

## A PROPÓSITO DE DIREITO (E DEVERES)

NELSON SALDANHA

Não ingresso neste tema com disposição partidária nem com intenção didática. Não entro no “debate” sobre o tema. Trago algumas reflexões, correlatas de uma análise histórica (histórico-cultural e histórico-axiológica), sem a qual, ao que creio, toda a especulação resulta vazia ou tende à retórica ideológica.

Vivemos uma época em que o pensamento jurídico oscila entre a vinculação ao direito positivo e o fraseado fácil, inclusive o fácil fraseado que às vezes incide sobre autores difíceis, como Hobbes, Hegel e tantos outros. Todos concordam em que o direito é algo histórico, como o são as instituições em geral; mas muitos esquecem que os “direitos” o são também, tanto quanto as doutrinas e os conceitos. Conceitos políticos e jurídicos são obra de contextos e de situações. São correlatos, neste aspecto, dos próprios valores, que eventualmente expressam. Liberdade, igualdade, justiça são representações que tiveram um sentido no tempo de Sócrates, outro no de Locke, outro no século XX.

Recordo sempre a observação de Umberto Cerroni, segundo a qual, do mesmo modo que no mundo contemporâneo resulta difícil compreender a idéia grega segundo a qual só é cidadão aquele que contribui para certas despesas da *polis*, também seria impossível para um grego do tempo de Péricles entender as listas de direitos que constam das constituições democráticas do século vinte.

No Ocidente moderno o advento das liberdades antecedeu, de certo modo, o dos direitos. Na Inglaterra do século XVII afirmaram-se as liberdades dentro do movimento que culminou com a Revolução de 1688. Houve um *Bill of rights*, mas não se formou de pronto uma teoria dos direitos. Na França, a constituição revolucionária foi entendida como um conjunto de garantias, e só

aos poucos a noção de direitos (embora constando do nome da *declaração universal*) veio a ser um dado doutrinário essencial.

Não creio que a propagação a-crítica da noção de direitos possa resultar construtiva. Lembro-me do diálogo *Parmênides*, de Platão, em que a teoria das idéias começa a entrar em dificuldades quando o interlocutor de Sócrates pergunta pela existência de idéias relativas a cada coisa (ou cada ente), bem como ao uno e ao múltiplo, a um objeto e a uma parte dele (*Parmênides*, 130, B e C). De modo análogo, fala-se hoje em uma variedade enorme de direitos, que se desdobram e se reorganizam a cada passo. Mencionam-se “gerações” de direitos, começando com aqueles inseridos nas constituições liberais, passando aos direitos concernentes ao “Estado Social” e chegando aos “difusos” e a outras formulações. Há quem fale no direito à proteção ambiental, à informação, à informação sobre remédios e sobre a cotação do dólar. Outros mencionam “dimensões dos direitos”.

Na verdade, são setores e aspectos da vida social, ou das relações das pessoas entre si (ou com o Estado) que geram a reivindicação de direitos. Determinados contextos históricos condicionam este ou aquele tipo de reivindicação: a da liberdade, a da segurança, a de requerer prestação jurisdicional. O “direito” a isto ou àquilo se configurou, na cultura ocidental, após o surgimento da idéia de *direito subjetivo*, que muitos consideram inexistente no medievo e mesmo no direito romano: surgimento que por sua vez pressupôs o descobrimento (senão a “invenção”) do *sujeito*. Com o sujeito, tão essencial na filosofia cartesiana, vêm alterações na gnosiologia e na *Weltanschauung* modernas, alterações correlatas do capitalismo e da laicização cultural.

Aos direitos liberais acrescentam-se depois os “sociais”, com a construção do Estado Social; este com variantes bastante diferenciadas, que vão da planificação democrática e do socialismo mitigado ao regime coletivista soviético e às economias de tipo nacional-socialista. O caso é que as formas políticas liberais são, em essência, conservadas nas constituições socialistas — como algo da burocracia do Estado absoluto permaneceu dentro da ordem administrativa liberal. Há uma cumulatividade histórica (algo como a *Aufheben* hegeliana), que preserva as formas em integrações sucessivas.

\*\*\*

É fundamental a referência ao processo de secularização. Com ele se desenvolveu o racionalismo, e em decorrência a versão racionalista do jusnaturalismo. Desta versão vieram os direitos, formulados ainda no século XVII

