diferente, estará fadado a ser reconhecido como um valor "errado".

Finalmente, a realidade cultural nos posiciona em contato com a vida humana, no plano

social. Os valores que se personificam nas instituições por iniciativa das "personalidades criadoras" ganham sentido como vida humana, cristalizada em obras.

Bibliografia

- HERKOVITS, Melville. Antropologia Cultural. Livraria Mestre Jou. São Paulo. 1963.
JHERING, Rudolf Von. A Luta Pelo Direito. Editora Forense. Rio de Janeiro, 1972.
KANT, Immanuel. Textos Seletos. Editora Vozes. Petrópolis, 1974.
KELSEN, Hans. La Teoria Pura del Derecho. Editorial Losada S/A Buenos Aires, 1946.
_____. La Idea del Derecho Natural y Otros Ensayos. Editorial Losada S/A Buenos Aires, 1946.
KIING, H. Projeto de Ética Mundial. Edições Paulinas, São Paulo, 1993.
LEGAZ Y LACAMBRA, Luiz. Filosofia del Derecho. Barcelona. 3ª ed., 1972.
MONREAL, Eduardo Novoa. ¿ Qué Queda Del Derecho Natural? Editora Depalma. Buenos Aires, 1967
PERELMAN, Chaim. Ética e Direito. Martins Fontes. São Paulo, 1996.
REALE, Miguel. Filosofia do Direito. Editora Saraiva. São Paulo, 1998.
_____. Fundamentos do Direito. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo,

Mestranda em Direito da UNESA
Professora do Curso de Pós-Graduação da UNESA
Professora do Curso de Graduação da FBCJ
Advogada*

Disponível em: <http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista3/artigo13.htm>

Acesso em: 11 de agosto de 2007