



Orientação:



UNIVERSIDADE PORTUCALENSE

Do conhecimento à prática.



UNIVERSIDADE
PORTUCALENSE
DEPARTAMENTO
DIREITO

O SURREALISMO JURÍDICO DE LUIS ALBERTO WARAT:

Uma teoria brasileira crítica do direito no panorama do positivismo contemporâneo e do constitucionalismo jusnaturalista

Mestrado em Direito Especialização em Ciências Jurídico-Políticas | 2024 | 2024/2025

Unidade Curricular | Daniel Rodrigues Braga

Daniel Rodrigues Braga | 39706

Orientadora: Prof. Doutora Maria João Mimoso

Co-Orientador: Prof. Paulo Renato Cardoso de Jesus



“(…) podemos dizer que Kelsen nos viciou, reprimiu muitas de nossas visões, a tal ponto que, ainda hoje, uma maioria (alarmante) de juristas pensa que propor uma reflexão acerca do estado do mundo escapa ao objeto da filosofia do Direito. Como se não se necessitasse entender a vida para interpretar as leis. Pensar fora da lei é ‘estar fora da lei’ (epistemológica) que impõe os limites do que pode ou não pode ser aceito como uma preocupação legítima da filosofia do Direito. O que pensa fora da lei segue sendo, para muitos, um ‘filósofo marginal’. Em linha geral: denunciar o que considero uma filosofia do Direito equivocada, não implica aderir ao conformismo pós-moderno disfarçado de pessimismo lúcido. Minha renúncia passa pela aceitação do improvável para uma reflexão sobre as condições de sua possibilidade. Um imaginário construtivo.”
(Luis Alberto Warat, 1994)

RESUMO

O *surrealismo jurídico*, termo criado por Luis Alberto Warat é o objeto central da presente dissertação, cuja proposta direciona-se à crítica ao direito contemporâneo, bem como à reformulação do ensino jurídico e o deslocamento das discussões da filosofia do direito em torno da lei para o improvável, o imaginário e o poético, como instâncias inscritas na ciência e no sujeito. O objetivo principal consistiu, então, na análise do *surrealismo jurídico* como proposta de acepção política no Direito. Para delinear o contexto em que se inserem as ideias do autor, primeiramente foi identificado e analisado o racionalismo instrumental como relevante pressuposto teórico do positivismo jurídico, paradigma atual da ciência do direito. Além disso, o exame da perspectiva pedagógica surreal de *carnevalização do direito* exigiu a exposição da trajetória que o pensamento jurídico crítico atravessou, enquanto marco histórico de influência e também distinção teórica do autor em estudo. Nesse sentido, foram evidenciadas as características gerais das correntes críticas do Direito, especificamente do *pluralismo jurídico* e do *direito achado na rua*. Em seguida, buscou-se apresentar, respectivamente, as acepções sobre política a partir da noção de liberdade apresentada por Hannah Arendt e de cultura literária liberal pós-metafísica proposta por Richard Rorty, bem ainda as suas relações com o Direito, pelo enfoque dialético. Quanto à metodologia utilizada, reportou-se a pesquisa de revisão bibliográfica, com reconstrução histórica e hermenêutica do pensamento de Warat com contextualização filosófico-jurídica, mediante a utilização preponderante de artigos e livros de filosofia (*lato sensu*) e filosofia do direito. Por fim, considerando-se o referencial teórico acolhido, foi possível concluir que o *surrealismo jurídico*, caracterizado pela crença na construção de sentido, de ordem e de racionalidade a partir da expressão artística, sobretudo literária, representa, para além de uma possível ressignificação política no Direito, uma ampla abertura de discussões sobre as relações entre Arte, Direito e Política porque não se enuncia como uma teoria acabada e nem se direciona a um sentido único, não busca certezas, mas problematiza o instituído provocando reflexões que nos convidam a entender o contingencial na vida e no Direito.

Palavras-chave: Filosofia do Direito; Pensamento Crítico; Surrealismo Jurídico.

ABSTRACT

Legal surrealism, a term created by Luis Alberto Warat, is the central object of this dissertation, whose proposal is aimed at criticizing contemporary law, as well as reformulating legal education and shifting discussions from the philosophy of law around law to the improbable, the imaginary and the poetic, as instances inscribed in science and the subject. The main objective was, then, to analyze legal surrealism as a proposal for political meaning in Law. To outline the context in which the author's ideas are inserted, instrumental rationalism was first identified and analyzed as a relevant theoretical assumption of legal positivism, the current paradigm of the science of law. Furthermore, the examination of the surreal pedagogical perspective of the carnivalization of law attracted a connection to the trajectory that critical legal thought has gone through, as a historical landmark of influence and also theoretical distinction of the author under study. In this sense, the general characteristics of critical currents of law were highlighted, specifically legal pluralism and the law found on the street. Next, we sought to present, respectively, the meanings of politics based on the notion of freedom presented by Hannah Arendt and post-metaphysical liberal literary culture proposed by Richard Rorty, as well as its relations with law, through a dialectical approach. As for the methodology used, bibliographical review research was reported, with historical and hermeneutic reconstruction of Warat's thought with philosophical-legal contextualization, through the preponderant use of articles and books on philosophy (*lato sensu*) and philosophy of law. Finally, considering the theoretical framework adopted, it was possible to conclude that legal surrealism, characterized by the belief in the construction of meaning, order, and rationality based on artistic expression, especially literary, represents, in addition to a possible political resignification, in law, a broad opening of discussions on the relations between Art, Law, and Politics because it is not stated as a finished theory nor is it directed towards a single meaning, it does not seek certainties, but problematizes what is considered as established, provoking reflections that invite us to understand the contingency in life and law is.

Keywords: Philosophy of Law; Critical Thought; Juridical Surrealism.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO.....	6
1 POSITIVISMO JURÍDICO: O LEGADO DO RACIONALISMO INSTRUMENTAL NO DIREITO	15
1.1 Implicações histórico-científicas do racionalismo	15
1.2 Racionalismo instrumental e tecnicismo jurídico	19
1.3 Positivismo Contemporâneo e Constitucionalismo jusnaturalista	26
2. PENSAMENTO JURÍDICO CRÍTICO NO BRASIL	31
2.1 Introdução ao pensamento jurídico crítico no Brasil	31
2.2 A teoria crítica em sentido amplo e seus pressupostos	33
2.3 Senso comum dos juristas e o ensino do direito	40
2.4 Correntes críticas brasileiras: breves apontamentos históricos e metodológicos	46
2.4.1 Pluralismo Jurídico: O Direito Achado na Rua.....	51
3. POLÍTICA DO OU NO DIREITO	58
3.1 O que é Política: possibilidades e acepções	59
3.1.1 A política enquanto objetivo e liberdade para Hannah Arendt	63
3.1.2 A necessidade de uma cultura literária liberal pós-metafísica para Richard Rorty...	68
3.2 A Política no Direito	72
4. ANÁLISE DO SURREALISMO JURÍDICO	76
4.1 Positivismo jurídico contemporâneo e surrealismo jurídico	77
4.2 Alberto Warat: um filósofo marginal	91
4.3 A crítica waratiana	94
4.4 Surrealismo jurídico: a semiologia do desejo	97
4.5 A inscrição do político no surrealismo jurídico.....	109
CONCLUSÃO	122
REFERÊNCIAS	126

INTRODUÇÃO

A pesquisa científica no âmbito jurídico é preponderantemente produzida a partir de análises focadas na normatividade, com discussões sobre o aspecto legal de uma determinada matéria, os efeitos práticos e processuais relacionados com a regulação jurídica e também os posicionamentos adotados pelos tribunais superiores, sobretudo àqueles que são objetos de súmulas, isto é, enunciados de julgamento produzidos a partir da repetição e consolidação de um entendimento judicial dominante.

O resultado destas pesquisas são de grande valor para o avanço e desenvolvimento da ciência do Direito, tendo em vista que proporcionam diversas discussões, como por exemplo a implementação ou complementação de uma lei, e até mesmo propostas radicais de mudanças legislativas. Estes aspectos estão intimamente relacionados com a ciência jurídica, pois a norma é a essência do atual paradigma epistemológico do Direito.

Todavia, a pesquisa científica do Direito que discute questões relativas à teoria geral do direito, à filosofia do direito e até mesmo a sua relação com outros campos do saber são minoritariamente abordadas no panorama das pesquisas jurídicas. Por isto, a proposta de pesquisa sobre o pensamento jurídico crítico, com especial destaque ao surrealismo jurídico de Alberto Warat, revela-se como uma pesquisa importante para expansão da produção científica nesta área, bem como a difusão de uma teoria que embora seja vastamente valiosa, ainda é pouco conhecida e trabalhada nos cursos jurídicos.

Ademais, considerando a inegável importância da política para o desenvolvimento da sociedade, é igualmente relevante que se busque destacar a interação existente entre o Direito e a Política, tendo em vista que o potencial emancipatório do direito, defendido pelas correntes jurídico-críticas, perpassa pela noção de cidadania, protagonismo social e sensibilidade coletiva, questões que também são atinentes ao profissional do direito.

Nesse sentido, o objeto de estudo proposto revela-se como uma tentativa de assimilação da discussão travada por Boaventura de Sousa Santos

(2011), no que tange a necessidade de formação de um novo senso comum jurídico. O autor ressalta que para a criação de uma nova cultura jurídica seria necessária a repolitização do direito, bem como a articulação de profundas reformas no seu âmbito epistemológico a fim de superar a crise do positivismo jurídico.

Portanto, orientando-se também a partir dos ensinamentos de Roberto Lyra Filho (1984), é imperativo que os direitos humanos não se esgotem nas declarações oficiais, ou seja, o combate à desigualdade, à pobreza, à discriminação, à violência, e todos os outros aspectos que alijam a justiça social só serão legitimamente vencidos, se no curso jurídico o grande muro reacionário existente deixe de ser encarado como uma barreira ideológica intransponível.

Dentro da história da filosofia é possível afirmar que a Política destaca-se como elemento fundamental na sociedade, tanto que aspectos inerentes à política, tais como a organização da sociedade, o exercício da cidadania e a ética fizeram-se presentes de forma mais notória e propiciaram maior autonomia e reconhecimento da Política para o desenvolvimento humano.

De um modo geral, é possível conceber a política como uma atividade resultante de um processo de deliberação, pelo qual são ponderadas as necessidades existentes e os fins almejados. Nesse sentido, quando uma determinada ação, ainda que de natureza privada, produza efeitos ou consequências no âmbito coletivo estar-se-á diante de uma expressão política, pois invariavelmente tal ato estará relacionado com questões sociais, ou culturais, ou econômicas, o que implicará em uma discussão de âmbito político.

Nesse sentido, tomando o direito a partir do conceito de Lyra Filho¹, é possível notar uma relação intrínseca deste com a política.

¹ *Direito é desenganadamente política, e a questão não é ser político ou não ser, pois não o ser é um disfarce que adota a opção política de natureza conservadora – isto é, não quer que o estudante ou professor 'façam política', porque esperam que eles se acomodem docilmente à política oficial, que já tragou a função e a maneira de exercê-la: o Estado é o autor da peça; o dirigente da Faculdade é o produtor e o diretor do espetáculo; e a nós cumpriria apenas*

Assim, o Direito a partir desta perspectiva deve ser encarado como instrumento de forte capacidade transformadora, pois a qualidade política faz parte da sua própria natureza, podendo ser protagonizada em cada ato jurídico produzido. Contudo, dentro do contexto jurídico atual, o positivismo jurídico é a corrente de maior expressão no direito, e relega a este um caráter político e emancipatório.

Nesse diapasão, visando romper o molde tradicional, o pensamento jurídico crítico busca a aproximação do Direito com a realidade, e segundo Antônio Carlos Wolkmer² funciona como uma espécie de ferramenta.

O pensamento jurídico crítico se expressa em diversas correntes, seja a partir do Direito Achado na Rua, formulada por Roberto Lyra Filho, seja através do Pluralismo Jurídico, que tem como principal expoente Boaventura de Sousa Santos, ou ainda pelo Surrealismo Jurídico defendido por Luis Alberto Warat. Todas, invariavelmente, destacam o Direito como uma ciência de forte conteúdo político e criticam severamente as consequências advindas do positivismo jurídico.

De acordo com a teoria do “Direito Achado na Rua”, e segundo Alexandre Bernardino Costa (2002), o fenômeno jurídico constitui-se a partir da construção dos movimentos sociais como legítima organização social da liberdade, perfazendo-se num processo histórico de libertação, pautada na dialética hegeliana e na sociologia crítica marxiana.

De outra senda, consoante os ensinamentos de Boaventura de Sousa Santos (2011), a necessária revolução democrática da justiça assentada em um novo senso comum jurídico seria pautada em algumas premissas. Dentre elas: a crítica ao monopólio estatal e científico do Direito; o questionamento do caráter despolitizado do direito e sua repolitização; e a ampliação da compreensão do

desempenhar o papel que nos foi distribuído, ‘sem contestar’ LYRA FILHO, Roberto. *Por que estudar Direito, hoje?*. Edições Nair, 1984. p.8.

² *“instrumento pedagógico que permite a sujeitos inertes e mitificados uma tomada histórica de consciência, desencadeando processos que conduzem à formação de agentes sociais possuidores de uma concepção de mundo antidogmática, criativo-participativa e transformadora.”* WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001. p.5.

Direito, através de práticas politicamente definidas dentro do campo social contra-hegemônico, buscando fortalecer o pluralismo jurídico.

Para Boaventura de Sousa Santos, sociólogo português com vasta produção científica: “O Pluralismo Jurídico concebe o Direito como a multiplicidade de sistemas jurídicos e judiciais, que reivindica uma mudança de orientação epistemológica para uma relação interativa entre as diferentes ordens normativas”. (SANTOS, 2011, p.78). Esta corrente tem igualmente como fundamento a sociologia do Direito Achado na Rua e as lutas travadas pelos movimentos sociais.

Somado a isso, o Surrealismo Jurídico³ complementa essas acepções acusando o modelo do positivismo jurídico como instrumento de racionalização incapaz de propiciar espaços críticos e reflexivos que deveriam acompanhar o processo de produção do conhecimento científico do Direito:

A partir desta premissa, Warat trabalha a ideia de reconstrução, que também pode ser assimilada pela perspectiva de acepção, como um processo permanente de transformação dialética. A crítica ao racionalismo embrutecido é demonstrada pela incapacidade de construir ou permitir a construção das subjetividades humanas⁴.

³“Repensemos a concepção da razão baseada na relação sujeito-objeto. Esse modelo de razão só permite pensar o aspecto cognitivo instrumental da produção do sentido. Trata-se de uma forma de razão totalmente conformista, voltada para a manipulação, a disciplina e o domínio; voltada para a produção de um mundo totalmente administrado pelas instituições.” (WARAT, Luis Alberto. *Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade*. Fundação Boiteux, 2004.p.233-234.)

⁴ “É recriar o homem provocando-o para que procure pertencer-se por inteiro, para que sinta uma profunda aversão contra as infiltrações de uma racionalidade-culposa e misticamente objetivista, convertida em ‘gendarme’ da criatividade, do desejo, assim como de nossas ligações com os outros”. “O discurso monológico é uma fala já habitada, hermética, que precisa ser deslocada, abrindo-a para uma gramática livre. E isto deve ser feito de modo tal que não se torne o discurso inteligível. Tomando emprestada da literatura uma e suas figuras, direi que para produzir o nível crítico das significações científicas, é preciso provocar a carnavalização do discurso” (WARAT, Luis Alberto. *Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade*. Fundação Boiteux, 2004. p. 187 e 477.)

Nesse contexto, o Surrealismo Jurídico de Alberto Warat caracteriza-se como uma corrente que busca a interação entre o Direito e a Arte, sobretudo quanto às expressões literárias, discutindo-se como a poesia pode se juntar ao direito e proporcionar um aprimoramento deste com vistas a colocá-lo efetivamente como instrumento de emancipação social.

Desse modo, é possível notar que há diferentes acepções dentro do pensamento jurídico crítico consubstanciadas em distintos fundamentos. Assim, a questão central gravita sobre as discussões geradas por essas teorias, na medida em que buscam uma espécie de ressignificação política do Direito, com destaque especial a proposta do Surrealismo Jurídico de Alberto Warat formulada através de premissas apartadas dos métodos científicos ortodoxos.

Nas últimas décadas algumas pesquisas científicas foram produzidas com temáticas que tangenciam o objeto de estudo deste projeto. Por exemplo, em 2012, Alan Cedraz Carneiro Santiago produziu a monografia “Olhar o Direito através da Arte: percorrer caminhos e redescobrir sonhos” aprofundando estudos de grande valia na reflexão sobre as interconexões entre a Arte e o Direito, buscando compreender a proposta waratiana do Surrealismo Jurídico enquanto a sua contribuição para formação de subjetividades mais críticas, criativas e solidárias.

De igual modo, em 2007 a dissertação de mestrado da professora Marta Regina Gama Gonçalves - “Surrealismo Jurídico: a invenção do Cabaret de Macunaíma Uma concepção emancipatória do Direito” - pesquisou sobre a invenção do Cabaret de Macunaíma, um espaço do grupo de extensão Direito e Arte da Universidade de Brasília – UNB que aprofunda pesquisas sobre o surrealismo jurídico de Warat.

Portanto, as verdades teleológicas, metafísicas e racionais que sustentaram durante séculos e ainda sustentam as formas de saber dominantes, possuem uma capacidade limitada de dar cabo às angústias e às necessidades do presente estágio de desenvolvimento humano. Fazendo-se necessária uma interpretação criativa, na busca por uma nova compreensão do Direito, para que possibilite a reconstrução de alguns conceitos, inclusive da política.

A teoria do Surrealismo Jurídico critica o paradigma atual do direito contemporâneo, fortemente marcado pelo papel central da normatividade, bem como critica o racionalismo exacerbado dominante no pensamento científico, que imobiliza a ou dificulta a construção e desenvolvimento das subjetividades humanas.

As questões fundamentais que constituem a matéria inovadora do Surrealismo Jurídico de Luis Alberto Warat estão situadas na construção de sentido, de ordem e de racionalidade a partir da expressão artística, sobretudo literária, proporcionando para além de uma possível ressignificação política no Direito, uma ampla abertura de discussões sobre as relações entre Arte, Direito e Política porque não se enuncia como uma teoria acabada e nem se direciona a um sentido único, não busca certezas, mas problematiza o instituído provocando reflexões que nos convidam a entender o contingencial na vida e no Direito.

Para tanto, considerou-se como indagação condutora do trabalho a seguinte questão: Como o surrealismo jurídico propõe pensar criticamente o Direito e quais contribuições teóricas este pensamento pode fornecer para o debate antipositivista nas correlações entre ciência, direito, política, arte, desejo e inconsciente.

No desenvolvimento da dissertação, pretendeu-se explorar como hipóteses se o Surrealismo Jurídico consiste em uma teoria singular do direito situada em oposição ao positivismo jurídico dominante, e também relativamente apartada dos alicerces fundantes das teorias do constitucionalismo jusnaturalista, oferecendo uma possibilidade de (re)elaboração genuína do pensamento crítico do direito, por meio da busca de sentido, ordem, racionalidade e juridicidade pela ótica artística, especialmente literária, e se alcança legítimos resultados para teoria geral do direito e da política.

Acerca contextualização das ideias e das obras de Alberto Warat no tempo para melhor compreendê-las, trata-se de tarefa sobremaneira dificultosa, como é reconhecida por Antonio Carlos Wolkmer ao asseverar que: “por se tratar de pensador em constante processo de criação e recriação de suas ideias, torna-se deveras complexo demarcar com precisão em Luis Alberto warat, não só a

extensão (...) como o início e término dos diferentes momentos de sua produção teórica”.⁵

Não obstante a isso, é incontestável que para a presente dissertação a obra de maior relevância e maior citação para análise e desenvolvimento do trabalho consistiu no livro “Manifesto do surrealismo jurídico” do ano 1988, de Luis Alebrto Warat.

Para a construção textual da dissertação, foram definidos e desenvolvidos quatro seções com tópicos e subtópicos, que podem ser apresentados de maneira introdutória e sintética da seguinte forma: A primeira seção da dissertação foi estruturada pela análise da organização do pensamento racional (especificamente do racionalismo) enquanto um dos pressupostos do paradigma da modernidade, relativamente como fundamento do cientificismo e do positivismo, e os seus efeitos na pós-modernidade, no que tange a compreensão e influência do racionalismo instrumental relacionado à ciência jurídica (tecnicismo jurídico).

Para tanto, procurou-se descrever brevemente sobre a origem do pensamento racional, sua consolidação como forma de pensamento dominante na Modernidade e as implicações histórico-científicas que o marcaram, como as ideias de Rene Descartes, Francis Bacon e Auguste Comte. Quando, finalizando, intentei demonstrar a dimensão instrumental de influência do racionalismo na ciência jurídica.

Na segunda seção, sobre a descrição da trajetória que o pensamento jurídico crítico brasileiro atravessou, marco histórico de oposição ao positivismo jurídico, foi apontada de forma breve a teoria crítica em sentido amplo, passando pelo entendimento do marxismo ortodoxo e sua relação com o Direito, para

⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p113.

apresentar de forma sucinta as releituras críticas do direito desenvolvidas por Pachukanis, Michael Miaille e Roberto Lyra Filho.

Em seguida, foram identificados os principais pressupostos do pensamento jurídico crítico: caráter emancipatório do direito, redefinição da relação entre a prática jurídica e a prática política, uso da interdisciplinaridade e ensino jurídico crítico.

Com o escopo de finalizar a segunda seção, foram destacadas as características gerais das correntes críticas do direito brasileiras, especificamente do pluralismo jurídico e do direito achado na rua no que tange à compreensão política do direito enquanto ferramenta de transformação social.

Neste ponto, sobreleva ressaltar que um dos livros aplicados na tarefa da segunda seção foi “Introdução ao pensamento jurídico crítico”, que assume importante descrição histórica do pensamento jurídico crítico brasileiro na análise e fala do autor Antônio Carlos Wolkmer, consistindo em fonte fundamental para os fins deste trabalho, sobretudo da segunda seção.

Em relação à terceira seção, relativa à compreensão da Política e do Direito, a elaboração textual foi formulada a partir da proposta de não restringir-se em apontar as definições adotadas pelo trabalho em relação a essas duas dimensões do conhecimento, mas de buscar apontar a abordagem relacional entre o Direito e a Política.

Para tanto, primeiramente foram destacados os principais conceitos sobre o que é Política e apresentadas as acepções adotadas, respectivamente, de política a partir da noção de liberdade formulada por Hannah Arendt e de cultura literária liberal pós-metafísica proposta por Richard Rorty, para, por fim, destacar sua relação com o Direito, adotando como pressuposto o fenômeno jurídico n-dimensional e o enfoque dialético defendido por Agostinho de Ramalho Marques Neto.

Com efeito, a última seção compreendeu, além de um breve posicionamento das ideias de Alberto Warat no tempo, a crítica que o teórico Gaston Bachelard direciona ao racionalismo e que serve de fundamento para

compreensão crítica do direito que Warat possui em distinção e oposição –em certa medida– ao pensamento jurídico crítico brasileiro.

Em pequeno recorte explicativo, foram apontados os sentidos conferidos pelos termos carnavalização, surrealismo, pedagogia da sedução e pedagogia cartográfica utilizados por Warat, que são essenciais para o entendimento das relações do surrealismo (artístico) com o surrealismo (jurídico) no intento deste em fundar um novo ensino jurídico crítico voltado para estratégia democrática da pedagogia.

Por fim, considerando o referencial teórico acolhido da Política e do Direito, decreveu-se como a Cinesofia, os Cabarés e as Casas Warat intentam constituírem-se como legítimos espaços de construção e desconstrução do significado da política do e no direito, a partir dos efeitos das expressões artísticas, sobretudo literárias, na construção do conhecimento.

Como nota final introdutória, imprescindível esclarecer que o autor deste trabalho é cidadão brasileiro, natural da cidade de São Luís, no Estado do Maranhão, possuindo como língua nativa, ortografia e gramática o Português do Brasil, distinto e derivado do Português do País de originário Portugal.

1 POSITIVISMO JURÍDICO: O LEGADO DO RACIONALISMO INSTRUMENTAL NO DIREITO

Sem negligenciar o devido exame da contextualização histórica inerente a qualquer análise de acontecimentos que marcaram séculos do conhecimento humano, mas atendo-se aos principais pontos norteadores deste trabalho, buscar-se-á, neste momento, identificar as implicações histórico-científicas mais importantes do racionalismo no âmbito jurídico.

Nesse sentido, é inegável que o pensamento racional desenvolveu-se muito ao longo dos anos e continua evoluindo em consideráveis níveis quantitativos, sendo fácil notar este crescimento diante dos inúmeros avanços alcançados em diversas áreas do conhecimento (científico), sobretudo das ciências tecnológicas.

A questão, porém, se trata de analisar como se organizou o pensamento racional enquanto pressuposto do paradigma da modernidade, especialmente como fundamento do cientificismo e do positivismo, e os seus efeitos na pós-modernidade, no que tange à compreensão do racionalismo instrumental relacionado à ciência jurídica dominante.

1.1 Implicações histórico-científicas do racionalismo

Em termos gerais, o pressuposto do racionalismo consiste na capacidade intelectual do ser humano. Isto é, “*exagerando, poderíamos dizer que o racionalismo é o sistema que consiste em limitar o ser humano ao âmbito da própria razão*”⁶.

⁶ ARANHA, Maria L. e MARTINS, Maria H. P. *Filosofando: introdução à filosofia*. 3.ed. rev: Moderna, 2003. p. 134.

Nesse sentido, a razão, qualidade distintiva do ser humano em comparação aos outros animais, pode ser considerada como o suporte singular das relações cognoscitivas humanas com o mundo em suas experiências.

A limitação implicada pelo racionalismo, na qualidade de marco do pensamento racional, traduz-se na concessão quase exclusiva à razão de toda possibilidade admitida ao homem de apreensão e explicação da realidade, caracterizado pela elaboração de ideias e capacidade de abstração, pois “[...] o racionalismo coloca o fundamento do ato de conhecer no sujeito [...], o pensamento opera com ideias [...], o objeto do conhecimento é uma ideia construída pela razão”⁷.

Com efeito, o período em que o racionalismo se estabeleceu como paradigma, isto é, como modelo dominante da forma do pensamento humano corresponde à modernidade, inaugurada a partir do século XVII: “Chamamos de modernidade ao período que se esboça no Renascimento, desenvolve-se na Idade Moderna e atinge seu auge na Ilustração, no século XVIII. O paradigma de racionalidade que então se delineia é o de uma razão que, liberta de crenças e superstições, funda-se na própria subjetividade.”⁸

É fundamental ressaltar que a questão do método racionalista, ponto-chave do pensamento moderno, é desenvolvida e secularizada por grandes teóricos da emergência da modernidade, a saber, René Descartes e Francis Bacon. O método desenvolvido por Descartes é eminentemente racional e pressupõe, em resumo, a obtenção do conhecimento a partir da captação da essência de algum objeto, resultante da evidência de ideias claras e distintas (como parâmetro da “verdade”), síntese, análise, enumeração e revisão.

Os compromissos assumidos com a verdade, com a interdisciplinaridade e com o rigor metodológico fizeram desse método o alicerce

⁷ MARQUES NETO, A. R. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p. 6.

⁸ ARANHA, M. L. e MARTINS, M. H. P. *Ob. cit.* p. 147.

da modernidade, que orienta o pensamento humano, sobretudo o científico, até os dias atuais, claro, com certas modificações.

Observa-se, ainda, que a revolução industrial agrupada com o advento do capitalismo são apontadas como as maiores conquistas alcançadas pelo racionalismo na modernidade, representando as principais afirmações de sua eficiência: “A revolução industrial no século XVIII, expressão do poder da burguesia em expansão, demonstra a eficácia do novo saber inaugurado pela ciência moderna no século anterior. Ciência e técnica tornam-se aliadas, provocando modificações no ambiente humano jamais suspeitadas.”⁹

O racionalismo ganha contornos ainda mais definitivos em associação à ciência experimental, a partir do século XVIII, quando assume o papel universalizante de explicação inequívoca dos fenômenos, etapa que irá construir paulatinamente o movimento do positivismo. “A exaltação diante desse novo saber e novo poder leva à concepção do cientificismo, segundo a qual a ciência é considerada o único conhecimento possível e o método das ciências da natureza o único válido, devendo, portanto, ser estendido a todos os campos da indagação e atividade humanas”¹⁰.

Além de apresentar-se como método de compreensão e explicação causal do mundo, o positivismo se apresenta como método fortemente ligado à práxis, isto é, a aplicação do conhecimento técnico na transformação da realidade e desenvolvimento da sociedade, cuja símbolo maior foi a criação da máquina a vapor na revolução industrial.

Assim, o positivismo constitui-se como método de conhecimento racional supostamente autossuficiente, que exerce uma primazia em relação às outras formas do saber. Sua trajetória irá propiciar, também, o surgimento de uma filosofia positivista que integra todas as ciências da natureza, da história, da

⁹ *Ibid.*, p. 140.

¹⁰ *Ibid.*

sociedade e da cultura: “Nesse ambiente cientificista, desenvolve-se no século XIX o pensamento positivista, cujo principal representante foi Auguste Comte”¹¹.

Neste assunto, é imperioso destacar que o Positivismo de Comte e o Positivismo de Kelsen são radicalmente distintos. Assim, para a finalidade do trabalho desenvolvido na presente dissertação, o termo “positivismo” não significa o mesmo conteúdo para as teorias de Augusto Comte e Hans Kelsen, ao contrário, são teorias completamente diferentes.

A associação entre positivismo “científico” e positivismo “jurídico” é fluida, indireta e controversa. São elaborações teóricas inteligíveis por si só, com caráter independente. De fato, é possível identificar tendências positivistas no direito com sentido analógico, porém distinto.

Cada autor teve uma trajetória de elaboração de suas teorias de forma muito particular e independente. Comte mediante a história da evolução da “mentalidade humana” orientada pela ideia de racionalização que culmina numa “mística” e “religião da Humanidade” e Kelsen que refletiu sobre o Direito como Ciência formal do dever-ser-, salvando-o do labirinto infinito das guerras especulativas sobre os múltiplos conteúdos contrários e contraditórios da Ideia de Justiça.

Isso sem se descuidar que do ponto de vista histórico, com fidelidade ao tempo definidor de cada etapa, há classificações muito distintas com designações próprias do termo positivismo, que não podem ser confundidas, como no caso do processo contemporâneo de autonomização e purificação lógica do Direito Positivo, em contraste com o sentido antigo e medieval de “direito positivo” (*ius positum*, *ius positivum*, ou simplesmente direito humano ou direito civil) sistematicamente avaliado à luz do “direito natural” e do “direito divino”.

¹¹ ARANHA, M. L. e MARTINS, M. H. P. *Ob. cit.*, p. 140.

Feito esse breve adendo, enfatiza-se: a associação entre positivismo “científico” e positivismo “jurídico” é fluida, indireta e controversa, e o termo Positivismo de Comte e o Positivismo de Kelsen são radicalmente distintos.

Acerca pensamento de Auguste Comte, é admitida como uma das compreensões a obstinação de autoafirmar o conhecimento científico como indubitável frente à inexatidão dos fenômenos apresentados, opondo-se as maneiras teológicas e metafísicas de explicação da realidade. Assim, por “positivo” torna-se sinónimo de factual, racional e empírico: “O termo positivo designa o real em oposição ao quimérico, a certeza em oposição à indecisão, o preciso em oposição ao vago. É o que se opõe a formas teológicas ou metafísicas de explicação do mundo.”¹²

O pensamento científico positivo elaborado por Comte consiste, então, na concepção de um nível de plenitude do saber, suplantando o conhecimento teológico e metafísico pela ciência. Além disso, e esta representa a grande distinção e novidade introduzida pelo Positivismo em relação ao Cientificismo, é que aquele enuncia a existência de leis naturais e invariáveis. “O positivismo [...] leva às últimas consequências o papel reservado à razão de descobrir as relações constantes e necessárias entre os fenômenos, ou seja, as leis invariáveis”¹³.

Nesse sentido Michael Lowy explica que: “A sociedade humana é regulada por leis naturais, ou por leis que tem todas as características das leis naturais, invariáveis, independentes da vontade e da ação humana. [...] O pressuposto fundamental do positivismo é de que essas leis que regulam o funcionamento da vida social, econômica e política, são do mesmo tipo das leis

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*

naturais e, portanto, o que reina na sociedade é uma harmonia semelhante à da natureza, uma espécie de harmonia natural.”¹⁴

Deste modo, na ótica do positivismo, as leis naturais aplicadas ao campo social imprimem um caráter determinista aos fenômenos observados pelo paradigma científico, o que culmina na classificação de uma visão “orgânica” da sociedade a partir do desenvolvimento positivista marcadamente normativo.

1.2 Racionalismo instrumental e tecnicismo jurídico

Embora sejam radicalmente diferentes, como já explicitado no tópico acima, Positivismo científico e o Positivismo jurídico podem ser associados guardadas as devidas proporções, na medida em que este receberá em alguns pontos influência por aquele, através da adoção de alguns de seus pressupostos teóricos, mormente ao apego pela técnica racionalista das ciências sociais.

Nesse sentido, tem-se que esta nova forma do pensar científico consiste na: “[...] consciência filosófica da ciência moderna, que tivera no racionalismo cartesiano e no empirismo baconiano as suas primeiras formulações, – e que – veio a condensar-se no positivismo oitocentista”¹⁵.

Em razão disso, a lógica matemática e mecanicista que marca a identidade do pensamento na modernidade vai refletir também na forma de abordagem das ciências sociais. Pois, segundo Boaventura de Sousa Santos: “No século XVIII, este espírito precursor é ampliado e aprofundado, e o fermento intelectual que daí resulta, as Luzes, vai criar as condições para emergência das ciências sociais do século XIX. [...]. Dado que, segundo este, só há duas formas

¹⁴ LOWY, Michael. *Ideologias e ciência social: elementos para uma análise marxista*. 7.ed. Cortez, 1992, p. 35-36.

¹⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para um novo senso comum: a ciência o direito e a política na transição paradigmática*. V.1. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício de experiência*. 4.ed. Cortez, 2002. p. 65.

de conhecimento científico – as disciplinas formais da lógica e da matemática e das ciências empíricas segundo o modelo mecanicista das ciências naturais – as ciências sociais nasceram para ser empíricas.”¹⁶

Esta conjuntura é resultado, entre outros fatores, do método cartesiano e do empirismo baconiano, este último centrado no método indutivo, segundo o qual a partir de experiências singulares poder-se-á chegar a conclusões gerais sobre as causas dos fenômenos observados. A racionalidade que se forma, então, tem como consequência um modelo supostamente universalizante, que menospreza ou nega outras formas de apreensão e explicação da realidade.

Segundo melhor expõe Boaventura de Sousa Santos: “[...] a nova racionalidade científica é também um modelo totalitário, na medida em que nega o caráter racional a todas as formas de conhecimento que se não pautarem pelos seus princípios epistemológicos e pelas suas regras metodológicas. [...] Está consubstanciada, com crescente definição, na teoria heliocêntrica do movimento dos planetas de Copérnico, nas leis [...] e, finalmente, na consciência filosófica que lhe conferem Bacon e Descartes.”¹⁷

O conhecimento que se apresenta configura-se como um saber normativo que objetiva ordenar e estabilizar o mundo, através de uma visão mecanicista, sob influência do racionalismo instrumental. O que compreende a: “[...] ideia de progresso que ganha corpo no pensamento europeu a partir do século XVIII e que é o grande sinal intelectual da ascensão da burguesia.”¹⁸

Em complemento, o autor aduz que: “O determinismo mecanicista é o horizonte certo de uma forma de conhecimento que se pretende utilitário e funcional, reconhecido menos pela capacidade de compreender profundamente o real do que pela capacidade de o dominar e transformar. No plano social, é este

¹⁶ SANTOS, B. S. *Ob. cit.*, p. 65.

¹⁷ *Ibid.*, p. 61.

¹⁸ *Ibid.*, p. 64.

também o horizonte cognitivo mais adequado aos interesses da burguesia ascendente”.¹⁹

Dentre os efeitos ocasionados pelo pensamento do racionalismo moderno, o intenso apego à matemática influi na ideia de que “conhecer é quantificar”, posto que: “Deste lugar central da matemática na ciência moderna derivam duas consequências principais. Em primeiro lugar, conhecer significa quantificar. O rigor científico afere-se pelo rigor das medições.”²⁰

Nesse sentido, enuncia o autor em referência que o ato de quantificar implica na desqualificação e simplificação da realidade, pois: “As qualidades intrínsecas do objeto são, por assim dizer, desqualificadas e em seu lugar passam a imperar as quantidades em que eventualmente podem se traduzir. O que não é quantificável é cientificamente irrelevante. Em segundo lugar, o método científico assenta na redução da complexidade.”²¹

No plano jurídico, em larga medida, também é possível identificar essa forma de pensamento como pressupostos teóricos adotados para organização e formação da ciência do direito, estabelecida no Positivismo jurídico kelseniano.

Assim, no que tange o paradigma científico do Direito representado pelo positivismo jurídico kelseniano constata-se que: “[...] o discurso, a produção e a prática jurídica reinante no Brasil, são calcados na lógica da racionalidade técnico-formal e nos pressupostos da dogmática do cientificismo positivista [...]”.²²

Por isso, para Wolkmer, o que: “[...] sustenta o atual discurso jurídico liberal-individualista, edificado e sistematizado entre os séculos XVIII e XIX [...]”²³, é o racionalismo instrumental do positivismo científico.

¹⁹ *Ibid.*, p. 64.

²⁰ *Ibid.*, p. 63.

²¹ *Ibid.*, p. 63.

²² WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001a. p. 80.

²³ *Ibid.*

Com efeito, essa conclusão é obtida através da associação de características teóricas do positivismo científico que subsidiam o conhecimento juspositivista (kelseniano). Isto é, segundo Norberto Bobbio: “[...] o positivismo jurídico sustenta a teoria da interpretação mecanicista, que na atividade do jurista faz prevalecer o elemento descritivo sobre o produtivo ou criativo do direito (empregando uma imagem moderna, poderíamos dizer que o juspositivismo considera o jurista uma espécie de robô ou de calculadora eletrônica).”²⁴

Desta forma, percebe-se que pela lógica mecânica e instrumental do positivismo jurídico kelseniano, o jurista está limitado a desenvolver atividades de caráter burocrático sem efetiva participação na criação do Direito e muito menos lhe é dada a possibilidade de questioná-lo de maneira rigorosa.

O sentido do Direito determinado pela Lei é tido como definitivo e suficiente em si, enunciando a ciência do direito enquanto dogmática, isto é, o direito enquanto mero dogma do produto de juridicidade, desvinculado das perspectivas aprofundadas da Justiça.

Nesse sentido, afirma Norberto Bobbio: “Podemos responder afirmativamente e dizer que juspositivismo concebe a ciência jurídica como uma ciência construtiva e dedutiva [...], esta ciência construtiva e dedutiva do direito recebeu usualmente o nome de dogmática do direito, que consiste na elaboração de conceitos jurídicos fundamentais, extraídos da base do próprio ordenamento jurídico e, enquanto tais, não sujeitos a revisão ou discussão. Com base em tais conceitos, o jurista deve extrair realizando uma pura operação de dedução lógica, as normas que servem para resolver todos os casos possíveis.”²⁵

Ora, resta assim evidenciada que essa proposta de pensamento científico do Direito em muito se assemelha a noção do racionalismo moderno que enxerga restritivamente através do pensamento racional a possibilidade

²⁴ BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Icone, 1995. p. 133.

²⁵ BOBBIO, Norberto. *Ob. cit.*, p. 220.

inequívoca de dar respostas seguras e invariáveis sobre a realidade, sendo no plano jurídico transferido pela fetichização da norma. Os conflitos sociais são solucionáveis pela lei, cuja essência exprime a finalidade própria do Direito: conjunto de regras sistematizadas aptas a regular as relações sociais e resolver os litígios entre os indivíduos.

Desta forma, a ciência do direito operada pelo pensamento juspositivista implica na: “[...] natureza cognoscitiva da jurisprudência [...] que consiste numa atividade puramente declarativa ou reprodutiva de um direito preexistente”²⁶.

Por isso, segundo complementa o mesmo autor, nessa perspectiva do Direito: “O positivismo jurídico concebe a atividade da jurisprudência como sendo voltada não para produzir, mas para reproduzir o direito, isto é, para explicar com meios puramente lógico racionais o conteúdo de normas jurídicas já dadas”²⁷.

A atividade por excelência do profissional jurídico, então, seria a interpretativa. Todavia, essa interpretação estaria limitada a exprimir e identificar “a vontade do legislador”²⁸, isto é, a subsunção do fato à norma.

Indiscutível, assim, que a atividade interpretativa estaria devidamente limitada e relegada aos interesses do Estado, visto que: “O positivismo jurídico é, realmente, acusado de sustentar uma concepção estática da interpretação, que deveria consistir somente na reconstrução pontual da vontade subjetiva do legislador que pôs as normas, sem se preocupar em adaptar estas últimas às considerações e exigências histórico-sociais variadas, como faz, ao contrário, a interpretação evolutiva sustentada pela corrente antipositivista”.²⁹

Nesse sentido, as críticas veementes que se direcionam ao positivismo kelseniano atacam a atividade interpretativa do direito que termina sendo reduzida

²⁶ BOBBIO, Norberto. *Ob. cit.*, p. 211.

²⁷ *Ibid.*, p. 212.

²⁸ *Ibid.*, p. 212.

²⁹ *Ibid.*, p. 214.

a uma espécie de “silêncio eloquente”³⁰, conforme aduz Streck e que Warat complementa: “É o discurso kelseniano, tornado senso comum, que influi para que o jurista de ofício não seja visto como um operador das relações sociais; mas sim, como um operador técnico dos textos legais”³¹.

Esta ótica racionalista denota um forte apego ao formalismo normativo em detrimento ao conteúdo jurídico existente, revelando um dos efeitos negativos do paradigma positivista do direito, caracterizando-se como “[...] concepção formalista da ciência jurídica, visto que na interpretação dá absoluta prevalência às formas, isto é, aos conceitos jurídicos abstratos e as deduções puramente lógicas [...]”³².

Somado a isso, como é cediço, a ambição da neutralidade proposta por Hans Kelsen, considerado principal teórico e fundador do positivismo jurídico, consiste em verdadeira mácula do próprio ideal positivista, posto ser a neutralidade inalcançável por ele. Nesse sentido, expõe Norberto Bobbio: “A ambição do positivismo jurídico é assumir uma atitude neutra diante do direito [...], isto é, ser uma teoria e não uma ideologia. Pois bem, podemos dizer que ele não conseguiu ser integralmente fiel a esse seu propósito [...], parece, portanto, não somente uma teoria, mas também uma ideologia.”³³

A ideologia positivista kelseniana foi devidamente revelada pelas teorias críticas do direito, que procuram demonstrar como os pressupostos teóricos do juspositivismo servem, em última análise, aos interesses do Estado.

Nesse sentido, a pseudo-neutralidade valorativa defendida durante um longo período pelo positivismo, tinha como principal característica a redução do objeto de estudo da ciência jurídica ao aspecto formal das normas, restringindo o

³⁰ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: exploração hermenêutica da construção do direito*. 4.ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

³¹ WARAT, Luis Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. *Seqüência – estudos jurídicos e políticos*, 1982, v.3, n.5, p. 3.

³² BOBBIO, Norberto. *Ob. cit.*, p. 221.

³³ *Ibid.*, p. 223.

direito àquilo que está expresso na lei produzida pelo Estado, fonte direta e exclusiva das normas.

Deste modo, para o positivismo jurídico, o direito deveria se preocupar com a validade das normas e apenas transferir qualidade jurídica para certos atos já existentes, sendo indiferente a outras condutas e atos naturais, bem como aos aspectos valorativos que não fossem dotados de juridicidade.

Como os interesses do Estado se estabelecem de acordo com o próprio curso e contexto da história, o Direito positivista kelseniano declara sua parcialidade, e fracassa em certa medida na tentativa de abordagem e metodologia neutras, quando estabelece, regula e positiva modelos totalitaristas, a exemplo do nefasto advento da ideologia fascista pelo mundo.

Por isso, Norberto Bobbio destaca: “Supondo-se que seja correto falar de uma ideologia típica de todo o positivismo jurídico, no que consiste isso? Podemos dizer que tal (suposta) ideologia consiste em afirmar o dever absoluto ou incondicional de obedecer à lei enquanto tal.”³⁴

Nesse sentido, segundo Bobbio, o positivismo jurídico kelseniano foi considerado como defensor de regimes totalitários, a exemplo do nazismo: “[...] o positivismo jurídico foi considerado como uma das grandes causas que provocaram ou favoreceram o advento dos regimes totalitários europeus e, em particular, do nazismo alemão”³⁵.

Com efeito, essa obediência quase irrestrita à lei representa uma dogmática jurídica limitante do pensamento reflexivo e crítico que deve ser norteador de toda forma de pensamento humano, sobretudo o científico.

Este fato, segundo Bobbio, representa uma questão histórica, pois: “[...] com a formação do Estado moderno, não só a lei se tornou a fonte única do direito, mas o direito estatal-legislativo se tornou o único ordenamento normativo,

³⁴ BOBBIO, Norberto. *Ob. cit.*, p. 225.

³⁵ *Ibid.*, p. 225.

o único sistema de regulamentação do comportamento do homem em sociedade [...]”³⁶.

Com efeito, o estabelecimento do paradigma juspositivista kelseniano consolidou o apogeu da forma de conhecimento técnico mecanicista, preponderantemente restrito à normatividade. Por isso, frente ao paradigma científico do Direito que se constituiu e se desenvolveu ganhando status de dogmática jurídica, inúmeros teóricos refutaram os pressupostos do positivismo do direito, baseando-se em teorias críticas de diversos matizes.

1.3 Positivismo Contemporâneo e Constitucionalismo jusnaturalista

Não obstante as conclusões sobre o legado do racionalismo instrumental e sua ligação com o positivismo jurídico, é imperioso destacar que a relação entre o denominado Positivismo "cientista" e o Positivismo "jurídico" é fluida, indireta e controversa. São elaborações teóricas inteligíveis por si só, com caráter independente. De fato, é possível identificar tendências positivistas no direito com sentido analógico, porém distinto.

Assim, sem descuidar-se da premissa acima, assevera-se que a racionalidade foi o principal pressuposto teórico do período concebido como Modernidade, que representou o instrumento de aposta para a resolução dos desafios sociais e de ideais de justiça, os quais, todavia, não foram satisfatoriamente equalizados, na medida em que “o pensamento moderno, com sua obsessão pela generalização e racionalização, ter-se-ia tornado imprestável

³⁶ *Ibid.*, p. 226.

para compreender o caos das sociedades contemporâneas e apontar soluções para os seus dilemas”.³⁷

Com suporte nesse contexto e a partir dele, insere-se no âmbito do Direito o desenvolvimento do pensamento do positivismo jurídico contemporâneo, no qual Hans Kelsen é considerado principal teórico e fundador, autor da teoria pura do direito e defensor de ideais da neutralidade do sujeito e da técnica jurídica perante o objeto do direito.

Deste modo, em acentuada síntese, para o positivismo jurídico kelseniano o direito deveria se preocupar com a validade das normas e focar em conferir grau jurídico para condutas já predeterminadas, não sendo relevante outros comportamentos e aspecto concebidos como “naturais”, bem como aos aspectos valorativos que não fossem dotados de juridicidade inerente.

Por outro lado, apesar da imprecisão acerca da transição do pensamento moderno para o pensamento pós-moderno, firma-se com relativo consenso que o período que sucedeu após a modernidade é marcadamente caracterizado pela crítica à razão.

Nesse sentido:

Há grande incerteza em torno do conceito de pós-modernismo, existindo diversas correntes no movimento, que vão do pós-estruturalismo de Michel Foucault, ao pragmatismo de Richard Rorty, o que torna difícil qualquer tentativa de síntese. Sem embargo, pode-se afirmar que o pós-modernismo é desconfiado em relação à razão, na qual vislumbra um instrumento de repressão, e tem a pretensão de desconstruir as principais categorias conceituais da Modernidade, como as ideias de sujeito, de progresso, de verdade e de justiça. Prefere-se o particular ao universal, o micro ao macro, o efêmero ao definitivo, o sentimento à razão. Segundo cultores do pós-modernismo, a Modernidade seria ‘uma gaiola de ferro de burocratização, centralização e

³⁷ NETO, Cláudio Pereira de Souza, SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Imprensa. 2021. p. 234.

manipulação infinita da psyche pela indústria cultural e pelos regimes disciplinares do poder e conhecimento', e a pós-modernidade representaria o 'momento de ruptura', que 'desafia o sistema, suspeita de todo pensamento totalizador e da homogeneidade e abre espaço para o marginal, o diferente o outro', sendo assim uma 'celebração do fluxo, da dispersão, da pluralidade e do localismo'.³⁸

Concebeu-se, assim, que na pós-modernidade transcorreu o desenvolvimento de teorias sociais, políticas e jurídicas, com deslocamento da centralidade à racionalidade, desafiando os conceitos ortodoxos insuficientes, abrindo-se espaço para novas relações e construções de sentido, ultrapassando os objetos de verdade e progresso e instaurando novas compreensões para além da razão.

Complementando o autor Antonio Carlos Wolkmer:

As verdades teológicas, metafísicas e racionais que sustentaram durante séculos as expressões de saber, de poder e de racionalidade dominantes não conseguem mais responder inteiramente às inquietações e às necessidades da presente etapa da globalização das relações humanas. Os modelos culturais, normativos e instrumentais que fundamentaram o mundo da vida, a organização social e os critérios de cientificidade tornam-se insatisfatórios e limitados.³⁹

Com suporte nesse contexto e a partir dele, insere-se no âmbito do Direito o desenvolvimento do pensamento do jusnaturalismo jurídico contemporâneo (constitucionalista), que em oposição a Hans Kelsen, teve como um dos seus principais precursores o filósofo Norberto Bobbio, que condensou

³⁸ NETO, Cláudio Pereira de Souza, SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Imprensa. 2021. p. 234-235.

³⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. São Paulo, 2001b. P. 232.

importantes contribuições para o avanço da ciência jurídica e denunciou as vicissitudes da teoria do positivismo contemporâneo:

A versão moderada do positivismo ético afirma que o direito tem um valor enquanto tal [...] porque é o meio necessário para realizar um certo valor, o da ordem (e a lei é a forma mais perfeita de direito, a que melhor realiza a ordem). Para o positivismo ético o direito, portanto, tem sempre um valor, mas, enquanto para sua versão extremista trata-se de um valor final, para a moderada trata-se de um valor instrumental⁴⁰.

Ou seja, como técnica ou como valor final, o positivismo jurídico encarna uma limitante compreensão dos fenômenos, saberes e instâncias de sentido inerente, pois reduz a lei o objeto de análise científica que teria a forma mais “perfeita” de enunciação do Direito, o que, no entanto, demonstrou-se como um elemento insuficiente que não é capaz de responder às demandas e inquietudes do tempo presente.

Ademais, contemporaneamente, os desafios que se apresentam na compreensão e significação do Direito perpassam necessariamente pela própria ideia de realização de democracia e justiça. A contribuição de Norberto Bobbio nesse âmbito é igualmente importante, na medida em que enuncia os dilemas para superação dos obstáculos visando aprimoramento e realização da sociedade democrática.

Nesse sentido, o referido autor faz um alerta a respeito do aspecto educacional, de aprendizagem e realização da cidadania como consectário da democracia. Vejamos:

original: cidadania ativa, direitos do cidadão. (N. do T.); com isso, a educação para a democracia surgiria no próprio exercício da prática democrática. (...) Olhemos ao nosso redor. Nas democracias mais consolidadas assistimos impotentes ao fenômeno da apatia política, que freqüentemente chega a envolver cerca da metade dos que têm direito ao voto. Do ponto

⁴⁰ BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. Icone, 1995. p230.

de vista da cultura política, estas são pessoas que não estão orientadas nem para os output nem para os input. Estão simplesmente desinteressadas daquilo que, como se diz na Itália com uma feliz expressão, acontece no "palácio". Sei bem que também podem ser dadas interpretações benévolas da apatia política. Mas inclusive as interpretações mais benévolas não conseguem tirar-me da mente que os grandes escritores democráticos recusar-se-iam a reconhecer na renúncia ao uso do próprio direito um benéfico fruto da educação para a cidadania.⁴¹

O recorte cultural supracitado ainda remanesce na contemporaneidade, que ainda tem como desafio o problema do afastamento do elemento político nos espaços sociais, como adverte o filósofo Norberto Bobbio, que parte considerável dos votantes estão fortemente influenciadas pelo fenômeno da apatia política.

⁴¹ BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Editora Paz e Terra. 1997. p 31-32.

2. PENSAMENTO JURÍDICO CRÍTICO NO BRASIL

2.1 Introdução ao pensamento jurídico crítico no Brasil

A problemática da deficiência de formação cidadão e a própria crise democrática será abordada e desenvolvida por outros autores, a partir da diretriz traçada por Bobbio. Nesse sentido, no subtópico 2.2 será abordada a teoria crítica em sentido amplo e no subtópico 2.3 aprofundar-se-á o senso comum teórico dos juristas e a crise do ensino jurídico, que por um duradouro período consolidou a compreensão formal e dogmática do fenômeno jurídico, que é trabalhada nas salas de aula (e reproduzida em boa parte dos livros jurídicos), pela qual considera-se o Direito como uma mera racionalidade instrumental.

Nesse sentido pondera Boaventura de Sousa Santos ⁴² que “A necessária leitura cruzada entre o ordenamento jurídico e as práticas e problemas sociais é ignorada”, acrescentando o autor que o conhecimento jurídico e o aluno encerram-se, “no mundo das leis e dos códigos”.

A questão científica do positivismo jurídico é acompanhada também pela formação do Estado Democrático de Direito, que surge para assegurar direitos individuais e coletivos mínimos, tendo a democracia como seu elemento fundante.

Ocorre que, a exemplo do que existe na sociedade brasileira, em âmbito formal e normativo já há um Estado Democrático de Direito no Brasil. Porém, não obstante tal circunstância, a efetivação dos direitos sociais expressos na Constituição da República de 1988 até o presente momento não se demonstraram plenamente verificáveis, ou exequíveis.

⁴² SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. : Cortez, 2011. p58-59.

Nesse sentido, Alberto Warat pondera que essa condição é determinada a partir de uma ilusão coletiva estabelecida sobre o discurso instituído, retoricamente desempenhado pela lei.

[...] uma teologia racional chamada “Estado de Direito” permite acreditar no domínio sócio-histórico das condições de justiça, paz e segurança. Proposta, por sua vez, baseada numa multiplicidade de jogos semióticos invisíveis que provocam o efeito de fazer acreditar no funcionamento anônimo e imparcial do direito na sociedade. Sabe-se que nada disso existe, salvo como tentativa de enclausuramento significativo que torna impensável o questionamento da estrutura social protegida pelo direito, que inviabiliza a possibilidade de uma auto-alteração da sociedade. [...] outorga-se à sociedade um imaginário totalitário. Uma proposta do sentido social que sugere um universo supra-histórico de garantias e concretizações à margem dos conflitos. Tudo fica internalizado como realizado. Indivíduos iludidos pela crença de que basta a enunciação em leis de determinadas conquistas para que estas encontrem automática materialização na história.⁴³

Situação essa que se deve, além de outros fatores, também aos fundamentos nos quais se assenta o atual paradigma epistemológico do direito, o positivismo jurídico. Tais postulados, como a objetividade normativa, a essência formalista, a dependência estatal, já não mais satisfazem as aspirações de um Estado que se enuncia democrático e de direito. O reflexo dessa situação perpassa pela crise dos Direitos Humanos, pois:

A luta pelos Direitos Humanos já não é mais a de sua consolidação legislativa (ainda que para os excluídos e os esquecidos continue sendo bandeira de luta). O desafio é ver como esta consagração legislativa deixa de ser uma promessa de cumprimento quase impossível, e consiga sair do plano das ilusões retóricas para se concretizar em práticas de realização efetiva. Os Direitos Humanos deixaram de ser uma problemática discutível no plano do jurídico, passaram a ser parte de uma prática política difícil de realizar. Nesta perspectiva é que se deve

⁴³ WARAT, Luis Alberto. *Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade*. Fundação Boiteux, 2004, p.313.

colocar a recíproca interação da educação e os Direitos Humanos⁴⁴.

Por isso, frente ao paradigma científico do Direito que se constituiu e se desenvolveu ganhando status de dogmática jurídica, teóricos de diversas partes do mundo elaboraram críticas ao positivismo do direito, baseando-se em teorias críticas de diversos matizes.

Nesse sentido, tomando o Direito a partir do conceito de Lyra Filho, é possível notar uma relação intrínseca deste com à política. Vejamos:

Direito é desenganadamente política, e a questão não é ser político ou não ser, pois não o ser é um disfarce que adota a opção política de natureza conservadora – isto é, não quer que o estudante ou professor “façam política”, porque esperam que eles se acomodem docilmente à política oficial, que já trouxe a função e a maneira de exercê-la: o Estado é o autor da peça; o dirigente da Faculdade é o produtor e o diretor do espetáculo; e a nós cumpriria apenas desempenhar o papel que nos foi distribuído, “sem contestar”⁴⁵.

Assim, o Direito a partir desta perspectiva deve ser encarado como instrumento de forte capacidade transformadora, pois a qualidade política fazendo parte de sua utilização, pode ser protagonizada em cada ato jurídico produzido.

2.2 A teoria crítica em sentido amplo e seus pressupostos

De acordo com o dicionário Aurélio “crítica” significa “4. Juízo crítico; discernimento, critério. 5. Discussão dos fatos históricos. 6. Apreciação minuciosa,

⁴⁴ WARAT, Luis Alberto. Educação, *direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação*. 152p. Outubro de 2003, p.93. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf>. Acesso em: 10/05/2023.

⁴⁵ LYRA FILHO, Roberto. *Por que estudar Direito, hoje?* Edições Nair Ltda, 1984, p8.

juízo [...]”.⁴⁶ Assim, concebe-se – crítica – como a formulação de juízos aprofundados e rigorosos que promovem a revelação de elemento(s) oculto(s) sobre algum tema.

O sentido da crítica comporta ainda a característica de ser uma espécie de “crivo” da racionalidade, funcionando como método para o refinamento das ideias discutidas, para em seguida submetê-las a um estado de “crise”, em que se verifica a validade das proposições e ideias de um determinado tema estudado.

Esta crise é entendida da seguinte maneira pelo pensador Alberto Warat:

Criticar não é exercer um pensamento negativo, é pôr em crise um modo de entender o mundo (um paradigma) para tomar decisões que permitam uma mudança, abandonar-se, desprender-se do que já está morto em nós ou na sociedade, ou em nossas relações com os outros. O pensamento crítico não é pura negatividade quando nos damos conta que nos mantemos em pontos de vista, em relacionamentos ou em situações não porque estamos acomodados e sim porque estamos acomodados na insatisfação.⁴⁷

Com efeito, no âmbito da ciência do Direito, não se olvidam as diversas denominações que são utilizadas para designar o conjunto de ideias desenvolvidas por teóricos críticos, porém, foi adotada a terminologia *pensamento jurídico crítico* em razão da principal bibliografia consultada para a escrita desta seção ter sido a obra *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico* (2001), de Antônio Carlos Wolkmer.

⁴⁶ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 1.ed. Nova Fronteira, 1975, p. 403.

⁴⁷ WARAT, Luis Alberto. *Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação*. 152p. Outubro de 2003, p.93. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf>. Acesso em: 10/05/2023.

Assim, de um modo geral, a estrutura do pensamento jurídico crítico é constituída a partir da própria base da teoria crítica, a qual tem como principal fonte as ideias marxistas e o resultado de suas releituras filosóficas, políticas e sociológicas, oriundas dos pensadores da Escola de Frankfurt, de Gaston Bachelard, entre outros inúmeros teóricos.

Neste contexto, é possível identificar dentro do conteúdo da teoria crítica alguns aspectos sobre os quais formularam-se os pressupostos da teoria crítica do direito, com destaque para as ideias provindas de Evgeni Pachukanis e de Michel Miaille.

Pachukanis⁴⁸ é tido como um dos mais importantes precursores do pensamento crítico no direito, ao desenvolver ideias como a de que o pensamento marxista acerca das categorias econômicas é também aplicável às categorias jurídicas. Em síntese, o direito, para este autor, exprime-se como um dado determinado da existência do sujeito histórico: a produção mercantil da sociedade burguesa.

Miaille⁴⁹, de igual modo, autor da obra *Introdução crítica ao direito* (1976), de fundamental importância na orientação de todo pensamento jurídico crítico que vai se solidificar no Brasil entre as décadas de 70 e 80, traz ensinamento contundente de que pela crítica “é preciso tomar o termo em todo o seu sentido: o da possibilidade de fazer aparecer o <<invisível>>.”

Nota-se, desta forma, que as definições traçadas acerca da teoria crítica possuem na sua essência as ideias desenvolvidas por Karl Marx, pois no marxismo a crítica funciona como um meio pelo qual se permite entender e desmitificar ideologias camufladas: “Assim, a crítica aparece no marxismo como o

⁴⁸ PACHUKANIS, Evgeny Bronislavovich. *Teoria geral do direito e marxismo*. Trad. Silvio Donizete Chagas. Acadêmica, 1989. 136p.

⁴⁹ MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. trad. Ana Prata. 3.ed. Editorial Estampa, 2005. P.21.

discurso revelador e desmistificador das ideologias ocultadas que projetam os fenômenos de forma distorcida.”⁵⁰

No que tange ao pensamento tradicional de Marx sobre o direito, embora seja possível estabelecer uma definição sociológica e política do direito, afinal: “O direito em Marx [...] evolui pela necessidade das relações produtivas de estabelecerem determinadas instâncias que possibilitem o próprio funcionamento do sistema”⁵¹. Ainda assim, o Direito estaria relegado a cumprir a única função estrutural do sistema capitalista, reafirmando-o ideologicamente e reproduzindo-o em suas instâncias histórico-materiais dos meios de produção – o direito a serviço da burguesia.

Correspondendo, de certo modo, ao pensamento jurídico crítico de Pachukanis, para quem “A transição para o comunismo evoluído – diz Pachukanis⁵²– não se mostra, segundo Marx, como uma passagem a novas formas jurídicas”, ou seja, não se dá pelo direito, complementa: “mas como o desaparecimento da forma jurídica enquanto tal, como uma libertação em relação a esta herança da época burguesa [...]”

Já em relação ao pensamento do teórico crítico Michel Miaille, observa-se uma percepção diferente acerca do Direito com outro enfoque crítico, segundo afirma Wolkmer:

os teóricos críticos, que defendem a possibilidade de construção de uma ‘teoria crítica’ do Direito, a partir de determinados pressupostos teóricos, tais como Michel Miaille [...] traduz-se na crítica vigorosa e radical ao sistema jurídico capitalista (idealismo e formalismo burguês) [...] Para esse autor, há que se identificar e

⁵⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p.4.

⁵¹ MASCARO, Alysson Leandro. *Introdução à filosofia do direito: dos modernos aos contemporâneos*. Atlas, 2002. p.118.

⁵² PACHUKANIS, Evgeny Bronislavovich. *Teoria geral do direito e marxismo*. Trad. Silvio Donizete Chagas. Acadêmica, 1989. p.28.

desmitificar os pressupostos ideológicos presentes no arcabouço da legalidade burguesa dominante, bem como evidenciar, de um lado, a natureza da 'instância jurídica' na dinâmica entre infraestrutura e superestrutura, de outro, a função necessária do Direito nas relações de produção do capitalismo.⁵³

Logo, o que é possível extrair dessa noção é que além de buscar desmitificar os pressupostos ideológicos incutidos nos ordenamentos jurídicos da classe dominante, bem como evidenciar a função do Direito na sustentação do capitalismo, a teoria crítica do Direito que Mialle promove, consiste em uma teoria marxista inovadora do Direito porque busca suplantar a mera noção de Direito como estruturação capitalista. Senão vejamos o que diz Wolkmer:

Mialle articula a formação de uma concepção crítica do Direito na sociedade capitalista, sobretudo 'uma teoria marxista renovada do Direito, capaz de suplantar as insuficiências da concepção do Direito, como mero reflexo da infraestrutura, ou como instância do ideológico [...]. Perfazendo uma simbolização político-jurídica de representação e de reprodução das relações sociais, a 'teoria crítica', no fundo, tem o objetivo de deixar claro como se articulam os direcionamentos entre a 'vida material e as formas institucionais'.⁵⁴

Nesse sentido, adverte-nos o professor Roberto Lyra Filho, com as provocações contidas em seu clássico texto, cujo título traz a atual indagação “– Por que estudar Direito hoje?”, sobre o qual ainda se faz necessário refletir acerca da afirmação radical quase compulsiva de que o direito é pura ideologia, e no comodismo de não se enfrentar essa ideologia com uma nova ciência do direito:

O grande equívoco, evidentemente, é confundir o Direito com aquilo que a pseudociência dogmática isola, para focar apenas um aspecto mutilado do Direito, que urge recompor. E esta situação continuará prevalecente, enquanto as próprias correntes

⁵³ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p.22.

⁵⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p.22-23.

de esquerda reforçarem a posição conservadora, adotando a sua visão do Direito, isto é, encarando este último como simples veículo superestrutural de dominação, para dar-lhe apenas outra explicação e destino.⁵⁵

Desta forma, a partir da teoria crítica criou-se condições para o desenvolvimento de uma ciência jurídica inovadora, que visa romper o molde tradicional dogmático, funcionando, segundo Wolkmer, como uma espécie de ferramenta, isto é:

A teoria crítica como o instrumental pedagógico operante (teórico-prático) que permite a sujeitos inertes e mitificados uma tomada histórica de consciência, desencadeando processos que conduzem à formação de agentes sociais possuidores de uma concepção de mundo antidogmática, criativo-participativa e transformadora.⁵⁶

Nesse sentido, os resultados de algumas releituras das ideias marxistas são fundamentais para o estabelecimento do aporte teórico do pensamento jurídico-crítico, na medida em que a construção de uma ciência do direito desmitificada, transformadora e emancipatória se tornou possível a partir da adoção de conceitos que conduziram a um ideário revolucionário e libertador.

Ao analisar os pressupostos das teorias críticas do direito, Warat aponta que este pensamento é constituído por diferentes objetivos, tendo em vista a pluralidade de correntes críticas existentes, pois:

O pensamento crítico, assim entendido, encontra-se integrado por um conjunto de vozes dissidentes que, sem constituir-se, ainda, em um sistema de categorias, propõe um conglomerado de enunciações apto a produzir um conhecimento do direito, capaz de fornecer as bases para um questionamento social radical.⁵⁷

⁵⁵ LYRA FILHO, Roberto. *Por que estudar Direito, hoje?* Edições Nair Ltda, 1984 p.3.

⁵⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p.5.

⁵⁷ WARAT, Luis Alberto. *Saber crítico e senso comum teórico dos juristas*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.3, n.5, p.48-57, 1982a p.1.

O referido radical questionamento social decorre justamente das enunciações utilizadas por essas teorias, entre as quais o autor elenca algumas que são essenciais na orientação de todo pensamento que pretende realizar uma crítica autêntica à ciência jurídica.

O principal elemento indicado por Warat diz respeito à pulsante interrogação acerca da possibilidade de construção de um caráter emancipatório do Direito, que permita aos sujeitos (Advogados, Defensores, Juízes etc.) uma nova relação política na produção do conhecimento e da prática jurídica, pois a preocupação deste pensamento consiste na possibilidade de se discutir relações, em especial as de poder e saber: “[...] a relação entre saber e poder, demonstrando como, a partir de um discurso [...], desvirtuam-se os conflitos sociopolíticos que são apresentados ilusoriamente como relações individuais harmonizáveis pelo Direito.”⁵⁸

Isso porque, para Warat:

A epistemologia tradicional procura resolver, idealmente, as relações conflitantes entre a teoria e a práxis jurídica, ignorando, fundamentalmente, o valor político do conhecimento na práxis [...] Os juristas de ofício, apoiados na ideia de um conhecimento apolitizado, acreditam que o advogado é um manipulador das leis, descompromissados politicamente, um técnico neutro das normas.
⁵⁹

A estrutura desta linha de pensamento também deve estar engajada com a possibilidade de redefinição da relação entre a prática jurídica e a prática política, visto que os papéis desempenhados pelos denominados ‘operadores do

⁵⁸ WARAT, Luis Alberto; PÊPE, Albano Marcos Bastos. *Filosofia do direito: uma introdução crítica*. Moderna, 1996. p69.

⁵⁹ WARAT, Luis Alberto. *Saber crítico e senso comum teórico dos juristas*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.3, n.5, p.48-57, 1982a p.3.

direito' deixariam de ser reduzidos a uma mera técnica para se tornarem legítimas expressões de uma práxis jurídica transformadora.

A cultura jurídica institucionalizada, vítima dos exageros da razão instrumental (que reduziu os juristas a operadores) terminou reduzida a uma aplicação que se simula lógico-mecânica-instrumental [...] um sentido do Direito exclusivamente normativo, melhor dizendo, os chamados operadores do Direito passaram a entender que a sua função era a de aplicar a lei ou administrar justiça, como se essas duas atividades fossem absolutamente independentes dos conflitos [...].⁶⁰

Outro pressuposto de relevante importância para o desenvolvimento do pensamento jurídico crítico corresponde à reivindicação da conjugação de diferentes saberes, isto é, a busca pela complementação do conhecimento jurídico com elementos de outras áreas, a exemplo da Sociologia, Antropologia e Psicanálise.

Em síntese, este pressuposto teórico consiste no uso da interdisciplinaridade, como afirmam os autores:

A maioria dessas reflexões tende a ser interdisciplinar. Elas buscam elementos de análise na antropologia, sociologia, psicanálise etc., procurando, assim desvincular os efeitos sociais do dito, do silenciado, do reprimido daquilo que somos forçados a dizer ou a interpretar a partir da cultura jurídica dominante. Dessa forma visa-se romper o invólucro do senso comum dos juristas.⁶¹

Com efeito, tem-se que o papel da interdisciplinaridade no pensamento jurídico crítico, assim como o pressuposto da transformação da Filosofia do Direito em uma Filosofia Política do Direito, onde: “temas como democracia,

⁶⁰ WARAT, Luis Alberto. *Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação*. 152p. Outubro de 2003. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf>. Acesso em: 02/10/2024. p.12-13.

⁶¹ WARAT, Luis Alberto; PÊPE, Albano Marcos Bastos. *Filosofia do direito: uma introdução crítica*. Moderna, 1996. p 67.

totalitarismo, direitos humanos, entre outros, ocupam um lugar maior que a discussão sobre os conceitos típicos do Direito.”⁶² – seriam responsáveis em determinar a ruptura de uma cultura jurídica que dá a tônica à ciência do direito paralítica e auto referenciada.

Isso porque por um longo período perpetua-se o senso comum dos juristas, consistente na reduzida compreensão do direito enquanto um conjunto de normas disciplinadoras das relações sociais, cujos efeitos até então se mostraram inefetivos ou mesmo deletérios à Justiça.

2.3 Senso comum dos juristas e o ensino do direito

Tem-se por senso comum dos juristas o conjunto de crenças que compõe um imaginário intelectual dos juristas, isto é, a cultura superficial que os operadores e teóricos do direito criaram e promoveram ao longo dos anos. Este termo, cunhado por Alberto Warat, divide-se em pelo menos quatro funções: normativa; ideológica; retórica e política⁶³.

Com efeito, a função normativa corresponde ao sentido conferido ao direito e a instância jurídica a partir do discurso dos textos legais, isto é: “[...] por intermédio da qual os juristas atribuem significação aos textos legais, estabelecem critérios redefinidores e disciplinam a ação institucional dos próprios juristas.”⁶⁴

⁶² WARAT, Luis Alberto; PÊPE, Albano Marcos Bastos. *Filosofia do direito: uma introdução crítica*. Moderna, 1996. p67.

⁶³ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: exploração hermenêutica da construção do direito*. 4.ed. rev. atual. Livraria do Advogado, 2005, p70.

⁶⁴ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: exploração hermenêutica da construção do direito*. 4.ed. rev. atual. Livraria do Advogado, 2005, p70.

Já o segundo elemento constituinte do senso comum teórico dos juristas diz respeito a ideologia que é manifestada através da posição inerte que o direito historicamente assumiu, buscando homogeneizar valores e silenciar seu papel social, segundo nos fala Streck:

A segunda função é ideológica, uma vez que o sentido comum teórico cumpre importante tarefa de socialização, homogeneizando valores sociais e jurídicos, de silêncio do papel social e histórico do Direito, de projeção e de legitimação axiológica, ao apresentar como ética e socialmente necessários os deveres jurídicos.⁶⁵

No que tange a função retórica, ela assume o papel complementar da ideologia, tendo em vista que é a partir dela que se conduz e se convence a ideologia do sentido comum dos juristas: “Neste caso, o sentido comum teórico opera como condição retórica de sentido, proporcionando um complexo de argumentos (lugares ideológico-teóricos para o raciocínio jurídico).”⁶⁶

Por fim, a última função política é entendida como a garantia de manutenção das relações de poder já estabelecidas. De acordo com Streck:

Por último, o sentido comum teórico cumpre uma função política, como derivativa das demais. Essa função se expressa pela tendência do saber acumulado em reassegurar as relações de poder. Por isso, acrescenta, é fácil perceber como o conhecimento jurídico acumulado consegue apresentar os dispositivos do poder – plurais, dispersos e dependentes de tendências – como um conjunto unívoco e bem ordenado aos fins propostos.⁶⁷

⁶⁵ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: exploração hermenêutica da construção do direito*. 4.ed. rev. atual. Livraria do Advogado, 2005, p70.

⁶⁶ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: exploração hermenêutica da construção do direito*. 4.ed. rev. atual. Livraria do Advogado, 2005, p70.

⁶⁷ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: exploração hermenêutica da construção do direito*. 4.ed. rev. atual. Livraria do Advogado, 2005, p70.

Desta forma, pode-se notar que a descrição do senso comum dos juristas, perpassa por uma análise crítica que também reflete uma teoria crítica do direito, cujo objeto de análise, julgamento e refutação direciona-se aos pressupostos das doutrinas dominantes do pensamento jurídico, isto é, o positivismo do direito, de modo a demonstrar a saturação de seus pressupostos que mitificam a realidade e obstaculizam a sua transformação:

Justifica-se, assim, conceituar “teoria jurídica crítica” como à formulação teórico-prática que se revela sob a forma do exercício reflexivo capaz de questionar e de romper com o que está disciplinarmente ordenado e oficialmente consagrado (no conhecimento) em dada formação social e a possibilidade de conceber e operacionalizar outras formas diferenciadas não repressivas e emancipadoras, de prática jurídica.⁶⁸

Daí resulta a apreensão do termo – crítica – do direito como uma espécie de ferramenta para forjar a construção de uma nova ciência, sociopolítica e emancipatória, pois é o “[...] instrumental operante que possibilita não só esclarecer, despertar e emancipar um sujeito histórico submerso em determinada normatividade repressora [...]”⁶⁹ e ainda, segundo complementa o mesmo autor: “[...] também [...] redefinir o processo de constituição do discurso legal mitificado dominante”.

Assim, além dos pressupostos demarcatórios da teoria crítica do direito ora apresentados, observa-se ainda que o papel das faculdades de direito na produção dos saberes e do ensino jurídico, possuem uma função determinante na reafirmação do modelo de Direito existente.

Por isso, o pensamento jurídico crítico enfatiza ser o ensino jurídico um dos principais vetores para consecução das transformações pretendidas pela

⁶⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p18.

⁶⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p18.

teoria crítica, na medida em que a cultura jurídica dominante tem sua formação inicial nas academias (faculdade e universidades) de direito.

Com efeito, o panorama do ensino jurídico é marcadamente influenciado pela racionalidade técnica, refletindo-se através do objetivismo da norma, onde cada vez mais se repetem e fortalecem as compreensões legalistas do direito.

A racionalidade técnica, conforme já exposto na seção 2, consiste no pressuposto da modernidade, que até hoje se faz presente no campo do pensamento humano, sobretudo da ciência, alimentado pela adoção da razão técnica como método universalizante de apreensão e explicação dos fenômenos sociais de forma completa e inequívoca.

Tal teoria fundacionista, reveste-se no Direito através do positivismo, ou seja, da compreensão formal e dogmática do fenômeno jurídico, que é trabalhada nas salas de aula (e reproduzida em boa parte dos livros jurídicos), pela qual considera-se o Direito como uma mera racionalidade instrumental.

Nesse sentido pondera Boaventura de Sousa Santos⁷⁰ que “A necessária leitura cruzada entre o ordenamento jurídico e as práticas e problemas sociais é ignorada”, acrescentando o autor que o conhecimento jurídico e o aluno encerram-se, “no mundo das leis e dos códigos”. Concluindo ainda que:

O paradigma jurídico-dogmático que domina o ensino nas faculdades de direito não tem conseguido ver que na sociedade circulam várias formas de poder, de direito e de conhecimento que vão muito além do que cabe nos seus postulados. Com a tentativa de eliminação de qualquer elemento extranormativo, as faculdades de direito acabaram criando uma cultura de extrema indiferença ou exterioridade do direito diante das mudanças experimentadas pela sociedade. Enquanto locais de circulação dos postulados da dogmática jurídica e ter servido, em regra, para

⁷⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. Cortez, 2011. p58-59.

a formação de profissionais sem um maior comprometimento com os problemas sociais.⁷¹

Esta cultura a que se refere o sociólogo português é identificada pelo senso comum teórico dos juristas, consubstanciada em uma visão jurídica que não reflete as questões colocadas para além do aspecto normativo, reduzindo o estudo apenas para o aspecto formal em detrimento do seu aspecto concreto e real.

Em termos metodológicos, no ensino do positivismo jurídico predomina o dedutivismo, a partir da reprodução descritiva automática do ordenamento jurídico, conforme preconizam também outros pensadores:

Admite estarem as faculdades de Direito submetidas ao ensino positivista, meramente descritivo do arcabouço jurídico, totalmente distanciadas da realidade social, o que acarreta, em corolário, uma formação jurídica conservadora. Contudo, diz ser possível ao jurista exercer uma atividade de câmbio radical da sociedade.⁷²

Nesse sentido, é uníssono entre as correntes jurídico-críticas que o desenvolvimento da visão normativa do direito, representada pela corrente positivista do direito, tem sua primeira bitola dogmática instalada no futuro “operador do direito” ainda nas bases de sua formação, período no qual se tem maior contato com o ensino jurídico tradicional, isto é, nas intermitentes aulas das disciplinas do curso de Direito.

Entre os sintomas que evidenciam a crise do ensino jurídico, aqueles manifestados nas aulas dos cursos de direito são os que melhor representam uma pedagogia saturada e empobrecida, que na maior parte do tempo não

⁷¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. Cortez, 2011. p58-59.

⁷² CARVALHO FILHO, Aldir. *Sensibilidade, solidariedade, autocriação privada. Rorty e a literatura. Redescições – GT-Pragmatismo e Filosofia Americana da Anpof*. n. especial, p.01-09, 2009. p.63.

problematiza as questões jurídicas, nem sequer oportuniza discussões sobre o direito, exceto quando se debruça sobre a análise fria da vigência ou não de uma lei.

A razão humana [...] procurando ansiosamente um princípio unitário [...] a verdade, a objetividade, as essências, as substâncias, isto é, a fé racional no que nunca foi percebido. É a fé dos homens de ciência tão exigentes com os milagres populares [...] Diante disso, os professores impõem os códigos aprendidos⁷³.

De forma ilustrativa, na atualidade é comum o estudo do direito a partir da reprodução de vídeo-aulas de “cursos jurídicos online”, onde o ensino promovido beira a obviedade, consistindo na antiga e inadequada pedagogia bancária combatida por Paulo Freire, só que agora de natureza virtual, onde as informações são transmitidas pelos professores/bancos (conjunto de arquivos em formato pdf, com esquemas coloridos para facilitar a memorização) aos alunos/receptores (grande massa de bacharéis em direito autodenominados “concurseiros”) numa relação nitidamente apática ou passiva, com a exceção daqueles que enviam perguntas via e-mail ao professor-online.

Com efeito, dá-se prevalência ao formalismo em detrimento do conhecimento, “Nas escolas de Direito a vida é atenuada e a eficiência técnica exaltada.⁷⁴”. Nesse sentido complementa Warat:

Concretamente: os exames, os concursos, as defesas de tese, são instantes onde as defesas maníacas se tornam mais evidentes. São rituais onde a palavra do interpelado é sadicamente ultrajada, humilhada em seus pontos, mais íntimos. E sempre predominando como verdade a voz hierarquicamente superior⁷⁵.

⁷³ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p.77.

⁷⁴ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p.94.

⁷⁵ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p.94.

Importante ressaltar que, na realidade o que se deve buscar é uma educação ou o ensino frutos da reflexão dialógica entre os educadores e educandos, que busquem produzir o conhecimento a partir da problematização coletiva e transdisciplinar sobre um tema⁷⁶.

Nesse sentido, Lênio Streck enfatiza bem a crise do ensino jurídico ao denunciar que o modelo utilizado por “renomados” autores jurídicos nas suas obras (indicadas tanto para exames de concurso público como para formação acadêmica), tem no âmago de sua definição a própria falência e obriedade do atual ensino jurídico: os denominados “manuais” de direito.

Assim, é perceptível que os conceitos jurídicos herméticos enunciados por professores dogmáticos (ou nefelibatas, como diria o Professor Lyra Filho) e a complexa e exponencial distante realidade social encontrada do lado de fora da sala, refletem um dos mais graves problemas na formação do bacharel em Direito.

O ensino jurídico corresponde, então, ao principal elemento de problematização pelo pensamento jurídico crítico, pelo qual, juntamente as outras características explicitadas, orientarão o surgimento e a abordagem teórica das correntes críticas brasileiras.

2.4 Correntes críticas brasileiras: breves apontamentos históricos e metodológicos

Com efeito, é a partir do compartilhamento dos pressupostos analisados que o campo teórico crítico criado proporcionará o surgimento e desenvolvimento das principais correntes, ou movimentos do pensamento jurídico crítico no Brasil.

⁷⁶ FREIRE, Paulo. *Pedagogia do oprimido*. 17.ed. Paz e Terra, 1987.

Em termos históricos, o que se percebe entre os estudiosos deste segmento é que “a verificabilidade do saber jurídico crítico no Brasil compreenderá as pesquisas e as publicações elaboradas em duas décadas e meia (anos 70, 80 e princípio dos 90)”⁷⁷.

Ressalta-se, oportunamente, que à época do surgimento de cada corrente jurídica crítica havia apenas uma relativa compatibilidade entre os seus objetivos:

[...] daí permitir-se, com os cuidados demarcatórios inerentes, o uso que ora se faz do ‘pensamento crítico’ ou da ‘teoria crítica’ do Direito, no sentido waratiano, ou seja, um ‘espaço teórico bastante fragmentado, produzido a partir de diferentes perspectivas metodológicas e norteado por objetivos relativamente compatíveis’.”⁷⁸

Todavia, embora distintas, alinhavam-se notoriamente em relação aos pressupostos de construção de um caráter emancipatório do Direito, de uma investigação interdisciplinar da ciência jurídica, da redefinição entre a relação da prática jurídica e a prática política e, sobretudo, de um novo ensino jurídico.

Assim, invariavelmente as correntes do pensamento jurídico crítico posicionam-se enquanto movimento insurgente, que desafia o modelo jurídico predominante, cuja prática e teoria são calcadas no tecnicismo e dogmatismo. Por isso:

[...] ainda que não se exteriorize a materialidade uniforme e sistemática de uma ‘teoria crítica’, não se poderá mais omitir e desconhecer a ampla e crescente articulação de um movimento jurídico diferenciado no Brasil, constituído por ‘críticos’ e ‘antidogmáticos’.”⁷⁹

⁷⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p81.

⁷⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p81.

⁷⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p81.

Entre os teóricos antidogmáticos e críticos do direito é possível identificar as pesquisas do professor Osvaldo de Melo da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, relativa aos estudos da relação entre a Política e o Direito como uma das primeiras da década de 1970 que ganharam maior destaque no contexto do pensamento jurídico crítico, além de outras:

Assumiram significado para a renovação da cultura jurídica as pesquisas efetivadas por alguns cursos de pós-graduação do País, tais como: os primeiros estudos sobre “política jurídica” na UFSC (Osvaldo F. de Melo), as investigações empíricas, ao longo dos anos 70 e 90, de “sociologia jurídica” na UFPE (Cláudio Souto e Joaquim de A. Falcão) e, por último, a criação e a irradiação multidisciplinar do Centro de Estudos Direito e Sociedade (Cediso), constituído por alunos e professores da Pós-Graduação em Direito da USP –⁸⁰.

Segundo Wolkmer, então, além do pensador Osvaldo F. de Melo, teóricos como Cláudio Souto e Joaquim de A. Falcão representaram a vanguarda do pensamento jurídico crítico brasileiro, que mesmo existente em outras regiões do país, inicialmente destacou-se no sul e sudeste brasileiro (UFSC e USP).

Destarte, após o amadurecimento das ideias críticas e disseminação do pensamento jurídico insurgente pelas outras partes do país, houve um aumento significativo dos teóricos críticos brasileiros do direito, conforme evidencia o sociólogo português Boaventura de Sousa Santos:

[...] o país reúne uma massa de juristas notavelmente críticos, que há mais de vinte anos têm apontado os limites e déficits na formação de novos operadores do direito, sendo José Eduardo Faria, José Geraldo de Sousa Junior, Joaquim Falcão, Miracy Gustin Barbosa, Roberto Lyra Filho, Antônio Carlos Wolkmer e Luis Alberto Warat apenas alguns de seus maiores expoentes.⁸¹

⁸⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p84.

⁸¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. Cortez, 2011. 92p.

Um dos primeiros segmentos do direito crítico que surgiu a partir das contribuições empreendidas pelos teóricos críticos supracitados e outros, consiste no movimento ou corrente denominada de Direito Alternativo, caracterizado, sobretudo, pela prática do profissional jurídico no cotidiano do fazer técnico do Direito (Petições, Audiências, Decisões, Sentenças etc.), cujos principais expoentes são os professores Edmundo Lima de Arruda Junior e Amílton Bueno de Carvalho.

Com efeito, o Direito alternativo pode ser compreendido como uma prática jurídica emergente que vindica um Direito crítico, combatente dos problemas sociais, em muito valendo-se do pluralismo jurídico:

Direito Alternativo em sentido restrito. [...] sob a ótica do pluralismo jurídico, é uma verdadeira alternativa ao Direito Oficial. “Este direito concorrente, paralelo, achado na rua, emergente, insurgente, é construído pela população na sua caminhada libertária. É a participação da comunidade na busca de solução a seus problemas, mesmo em conflito com o direito estatal. É o povo construindo seus direitos. Aqui a atuação é no plano do instituinte”.⁸²

Observa-se, assim, que o marco definatório do Direito Alternativo, corresponde à atuação dos próprios juristas relacionada ao plano do instituinte, numa prática comprometida com a democracia e a emancipação social.

Nesse sentido, o Direito Alternativo guarda certa afinidade com o Pluralismo Jurídico na medida em que busca legitimar ordenamentos alternativos, enfrentando o paradigma científico do Direito fundado no monismo jurídico, isto é, na concepção do Direito como produto exclusivo do ordenamento jurídico proclamado pelo Estado.

O Direito Alternativo enquanto técnica resultante das práticas desenvolvidas por juristas críticos teve como grande legado a produção e reunião

⁸² ANDRADE, Lédio Rosa de. *Introdução ao direito alternativo brasileiro*. Livraria do Advogado, 1996.

de jurisprudências dissidentes ao dogmatismo jurídico, enfrentando o modelo judicial alijador da Justiça Social.

Entretantes, em menor medida nota-se o legado teórico: “Arruda Jr., admitindo que os dois maiores problemas para o ‘Movimento Direito Alternativo’ são a falta de maior elaboração teórica e uma apurada crítica jurídica ‘intradogmática’.”⁸³

Assim, uma das críticas ao Direito Alternativo consiste na sua característica de ser uma proposta prático-crítica ao direito, todavia, que se vale de pressupostos do positivismo, como é o caso do Positivismo de Combate, que corresponde a uma crítica jurídica intradogmática, isto é, no “uso e reconhecimento do Direito positivo como arma de combate, é a luta para efetivação dos direitos que já estão nos textos jurídicos, mas não vêm sendo aplicados”.⁸⁴

Outrossim, reconhece-se o Direito Alternativo como uma corrente que se alicerça no Pluralismo Jurídico, mas que não possui aporte teórico sólido com pressupostos próprios, aptos a realizar uma verdadeira significação política e social do Direito.

Convém, desta maneira, analisar de forma mais atida o movimento apoiado igualmente no Pluralismo Jurídico de denominação “Direito achado na rua”, tendo como mentores os professores Roberto Lyra Filho e José Geraldo de Sousa Junior.

⁸³ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p143.

⁸⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p143.

2.4.1 Pluralismo Jurídico: O Direito Achado na Rua

Para Boaventura de Sousa Santos: “O Pluralismo Jurídico concebe o Direito como a multiplicidade de sistemas jurídicos e judiciais, que reivindica uma mudança de orientação epistemológica para uma relação interativa entre as diferentes ordens normativas”⁸⁵. Conceito complementado por Wolkmer no seguinte sentido:

[...] a compreensão filosófica do pluralismo reconhece que a vida humana é constituída por seres, objetos, valores, verdades, interesses e aspirações marcadas pela essência da diversidade, fragmentação, circunstancialidade, temporalidade, fluidez e conflituosidade. Igualmente, pode-se afirmar, com N. Glazer, que o pluralismo “cultural” implica um “estado de coisas no qual cada grupo étnico mantém, em grande medida, um estilo próprio de vida, com seus idiomas e seus costumes, além de escolas, organizações e publicações especiais.”⁸⁶

Nesse sentido, tem-se que o pluralismo jurídico compreende a própria vida humana em um sentido amplo, diverso e plural, o que o leva a reivindicar uma postura insurgente demonstrando inconformismo com o modelo jurídico monista representado pelo Estado: “O surgimento de orientações “prático-teóricas” insurgentes e paralelas que questionam e superam o reducionismo dogmático-positivista representado pela ideologia monista centralizadora”.⁸⁷

⁸⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. Cortez, 2011. p78.

⁸⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p172.

⁸⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p170.

Em síntese, a acepção básica sobre pluralismo consiste na relação distintiva que este estabelece ao monismo, que é caracterizado pela defesa de um direito exclusivo da fonte estatal, inscrito e delimitado pela lei.

O Pluralismo Jurídico por sua vez: “Ao contrário da concepção unitária, homogênea e centralizadora denominada ‘monismo’, a formulação teórica e doutrinária do “pluralismo” designa a existência de mais de uma realidade [...]”.⁸⁸

Com efeito, o pluralismo “[...] face ao moderno monismo social e da teoria da soberania estatal.” - representa uma postura que distingue-se e refuta do modelo monista, opondo-se também aos seus pressupostos, pois reconhece no modelo jurídico estatal uma decadência:

Nos marcos da crise [...] e de saturamento do modelo liberal de representação política e do esgotamento do instrumental jurídico estatal, nada mais correto do que empreender o esforço para alcançar outro paradigma de fundamentação para a cultura política e jurídica.⁸⁹

Nesse sentido, compreende-se que o pluralismo jurídico vai operar tanto sob bases de um pluralismo relativo a fontes normativas não estatais, como também a um espaço de construção participativa da sociedade, pensado democraticamente:

[...] pluralismo enquanto sistema de referência que expressa o refluxo da política e do jurídico - quer sob a esfera estrita de um pluralismo jurídico, quer sob o ângulo mais amplo de um pluralismo societário de base democrático-participativo.⁹⁰

⁸⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p172.

⁸⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p172.

⁹⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p170.

Por isso, o pluralismo deve ser entendido como uma manifestação: “[...] tanto [...] de possibilidades e dimensões de universalidade cultural, quanto como modelo que incorpora condicionantes inter-relacionados [...] as condições históricas de micro e macro sociedades políticas.”⁹¹.

Destarte, além da dimensão social-participativa enunciada pelo pluralismo, é perceptível que a principal questão colocada por essa corrente configura-se na crítica ao monismo jurídico que se reveste individual e estatal:

[...] o esforço do pluralismo está voltado para a edificação de um espaço social de mediação que se contraponha aos extremos da fragmentação atomista e da ingerência desmesurada do Estado. [...] o pluralismo tem sempre sua luta articulada contra o “estatismo” e o “individualismo”.⁹².

Afora isso, acrescenta-se à noção de pluralismo jurídico algumas características norteadoras de sua articulação. Em tese, apresentam-se pelo menos seis características valorativas que facilitarão a sua concepção geral, sendo elas: autonomia; descentralização; participação; localismo; diversidade e tolerância⁹³.

Segundo o referido autor, por autonomia em relação ao pluralismo deve-se entender: “[...] poder intrínseco que os movimentos coletivos ou associações profissionais, econômicas, religiosas, familiares e culturais possuem independentemente do poder governamental.”⁹⁴

⁹¹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p172.

⁹² WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p174.

⁹³ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p175.

⁹⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p175.

Ou seja, as organizações sociais possuem legitimidade e capacidade de autodeterminar-se, não dependendo de qualquer vínculo ou reconhecimento do Estado para se estabelecerem enquanto expressão do pluralismo.

Somado a isso, há também o sentido descentralizado que significa “[...] “descentralização” [...] do poder político administrativo que se desloca de instituições formais unitárias [...] “descentralização” está em reforçar os espaços de poder local e ampliar a “participação”⁹⁵. O que sucintamente representa a própria essência do pensamento plural (descentralizador), distinto do pensamento monista (centralizador).

Ademais, o ponto chave de realização de uma organização autônoma de poder descentralizado consiste no localismo, que de acordo com WOLKMER:

[...] “localismo”, o poder local é o nível mais descentralizado do poder estatal [...] O “localismo” como uma das instituições chaves da democracia pluralista procura favorecer condições estratégicas que permitam a produção direta e a movimentação de bens e serviços, acentuando processos decisórios, alicerçados em técnicas de ação comunitária e participativa.⁹⁶

É na unidade local, então, que se produz e estabelecem relações pluralistas, porque do contrário, em uma perspectiva geral, o abrangente refletiria o próprio comando já exercido pelo monismo estatal. De sorte que, no localismo é onde se pode verificar a diversidade sem pretensões universalizantes.

Nesse sentido expõe a característica da diversidade:

Outro critério valorativo [...] é sua natureza fluida e mutável centrada na “diversidade” [...] Trata-se de admitir a diversidade de

⁹⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p175.

⁹⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p176.

seres no mundo, realidade díspares, elementos ou fenômenos desiguais e corpos sociais semi-autônomos irredutíveis entre si.⁹⁷

Desta forma, diversidade enquanto expressão do pluralismo implica na absorção do critério valorativo da tolerância, por ser considerado basicamente como: “[...] regras de convivência pautadas [...] pela [...] moderação [...] A “tolerância” que implica o bom-senso e a pré-disposição de aceitar uma vida social materializada pela diversidade de crenças e pelo dissenso de manifestações coletivas [...]”.⁹⁸

Logo, concebe-se o pluralismo jurídico como um espaço composto por diferentes matizes e relações, pois: O pluralismo jurídico é assim visto como parte do campo social integrando uma complexa relação interativa entre diferentes ordens normativas.⁹⁹

Nesse sentido, analisa-se o movimento denominado Direito Achado na Rua promovido pela UNB – Universidade Nacional de Brasília como espaço de concretude das ideias proclamadas pelo pluralismo jurídico ora apresentadas.

Para compreender o que é o Direito Achado na Rua, imprescindível destacar que seu mentor foi Roberto Lyra Filho, pensador crítico do direito contemporâneo, que segundo Wolkmer: “[...] criador da revista *Direito & Avesso* [...] modificando radicalmente sua postura nos anos 70 (adesão à concepção dialética do Direito)”¹⁰⁰ – Lyra Filho vai adotar como principal aporte teórico o socialismo-democrático. Vejamos:

⁹⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p176.

⁹⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3.ed.rev. e atual. Alga Omega, 2001b. p177.

⁹⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. Cortez, 2011. p78.

¹⁰⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. 211p.

As bases teóricas de sua formação científica fundadas na “dialética” como opção científica-metodológica e no “socialismo democrático” como opção política (em que se prioriza a autogestão).¹⁰¹

Com efeito, a dialética é tomada como a metodologia fundamental para as ideias de Lyra Filho no que tange a compreensão de construção da sociedade e do Direito. Segundo Wolkmer:

O ponto de partida de Lyra Filho é [...] a concepção dialética da sociedade e do Direito [...] de encarar os fatos, dentro de uma perspectiva que enfatiza o devir (a transformação constante) e a totalidade (a ligação) de todos os segmentos da realidade, em função de conjunto.¹⁰²

Assim, os pressupostos teóricos que subsidiam o movimento do Direito Achado na Rua destacam-se a partir da dialética metodológica e do modelo social-democrático como uma espécie de “[...] sociologia jurídica crítica que revele o caráter instrumental do Direito não só para o controle e a dominação, mas, sobretudo, para as mudanças sociais e para a libertação conscientizada¹⁰³.

Para tanto, o Direito Achado na Rua se vale das ideias do Pluralismo Jurídico para se portar como possibilidade de construção de uma ordem jurídica justa, reivindicando a dignidade política do direito:

É no bojo do pluralismo jurídico insurgente não estatal que se tenta dignificar o Direito dos oprimidos e dos espoliados [...] é nesse quadro de alargamento do Direito (abrangência das normas não estatais) que, segundo Lyra Filho, elimina-se [...] a noção mutiladora do Direito como veículo de dominação e, portanto,

¹⁰¹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. 211p.

¹⁰² WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. : Saraiva, 2001a. p99.

¹⁰³ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. : Saraiva, 2001a. p100.

rompe o 'bloqueio' tradicional e 'livra o direito da caracterização como ideologia'. Em suma: realiza-se a devolução do Direito de sua dignidade política [...].¹⁰⁴

Observa-se, desta forma, que para Lyra Filho a eliminação da ideologia do Direito promovida pelo Pluralismo Jurídico – concretamente representado pelo Direito Achado na Rua –, culmina no retorno do seu elemento político fundante. Ou seja, é possível inferir que, para Lyra Filho, no direito há uma política intrínseca ao seu próprio sentido.

Em relação ao enfoque de atuação do Direito Achado na Rua convém ressaltar a importância fundamental do teórico José Geraldo de Sousa Junior, conforme assinala Wolkmer:

José Geraldo de Souza Junior tem sido o principal seguidor e intérprete das ideias de Roberto Lyra Filho [...] Sustentando um projeto de pesquisa que explora a ausência de qualquer legislação, pretende estabelecer a legitimidade jurídica dos movimentos populares, mais particularmente da autotutela do direito de moradia.¹⁰⁵

O referido movimento, então, se estabelece enquanto continuidade das ideias de Lyra Filho por José Geraldo de Sousa Junior, com atividades que se direcionam de forma preponderante na tutela do direito à moradia, sustentada por uma perspectiva para além do legalismo na efetivação do referido direito.

Convém observar ainda, que Wolkmer destaca as contribuições de José Geraldo Sousa Junior na atividade de aporte insurgente que é desenvolvida por este teórico, bem como sobre outras áreas de atuação:

Além de sua contribuição prática de mobilização pelo direito de morar e das ações comunitárias ordenadas em movimentos de resistência, objetivando o pleno direito da cidadania, é ainda

¹⁰⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001a. p100.

¹⁰⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001a. p101.

louvável o esforço de José Geraldo de Souza Jr como articulador do projeto 'O direito achado na rua' e como coordenador do Núcleo de Estudos para a paz e Direitos Humanos (NEP) UNB".

¹⁰⁶.

Questão essencial da análise da proposta feita pelo movimento iniciado por Lyra Filho e desenvolvido por José Geraldo de Sousa Junior, consiste na compreensão de que se trata de uma proposição inovadora de índole pluralista que: [...] distinta do positivismo burguês [...] fundamenta-se na concepção dialética de um humanismo realista. [...] e no resgate de determinados temas, como a anomia, poder popular, pluralidade de ordenamentos, dualidade de poderes e ensino jurídico.¹⁰⁷

¹⁰⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001a, p. 103.

¹⁰⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001a, p. 102.

3. POLÍTICA DO OU NO DIREITO

Após a análise do pensamento juspositivista e do pensamento jurídico crítico brasileiro foi possível observar que há entre elas uma percepção distinta da questão Política-e-Direito. A primeira direcionando-se para o não reconhecimento da relação, nega a existência de uma política do ou no direito, já a segunda reconhece a existência dessa relação no sentido de que o Direito possui um conteúdo político intrínseco. Todavia, embora a segunda descreva-se como uma relação da política *no* direito, acaba revelando-se como uma aceção política *do* direito.

Dessa forma, o juspositivismo, sob o manto da neutralidade descreve que a ciência jurídica em sentido estrito não possui influências de ordem extra-normativa, isto é, que questões relativas à moral, à economia, à política, entre outros valores, não interferem na abordagem do fenômeno jurídico nem mesmo exercem qualquer relação com a lei – que deve ser apenas abstrata, geral e válida.

Logo, na visão positivista do Direito não há como se falar epistemologicamente de uma relação entre Política e Direito, tratando-se de campos distintos do conhecimento que não se inter-relacionam.

De outra senda, a perspectiva do pensamento jurídico crítico brasileiro entende que a neutralidade defendida pelo positivismo é falseadora da realidade, na medida em que a própria história revelou que o Direito teve diversas denotações políticas a depender do modelo de sociedade que se instituíra, a exemplo das mudanças legislativas que ocorreram para o estabelecimento de Estados totalitários.

Com efeito, o Direito é tomado pelo pensamento jurídico crítico como uma espécie de “ferramenta de transformação social” com valor político intrínseco, não havendo como se pensar o Direito fora da Política nem o seu contrário.

Ocorre que, ao conceber a relação da Política no Direito a partir de uma fala que se estabelece como discurso social verdadeiro, visto que essas correntes falam em nome de uma verdade social, o Direito passa a ter não mais

uma relação de autonomia com à Política, mas sim uma relação de dependência, visto que a sua utilização serve como um caminho, meio-para-transformação, ou ferramenta de modificação, implicando na mudança da abordagem de uma política no direito para uma política do direito.

Nesse sentido, o pensamento jurídico crítico desenvolve uma teoria do direito que deve antes estar pautada em uma política que se estabeleça apenas como caminho de transição do modelo de organização da sociedade, e por esse motivo é negada pelo pensamento crítico de Alberto Warat.

Em razão da existência do paradoxo dicotômico de um pensamento que apresenta-se como uma política *no* direito e que revela-se como uma política *do* direito buscar-se-á analisar a questão Política a partir dos conceitos gerais e acepções que subsidiam a discussão acerca das possibilidades e limites da relação da Política com o Direito.

3.1 O que é Política: possibilidades e acepções

É certo que quando se fala em política corriqueiramente estende-se a sua acepção um campo de distintas formas de compreensão do termo. De igual modo, a ciência jurídica é conceituada com uma certa variação de fundamentos defendidos e desenvolvidos por diversas teorias do direito. A proposta, porém, não se restringe em apontar as definições adotadas por este trabalho em relação a essas duas dimensões do conhecimento, mas reside sobretudo na abordagem relacional entre o direito e a política.

Nesse sentido, de acordo com Maar, é de conhecimento comum que a política possui como principal definição o poder institucional do Estado ou a forma de um governo. Todavia, é necessário destacar que o fenômeno político não é redutível apenas a este âmbito, pois seu sentido é multifacetado:

A política surge com a própria história, com o dinamismo de uma realidade em constante transformação que continuamente se revela insuficiente e insatisfatória e que não é fruto do acaso, mas

resulta da atividade dos próprios homens vivendo em sociedade.¹⁰⁸

Ora, sendo uma atividade resultante da própria vida dos homens em sociedade, pode-se admitir inicialmente pelo menos cinco formas gerais de entendimento da política, de acordo com Azambuja, asseverando-se que os diversos sentidos conferidos à política refletem o próprio caráter pluralista do termo:

Em cinco acepções, se não mais, é entendido e empregado o termo 'política (...)

- a) No uso trivial (...) compreende as ações, comportamentos, intuitos (...) para conquistar o poder (...)
- b) Conceituação erudita, no fundo síntese da anterior, considera política a arte de conquistar (...)
- c) Política denomina-se a orientação ou a atitude de um governo em relação a certos assuntos (...)
- d) Para muitos pensadores, política é a ciência moral normativa do governo da sociedade civil (...)
- e) Outros a defendem como o conhecimento ou estudo 'das relações de regularidade e concordância dos fatos com os motivos que inspiram as lutas em torno do poder do Estado e entre os Estados' (...)

¹⁰⁹

Há também uma possível sexta e não menos difundida acepção que resume política às ações promovidas pelos detentores de algum mandato eletivo, como por exemplo, um Prefeito ou um Senador. Assim, a política se limitaria as atividades funcionais dos representantes eleitos pelos cidadãos.

Tal entendimento é tão fidedigno a compreensão comum do termo que não raras vezes ouve-se ou lê-se a denominação quase que exclusiva do termo 'políticos' para aqueles que ocupam cargos do poder legislativo ou do poder executivo.

Cumprir observar que, é inegável que os detentores de cargos eletivos exercem de fato uma atividade eminentemente política, ressalta-se, todavia, ser necessário alertar que tal compreensão acaba refletindo uma visão superficial e

¹⁰⁸ MAAR, Wolfgang Leo. *O que é política*. Brasiliense, 2009. p12.

¹⁰⁹ AZAMBUJA, Darcy. *Introdução à ciência política*. Globo, 2008. p15.

por vezes excludente de que a questão política seja compreendida somente nesse sentido.

Desta forma, em que pese num primeiro momento os diversos significados atribuídos à política causem uma sensação de indeterminismo ou reducionismo conceitual, ressalta-se que pelo menos um aspecto pode ser encontrado de forma indissociável em qualquer abordagem do fenômeno político, afastando, assim, a equivocada impressão inicial que pode ocorrer.

A tessitura social em sua dimensão inconclusiva e dinâmica é característica elementar ou essencial da política, conforme se depreende do pensamento de Azambuja:

[...] pouco a pouco [...] a política surgindo assim como uma instituição continuada, como tarefa jamais terminada de construção do mundo humano como morada coletiva. A política é assim convivência pública dos cidadãos entre si.¹¹⁰

Desta forma, é no meio social, no espaço de organização e convivência pública entre os homens que se pode pensar a política, ou seja, a própria discussão política exige a contextualização social.

Assim, a política se desenvolve de modo gradual enquanto prática essencialmente social por conta de sua qualidade coletiva, isto é, o próprio modo de se realizar através das relações entre homens e mulheres na sociedade impõe a construção cotidiana do espaço comum, tida para Maar como um horizonte de consecução da melhor convivência para todos:

A política possui uma missão civilizadora, que lhe confere sentido humano, significado para a vida dos homens, seja em sociedade, seja individualmente, fora e dentro de casa. Dito de outra maneira: a atividade política tem um papel libertário, uma função de expressão livre dos valores de uma 'civilização' obstruída ideologicamente pela dominação de certos interesses e de suas orientações políticas.¹¹¹

¹¹⁰ AZAMBUJA, Darcy. *Introdução à ciência política*. Globo, 2008. p15.

¹¹¹ MAAR, Wolfgang Leo. *O que é política*. Brasiliense, 2009. p95.

Todavia, conforme será demonstrado adiante, essa ‘missão’ a que se refere o autor em comento não é compartilhada por todos os teóricos da seara política, inclusive o sentido adotado por esse trabalho distancia-se desta noção. Há que se reconhecer, porém, que se trata de um elemento presente na maioria das acepções existentes sobre o termo.

A questão política comporta ainda o breve esclarecimento (necessário) acerca de sua distinção em relação a ética, pois embora as duas estejam amalgamadas com as interações sociais e a orientação sobre comportamentos e decisões, elas não se confundem e diferenciam-se na medida em que seus atos se reportam de forma mais preponderante ora para o âmbito interno – correspondente à ética, ora para o externo – da política. Conforme melhor esclarece o pensamento de Azambuja:

A filosofia se encontra obrigada a definir que tipo de sabedoria seria necessário desenvolver para determinar esse Bem e as formas de alcançá-lo. No plano individual essa sabedoria se chama ética, no plano social, política [...] a política revela assim a insuficiência da ética e da moral em serem os fundamentos da sociabilidade.¹¹²

O que se vê, então, é que no plano individual de relações mais simples encontram-se as ações voltadas para ética, como por exemplo, a convivência familiar em suas implicações de hierarquia e unidade, ao passo que questões atinentes as relações entre sujeitos destituídos, em tese, de um vínculo pessoal comum, localizam-se as ações políticas, como no caso de uma audiência pública ou numa sessão de discussão sobre um projeto de lei.

Fazendo-se um breve recorte histórico da filosofia política, é possível verificar que desde Aristóteles a política se destaca como elemento fundamental na sociedade, tanto que aspectos relacionados à política, tais como: organização do espaço público; exercício da cidadania e a própria ética, fizeram-se presentes

¹¹² AZAMBUJA, Darcy. *Introdução à ciência política*. Globo, 2008. p15.

de forma mais notória a partir do pensamento do estagirita, especialmente nas obras *Ética a Nicômaco* e *Política*.

A política contou também com a contribuição de outros antigos pensadores, como Nicolau Maquiavel em *O príncipe* e Karl Marx em *O Capital*, bem como de filósofos atuais, como Hannah Arendt em *O que é política* e Richard Rorty através da obra *Contingência, ironia e solidariedade*. Tais pensadores propiciaram o desenvolvimento de uma maior autonomia à política consolidando-a como questão essencial para o desenvolvimento da humanidade.

Sobreleva registrar que, para a proposta do presente trabalho tornou-se adequado delimitar a abordagem político-filosófica a partir do pensamento trabalhado por Hannah Arendt e Richard Rorty, sobretudo através de apontamentos colhidos nas referidas obras em que os autores assinalam, respectivamente, entre outras noções, a ideia de ‘política enquanto objetivo e liberdade’ e a de ‘cultura literária liberal pós-metafísica’.

3.1.1 A política enquanto objetivo e liberdade para Hannah Arendt

Reconhecendo-se a convivência em sociedade como uma qualidade intrínseca ao ser humano mais a característica de a política realizar-se num campo eminentemente social e dinâmico, a filósofa Hannah Arendt alerta ao seguinte: admitir a política como questão de destaque para provimento do convívio humano não implica em determiná-la como substância ou essência da própria natureza humana. Isto é:

A política, assim aprendemos, é algo como uma necessidade imperiosa para a vida humana e, na verdade, tanto para a vida do indivíduo como da sociedade. Como o homem não é autárquico, porém depende de outros em sua existência, precisa haver um provimento da vida relativo a todos, sem o qual não seria possível justamente o convívio¹¹³.

¹¹³ ARENDT, Hannah. *O que é política*. 3.ed.Trad.Reinaldo Guarany. Bertrandt Brasil, 2002. p11.

Assim, embora seja esse o modo tradicional de compreensão da questão política, repisa-se, esta é uma noção sujeita à equívocos, pois a própria Filosofia não deve se limitar a dizer a Política apenas como provimento do convívio social. Vejamos:

A filosofia tem duas boas razões para não se limitar a apenas encontrar o lugar onde surge a política. A primeira é: a) *Zoon politikon*: como se no homem houvesse algo político que pertencesse à sua essência — conceito que não procede; o homem é a-político. A política surge no entre-os-homens; portanto, totalmente fora dos homens. Por conseguinte, não existe nenhuma substância política original. A política surge no intra-espaço e se estabelece como relação.¹¹⁴.

Desta forma, a advertência sobre o preconceito de que a política é inerente à natureza humana consiste em rechaçar a deturpada acepção do ‘homem como um animal político por natureza’. Ou seja, contrariamente ao que muitos teóricos enunciaram e ainda o fazem reportando-se a Aristóteles, segundo explica a autora, em nada exprimem verdadeiramente o pensamento aristotélico:

[...] costuma-se recorrer à definição aristotélica do homem enquanto ser político [...] a citação a Aristóteles baseia-se num equívoco também bastante antigo, embora pós-clássico. Aristóteles, para quem a palavra *politikon* era de fato um adjetivo da organização da polis e não uma designação qualquer para o convívio humano, não achava, de maneira nenhuma, que todos os homens fossem políticos [...] Portanto, a política na acepção de Aristóteles [...] não é, de maneira nenhuma, algo natural e não se encontra, de modo algum, em toda parte onde os homens convivem¹¹⁵.

Os homens são considerados políticos na concepção de Aristóteles a partir do convívio existente entre eles na pólis, o que não significa haver algo de

¹¹⁴ ARENDT, Hannah. *O que é política*. 3.ed.Trad.Reinaldo Guarany. Bertrandt Brasil, 2002. p02.

¹¹⁵ ARENDT, Hannah. *O que é política*. 3.ed.Trad.Reinaldo Guarany. Bertrandt Brasil, 2002. p12.

substancial em cada um a ponto de definir a política como elemento constituinte de sua natureza.

Para a filósofa Hannah Arendt, a noção de política perpassa também pela concepção de poder, na medida em que o exercício da política nos espaços de realização social, do convívio e da própria organização civil sustenta-se de forma implícita ou explícita no fenômeno do poder.

Ocorre que, o poder como atributo constitutivo do objetivo em si político não é concebido como o elemento mediador do arbítrio da violência. Pelo contrário, em oposição as ideias do teórico contratualista Max Weber, a filósofa Hannah Arendt adverte que “o único fator indispensável para geração de poder entre os homens é a convivência.”¹¹⁶

Logo, o agir sem violência é elevado a condição de primazia da ação política que permite a realização social dos homens e mulheres em sociedade a partir do diálogo, da convivência e do entendimento. Vejamos:

Isso ocorre sempre que deixa de existir convivência, quando as pessoas são meramente ‘pró’ ou ‘contra’ os outros, como ocorre, por exemplo, na guerra moderna, quando os homens entram em ação e empregam meios violentos para alcançar determinados objetivos em proveito de seu lado e contra o inimigo. Nessas circunstâncias, que naturalmente sempre existiram, o discurso transforma de fato em mera ‘conversa’, apenas mais um meio de alcançar um fim, quer iludindo o inimigo, quer ofuscando a todos com propaganda.¹¹⁷

Nesse sentido, quando se diz que a política se expressa nas relações sociais, podendo ser observada em diversos espaços públicos institucionais ou não institucionais, como por exemplo, numa reunião de associação de moradores ou num plebiscito, pode-se incorrer no entendimento (não adotado por este

¹¹⁶ ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo. 10. ed. Forense Universitária, 2000. p. 201.

¹¹⁷ ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo. 10. ed. Forense Universitária, 2000. p. 193.

trabalho) de que a política opera na sociedade como um imperativo humano na sua coletividade. Pelo contrário:

[...] daquilo que estava ligado originalmente ao conceito da coisa política nos deve curar do preconceito moderno, segundo o qual a política seria uma necessidade imperiosa e que ela teria existido sempre e em toda parte. A política não é necessária, em absoluto — seja no sentido de uma necessidade imperiosa da natureza humana como a fome ou o amor, seja no sentido de uma instituição indispensável do convívio humano. Aliás, ela só começa — onde cessa o reino das necessidades materiais e da força física. Como tal, a coisa política existiu sempre e em toda parte tão pouco que, falando em termos históricos, apenas poucas grandes épocas a conheceram e realizaram.¹¹⁸

O que se compreende, então, é que embora a tessitura social e sua dinamicidade funcionem como campo de realização da política em si, a existência do fenômeno político e até mesmo a sua permanência no meio social não consistem em um dado obrigatório, ou seja, não é sempre verificável nas relações sociais. Logo, tendo em vista que consiste em um fenômeno apenas potencialmente possível, conclui-se ser a Política algo contingencial.

Outro fundamento que a multicitada filósofa utiliza para explicar sua concepção de política consiste na qualidade desta não ser um meio ou caminho-para-algo, mas sim um objetivo, a finalidade própria da liberdade. Tal aspecto é de fundamental relevância para se entender a política para além de uma atividade consequente da vida social. Justifica-se, dessa forma, a significação da política como o objetivo de que os homens e mulheres tenham relações livres na sociedade:

Portanto, se quiserem entender a coisa política no sentido da categoria meio-objetivo, ela era, tanto na acepção grega como na acepção de Aristóteles, antes de qualquer coisa um objetivo e não um meio. E o objetivo não era pura e simplesmente a liberdade tal como ela se realizava na polis, mas sim a libertação pré-política para a liberdade na polis. O sentido da coisa política aqui, mas

¹¹⁸ ARENDT, Hannah. *O que é política*. 3.ed.Trad. Reinaldo Guarany. Bertrandt Brasil, 2002. p14.

não seu objetivo, é os homens terem relações entre si em liberdade, para além da força, da coação e do domínio ais com iguais [...] A coisa política entendida nesse sentido grego está, portanto, centrada em torno da liberdade, sendo liberdade entendida negativamente como o não-ser-dominado e não-dominar, e positivamente como um espaço que só pode ser produzido por muitos [...].¹¹⁹

Com isso, Hannah Arendt recorre ao pensamento da filosofia clássica, para explicar porque concebe o fenómeno político enquanto liberdade, afirmando ser a política uma atividade que se demonstra sob muitos aspectos e em projeções diferentes de acordo com a própria liberdade que os sujeitos possuem na sociedade.

Mas é importante ter presente que essa liberdade da coisa política dependia, por completo, da presença e da igualdade de direitos de muitos. Uma coisa só pode mostrar-se sob muitos aspectos quando muitos estão presentes, aos quais ela aparece em respectivas projeções diferentes. Quando esses outros com direitos iguais e suas opiniões particulares são abolidos, como talvez numa tirania na qual tudo e todos são sacrificados para o ponto de vista do tirano, ninguém é livre e ninguém está apto para a compreensão, nem mesmo o tirano.¹²⁰

É em razão desta noção que a política, para o intento deste trabalho, será considerada como um objetivo em si, isto é, no sentido da possibilidade do estabelecimento de relações livres entre homens e mulheres na sociedade, afastando-se teoricamente da difundida e não menos importante percepção da política enquanto meio-para-algo, ou "missão civilizadora" como concebe Maar.

Ressalta-se, contudo que a política enquanto liberdade pressupõe não o livre arbítrio, mas a equação da convivência humana em condição soberana e autônoma, com o exercício do fazer político em espaços coletivos de deliberação comum a partir dos ideais majoritariamente colocados em debate.

¹¹⁹ ARENDT, Hannah. *O que é política*. 3.ed. Trad. Reinaldo Guarany. Bertrand Brasil, 2002. p13.

¹²⁰ ARENDT, Hannah. *O que é política*. 3.ed. Trad. Reinaldo Guarany. Bertrand Brasil, 2002. p50.

Nesse sentido:

Para manter a possibilidade da prática da liberdade, os seres humanos devem preservar o espaço público. Esse espaço, para ser preservado, requer a manutenção de um direito mínimo, a cidadania, que Hannah Arendt chamou de “o direito a ter direitos”. O exercício da cidadania é o “meio criador” do espaço público que torna possível a liberdade.¹²¹

Com efeito, essa noção da política como um dado contingencial na sociedade será tomada como parâmetro para proposta de análise da ressignificação política do Direito pelo Surrealismo Jurídico, o que a coloca em posição distinta e de certo modo oposta ao entendimento da relação política-e-direito para o pensamento jurídico crítico brasileiro.

3.1.2 A necessidade de uma cultura literária liberal pós-metafísica para Richard Rorty

Em relação a contribuição do filósofo norte-americano, Richard Rorty, revela-se oportuna a discussão acerca da necessidade de construção de uma ‘cultura literária liberal pós-metafísica’, na medida em que a rejeição de uma acepção metafísica da política, ou seja, de uma pseudo substância política, e a aproximação ao conceito de política enquanto liberdade exigem uma conceituação para além da teoria científica, uma redescrição livre e poética das instituições, da democracia e do direito, em oposição as formas universalizantes e herméticas conceituadas pelo racionalismo.

De um modo geral, a ideia de ascensão da literatura na produção do conhecimento humano e no progresso da vida entre os sujeitos significa, para Rorty, uma espécie de superação e eliminação do principal paradigma da Religião

¹²¹ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca, ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de Filosofia do Direito*. – 11. ed. – Atlas, 2015, p. 484.

e da Metafísica, que consiste na busca pela verdade, ou na redenção a uma espécie de conhecimento último e revelador.

Richard Rorty empresta de Judith Shklar a definição de ‘liberal’, como sendo “as pessoas que pensam que a crueldade é pior coisa que podemos praticar”¹²². A partir desta acepção será acrescido o termo ironista, designando o tipo de indivíduo que reconhece a contingência de suas crenças e dos seus desejos mais profundos para desenhar, em última etapa, a figura do ironista liberal.

Os ironistas liberais podem ser concebidos, numa primeira análise, como pessoas que têm a esperança de que todo o tipo de dor e toda a humilhação causada a seres humanos por outros seres humanos possa terminar, não em um único e definitivo dia, mas gradativamente. Pois na comunidade ideal liberal desenvolvida por Rorty à necessidade do declínio da verdade redentora para ascensão de uma cultura literária se dá através da reforma e não da revolução.

Com isso, na elaboração da utopia liberal de Rorty acrescenta-se aos ironistas a qualidade de liberais – as pessoas que reconhecem ser a crueldade a pior coisa que podem praticar – resumindo-se em:

(...) seriam pessoas com um sentido da contingência da sua linguagem de deliberação moral e, por isso, das suas consciências e, portanto, da sua comunidade. Seriam ironistas liberais – pessoas que satisfariam o critério de civilização de Schumpeter, pessoas que combinariam um compromisso e um sentido de contingência do seu próprio compromisso.¹²³

Filósofos como Nietzsche, Heidegger e Derrida são, em regra, teóricos ironistas e filósofos privados, preocupados em intensificar a ironia do nominalismo e do historicismo, mas inúteis para os liberais enquanto aspirações de finalidades

¹²² RORTY, Richard. *Contingência, ironia e Solidariedade*. Martins Fontes, 2007, p. 91.

¹²³ RORTY, Richard. *Contingência, ironia e Solidariedade*. Martins Fontes, 2007, p17.

públicas. “O Romancista, o poeta ou o jornalista liberal é que desempenham bem essa função. Regra geral, o teórico ironista não”¹²⁴.

Assim, em particular, os romances e as obras etnográficas, são capazes de sensibilizar para a dor e a humilhação dos outros e desempenhar a função que se pretendia que a própria natureza humana desempenhasse. Incumbe, portanto, aos romancistas a tarefa de fazer algo socialmente útil – possibilitando o despertar pelas fontes de crueldade que são cultivadas dissimuladamente ou não em todos nós. Construindo, gradativamente, a solidariedade que se desenvolve a partir de pequenas peças.

Os livros que nos ajudam a tornar-nos menos cruéis podem de forma esquemática ser divididos em 1) livros que nos ajudam a ver os efeitos de práticas de instituições sociais sobre os outros e 2) livros que nos ajudam a ver os efeitos de nossas próprias idiosincrasias privadas sobre os outros. O primeiro destes dois tipos de livros é exemplificado pelos livros sobre, por exemplo, a escravidão, a pobreza e os preconceitos. (...) O segundo tipo de livro (...) – é acerca dos modos como certos tipos específicos de pessoas são cruéis para outros tipos específicos de pessoas. Por vezes obras de psicologia servem esta função.¹²⁵

Para Rorty, escritores como Vladimir Nabokov e George Orwell são essenciais para despertar a sensibilidade pela crueldade que nos é inculcada. Tanto Nabokov como Orwell satisfazem o critério de liberal apresentado por Judith Shklar – o repúdio à crueldade – Nabokov escreveu sobre a crueldade a partir do aspecto interior de cada obra, ajudando a ver como a busca privada da supremacia estética produz crueldade. Orwell, por sua vez, escreveu na maior parte de suas obras sobre a crueldade a partir do exterior, do ponto de vista das vítimas. “Orwell (...) partilha alguns objetivos importantes (produzir vacilações de

¹²⁴ RORTY, Richard. *Contingência, ironia e Solidariedade*. Martins Fontes, 2007, p127.

¹²⁵ RORTY, Richard. *Contingência, ironia e Solidariedade*. Martins Fontes, 2007, p179.

indignação, despertar a repulsa e a vergonha) e Nabokov partilha outros (produzir arrepios, bem-aventurança estética)”¹²⁶.

Segundo Carvalho Filho¹²⁷, este pensamento de Richard Rorty é assim definido:

A tese geral rortyana é de que os últimos cinco séculos da história intelectual foram *de progresso*, a partir da transição da religião para a filosofia, e desta para a literatura [...]. Na religião, a redenção se alcança pelo contato com uma entidade transumana, criadora e salvadora. Na filosofia, a redenção vem pela necessidade de adquirir as crenças “corretas” sobre “como a realidade realmente é”. A literatura, por sua vez, promove a redenção pelo contato com a maior variedade possível de seres humanos, numa situação em que a ideia de “crença verdadeira” tem pouca importância. ¹²⁸.

O que Rorty pretende, então, de acordo com Carvalho Filho, é chamar a atenção para a necessidade de construção de uma cultura que permita alcançar não apenas uma única explicação acerca da realidade e das relações que nos cercam, mas que oportunize a autocriação dos indivíduos de forma autônoma na sociedade, em liberdade, similarmente ao sentido conferido por Hannah Arendt da política enquanto liberdade.

Nesse sentido, explica-se o pensamento do filósofo norte-americano a partir de Carvalho Filho:

[...] de que maneira poderíamos fazer isto? Para Rorty, a melhor maneira é ler muitos livros, ter a possibilidade de tomar contato com muitas alternativas diferentes de escolha. De fato, essa maneira está posta para todos aqueles que valorizam a

¹²⁶ RORTY, Richard. *Contingência, ironia e Solidariedade*. Martins Fontes, 2007, p188.

¹²⁷ CARVALHO FILHO, Aldir. *Sensibilidade, solidariedade, autocriação privada. Rorty e a literatura*. Redescrições – GT-Pragmatismo e Filosofia Americana da Anpof. n. especial, p.01-09, 2009.

¹²⁸ CARVALHO FILHO, Aldir. *Sensibilidade, solidariedade, autocriação privada. Rorty e a literatura*. Redescrições – GT-Pragmatismo e Filosofia Americana da Anpof. n. especial, p.01-09, 2009 p02.

importância de ser autônomo na construção de si mesmo. Como diz Rorty, (...) Trata-se de alguém que substituiu a busca filosófica de autoconhecimento pela ampliação artístico-literária de si mesmo, rumo a novas e variadas possibilidades de existência.¹²⁹.

Assim, para o autor, a política não seria resultado de postulados científicos, premissas metafísicas ou algum tipo de determinação imanente de uma divindade. O que não implica em afirmar que tais saberes inexistem dentro do espaço político, mas apenas em reconhecê-los como questões que trarão pouca ou nenhuma influência nas já consolidadas e estabelecidas instituições democráticas.

Pois, conforme Carvalho Filho elucidada o pensamento do filósofo norte-americano:

Rorty insiste em que a ciência natural não tem nada a dizer para a deliberação propriamente política. Que a deliberação política essencial já ocorreu com o próprio estabelecimento das instituições democráticas das sociedades ocidentais dos últimos duzentos anos, e que as deliberações políticas que ainda podem ocorrer decorrem de uma argumentação pública em que nenhum conhecimento – natural, social, religioso ou filosófico – pode triunfar por si mesmo, mas apenas e exclusivamente em decorrência de um acordo que é, em larga medida, *prático-político* e é, nesse sentido, não-cognitivo. Não é que os argumentos não possam contar na deliberação política. Mas eles não podem impor-se aos participantes por força de uma autoridade extrahumana, seja ela a divindade, a natureza ou a Verdade filosófica. Qualquer argumento só pode impor-se na conversação por força de uma aceitação livre e desimpedida por cada um no âmbito do que está em deliberação.¹³⁰

Com efeito, o espaço de realização da política não deve ser encarado como campo de imposições diretivas, em que se estabeleçam sistemas, governos

¹²⁹ CARVALHO FILHO, Aldir. *Sensibilidade, solidariedade, autocriação privada. Rorty e a literatura*. Redescrições – GT-Pragmatismo e Filosofia Americana da Anpof. n. especial, p.01-09, 2009 p 04-05.

¹³⁰ CARVALHO FILHO, Aldir. *Sensibilidade, solidariedade, autocriação privada. Rorty e a literatura*. Redescrições – GT-Pragmatismo e Filosofia Americana da Anpof. n. especial, p.01-09, 2009 p05.

e políticas, através de discursos calcados em pareceres da ciência natural que durante séculos insiste em ditar a forma como se devem organizar as sociedades. Mas, ao contrário, um espaço de relação prática, conforme explica Carvalho Filho (2009), onde ocorra uma aceitação livre e desimpedida no âmbito das deliberações.

3.2 A Política no Direito

Compreendida a acepção adotada acerca da Política, buscar-se-á demonstrar em que medida se estabelece sua relação com o Direito para, em seguida, analisar a possibilidade de sua significação ou ressignificação a partir do surrealismo jurídico.

Nesse sentido, tem-se que, tal qual a Política, o Direito manifesta-se enquanto fenômeno indissociável do âmbito social, pois este é seu espaço de realização e exteriorização. Todavia, é imperioso ressaltar que: “Não basta contentarmo-nos com a habilidade de que o Direito está sempre ligado à existência da sociedade: uma reflexão científica tem de ir mais longe [...]”.¹³¹

E nesse aspecto o pensamento de Mialle é válido, para pensarmos mais além, questionando as possibilidades de se pensar o Direito relacionado com a Política, sem olvidar, é claro, que: “o ato de conhecer é necessariamente um ato de reconstruir [...]. O conhecimento como um processo de retificações de verdades estabelecidas.”¹³² .

Entendendo-se que nesta perspectiva ambos (Direito e Política) são construções do saber humano. Por isso, coube nessa intenção o jogo de palavras:

¹³¹ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p 174.

¹³² MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p 14.

(re)-significação, buscando elucidar o movimento dialético, fluxo do processo constante de construção e reconstrução do conhecimento e da relação Política-Direito.

O termo dialética aqui mencionado é tomado a partir do pensamento bachelardiano, conforme elucida Agostinho Marques Neto sobre a dialética para Bachelard:

Bachelard é o pai da dialética do não; o conhecimento, sobretudo o de caráter científico, se constitui e se desenvolve contra as verdades estabelecidas, negando-as ou limitando-as, num processo permanente de retificação. É, pois, um conhecimento aproximado, e não absoluto.¹³³

Assim, sendo a ciência social do Direito indiscutivelmente abordada a partir da própria realidade social, cuja natureza exprime dimensões de matizes múltiplas, não há como se investigar o oceano do social sem considerar que na sua dinamicidade apresentam-se questões relativas à política, ao direito, à moral, à psicanálise entre outras.

Por isso, de acordo com o caráter plural e diverso do âmbito social, Agostinho Ramalho Marques Neto ratifica que a realidade social, onde se realiza a pesquisa jurídica: “[...] existe [...] em sua n-dimensionalidade espaço-temporal e, [...] é construída por fenômenos das mais diversas naturezas: jurídicos, econômicos, morais, políticos [...] e por toda uma gama de valores [...] dimensões do espaço social.”¹³⁴. Complementando ainda que:

Esses fenômenos [...] interpenetram e se condicionam mutuamente [...] portanto, essa realidade pode constituir objeto de estudo de qualquer ciência social.¹³⁵

¹³³ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p 27.

¹³⁴ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p 196.

¹³⁵ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p 196.

Com efeito, tomando o método dialético que nos permite estabelecer um processo de constante de retificação e construção de sentidos e considerando o objeto do direito, o fenômeno jurídico, que se manifesta na sociedade a partir de dimensões n variáveis, é imperioso que se reconheça a interrelação entre os fenômenos, sobretudo o Direito e a Política e suas possibilidades significativas.

Nesse sentido ratifica o pensamento de Agostinho Ramalho Marques Neto:

O objeto principal da ciência do Direito [...] é o fenômeno jurídico [...] existe mesclado com fenômenos de outras naturezas, sendo conseqüentemente n -dimensional. [...] Certos fenômenos [...] podem constituir objeto de diversas disciplinas [...] O mesmo ocorre com os fatos sociais. O fenômeno político, por exemplo, pode apresentar dimensões jurídicas [...] Por isso [...] a distinção feita entre as diversas disciplinas científicas não pode ser feita com segurança, se nos basearmos apenas no objeto. ¹³⁶.

Ou seja, o âmbito social se apresenta para as disciplinas ou ciências sociais como um espaço composto de fenômenos que se mesclam e se relacionam com outros fenômenos. Por isso: “[...] qualquer fenômeno social é, em princípio, passível de constituir objeto de estudo da ciência do Direito”. Para tanto, segundo o mesmo autor: “[...] basta que ela o torne seu, isto é, que o aborde dentro dos enfoques teóricos, problemáticos e metodológicos que lhe são próprios.” ¹³⁷.

Nesse contexto, recorda-se que foi observado a negação da relação entre política e direito (positivismo) e ainda que o entendimento das expressões do pensamento crítico de existir um necessário e verdadeiro sentido político do

¹³⁶ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p 186-187.

¹³⁷ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Renovar, 2001, p 187.

direito enquanto ferramenta de modificação da realidade, na medida em que através do jurídico enxerga-se a possibilidade de transformar o modelo social.

Sucedem, deste modo, que embora as impressões colocadas defendam, de um lado, a impossibilidade de significação política do direito (índole positivista), e do outro a indispensável significação política do direito apenas como transformação do modelo social (índole crítica), a identificação do objeto jurídico (social) n-dimensional e a noção de política enquanto liberdade (Hannah Arendt) implicam em entendimento diverso desta relação.

Isso porque, se o objeto de estudo do direito é o fenômeno jurídico, e enquanto tal manifesta-se na sociedade através de suas múltiplas dimensões, este poderá – o que não é obrigatório – apresentar-se em uma dimensão político social e por essa razão implicar em uma relação da política no direito tanto em nível teórico quanto ideológico.

Portanto, esse entendimento desponta outra ótica de análise da relação entre a política e o direito, que vê ambos como instâncias autônomas. Diferentemente da visão do pensamento jurídico crítico que enxerga uma política (do) direito, o novo olhar do surrealismo jurídico a ser analisado parte da possibilidade de estabelecimento de uma relação da política (no) direito.

4. ANÁLISE DO SURREALISMO JURÍDICO

O caminho percorrido nesse trabalho seguiu-se até o presente com o intuito de expor a problemática da política inserida na crise teórica e ideológica do direito posto. A questão, agora, passa a ser a análise da possibilidade de significação política no direito pelo surrealismo jurídico, o que exige, inicialmente, a contextualização das ideias de Alberto Warat no tempo para melhor compreendê-las.

Essa tarefa, que é reconhecida como dificultosa, torna-se ainda mais árdua e indispensável diante da quantidade considerável de noções, conceitos e sentidos (singulares) que o surrealismo jurídico trabalha. Nesse sentido, alerta o Wolkmer:

Por se tratar de pensador em constante processo de criação e recriação de suas ideias, torna-se deveras complexo demarcar com precisão, em Luis Alberto Warat, não só a extensão de seus horizontes teóricos como, sobretudo, o início e o término dos diferentes momentos de sua produção teórica.¹³⁸

Com efeito, a sucinta apresentação e diferenciação dos momentos ou fases das ideias do autor indicam a localização do pensamento waratiano como ideias de direcionamento crítico ao direito: “[...] o que parece inconteste em todo plano geral de sua obra é a clara opção de desenvolver uma epistemologia crítica do Direito [...]”.¹³⁹

Todavia, imprescindível ressaltar, que a crítica waratiana distingue-se do pensamento jurídico-crítico exposto na segunda seção desse trabalho:

¹³⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p113.

¹³⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p113.

[...] no moderno pensamento de crítica jurídica [...] aparecem duas significativas posições epistemológicas [...] a) [...] b) Os teóricos críticos, que não aceitam falar na especificidade de uma 'teoria crítica' do Direito, tratando-se muito mais de um discurso de deslocamento ou de um movimento fragmentado por diferentes perspectivas metodológicas. Aqui se inserem as posturas doutrinárias de Leonel S. Rocha e Luis A. Warat.¹⁴⁰

Logo, o que se deve ter como entendimento essencial a respeito da reflexão proposta por Warat é que sua crítica não se estabelece nos moldes das teorias críticas jurídicas adotadas, por exemplo, pelo Pluralismo Jurídico, Direito Achado na Rua, e menos ainda, do Direito Alternativo, por conta do seguinte ponto: “[...] Warat ‘não se assume como ‘alternativo’ e tem inclusive feito críticas ao movimento. É necessário [...], diferenciar a produção teórica e o trabalho desenvolvidos por ele [...] das suas posturas pessoais adotadas, dele dissociadas”.¹⁴¹

Portanto, a filosofia do direito relativa ao surrealismo jurídico é empreendida por Alberto Warat como legítima crítica ao direito, mas distinta das correntes jurídico-críticas analisadas por este trabalho.

4.1 Positivismo jurídico contemporâneo e surrealismo jurídico

De acordo com Norberto Bobbio¹⁴², o positivismo jurídico pode ser compreendido como direito positivo e caracteriza-se pela constituição do direito dos homens formulado da análise da norma e da sociedade, em contraposição ao direito natural, advindo da natureza ou de uma entidade divina.

¹⁴⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. P21-22..

¹⁴¹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p113.

¹⁴² BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. Icone, 1995.

Dentre os teóricos que desenvolveram o pensamento juspositivista, no período contemporâneo, destacaram-se Herbert Lionel Adolphus Hart, autor da obra *O Conceito de Direito* (1961), Ronald Myles Dworkin, autor da obra *Levando o Direito a Sério* (1977), e Robert Alexy, autor da obra *Conceito e Validade do Direito* (2002).

Os referidos filósofos produziram importantes contribuições para teoria do direito e marcaram com relevância internacional os debates acerca do pensamento jurídico na atualidade, notadamente com críticas, aprimoramentos e, em alguma medida, superação das ideias desenvolvidas pelos teóricos antecedentes, como John Austin e Hans Kelsen.

Neste subtópico o intuito acadêmico consiste em apresentar de forma (sucinta) alguns conceitos fundamentais e de inquestionável relevância para compreensão filosófica-jurídica contemporânea (com repercussão internacional), que foram produzidos por Hart, Dworkin e Alexy, bem como de forma breve contrastar tais pensamentos com o conceito de surrealismo jurídico de Warat (objeto central da dissertação), cujo conteúdo tem potencial de alcance e relevância de contornos internacionais, embora hodiernamente ainda seja pouco disseminada no ambiente acadêmico global.

Assim, a respeito da obra *O Conceito de Direito* (1961), de H. L. A. Hart, uma das obras mais prestigiadas e importantes da Teoria do Direito do século XX, importa apresentar que o filósofo em questão desenvolve a conceituação do direito como sendo, em síntese, a junção de dois tipos de normas, denominadas primárias e secundárias¹⁴³.

De acordo com o autor, normas primárias significam a imposição de obrigações, e, ao seu turno, normas secundárias significam a estruturação com criação de poderes. Nesse sentido:

¹⁴³ HART, H. L. A. *O conceito de direito*. Trad. Antonio de Oliveira Sette Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

O remédio para cada um destes três defeitos principais, nesta forma mais simples de estrutura social, consiste em complementar as regras primárias de obrigação com regras secundárias, as quais são regras de diferente espécie. A introdução de um corretivo para cada defeito poderia em si ser considerado um passo na passagem do mundo pré-jurídico para o jurídico, uma vez que cada um desses remédios traz consigo muitos elementos que vão permear o direito: os três remédios em conjunto são sem dúvida o bastante para converter o regime de regras primárias naquilo que é indiscutivelmente um sistema jurídico. Consideraremos sucessivamente cada um destes remédios e mostraremos por que razão o direito pode ser caracterizado de modo mais esclarecedor como uma união de regras primárias de obrigação com tais regras secundárias. Contudo, antes de fazermos isto, devem notar-se os seguintes pontos de ordem geral: embora os remédios consistam na introdução de regras que são certamente diferentes umas das outras, assim como das regras primárias de obrigação a que servem de complemento, têm aspectos importantes em comum e estão ligadas de vários modos.¹⁴⁴

Os “defeitos”, de acordo com o autor, são inerentes a um sistema ainda incompleto, constituído somente por normas primárias, designadas como normas de obrigação e por sua própria natureza insuficientes e pré-jurídicas. Com o intuito de corrigir os defeitos (incerteza, caráter estático e ineficácia social), o ordenamento necessitaria de “remédios” específicos que são representados pelas normas secundárias, propiciando, assim, um sistema jurídico avançado e razoavelmente desenvolvido com estrutura de tribunais, poder legislativo e funcionários¹⁴⁵.

H. L. A. Hart também aprofundou reflexões acerca do sentido das designações que integram o vocabulário e o exercício prático dos juristas, notadamente na atividade central que que é atribuída à linguagem do Direito.

¹⁴⁴ HART, H. L. A. *O conceito de direito*. Trad. Antonio de Oliveira Sette Câmara. Martins Fontes, 2009, p101-102.

¹⁴⁵ HART, H. L. A. *O conceito de direito*. Trad. Antonio de Oliveira Sette Câmara. Martins Fontes, 2009.

Para tanto, o autor em referência (Hart), com nítida influência das contribuições filosóficas Wittgenstein, para quem o limite do mundo está condicionado ao limite da linguagem, defenderá também que os limites inerentes ao fenômeno da linguagem implicam na restrição de alcance da expressão e enunciação do Direito, fazendo com que o jurista (no exercício da interpretação) necessite a complementação de significados dos termos obtusos.

Neste aspecto, “em todos os campos da experiência, e não só no das regras, há um limite, inerente à natureza da linguagem, quanto à orientação que a linguagem geral pode oferecer”.¹⁴⁶

Para Hart, a textura aberta do direito (conceito fundamental em sua obra) significaria, em resumo, a indeterminação relativa de sentido de certos termos jurídicos de enunciação do Direito em si, prejudicado pela ambiguidade, vagueza, imprecisão e outros elementos de fragilidade da linguagem.

Importante destacar que, para Hart, o desafio da textura aberta do Direito tem de ser enfrentado no próprio sistema do ordenamento jurídico (com suas estruturas vigentes de órgãos e autoridades), e dentre outras, tem como consequência o exercício de poder discricionário de juízes no labor interpretativo. Vejamos: “a textura aberta do direito significa que há, na verdade, áreas de conduta em que muitas coisas devem ser deixadas para serem desenvolvidas pelos tribunais ou funcionários, os quais determinam o equilíbrio, à luz das circunstâncias, entre interesses conflitantes que variam em peso, de caso para caso”.¹⁴⁷

Acerca da obra de Ronald Myles Dworkin, autor do livro *Levando o Direito a Sério* (1977), os objetos centrais de estudo desenvolvidos pelo autor podem ser elencados, em síntese, como: hermenêutica, razoabilidade e

¹⁴⁶ HART, H. L. A. *O conceito de direito*. Trad. Antonio de Oliveira Sette Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 139.

¹⁴⁷ HART, H. L. A. *O conceito de direito*. Trad. Antonio de Oliveira Sette Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 142.

principiologia. Hermenêutica, pois, a obra aprofunda discussões acerca da linguagem, argumentação e sentido do Direito, razoabilidade por se tratar de um vetor de interpretação e princípios por emanarem cláusulas abertas para resolução de casos de elevado grau de complexidade.

Vejamos:

Contudo, se o caso em questão for um caso difícil, em que nenhuma regra estabelecida dita uma decisão em qualquer direção, pode parecer que uma decisão apropriada possa ser gerada seja por princípios, seja por políticos.¹⁴⁸

Assim, o enfoque central do autor (Dworkin) consiste na análise da construção do sentido do direito em casos concretos, a partir de uma questão pragmática que precisa ser equacionada, orbitando suas reflexões e discussões sobre a atividade interpretativa do direito (hermenêutica) realizada pelos atores técnicos-jurídicos, bem como pelos representantes legais responsáveis pela elaboração e aprovação de leis, denominado ora por poder legislativo ora simplesmente como “político”, assim concebe que: “Em seu aspecto descritivo, a tese dos direitos sustenta que, nos casos difíceis, as decisões judiciais são caracteristicamente geradas por princípios, não por políticas”¹⁴⁹.

Dworkin concebe que existem argumentos de princípio e argumentos de política, distinguindo os argumentos de política como expressões voltadas ao bem comum, ao passo que os argumentos de princípio são expressões destinadas ao direito particular. Nesse sentido:

Os argumentos de princípio são argumentos destinados a estabelecer um direito individual; os argumentos de política são argumentos destinados a estabelecer um objetivo coletivo. Os

¹⁴⁸ DWORKIN, Ronald. *Levando o direito a sério*. Tradução Nelson Boeira. Martins Fontes, 2002, p. 131.

¹⁴⁹ DWORKIN, Ronald. *Levando o direito a sério*. Tradução Nelson Boeira. Martins Fontes, 2002, p. 151.

princípios são proposições que descrevem direitos; as políticas são proposições que descrevem objetivos.¹⁵⁰

Em ambas modalidades, legítimas formatações de definição de sentido jurídico e determinação da solução do impasse, isto é, política e principiológica, Dworkin demarca o pensamento juspositivista contemporâneo como um processo essencialmente de linguagem, atrelado a atividade hermenêutica e aponta o objeto concreto e pragmático dos dilemas e desafios sociais como o cerne da realização do direito, frequentemente recorrendo a exemplos de casos reais e de análises das condutas dos profissionais do direito, em especial os magistrados.

Assim, elucida que:

os juízes não são eleitos, e como na prática eles não são responsáveis perante o eleitorado, como ocorre com os legisladores, o pressuposto acima parece comprometer essa proposição quando os juízes criam leis. A segunda objeção argumenta que, se um juiz criar uma nova lei e aplicá-la retroativamente ao caso que tem diante de si, a parte perdedora será punida, não por ter violado algum dever que tivesse, mas sim por ter violado um novo dever, criado pelo juiz após o fato.¹⁵¹

Esclarecida a distinção do significado extraído do direito, a partir da atividade hermenêutica, como política ou como princípio, Dworkin adverte que no campo dos operadores jurídicos (em especial os juízes) deve prevalecer o direcionamento pelos princípios, ponderação, sopesamento e razoabilidade, asseverando que: “Não obstante, defendo a tese de que as decisões judiciais nos casos civis, mesmo em casos difíceis como o da *Spartan Steel*, são e devem ser, de maneira característica, gerados por princípios, e não por políticas.”¹⁵²

¹⁵⁰ DWORKIN, Ronald. *Levando o direito a sério*. Tradução Nelson Boeira. Martins Fontes, 2002, p. 141.

¹⁵¹ DWORKIN, Ronald. *Levando o direito a sério*. Tradução Nelson Boeira. Martins Fontes, 2002, p132.

¹⁵² DWORKIN, Ronald. *Levando o direito a sério*. Tradução Nelson Boeira. Martins Fontes, 2002, p132.

A ideia da semiologia e o direito é um marcado importante no grau de “classificação” para o pensamento jurídico de Alberto Warat em pelo menos três fases, conforme se tem a divisão das diferentes semiologias do direito: “[...] a semiologia analítica (formação), a semiologia política (temporalidade inovadora e afirmação) e a semiologia dos desejos (amadurecimento)”.

No que tange ao filósofo Robert Alexy, autor da obra *Conceito e Validade do Direito* (2002), prepondera o pensamento de que os elementos extra normativos devem ser reinseridos no âmbito da ciência jurídica a partir do ofício interpretativo do operador do direito. Este processo interpretativo é realizado por meio de critérios que visam a racionalização do discurso e do argumento jurídico, como a articulação objetiva dos juízos de dever e de valor.

Assim, a obra do autor acima citado pode ser resumida como a um profundo e rigoroso estudo com apresentação da metodologia de união dos elementos do positivismo jurídico (norma) e dos anseios morais (justiça), no desenvolvimento de uma teoria do direito moderna, fundamentada na linguagem e suas interpretações, pois “todo discurso moral quanto o discurso jurídico são jogos de linguagem *sui generis*”.¹⁵³

Evidencia-se, assim, que o ponto central da obra do autor consiste nas conexões entre o Direito e a Moral e suas interrelações de constituição e de sentido. Nesse sentido enuncia o Alexy:

Primeiro, há uma conexão conceitualmente necessária entre o Direito e a Moral, e, segundo, há argumentos normativos para incluir elementos morais no conceito de Direito, argumentos que, em parte, fortalecem e que, em parte, vão mais além da conexão conceitualmente necessária. Há, em resumo, conexões conceitualmente e normativamente necessárias entre o Direito e a Moral.¹⁵⁴

¹⁵³ ALEXY, Robert. *O Conceito e a validade do Direito*. WMF Martins Fontes, 2009, p56.

¹⁵⁴ ALEXY, Robert. *O Conceito e a validade do Direito*. WMF Martins Fontes, 2009, p23.

Como visto acima, a relação entre Direito e Moral é necessária, na visão do autor, inclusive no que pertence a classificação normativa e conceitual, tendo em vista que a conexão entre ambos seria o próprio fundamento da natureza dos sistemas jurídicos, e apartá-los seria uma descaracterização da natureza ou essência de um ordenamento jurídico válido e conceitualmente legítimo.

Destaca-se, todavia, que não é adequado compreender, a partir da ótica do autor, que toda ‘decisão jurídica individual’ é correta moralmente (em termos obrigatórios), pois a dinâmica da realização do Direito demonstra casos em que ele não é moralmente justo. Do ponto de vista da lógica, tal enunciação implicaria, pelo oposto simétrico a conclusão equivocada de que tudo que não é moralmente correto não é Direito. A posição de Alexy, nesse ponto, é distinta, pois: “a pretensão de correção que está necessariamente conectada com o Direito, ao incluir uma pretensão de correção moral, é a razão pela qual, abaixo do limite da injustiça extrema, uma violação da Moral correta não leva à perda do status jurídico, mas sim necessariamente à “defeituosidade jurídica” [*legal defectiveness*]”¹⁵⁵.

O ponto chave de sua sua teoria consiste em entender que os critérios que visam a racionalização do discurso subsidiam a realização do que é imprescindível no direito: a justificação. Esta justificação ou fundamentação inexorável do direito é feita ainda com uma única pretensão: a correção, isto é, os aspectos valorativos inserem-se na teoria através da intenção corretiva/correta/justa do próprio discurso jurídico.

É necessário explicitar que a problematização do pensamento do autor consiste em questionar ser possível uma fundamentação racional das decisões jurídicas.

¹⁵⁵ ALEXY, Robert. *O Conceito e a validade do Direito*. WMF Martins Fontes, 2009, p. 79.

Tal questão implica na seguinte observação: embora o termo ‘decisão jurídica’ tomado por Alexy designe tanto a decisão do desenvolvimento teórico e abstrato do direito, quanto as decisões judiciais propriamente ditas (sentenças e decisões), seu entendimento e assimilação é melhor facilitado a partir deste último sentido.

Isto se dá em razão do procedimento a ser seguido na fundamentação do discurso jurídico (caracterizado pelo atendimento à critérios racionalmente determinados) consistir em etapas semelhantes a estruturação da argumentação jurídica de uma decisão judicial.

Para demonstrar sua teoria argumentativa, Alexy parte de uma outra teoria de enunciação da realidade, que é indispensável para a compreensão da abordagem do direito enquanto linguagem e do desenvolvimento da própria tese do discurso jurídico: a teoria do discurso prático geral.

Dispõe Cláudia Toledo que “o discurso jurídico é prático por se constituir de enunciados normativos” normatividade esta de âmbito moral – repisa-se. Esclarece também a autora ainda na introdução que o discurso jurídico “É racional por se submeter à pretensão de correção discursivamente obtida. É especial por se subordinar a condições limitadoras ausentes no discurso prático racional geral, a saber – a lei, a dogmática e os precedentes”.¹⁵⁶

Logo, depreende-se que a relação entre Moral e Direito para Alexy consiste em uma correspondência entre o discurso prático geral e o discurso jurídico:

Alexy não quer dizer que o Direito é subordinado ou secundário em relação à Moral. Aliás, refuta literalmente essa subordinação ou secundariedade ao afirmar a tese da integração entre o discurso jurídico e o discurso prático racional geral. Ele apenas distingue essas duas esferas, quando elabora uma teoria do discurso de racionalidade especificamente jurídica sob o argumento do caso especial. Com isso, o que faz Alexy é uma

¹⁵⁶ ALEXY, Robert; TOLEDO, Cláudia (organizadora). *Sistema de Filosofia do Direito*. Sérgio Antonio Fabris, 2022, p23.

inter-relação entre discursos que considera apenas distintos, mas unidos na possibilidade e necessidade de sua racionalidade. Entende, portanto, Direito e Moral como complementares entre si.”¹⁵⁷

Portanto, conceber o argumento jurídico como um caso especial do argumento pratico geral pressupõe o entendimento de que a o Direito é complementar a Moral para Alexy, tal qual o discurso jurídico ao discurso pratico geral.

Hart, Dworkin e Alexy, cada um a sua maneira e com distintas e profundas contribuições filosóficas, desenvolveram suas teorias com forte atribuição de sentido pela noção hermenêutica, na medida em que (como dito, com distinções) concebem o direito como produto da argumentação, da interpretação e da construção de significado a partir dos sentidos que podem ser elaborados com base nos princípios e nas próprias normas. Ou seja, em maior ou menor grau, todos identificam no próprio sistema ou no ordenamento jurídico posto as ferramentas para o desenvolvimento da ciência jurídica.

De modo diferente, Alberto Warat rejeita esse pensamento e encara a questão da teoria jurídica em um local fora da lei e de todos outros “limites” que a ciência impõe. Nesse sentido, o pensamento de Warat, pela teoria surrealista, localiza-se à margem da filosofia do direito tradicional:

[...] podemos dizer que Kelsen nos viciou, reprimiu muitas de nossas visões, a tal ponto que, ainda hoje, uma maioria (alarmante) de juristas pensa que propor uma reflexão acerca do estado do mundo escapa ao objeto da filosofia do Direito. Como se não se necessitasse entender a vida para interpretar as leis. Pensar fora da lei é "estar fora da lei" (epistemológica) que impõe os limites do que pode ou não pode ser aceito como uma preocupação legítima da filosofia do Direito. O que pensa fora da lei segue sendo, para muitos, **um "filósofo marginal"**. Em linha geral: denunciar o que considero uma filosofia do Direito equivocada, não implica aderir ao conformismo pós-moderno disfarçado de pessimismo lúcido. Minha renúncia passa pela

¹⁵⁷ ALEXY, Robert; TOLEDO, Cláudia (organizadora). *Sistema de Filosofia do Direito*. Sérgio Antonio Fabris, 2022, p29..

aceitação do improvável para uma reflexão sobre as condições de sua possibilidade. Um imaginário construtivo.¹⁵⁸

A definição de Alberto Warat, no sentido de questionar a vida para problematizar as leis demonstra um método amplo e criativo de buscar narrativas, sentidos e significações distanciadas do instituído para construção de novas possibilidades, destacando que: “O resultado é um conjunto de verdades em trânsito que nos ajudarão a entender que a vida, antes que um problema a ser resolvido, é um desejo a ser vivido”¹⁵⁹, tornando a obra do autor um estudo particular, específico e distanciado conceitualmente dos métodos adotados nos trabalhos dos autores prestigiados da filosofia do direito contemporâneo sucintamente abordados neste subtópico.

4.2 A Semiologia e o Direito

A ideia da semiologia e o direito é um marcado importante no grau de “classificação” para o pensamento jurídico de Alberto Warat em pelo menos três fases, conforme se tem a divisão das diferentes semiologias do direito: “[...] a semiologia analítica (formação), a semiologia política (temporalidade inovadora e afirmação) e a semiologia dos desejos (amadurecimento)”.¹⁶⁰

Por semiologia pode-se entender a ótica ou visão dos significados que são construídos sobre os fenômenos a partir dos discursos que os enunciam e dotam os seus sentidos. Essa questão filosófica pressupõe o entendimento da

¹⁵⁸ WARAT, Luis Alberto. *Eco-cidadania e direito: alguns aspectos da modernidade, sua decadência e transformação*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.15, n.28, p.96-110, 1994. p 106.

¹⁵⁹ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p147.

¹⁶⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p113.

problemática travada pela filosofia da linguagem (verdade enquanto consensos da comunicação).

Em síntese, o que importa entender da semiologia é que se trata do elemento fundante do pensamento waratiano, isto é: “[...] a semiologia como principal referencial teórico – que compreende – conjugação e articulação das diversas formas discursivas do Direito com a perspectiva desmistificadora da filosofia da linguagem.”¹⁶¹

Nesse sentido, nas fases iniciais representadas pela semiologia analítica e semiologia política, Warat assume a postura de um filósofo tradicional do direito, realizando discussões no plano do instituído ao questionar as bases científicas do direito a partir dos próprios conceitos trabalhados pela ciência do direito dominante (hermenêutica normativa e ideologia/poder jurídico).

A primeira semiologia alicerça-se numa crítica ao normativismo de Hans Kelsen, constituída na análise da comunicação jurídica que se conduz pela hermenêutica normativa. A problematização desenvolvida pela semiologia analítica trabalha com as categorias: “[...] linguagem-objeto e metalinguagem, redefinição de termos, anemia semântica, variáveis axiológicas (‘abuso de direito’, ‘lacunas da lei’), formalismo e realismo, ensino crítico e reflexão metodológica etc.”

¹⁶²

Nesse mesmo sentido expõe Leonel S. Rocha:

Luis Alberto Warat durante o seu doutoramento na Universidade de Buenos Aires sofreu forte influência da Filosofia Analítica [...] A Faculdade de Direito de Buenos Aires, coloca um ponto de partida para entender Warat: um grande conhecimento de filosofia analítica e do normativismo, na linha de um autor chamado Hans Kelsen. [...] A partir deste debate, na Argentina, houve um espaço para estudos sobre a linguagem na linha do segundo Wittgenstein

¹⁶¹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p113.

¹⁶² WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p114.

e da Semiologia. Neste contexto, não é por acaso que Warat iria decidir elaborar a sua tese sobre Semiótica Jurídica.¹⁶³

Essa primeira fase de Warat culmina, então, com a tese de doutorado: *O Direito e sua Linguagem* (1971), cuja tradução foi feita posteriormente pelo professor Leonel Rocha, com publicação do livro em 1984 pela editora SAFE.

Com efeito, o autor em exame parte para sua segunda fase semiótica levantando críticas à ideologia jurídica e ao controle social que ela impõe. Nesse momento o autor busca evidenciar o poder inscrito no discurso jurídico e seus efeitos na construção da ordem e da Justiça: “Trata-se agora de combater o moderno arcabouço da dogmática jurídica mediante a destruição dos mitos que sustentam o saber jurídico [...]”¹⁶⁴. É através deste processo que se alcançaria, segundo o autor: “[...] a desmitificação ideológica da retórica jurídica, tomada como poder condicionante da sociedade.”

Nessa fase, Warat revela como se constitui o senso comum teórico dos juristas, que se retroalimenta na cultura instituída a partir de consensos firmados no discurso e na retórica dogmática. Observa-se na semiologia do poder uma forte implicação da política no pensamento waratiano:

[...] ao constatar o poder as significações jurídicas, suas condições de produção e efeitos de verdade, Warat busca tematizar a noção institucionalizada do “senso comum teórico dos juristas” [...] com a complexidade político-ideológica das determinações imaginárias e das significações discursivas. Para ele, **o novo espaço epistemológico não deve ser realizado pela supremacia da razão e da experiência, mas do primado da política sobre ambos**. Tenta-se aqui reivindicar um saber crítico, forjado no âmbito da própria prática social do “senso comum teórico dos juristas”. [...] **Warat intenta articular o saber**

¹⁶³ ROCHA, Eduardo Gonçalves; GONÇALVES, Marta Regina Gama. *Direito, sujeito e subjetividade: para uma cartografia das ilusões. Captura Críptica: direito, política, atualidade*. Revista Discente do Curso de Pós-Graduação em Direito. – n.2., v.2., p.39-46 (jan/jun. 2010) – Universidade Federal de Santa Catarina, 2010 p04.

¹⁶⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p114-115.

crítico na efetividade jurídica de uma sociologia do conhecimento político, o qual, pela especificidade do instrumental metodológico, se transforma na “semiologia política do Direito” [...]¹⁶⁵

Desse modo, é possível identificar a temática política abordada como elemento de sobreposição no objeto de conhecimento do direito, refletido pela “sociologia do conhecimento político”: “Portanto, na semiologia do poder, Warat procurou analisar as funções ideológicas e os efeitos do poder nos diferentes discursos jurídicos [...]”.¹⁶⁶

Com isso, a semiologia política conduz a contestação dos discursos jurídicos dominantes na tentativa de desvelar sua perspectiva ideológica e orientar o poder do senso comum teórico dos juristas para um novo direcionamento:

A ortodoxia epistemológica do direito [...] está preocupada, - como o restante da epistemologia das ciências sociais – com o enclausuramento lógico referencial dos discursos produzidos em nome da ciência. Com isso, aliena o conhecimento científico em sua expressão material, como acontecimento significativo, politicamente determinado. Assim, a ortodoxia epistemológica reduz as significações a conceitos. Trata-se de uma demarche conceitual, que procura colocar, fora de dúvidas e fora da política, a fala da ciência.¹⁶⁷

Ora, inobstante ao fato da fase “semiologia política do Direito” apresentar-se como o momento de produção teórica que possui maior correlação entre as áreas que este trabalho pretende analisar (Política e Direito), esta verificação não impede a análise da possibilidade de significação política no

¹⁶⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p115.

¹⁶⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p116.

¹⁶⁷ WARAT, Luis Alberto. *Saber crítico e senso comum teórico dos juristas*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.3, n.5, p.48-57, 1982a. p49-50.

direito pelo surrealismo jurídico (semiologia do desejo - terceira fase do pensamento waratiano), vez que o resultado obtido dessa constatação serve, em tese¹⁶⁸, apenas como noção histórica.

Destarte, é com a publicação do livro *A ciência jurídica e seus dois maridos* (1988) que Warat dá início ao seu novo pensamento jurídico-filosófico, não mais empenhado com a hermenêutica normativa ou com o poder do discurso, pois: “O [...] deslocamento teórico efetiva-se quando Warat passa a considerar que, para além da dessacralização do poder-saber discursivo e da revelação do imaginário contradogmático, importa avançar também em direção à epistemologia polifônica”.¹⁶⁹

Nesse sentido, o surrealismo jurídico será aprofundado na seção 5.4 enquanto expressão de uma filosofia do direito que dirige sua crítica (sobretudo) ao ensino do direito, objetivando o desajustamento da cultura jurídica instituída através do diálogo permanente com outros saberes (não normativos) – é o desejo e a arte como inscrição do sentido da vida e do direito.

4.2 Alberto Warat: um filósofo marginal

Sendo perceptível, segundo explica Wolkmer, que as ideias do autor em análise se opõem às teorias jurídicas de índole positivistas e se distinguem das teorias críticas do direito, a questão que se apresenta, então, seria: Em que sentido o pensamento de Alberto Warat constitui-se como uma crítica ao Direito e

¹⁶⁸ Considerando que a “divisão” do pensamento waratiano proposta por Wolkmer não representa uma classificação hermética e invariável das fases teóricas de Warat (2001a), apenas em observância ao referencial bibliográfico adotado é que será exposta a semiologia da política do direito como um momento anterior a semiologia do desejo. Todavia, buscar-se-á demonstrar a extensão do aspecto político que essa semiologia também possui na fase do surrealismo jurídico.

¹⁶⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a. p116.

em quais pressupostos ela se alicerça, que não os da convencional teoria crítica de índole marxista?

A resposta, que não pretende exaurir todas as explicações e fundamentos que melhor podem responder essa pergunta – posto não ser este o objetivo central da monografia –, mas que serve como suficiente demarcação do pensamento waratiano e define o rumo trilhado pelo raciocínio do surrealismo jurídico é que: Alberto Warat constitui-se um filósofo marginal do direito.

Tal afirmação decorre da compreensão de que durante muitos anos a história da teoria e a filosofia do direito se apresenta repetindo suas discussões: ambas seguem pensando as formas de abordagem e aplicação da ciência jurídica, questionando e verificando a validade das proposições adotadas pelas correntes jurídicas, a partir (na maioria dos casos) do pressuposto instituído – a lei ou a norma, e com o objetivo míope de revelar a essência ou verdade jurídica a ser captada.

Alberto Warat rejeita esse pensamento na semiologia do desejo e passa a pensar fora da lei e de todos outros “limites” que a ciência impõe. Por isso, o pensamento waratiano de caráter surrealista encontra-se à margem da filosofia do direito tradicional:

[...] podemos dizer que Kelsen nos viciou, reprimiu muitas de nossas visões, a tal ponto que, ainda hoje, uma maioria (alarmante) de juristas pensa que propor uma reflexão acerca do estado do mundo escapa ao objeto da filosofia do Direito. Como se não se necessitasse entender a vida para interpretar as leis. Pensar fora da lei é "estar fora da lei" (epistemológica) que impõe os limites do que pode ou não pode ser aceito como uma preocupação legítima da filosofia do Direito. O que pensa fora da lei segue sendo, para muitos, **um "filósofo marginal"**. Em linha geral: denunciar o que considero uma filosofia do Direito equivocada, não implica aderir ao conformismo pós-moderno disfarçado de pessimismo lúcido. Minha renúncia passa pela aceitação do improvável para uma reflexão sobre as condições de sua possibilidade. Um imaginário construtivo.¹⁷⁰

¹⁷⁰ WARAT, Luis Alberto. *Eco-cidadania e direito: alguns aspectos da modernidade, sua decadência e transformação*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.15, n.28, p.96-110, 1994. p 106.

A postura assumida, então, de questionar a vida para problematizar as leis demonstra a percepção waratiana de invocar narrativas distanciadas do instituído para construção de novos sentidos, pois no final: “O resultado é um conjunto de verdades em trânsito que nos ajudarão a entender que a vida, antes que um problema a ser resolvido, é um desejo a ser vivido”.¹⁷¹

Ou seja, a reflexão sobre o estado do mundo está presente no objeto da filosofia do direito tomada pela perspectiva surrealista de Alberto Warat, que admite na linguagem artística a possibilidade transgressora do conhecimento, refutando as herméticas visões epistemológicas pessimistas que se travestem de teorias sempre muito bem-comportadas.

Em termos de filosofia do direito já não basta preocupar-se com as a partir de ângulo sistêmicos: denunciar o dogmatismo jurídico por seus pressupostos mágicos: ou tratar de explicar semiologicamente os mecanismos da interpretação da lei. Tampouco serve ver o direito como expressão do Estado. Há um "plus" ignorado em todas estas tentativas que é preciso esmiuçar. Um "plus" altamente complexo. Uma exigência de ética, de justiça e de estética que não podem ser simplesmente reduzidas à instância instituída do Direito. Estou falando da filosofia do Direito como um acontecimento de ruptura. Uma política do limite. **Uma filosofia que possa pretender o direito a ter um novo limite do Direito.**¹⁷²

Com efeito, a proposta do surrealismo jurídico é analisada como uma filosofia do direito que busca ampliar a extensão dos horizontes do Direito, cuja reflexão implica, através da arte, na superação dos limites estabelecidos pela cultura jurídica oficial.

¹⁷¹ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p147.

¹⁷² WARAT, Luis Alberto. *Eco-cidadania e direito: alguns aspectos da modernidade, sua decadência e transformação*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.15, n.28, p.96-110, 1994. p 105.

Nesse sentido, Alberto Warat pode ser considerado um filósofo marginal porque não promove reflexões sobre o Direito a partir de pressupostos instituídos, ao contrário, negando a normatividade e a linguagem científica arraigada apenas em métodos lógico-rationais, o autor faz uso da arte como outra gramática possível para abordar a ciência. Interessante depoimento conduz a essa compreensão:

Terminei de assistir, há poucos dias, uma conferência de meu amigo José Luís Serrano [...] quando afirmou que 'o direito é normatividade', que se nos afastamos da norma, deixamos de pensar juridicamente, e que o Direito não tem nada a ver com a psicologia. Estou em desacordo [...] Uma vez um professor de Burgos me disse: 'você pensa o Direito fora do prato que o contém. Não se pode pensar o jurídico com ideias que escapam ao normativismo. É colocar-se fora do prato para querer analisar o que o contém'. Porém, isso é o que quero continuar fazendo. O argumento do prato é falacioso, e não serve como força de expressão. A esta altura de minha vida não me interessa polemizar com os normativistas. Falamos com gramáticas tão diferentes que resultam reciprocamente incompreensíveis. Eu me formei em gramática normativista, é uma língua que conheço, porém, que hoje resisto falar. Creio que meu corpo está altamente intoxicado de normativismo e o rechaça; quando escuto alguém argumentar a partir do normativismo, meu corpo não o suporta e durmo. Algo que aprendi com Ulisses. Durmo para não ser devorado (minha forma de atar-me ao mastro do navio).¹⁷³

Essa espécie de diagnóstico da intoxicação do jurista por normativismo suposta por Warat indica de forma fiel o senso comum teórico dos juristas alimentado pelo dogmatismo jurídico, em que a lei fala mais sobre o direito que a própria vida.

Por fim, cabe destacar uma entrevista em que Warat afirmou que seu pensamento marginal não atinge, concretamente, as instituições e as práticas jurídicas, no sentido técnico e pragmático, e nem mesmo se propõe a isso, mas sim a impactar pessoas e subjetividades:

¹⁷³ WARAT, Luis Alberto. *A rua grita Dionísio! Direitos humanos da alteridade, surrealismo e cartografia*. Lumen Juris, 2009. p58-59.

Captura: Como você imagina que a sensibilidade possa interferir diretamente nas práticas jurídicas? Warat: A sensibilidade, atualmente, não interfere nas práticas jurídicas, porque se os juristas fossem sensíveis, eles se abriam para perceber as problemáticas das partes e não considerariam os processos apenas como algo formal e burocrático, submetidos a uma legislação processual que diz mais que a vida, que os sentimentos e afetos que estão sendo tratados [...] Captura: Na sua avaliação, qual é o impacto das suas idéias nas instituições? Você acredita que elas tenham um papel desconstrutivo ou você propõe a revisão dessas instituições? Warat: Não sei. Pode ser que o meu pensamento não resulte em nenhuma modificação. É como eu enxergo as coisas. Eu desconheço o impacto do meu olhar sobre as instituições. Acredito que existe um grupo de advogados e juristas que de alguma maneira me seguem. Porém, a maior parte dos juristas segue atuando de forma convencional. Captura: Você acredita na possibilidade de instituições sensíveis? Warat: Não. Acredito em relacionamentos sensíveis. Acredito mais na possibilidade de criar cidades sensíveis que nas instituições. Acredito na possibilidade de construir uma cidade digna de ser vivida, ou seja, que me sensibilize cotidianamente.

174

Portanto, o pensamento de Alberto Warat relativo ao Surrealismo Jurídico compreende proposições estéticas e críticas ao Direito que direcionam-se para além do plano instituído, das discussões tradicionais da filosofia do direito, trabalhando com questões marginais da arte, da poesia e da linguagem para produzir relacionamentos sensíveis.

4.3 A crítica waratiana

De acordo com o pensamento de Alberto Warat (1994), a crítica produzida até então ao direito fora dirigida a partir dos seguintes ângulos sistêmicos: denúncia dogmatismo e seus pressupostos mágicos, (a exemplo da

¹⁷⁴ ROCHA, Eduardo Gonçalves; GONÇALVES, Marta Regina Gama. *Direito, sujeito e subjetividade: para uma cartografia das ilusões. Captura Crítica: direito, política, atualidade. Revista Discente do Curso de Pós-Graduação em Direito*. – n.2., v.2., p.39-46 (jan/jun. 2010) – Universidade Federal de Santa Catarina, 2010 p 41 e 44.

norma hipotética fundamental kelseniana); explicação dos mecanismos de interpretação da lei (como no caso da hermenêutica e jurisprudência do Direito Alternativo); e demonstração de que o Direito serve como expressão do Estado, (característica da teoria crítica-marxista do direito).

Ocorre que, tais questões colocadas pelo pensamento jurídico crítico não foram capazes de compreender o problema do direito para além da própria instância instituída do Direito, pois para o autor o pensamento jurídico crítico pode resumir-se como: “[...] contemporâneas leituras críticas sobre o direito [...] – que – tentaram verificar como, por intermédio do direito, realiza-se o programa político ideológico do Estado.”¹⁷⁵

Em razão disso, Wolkmer reforça que a crítica de Warat dirigida ao direito difere-se das demais porque nega as correntes contemporâneas de “discurso crítico”:

[...] Warat aponta as significações fetichizadas que sustentam o “discurso crítico” [...] Essas condições permitem afirmar que, para Warat, o espaço teórico do saber crítico está “bastante fragmentado, nada monolítico e cheio de promessas (e que...) deve ser negado como escola ou corrente de pensamento.”¹⁷⁶

As promessas defendidas pela teoria crítica, como se sabe, consistem na ruptura do modelo de sociedade opressor existente e a consequente constituição de uma sociedade digna e igualitária, que se expressaria através da justiça social.

Alberto Warat afasta-se dessas promessas, pois segundo Wolkmer, para ele:

¹⁷⁵ WARAT, Luis Alberto. *A partir de kelsen. Seqüência – estudos jurídicos e políticos*. v.3, n.4, p.107-115, 1982b. p113.

¹⁷⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a, p. 27.

[...] discurso jurídico crítico tem muitas similitudes e cumplicidades com as crenças epistêmicas que mantêm elaboração do saber jurídico tradicional. Essa relação de convivência, que questiona mas não destrói uma racionalidade jurídica impregnada de crenças e mitos.¹⁷⁷

Nesse sentido, embora o pensamento jurídico crítico opere enquanto teoria desmistificadora do paradigma dominante do direito, segundo Wolkmer, para Warat, este pensamento não promove uma verdadeira ruptura do modelo jurídico estabelecido porque acaba se tornando refém das próprias crenças que critica. Nesse sentido: “Fica evidente que, na circulação produtiva de significações, o “discurso crítico” se impõe como fala da verdade”.¹⁷⁸

O discurso sobre o direito ou a sociedade que se pretende verdadeiro, mormente através da ciência é duramente rejeitado pelo pensamento waratiano, que chega a considerar a teoria crítica tão totalitária quanto o próprio positivismo:

[...] mesmo observando um papel transgressor para a “teoria crítica”, Warat observa que esta não consegue erradicar determinados pressupostos autoritários, pois, se o pensamento jurídico tradicional é totalitário porque “fala em nome da lei”, a teoria crítica “é também totalitária porque fala em nome de uma verdade social”.¹⁷⁹

Por isso, é possível entender que o distanciamento de Warat das teorias críticas decorre do fato delas reivindicarem a inegociável transição de um modelo nitidamente opressor para outro que também se revela, no pensamento do autor, igualmente totalitário – ressalvando-se que, por ser representado por um discurso crítico não monolítico, não é possível afirmar que se imponha

¹⁷⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a, p. 28.

¹⁷⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a, p. 29.

¹⁷⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a, p. 29.

exclusivamente socialista ou comunista –, sendo essa uma discussão não pormenorizada dentro do enfoque do surrealismo jurídico¹⁸⁰.

Com efeito, o pensamento waratiano aponta que a teoria crítica do direito encontra-se falida e precisa ser repensada, conclusão que é obtida porque “[...] as tendências que se autodenominam ‘críticas’ e exercitam uma prática discursiva crítica não só se apoiam metodologicamente no racionalismo positivista como também acabam consolidando [...] o saber jurídico dominante.”¹⁸¹

Por essa razão, a crítica para Warat consiste em um novo ponto de vista da ciência e também da *doxa*, isto é, da opinião:

[...] estamos reivindicando um saber crítico do direito como um novo ponto de vista epistemológico, que tenha por objeto de análise os discursos competentes da ciência e epistemologia jurídicas. Ditos discursos competentes são forjados na própria práxis jurídica, razão pela qual sugerimos chamá-los de "senso comum teórico dos juristas". A caracterização e explicitação do referido senso comum deverá ser a meta inicial do saber crítico do direito.¹⁸²

Portanto, é partindo da demonstração de como se configura o senso comum dos juristas que dever-se-á forjar na própria prática do direito uma reformulação desse senso comum, correspondendo em verdadeiro desafio dialético de construção de novos conhecimentos. Tarefa esta que o surrealismo jurídico propõe encarar.

¹⁸⁰ WARAT, Luis Alberto; PÊPE, Albano Marcos Bastos. *Filosofia do direito: uma introdução crítica*. Moderna, 1996. 95p.

¹⁸¹ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3.ed. rev. e atual. Saraiva, 2001a, p. 29.

¹⁸² WARAT, Luis Alberto. *Saber crítico e senso comum teórico dos juristas*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.3, n.5, p.48-57, 1982a. p50-51.

4.4 Surrealismo jurídico: a semiologia do desejo

O Surrealismo Jurídico é um termo criado por Alberto Warat e de acordo com o autor se ganha muito pouco com sua definição, pois: “não tem nenhum sentido tentar definir, com certa precisão, o que deve ser entendido por surrealismo jurídico”¹⁸³. Tal posicionamento é fundamental para compreensão que o surrealismo jurídico foge dos conceitos bem definidos, das teorias hermeticamente acabadas; o que não é uma deficiência, mas uma virtude, na busca de ser sempre uma tentativa, uma provocação, uma intenção de sentidos e de prazeres possíveis.

Warat afirma que por essa ótica surrealista: “Um comunista é menos perigoso que um ilusionista [...]”. Pedindo ainda que: “Reivindicemos o direito à ilusão e à preguiça. Vivamos a magia de Macunaíma.”¹⁸⁴

O surrealismo jurídico, alerta-se, não é em razão dessa característica abrangentemente mágica também qualquer coisa ou uma desmesura de indefinição. Assim, embora amante do relativo, do contingencial e da compreensão de que o conhecimento é sempre uma construção teórica inacabada, isso não faz do surrealismo jurídico uma concepção amplamente amorfa, redundante do relativismo ou de um ceticismo disfarçado de proposições estéticas bem elaboradas.

Nesse sentido, segundo o autor, a sua pretensão em relação ao surrealismo jurídico através da linguagem poética refere-se:

[...] a um largo processo de excesso de funções da razão moderna, ao ponto de qualificar de irracional qualquer tentativa de privilégio da razão emocional, dos processos emocionais de compreensão do mundo. O valor poético desgarrado de toda funcionalidade compreensivo-reflexiva. Tudo isso gerido por um

¹⁸³ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988, p. 40.

¹⁸⁴ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000, p. 185.

largo processo de profanação que foi transformando as situações que envolvem cotidiana e cientificamente aos homens em práticas coisificadas, práticas desprovidas de todo vínculo com as emoções, os sentimentos; essa mágica conjugação dos acontecimentos com o poético que permite perceber, através das artes, do poético incorporado a vida, os elementos nobres da condição humana (a arte, o poético é visto pelos grandes poetas como essa dimensão do humano que permite resgatar das misérias humanas, de sua barbárie, essa dimensão do humano sagrado - inclusive a dignidade ou a nobreza na miséria humana).

¹⁸⁵.

A linguagem da arte e da poesia são transformadoras, complementando Warat que: “O poético é a maneira mais desgarradora de mostrar o valor ético das condutas humanas. Porque o melhor lugar da realização da Ética, considero, é a estética.” ¹⁸⁶.

Desta forma, o surrealismo jurídico não tergiversa sobre sua essência propositiva e nesse sentido alguns contornos conceituais servem para traçar seu significado, como a noção de carnavalização e de pedagogia da sedução fortemente caracterizados por uma busca da alteridade no ensino do direito.

Nesse sentido, afirma o autor: “[...] pretendo retomar alguns dos caminhos abertos pelos surrealistas [...] quero fazer um exercício de adaptação da experiência surrealista como postura didática para o ensino do direito”. ¹⁸⁷.

Importante lembrar que nessa trajetória a principal fonte do surrealismo jurídico consiste mesmo no próprio movimento artístico parisiense denominado surrealismo. Os ensaios e obras literárias surrealistas inscrevem em Alberto

¹⁸⁵ WARAT, Luis Alberto. *Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação*. p12. Outubro de 2003. Disponível em <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf>. Acesso em: 02/10/2024.

¹⁸⁶ WARAT, Luis Alberto. *Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação*. p12. Outubro de 2003. Disponível em <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf>. Acesso em: 02/10/2024.

¹⁸⁷ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p101.

Warat aquilo que há de mais distintivo na sua compreensão da semiologia: os desejos:

[...] Desejar ou não desejar, viver ou adormecer é uma questão política básica. Buscar a liberdade encontrando-se com o prazer é uma forma substancial de fazer política, pois só teremos atitude política, estando totalmente disponíveis para a vida. Lutando pelos sonhos e desejos, se faz política. ¹⁸⁸.

Com efeito, através deste fragmento ratifica-se a proposta do presente trabalho em analisar o surrealismo jurídico (semiologia do desejo) como possibilidade de ressignificação do político no direito, distanciando-se da classificação que poderia restringir esta análise apenas ao âmbito da “segunda fase” de Warat, como dispõe Wolkmer, pela (semiologia política) – explicitada no item 5.1.

No Surrealismo, o principal expoente foi o escritor e poeta André Breton, autor do *Manifesto do Surrealismo* (1924), obra que exerce forte influência na semiologia do desejo de Alberto Warat.

Por Surrealismo é possível entender como uma corrente artístico-literária que se opõe à arte realista e conseqüentemente a seu fundamento de base racionalista. A atitude surreal compreende que: “Ainda vivemos sob o império da lógica [...] O racionalismo absoluto que continua em moda não permite considerar senão fatos dependendo estreitamente de nossas experiências”. ¹⁸⁹

Assim, fortemente influenciado pelas ideias de Freud, Breton define o Surrealismo da seguinte maneira:

[...] SURREALISMO, s.m. Automatismo psíquico puro pelo qual se propõe exprimir, seja verbalmente, seja por escrito, seja de qualquer outra maneira, o funcionamento real do pensamento. Ditado do pensamento, na ausência de todo controle exercido pela razão, fora de toda preocupação estética ou moral. ENCICL.

¹⁸⁸ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p101.

¹⁸⁹ BRETON, Andre. *Manifesto do surrealismo*. Nau, 2001, p4.

Filos. O Surrealismo repousa sobre a crença na realidade superior de certas formas de associações desprezadas antes dele, na onipotência do sonho, no desempenho desinteressado do pensamento. Tende a demolir definitivamente todos os outros mecanismos psíquicos, e a se substituir a eles na resolução dos principais problemas da vida. ¹⁹⁰

Ora, como se percebe, o desprezo pela razão e a prevalência da liberdade praticamente irrestrita para expressar o pensamento humano, inclusive pela forma onírica, consiste na concepção de ser possível manifestar pensamentos e dar respostas para os problemas da vida também através da imaginação e do inconsciente.

Nesse sentido, para transposição dessas ideias à instância jurídica, Warat promove uma releitura do surrealismo de Breton, sem deixar de considerar boa parte de suas ideias como problemática inserida também no Direito. Pois, para Warat, no Direito a racionalidade exagerada suprime os desejos assim como no Surrealismo o racionalismo limita a arte:

Declarar, afirma Breton, que a razão é a essência do homem já é dividi-lo em dois, coisa que a tradição clássica nunca deixou de fazer. Esta, acrescenta, distinguiu no homem o que é razão, e que, por isso mesmo, é verdadeiramente humano, e o que não é razão, e que, por este fato, parece indigno do homem: instintos, sentimentos e desejo. Um corte mortalmente perigoso e onipresente que o surrealismo pretende surpreender em suas faltas, chamando a poesia. ¹⁹¹.

A separação científica do pensamento entre razão e sentimento foi um corte epistemológico e ideológico que custou caro para humanidade e que ainda não foi integralmente solvido, por isso o surrealismo jurídico: “[...] tenta explodir as marcas de um cotidiano conformista e escravizado por uma maneira de pensar, simultaneamente puritana, consumista e logomaníaca.”¹⁹²

¹⁹⁰ BRETON, Andre. *Manifesto do surrealismo*. Nau, 2001, p5.

¹⁹¹ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p14.

¹⁹² WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p13.

Esses aspectos do pensamento que superestimam a racionalidade operam como verdades estabelecidas que se sustentam sobretudo na visão logicista e inclusive fora dela:

As armadilhas não só provêm da ordem lógica (um estreito racionalismo sempre alerta para não deixar passar nada que não houvera sido selado por ele), mas também da ordem moral, sempre presente sob a forma de tabus, é finalmente da ordem do 'gosto academicista', regido pelas convenções sofisticadas do bom tom. Estas armadilhas conformam a teia de significações que podem ser caracterizadas como a voz do bom-senso, a voz oficialmente reconhecida do senso crítico. Tradicionalmente, na escola aprendemos a cultivar essas vozes sem advertir que elas freiam a criatividade de todo tipo e envergadura.¹⁹³

Nesses termos verifica-se que, a significação pelo bom-senso (cartesiano), regido por convenções muito bem definidas que restringem as possibilidades de enunciação sobre o mundo reprimem o desejo e a arte como inscrição do sentido da vida e também do direito.

Deste modo, mais que André Breton, autor do manifesto do surrealismo, Cortázar e Bakhtin representam os dois autores que melhor designam o sentido surreal em que Warat transita, especialmente por trabalharem a questão simbólica da linguagem e da força da imaginação desejante pela carnavalização: "Cortázar é, para mim, a expressão do melhor surrealismo, aquele que não usa o poético como agressão."¹⁹⁴

Complementando nesse sentido que:

O insuperável tratamento do surrealismo cortaziano, muito mais aparentado com a carnavalização Bakhtiana que com Breton e companhia, é o que tento projetar para o direito: um surrealismo do cotidiano, carregado do humor insólito, um humor onde brilha uma doce ironia, uma impecável condução da surpresa e uma

¹⁹³ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p25.

¹⁹⁴ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p54.

ilimitada capacidade de fabulação: um grande terraço de jogos para inteligências contaminadas.¹⁹⁵

A carnavalização, em resumo, consiste no desajuste ao instituído, o deboche pelo estabelecido, uma transgressão ao aparente exposto: “[...] tentarei tornar visível o envelhecimento de certas versões sobre a produção do saber jurídico e social, assim como suas práticas de ensino.”¹⁹⁶

O estado oficial das coisas é desestabilizado pela carnavalização a partir da ambivalência, trocando-se os papéis e misturando-os para descaracterizar comportamentos e espaços de autoridade e hierarquia. Por isso:

A literatura carnavalizada [...] realiza o homem e o mundo simbolicamente [...] É uma franca revolta contra o paradigma da distinção, do dever e do método, tão caracterizador das funções totalizantes das ciências sociais.¹⁹⁷

Ao desenvolver uma escrita que busca transpor a linguagem literária para o direito, Alberto Warat carnavaliza a ciência jurídica, possibilitando – por exemplo, com suporte nas figuras dos personagens de Jorge Amado em *Dona Flor e seus dois maridos* – o encontro de aparentes antagônicos, de Teodoro e Vadinho, do Direito e do Desejo, desvelando que: “[...] isso supõe que a linguagem seja simultaneamente um suporte e um instrumento de relações moleculares de poder. Mas também um espaço de poder nela mesma.”¹⁹⁸

Essa instigação a relações teoricamente impossíveis promove um choque de conceitos, colocando em crise a percepção convencional da realidade jurídica, o que permite inserir outras discussões em torno da filosofia do direito,

¹⁹⁵ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p121.

¹⁹⁶ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p127.

¹⁹⁷ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p139-140.

¹⁹⁸ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p130.

invocando-se um olhar crítico e criativo sobre o direito e questionando-se o papel do ensino e da cultura jurídica oficial.

Com efeito, aduz Warat:

Também falo maliciosamente de uma literatura jurídica conformista e mutiladora proposta como uma versão dogmática do mundo. É uma literatura que fala da lei, ofuscando os sinais do novo e embebendo a história de imobilidade. Daí a busca dos traços de carnalidade, para revelar pelo avesso o lado reprimido e repressor do classicismo literário dos juristas.¹⁹⁹

Nesse sentido, refletir, por exemplo, sobre a definição de segurança jurídica, coisa julgada, imparcialidade e outros dogmas impregnados na linguagem jurídica é uma proposta que Warat intenta realizar para romper com as denotações imobilistas e imutáveis sobre a realidade, presentes também no direito, chamando para essa tarefa a força da linguagem artística:

[...] bacharéis em Direito, quero propor-lhes e aos juristas em geral, que aceitem um discurso dito do lugar mais indeferido que a linguagem tolere: novelas, poemas e desejos para que entrem e invadam a totalidade dos discursos das ciências sociais (e da jurídica, que sem querê-lo inevitavelmente contribui para formar essa totalidade), ou metafísicas, que nascem na mesa de um bar ou na cama, nesse depois cheio de distinção e carinho, servindo com a mesma eficiência que as verdades instituídas para escolher significações para o mundo.²⁰⁰

A prática surrealista pode ser vislumbrada no ensino jurídico através da denominada pedagogia da sedução, fundamentalmente quando a relação de aprendizagem ultrapassa os métodos tradicionais, reclamando um conhecimento que desvele o saber-poder e escapando dele conduza professores e alunos para uma relação de saber-desejo

Afirma Warat nesse aspecto que:

¹⁹⁹ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p143.

²⁰⁰ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p52-53.

Na didática da sedução, busca-se a realização coletiva de um imaginário carnavalizado, onde todos possam despertar para o saber do acasalamento da política com o prazer, da subversão com a alegria, das verdades com a poesia e finalmente da democracia com a polifonia das significações.²⁰¹

Outrossim, sobreleva registrar ainda as críticas feitas pelo filósofo Gaston Bachelard ao racionalismo como pensamento inequívoco, tem forte influência para o surrealismo jurídico enquanto proposta que reclama à arte na produção do saber, pois, segundo Warat, em Bachelard: “A poética, proclama, é a obra humana que nos transforma com maior rapidez: basta um poema.” Assim:

A poesia, para Bachelard revela que o homem deseja um dever, um destino, uma afetividade criativa. Para o filósofo dos obstáculos epistemológicos a função primordial da poesia é a de transformar-nos.²⁰²

Por isso, a presença da criatividade e da imaginação no pensamento é um imperativo, mas adverte, essa imaginação não assemelha-se a imaginação formal de caráter racional, pois:

A imaginação formal, fundamentada numa visão imobilista e imobilizadora, cumpre seus destinos encaminhando-se para o formalismo [...] Bachelard prefere sair à procura de outro tipo de imaginação. Ele a chama material. Trata-se de uma imaginação que recupera o mundo como criatividade e como resistência, solicita a intervenção ativa e emancipatória do homem [...] uma imaginação democrática [...] uma imaginação que nunca fica a serviço da relação saber-poder. Nela vigora a relação saber-desejo.²⁰³

Assim, evidenciado o elemento do desejo como aspecto preponderante no pensamento waratiano do surrealismo jurídico, necessário esclarecer que

²⁰¹ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p97.

²⁰² WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p19.

²⁰³ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p22-23.

embora a poesia seja tida como ferramenta fundamental para realização desse espaço mágico de desejo e transformação, ela não é tomada como a negação da racionalidade, nem mesmo tenta sobrepô-la, ao contrário, a intenção é promover um jogo dialético entre os saberes que operam tanto pela razão quanto pelo sentimento.

Nesse sentido o teórico Maurício Batista Berni, na contracapa do livro *O manifesto do surrealismo jurídico*, esclarece de forma categórica que no pensamento de Warat: “[...] trata-se é de ver o poder da poesia como parte da própria relação pedagógica. Não é, alerte-se, a poesia em substituição do saber e da verdade, senão que inscrita na própria relação [...]”. Complementando ainda que, no pensamento de Warat “[...] ele vê a poesia da ternura como ato inaugural da política.”²⁰⁴

Com efeito, percebe-se que a questão de reconstruir o senso comum dos juristas a partir da proposta surrealista dirige-se no sentido de uma nova relação do ensino do direito, ou seja, o espaço de realização do desejo e da subversão do instituído, passa, primeiro, pela sala de aula dos cursos jurídicos.

Dessa forma, a aula, para Alberto Warat, deve ser mágica, transgressora, pautada na afetividade entre professores e alunos, onde o lugar do saber-poder dá espaço para o saber-desejo, na acepção de que a relação dialógica permite a construção e reconstrução do conhecimento, afastando-se da pretensão de estabelecer-se enquanto saber verdadeiro como fazem hoje as propostas de caráter positivistas, pela aposta na verdade legal.

Conforme enunciam MACIEL e FALEIROS,²⁰⁵ o ensino jurídico para Alberto Warat deve ser guiado por uma pedagogia da sedução, que consiste na

²⁰⁴ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p102.

²⁰⁵ MACIEL, Richard Crisótomo Borges; FALEIROS, Tháisa Haber. *A proposta pedagógica de Luis Alberto Warat para o ensino jurídico*. [2010?], 26p. Disponível em: ><http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=36d7534290610d9b>< Acesso em: 13/09/2024

reavaliação do campo simbólico e da linguagem das práticas dos direitos humanos e da democracia, para formar personalidades comprometidas com duas dimensões éticas fundamentais: a dignidade e a solidariedade.

Para tanto, essa pedagogia deve ser pautada no saber cartográfico, compreendido pelo fluxo entre os saberes existentes na filosofia, psicologia, antropologia e outras áreas, como formas de construção do sentido da ordem e da racionalidade ²⁰⁶.

Deste modo, o surrealismo jurídico operacionalizado na sala de aula, exterioriza-se numa pedagogia desideologizante e não hierárquica, consubstanciada na relação de saber-desejo, assemelhando-se a relação de saber dialético como defende o pedagogo Rubens Alves:

[...] o discurso sobre as ausências, discursos dos sonhos, das esperanças, têm o seu lugar na interioridade de nós mesmos, explodindo, emergindo, irrompendo sem permissão, para invadir e embaraçar o mundo tranquilo, racional e estabelecido de nossas rotinas institucionais. Seria possível, então, compreender que a polaridade entre educadores e professores não instaura uma dicotomia entre duas classes de pessoas, umas inexistentes e heroicas, outras existentes e vulgares, mas antes uma dialética que nos racha a todos, pelo meio, porque todos somos educadores e professores, águias e carneiros, profetas e sacerdotes, reprimidos e repressores. ²⁰⁷

Essa noção que rompe com o modelo instituído do ensino, de uma maneira geral, abarca também o ensino do direito, claramente caracterizado pelo apego à forma e ao discurso controlador com pretensão de enunciar definições inequívocas.

²⁰⁶ MACIEL, Richard Crisótomo Borges; FALEIROS, Thaísa Haber. *A proposta pedagógica de Luis Alberto Warat para o ensino jurídico*. [2010?], 26p. Disponível em: ><http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=36d7534290610d9b>< Acesso em: 13/09/2024

²⁰⁷ ALVES, Rubens. *Conversas com quem gosta de ensinar*. 27. ed. Cortez, 1993 p18.

Para Warat, então, essa ruptura requer a utilização de uma pedagogia da sedução, que se exterioriza no sentido da aula carnavalizada sugerida por Bakhtin:

Ao carnavalizar a aula, ter-se-á a esmagadora sensação de estar presente na vida. Sairemos dela leves. Teremos espantado os lugares pré-montados e negado a palavra autoritária. A didática carnavalizada é uma excelente possibilidade para destruir a relação mestre – discípulo. O mestre fora do lugar é a grande atitude carnavalizadora do ensino. Num contexto de ensino carnavalizado, o lugar do discípulo não é mais o lugar do outro. Seu lugar é sua práxis.²⁰⁸

Importante observar que em Bakhtin, conforme explicam (MACIEL E FALEIROS)²⁰⁹, a noção de carnavalização tem relação estreita com a ideia de carnaval da idade média e renascentista e que não significam o modelo carioca do carnaval brasileiro. Por isso, a ideia de carnavalização seria a configuração de um espaço que nos moldes do carnaval, não divide-se entre espectadores e atores, todos são foliões, onde no ensino ninguém assume posição coadjuvante ou subalterna:

[...] o carnaval ignora toda distinção entre atores e espectadores. [...] Os espectadores não assistem ao carnaval, eles o vivem, uma vez que o carnaval pela sua própria natureza existe para todo o povo. Enquanto dura o carnaval, não se conhece outra vida senão o carnaval. [...] Durante a realização da festa só se pode viver de acordo com as suas leis, isto é, as leis da liberdade. O carnaval possui um caráter universal, é um estado peculiar do mundo: o seu renascimento e a sua renovação, dos quais participa cada indivíduo. Essa é a própria essência do carnaval, e os que participam dos festejos sentem-no profundamente.²¹⁰

²⁰⁸ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p150.

²⁰⁹ MACIEL, Richard Crisótomo Borges; FALEIROS, Thaísa Haber. *A proposta pedagógica de Luis Alberto Warat para o ensino jurídico*. [2010?], 26p. Disponível em: ><http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=36d7534290610d9b>< Acesso em: 13/09/2024

²¹⁰ MACIEL, Richard Crisótomo Borges; FALEIROS, Thaísa Haber. *A proposta pedagógica de Luis Alberto Warat para o ensino jurídico*. [2010?], p15. Disponível

A aula carnalizada produziria, então, o espaço mágico de interação entre subjetividades, mas com a impositiva advertência de que: “O mágico ou ilusionista citado por Warat deveriam, sim, e mais vezes, entrar na sala de aula não como única base epistemológica — isso seria uma nova dogmatização ao revés kelseniano”²¹¹

Logo, cabe compreender a semiologia do desejo waratiana como aquela que se sustenta nos ideais do surrealismo jurídico, fortemente marcada pela crítica ao ensino do direito dominante, que infelizmente ainda produz-se sobre bases estritamente racionalistas.

O surreal do direito, em Warat, é a busca pelo não-lugar do instituído através do poético, do imaginário e da subversão, instâncias que Warat exemplifica nominalmente seus positivos resultados:

[...] só os ousados, os que sonharam com o impossível, puderam contribuir para que fossem realidade as grandes transformações sociais... Colombo (...); San Martín (...); Che Guevara (...) Sepé Tiaraju; Atualpa (...) O resultado não importa. As ousadias fracassadas transformaram as pessoas que nelas participaram, permitindo-lhes formar alianças e vínculos fortes de amor, isto é precisamente o que se procura com a pedagogia surrealista, como poética do sonho.²¹²

Com efeito, a significação da sensibilidade ética e solidária pela subjetividade é o que de maior valor permite-se alcançar por essa nova

em: ><http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=36d7534290610d9b>< Acesso em: 13/09/2024

²¹¹ MACIEL, Richard Crisótomo Borges; FALEIROS, Thaísa Haber. *A proposta pedagógica de Luis Alberto Warat para o ensino jurídico*. [2010?], p24. Disponível em: ><http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=36d7534290610d9b>< Acesso em: 13/09/2024

²¹² WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p27.

pedagogia, que possa refundar o senso comum dos juristas, atribuindo à arte a expressão mais eficiente para a mudança de uma cultura em crise.

Portanto, a partir do senso comum teórico dos juristas e da cultura instalada em nossa sociedade observa-se em larga medida que a realidade que se apresenta é indiscutível sobre outros planos que não o dos métodos oficiais da razão e da lógica, o que acaba funcionando como escravidão para o pensamento humano. A esse respeito, Warat chama a atenção acrescentando que: “A produção do saber não está isenta da necessidade de contar com sonhos ousados. Marx, Freud, Bachelard, Galileu, Einstein passaram pela vida dando testemunho disso (...)”.²¹³

4.5 A inscrição do político no surrealismo jurídico

A semiologia, conforme já explicitada, afigura-se como peça fundamental para compreensão do pensamento waratiano e consiste, em síntese, no estudo do sentido simbólico da linguagem. Essa discussão semiológica travada pelo Surrealismo Jurídico evidencia o poder das significações, destacando a importância de conduzirmos novos significados aos fenômenos, sobretudo o jurídico, desvelando seu poder na sociedade. Pois:

Existe nessa magma de significações imaginárias sociais um tipo de poder, impessoal e anônimo, que precisa ser compreendido como o poder inerente a todos os sistemas de significações. Trata-se de um poder que emana da própria estrutura semiológica da sociedade: o poder da significação. Penso que o homem vai encontrando sua autonomia transgredindo esse poder das significações. Nessa transgressão ele pode encontrar os meios para impedir o devir na sociedade rumo ao pós-totalitarismo.²¹⁴

²¹³ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p27.

²¹⁴ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p64-65.

Nesse sentido, é possível identificar a necessidade de transgressão dos sistemas de significações para se alcançar novas formas de compreensão das coisas e mudar a realidade que se apresenta, na medida em que esta não passa de uma estrutura semiológica conservadora da sociedade.

Ao proceder essa ruptura, de acordo com Warat, o homem estará caminhando em direção a sua autonomia, negando o percurso totalitário ou pós-totalitário em que a sociedade insiste direcionar-se através das significações instituídas.

A transgressão desse poder impessoal e anônimo é vislumbrada pelo Surrealismo Jurídico a partir da ressignificação da política no direito, já que: “Um princípio básico do surrealismo, tardio, seria: pessimismo no saber erudito e paixão na prática existencial e política”²¹⁵. Através desse objetivo o sentido erudito de lei, ciência e poder perdem força diante de uma prática de recuperação do desejo político no direito e na sociedade. Afinal:

Apelando para as possibilidades emancipatórias do pensamento mágico, o surrealismo procura (...) subverter a figura perfeita da lei, da ciência e do poder, descobrindo-lhes certas marcas de corrupção; tenta inventar uma contra-imagem dos objetos amados (...) A construção das contra-imagens requer a recuperação do espaço político na sociedade. Um desejo de significação que as massas perderam. Hoje as massas são apáticas até para consumir as rotinas das significações impostas.²¹⁶

O intuito de ter o espaço político recuperado e também reocupado pelas massas (hoje visivelmente apáticas) serviria de aporte prático para uma nova significação ao sentido da política no direito, desiderato que o pensamento mágico preconizado pelo surrealismo jurídico intenta promover a partir da carnavalização.

²¹⁵ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p34.

²¹⁶ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p34.

Pela via da carnavalização podemos dar asas a uma busca erótica, lúdica, mágica, poética e fundamentalmente política. Nessa via, a revelação do autoritarismo servirá para perseguir, aprendendo o que é a vida, a democracia.²¹⁷

O sentido da carnavalização, conforme alhures explicado, além de revelar a conexão intrínseca entre o surrealismo jurídico e à política, denota também a urgência de superar a crise de participação social, fornecendo meios para se reverter a lógica estabelecida de apatia e desinteresse pela coisa comum.

Notadamente a arte e em especial a literatura poética representam, na visão do autor, as formas que melhor poderiam conduzir o homem a mulher a essa finalidade.

Através da carnavalização é possível criar um processo de exposição e desconstrução dos espaços e dos conhecimentos instituídos, por isso: “Para a constituição de uma prática democrática é necessário, a meu ver, que o poder, a lei e o saber fiquem expostos simbolicamente à sociedade [...]”. Isto serviria, segundo Warat: “[...] para a reconstituição permanente do social e para o controle participativo do poder do Estado.”²¹⁸

Deste modo, para o autor, pelo discurso livre, poético e criativo é possível se construir uma ressignificação da política abrindo-se caminho para participação política fora dos espaços instituídos, redefinindo inclusive sua relação com o direito e seu sentido prático porque, segundo diz Warat: “Creio que mediante o surrealismo pode mostrar-se que a política não tem lugares reservados [...] A ciência e o ensino contam com o imaginário despolitizados, que precisa ser visto como uma necessidade política das sociedades pós-modernas.”²¹⁹

²¹⁷ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p146.

²¹⁸ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p83.

²¹⁹ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p43.

Essa premência do desejo político que se apresenta como questão indissociável da discussão sobre a representatividade, a cidadania e a participação social na atualidade sugere um ato de reflexão e de ressignificação que permita criar algo novo neste âmbito. Neste contexto, recorre-se ao surrealismo, pois:

Não existem locais ideais da política. As vanguardas intelectuais, os partidos políticos, o Estado não são donos do fazer político. A política está em todos os instantes do cotidiano de cada um de nós. Lutando pelos sonhos e pelos desejos se faz política, pois só teremos uma atitude política, estando totalmente disponíveis para a vida. Ninguém transforma a sociedade permanecendo igual. Apelando ao surrealismo pode desfazer-se uma concepção da política, que inventa pastores, cientistas, intelectuais, professores, políticos, governantes esclarecidos, para cuidar de um rebanho inerte e cheio de medo das ovelhas negras.²²⁰

A realidade do espaço instituído encerra possibilidades de transformações substanciais quanto à organização social porque reduz o fazer político à categorias. O cotidiano da cidade é fecundo de desejos e também de política, que encontram-se historicamente negligenciados ou até rejeitados pelo fazer político tradicional.

Ao questionar a estrutura de locais ideais da política o surrealismo permite desconstruir esta acepção e tornar livre o âmbito político que também está presente na vida das pessoas: “Buscar a liberdade encontrando-se com o prazer é uma forma substancial de fazer política, pois só teremos atitude política, estando totalmente disponíveis para a vida. Lutando pelos sonhos e desejos, se faz política.²²¹

O paradigma do pensamento moderno criou burocráticas estruturas de negociações e organização da vida, rotinizando o cotidiano com regras que

²²⁰ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p43-44.

²²¹ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p101.

operam desde o desejo pessoal de autocriação ao desejo do comum, da vida, da política e mesmo do sentido do direito.

Por isso, diz Warat, é melancólica a cultura instituída, pois:

O saber emancipatório exige uma reflexão coletiva e uma renegociação política; porém, isto unicamente poderá ser atingido quando a política retornar às ruas do desejo de homens novamente motivados. Não existe nenhuma possibilidade para um saber emancipatório se a política é esvaziada pelos tecnocratas e rotinizada pelos aparelhos de uma cultura que nos congela na melancolia ²²²

Uma renegociação que empreste outro olhar, outro significado e apoderamento do sentido político, perpassando pelo retorno do desejo às ruas. Nesses termos, a metáfora indica a necessidade de resgatar a participação política cotidiana da cidade (no sentido aristotélico da pólis) porque encara o fazer político enquanto um não lugar. Não por ser um lugar inexistente, mas por ter uma existência em potencial em qualquer lugar.

Complementa Warat nesse sentido:

A grande questão democrática é como obter o controle social e coletivo da prática política. Para isso, a participação não pode ser pensada só como representação na esfera da governabilidade. A participação deve ser situada no bairro, na escola, na igreja e no lazer; enfim, na vida cotidiana. Dessa forma é que se pode combinar representação com a democracia de base. ²²³

A relação entre o Surrealismo Jurídico e Política sugerida conotam sentidos e possibilidades em trânsito, ao passo que a ciência jurídica e a política instituídas reduzem às normas e ao Estado denotações sobre a vida e a sociedade.

²²² WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. Acadêmica, 1988. p102.

²²³ WARAT, Luis Alberto. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. EDUNISC, 2000. p138-139.

O que se pode perceber então é que o pensamento desenvolvido pelo Surrealismo Jurídico de Warat implica na reivindicação à uma cultura literária liberal pós-metafísica, sobretudo poética – preconizada por Richard Rorty – e igualmente uma reaproximação à noção de Política enquanto liberdade, em especial pela não repressão dos desejos – similar a ideia defendida por Hannah Arendt.

Conforme abordado na seção 4.1.1, a filósofa Hannah Arendt, adota uma noção de política que possui conexão com o próprio conceito de poder, na medida em que o exercício da política sustenta-se de forma implícita ou explícita no fenômeno do poder, no âmbito da realização social da organização civil. Porém, ressalta-se que, o poder como atributo constitutivo do objetivo em si político não é concebido como o elemento mediador do arbítrio da violência. Pelo contrário, em oposição as ideias do teórico contratualista Max Weber, a filósofa Hannah Arendt adverte que “o único fator indispensável para geração de poder entre os homens é a convivência.”²²⁴

Nesse sentido, o agir sem violência é pressuposto da ação política genuína, na qual emerge a possibilidade da formatação dos espaços públicos em sociedade a partir do diálogo, da convivência e do entendimento. Vejamos:

Isso ocorre sempre que deixa de existir convivência, quando as pessoas são meramente ‘pró’ ou ‘contra’ os outros, como ocorre, por exemplo, na guerra moderna, quando os homens entram em ação e empregam meios violentos para alcançar determinados objetivos em proveito de seu lado e contra o inimigo. Nessas circunstâncias, que naturalmente sempre existiram, o discurso transforma de fato em mera ‘conversa’, apenas mais um meio de alcançar um fim, quer iludindo o inimigo, quer ofuscando a todos com propaganda.²²⁵

²²⁴ ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo. 10. ed. Forense Universitária, 2000. p. 201.

²²⁵ ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo. 10. ed. Forense Universitária, 2000. p. 193.

Uma convivência franca e aberta as multiplicidades, genuinamente democrática abre possibilidades livres de deliberação empática do bem comum para encaminhamento dos desafios sociais, afastando-se do risco da dualidade ou polarização alertada por Hannah Arendt.

A inscrição da política como um agir não violento fundamenta-se também nas lições sobre a filosofia política de Kant, abordadas em outra obra de importante relevo da filósofa Hannah Arendt. Dentre as lições, destaca-se o conceito de *Weltbetrachter* a partir da qual a autora desenvolve, em análise da obra kantiana, a conduta política de espectador do mundo.

Em linhas gerais, a condição do espectador do mundo, na perspectiva mais ampla de cidadão implica na oposição entre ação e contemplação, sendo esta última a característica definidora do *Weltbetrachter*. De acordo com Hannah Arendt, “é importante compreender que a condenação kantiana da ação revolucionária assenta-se sobre um mal-entendido, pois ele a concebe em termos de Golpe de Estado”²²⁶.

Essa advertência conceitual tem importância na medida em que a oposição entre ação e contemplação, no contexto histórico do filósofo Kant (Revolução Francesa – 1789), não significa estar fora dos acontecimentos concretos nem ignorá-los como dados da realidade prática, mas antes buscar um distanciamento necessário para promover uma análise contemplativa profunda e crítica dos episódios marcadores da história.

Nesse sentido:

(...) também é verdade que ele não entendia o problema tal como entendemos, o que fica bem demonstrado pelo ensaio. A noção kantiana de prática é determinada pela Razão Prática; e a Crítica da Razão Prática, que não lida nem com o juízo nem com a ação, nos diz tudo a seu respeito. O juízo, originando-se do “prazer contemplativo” e da “satisfação inativa”, não tem lugar nela. Em

²²⁶ ARENDT, Hannah. *Lições sobre a filosofia política de Kant*. Tradução e ensaio Andre Duarte de Macedo. Relume Dumará, 1993. p.78.

questões práticas não é decisivo o juízo, mas a vontade, e essa vontade simplesmente segue as máximas da razão.²²⁷

O referido pressuposto teórico, absorvido das contribuições de Kant, reforça a noção da Política enquanto “pluralidade humana”, de ação contemplativa inscrita na liberdade pública (espaço de diálogo e deliberação, “imaginando” empaticamente o bem comum, na reafirmação da política como liberdade e objetivo em si).

O referencial filosófico desenvolvido conduz então a análise contemplativa, mas ao mesmo tempo atenta e crítica, em formatação livre, acerca das experiências históricas nefastas na sociedade (antissemitismo e imperialismo), condensadas no modelo totalitário de imposição do poder, do arbítrio e da violência em aguda negação do sentido político primário.

A análise perpassa também pelas questões abordadas inicialmente nas sub-seções do capítulo 2 deste trabalho, especialmente o cientificismo, positivismo e o racionalismo que estão implicadas na reflexão, embora não sejam compreendidas como relação de causa e consequência. Vejamos:

Contudo, quaisquer que sejam as falhas do positivismo, do pragmatismo e do behaviorismo, e por maior que seja a sua influência na formação do tipo de bom senso característico do século XIX, não é de modo algum “o produto canceroso do segmento utilitário da existência” que caracteriza as massas atraídas pela propaganda totalitária e pelo cientificismo. A convicção dos positivistas, como a conhecemos através de Comte, de que o futuro pode vir a ser previsto cientificamente repousa na crença de que o interesse é a força que existe por trás de tudo na história, e na pressuposição de que o poder tenha leis objetivas que podem ser descobertas.²²⁸

²²⁷ ARENDT, Hannah. *Lições sobre a filosofia política de Kant*. Tradução e ensaio Andre Duarte de Macedo. Relume Dumará, 1993. p.78.

²²⁸ ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. Companhia de Bolso, 2012, p. 306-307.

De fato, com vícios e virtudes, contribuições e retrocessos, o positivismo clássico é um marco teórico indispensável sem ser fiador das origens do totalitarismo e de suas derivações, mas possui influência, ainda que indireta e fluída, na medida em que favoreceu a formação do tipo de bom senso característico do século XIX, conforme descrito acima.

Como dito, a filósofa Hannah Arendt, adota uma noção de política que possui conexão com o próprio conceito de poder, e o fazer político fundamenta-se com muito relevo nas relações de poder instituídas, sem, contudo, confundir o poder como atributo do arbítrio da violência (como fazia crer o teórico contratualista Max Weber).

Nesse sentido, a refutação ao totalitarismo a partir da compreensão de suas origens é primordialmente um posicionamento de refutação do conceito da política enquanto exercício do poder pela imposição da força e da submissão. Vejamos:

Do ponto de vista prático, a posse de todos os instrumentos de força e de violência por parte do totalitarismo no poder cria uma situação difícil e paradoxal para o movimento totalitário. O possuir poder significa o confronto direto com a realidade, e o totalitarismo no poder procura constantemente evitar esse confronto, mantendo o seu desprezo pelos fatos e impondo a rígida observância das normas do mundo fictício que criou²²⁹.

No contexto apresentado, delineados de forma sintética pelas ideias desenvolvidas por Hannah Arendt, notadamente na compreensão e enfrentamento das origens do totalitarismo e da concepção política liberal, a proposição analítica e de relação com as ideias de Richard Rorty ganham destaque especial como proposições também semelhantes às de Alberto Warat, no que tange a construção da sensibilidade a partir da liberdade (em seu sentido

²²⁹ ARENDT, Hannah. *A vida do espírito: o pensar, o querer, o jogar*. Tradução Cesar Augusto R de Almeida, Antônio Abranches e Helena Franco Martins. 6 ed. Civilização Brasileira, 2017, p18.

mais amplo), em forte conexão com Hannah Arendt, pois: “foi essa ausência de pensamento – uma experiência tão comum em nossa vida cotidiana, em que dificilmente temos tempo e muito menos desejo de parar e pensar – que despertou meu interesse.”²³⁰

Isso porque a crise paradigmática dos direitos humanos, que parecem se esgotar em declarações e estatutos, padecem do mesmo aporte teórico deficitário, qual seja, o racionalismo normativo. Por isso, a tentativa universalizante de preceituar o homem acaba por esvaziar as possibilidades de suas subjetividades e, nesse sentido, se tornam prescrições fundamentalistas da natureza humana.²³¹

A questão dos direitos humanos, de acordo com Rocha e Fazio é percebida por Richard Rorty da seguinte maneira:

Richard Rorty critica o fundamento tradicionalmente utilizado para a defesa dos direitos humanos, qual seja, o discurso racionalista de que devemos nos respeitar por sermos sujeitos racionais, iguais e livres. Assegurar direitos exige algo mais que reivindicar a autonomia e a igualdade do outro, pois, se não há lealdade, não há capacidade de sentir o sofrimento alheio. O fundamentalismo da natureza humana é questionado, surgindo a necessidade de respostas que possam abarcar a sua complexidade, compreendida, agora, a partir da capacidade de pensar, sofrer, ter emoções e sentimentos. Nesses termos, “[...] a capacidade de sentir compaixão em relação à dor de outros” torna-se uma importante fonte criadora e garantidora de direitos.²³²

²³⁰ ROCHA, Eduardo Gonçalves; FAZIO, Marcia Cristina Puydinger de. *Direito pela arte: o movimento casa warat. Direito & sensibilidade*,. v.1, n.1, p.13-26, 2011.

²³¹ ROCHA, Eduardo Gonçalves; FAZIO, Marcia Cristina Puydinger de. *Direito pela arte: o movimento casa warat. Direito & sensibilidade*,. v.1, n.1, p.13-26, 2011.

²³² ROCHA, Eduardo Gonçalves; FAZIO, Marcia Cristina Puydinger de. *Direito pela arte: o movimento casa warat. Direito & sensibilidade*,. v.1, n.1, p.13-26, 2011.

Assim, a aposta na sensibilidade da alteridade, da ética e da solidariedade rortyana incide em uma nova fonte garantidora de direitos. E nesse aspecto a linguagem da arte possui papel fundamental, pois:

[...] a Arte permite a inserção dos indivíduos em “outros mundos”, ampliando-lhes a possibilidade de compreenderem realidades distintas: um romance pode aproximar o branco da escravidão; uma foto demonstrar o horror de uma guerra; um poema, a angústia de um prisioneiro; um filme, as barbaridades ocorridas em uma grande cidade; uma música entoar um canto de liberdade; uma peça de teatro apresentar ao homem a realidade feminina.

233

Sobreleva registrar, por oportuno, que a arte empregada tanto no sentido waratiano quanto rortyano não se refere a toda e qualquer forma de arte, mormente aquela que se estabelece como cultura de massa pela (Indústria Cultural), devidamente analisada e criticada por Adorno, Horkheimer, Marcuse e outros teóricos.

Defende-se, assim, uma arte que seja comprometida com sua função social, visto que em uma sociedade com mazelas, a arte, se for verdadeira, irá também refletir essa decadência. E a menos que queira atrair a sua função social, a arte mostrará o mundo como mutável e ajudará a transformá-lo²³⁴.

A guisa de exemplo, pela perspectiva do surrealismo jurídico, uma aula carnalizada sobre o direito a igualdade de tratamento e a não discriminação, ao invés de ser promovida pela leitura fria dos artigos 3º, IV, e 5º, *caput*, da Constituição Federal, de 1988, reivindicaria a inversão significativa, através da construção do direito à diferença (alteridade), produzida, hipoteticamente, a partir

²³³ ROCHA, Eduardo Gonçalves; FAZIO, Marcia Cristina Puydinger de. *Direito pela arte: o movimento casa warat. Direito & sensibilidade*, v.1, n.1, p.13-26, 2011.

²³⁴ JOSEPH, Peter (Diretor). *ZEITGEIST, Moving Forward (Documentário)*. Produção: Gentle Machine, 2011. 1 DVD (161 min), NTSC, color. Disponível em: <<http://www.zeitgeistmovingforward.com>>. Acesso em: 15/10/2024.

da problematização do filme 12 anos de escravidão - vencedor do óscar (2013) na categoria de melhor filme.

Pois segundo Warat, a cinesofia consiste num ponto de fuga afetivo associado ao cinema:

La 1 Semana de Cinesofía: el encuentro de los participantes con su identidad sensible, que sólo pudo ser lograda por el entretendido emocional de las travesías cinematográficas, que presienten y dejan ver a la poesía como conocimiento: una muestra de cine usada para mostrar afectos e identidades, no películas. Una suerte de espacio abierto para realizar un modo de poesía colectiva que escape de los formulismos de la vida académica, sin productividad afectiva. Un colectivo de trabajo que se formó por la fuerza de su propio encuentro. Un impulso de vivir juntos no previsto por mí em el momento de hacer la convocatoria.²³⁵

Assim, nos parâmetros colocados pelo surrealismo jurídico, não haverá espaço para o mero enquadramento entre o conteúdo legal e o drama narrado pelo filme. Esse tipo de assimilação é inclusive antiga, pois: “Utilizar a Arte de forma instrumental para discutir temas tradicionais da dogmática ou da propedêutica jurídica não é uma prática pedagógica nova nas Universidades.”²³⁶

Todavia, suscitar discussões acerca da crueldade e da ausência do amor, e, inclusive de uma pretensa “racionalidade” na escravidão, bem como questionar afundo o problema da lei, afinal Solomon Northup (protagonista no filme e na vida) foi escravizado ilegalmente, exigiria a construção de um espaço para reflexões amplas, permitindo-se refletir acerca da lei enquanto expressão da injustiça, além de criticar a própria lógica normativa defendida pelo positivismo, por exemplo.

²³⁵ WARAT, Luis Alberto. *Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade*. Fundação Boiteux, 2004, p. 550.

²³⁶ ROCHA, Eduardo Gonçalves; FAZIO, Marcia Cristina Puydinger de. *Direito pela arte: o movimento casa warat. Direito & sensibilidade*, v.1, n.1, p.13-26, 2011.

E isso dentro de um contexto atual, porque questões relacionadas a etnia, que se assemelham bastante aos problemas raciais, ainda hoje se fazem presente na sociedade, inclusive na brasileira, como é o caso dos ciganos, que apesar da garantia constitucional genérica os contemple, a etnia cigana ainda tem enormes dificuldades em exercer a cidadania brasileira de forma plena, como cidadãos diferentes.

Cabe mencionar ainda, que as ideias de Warat se estenderam para além das pesquisas e artigos científicos, ganhando concretude através da criação de eventos e espaços destinados para dar vida ao sentido afetivo que Warat defende.

Merecem destaque nesse cenário as Casas Warat que existem em São Paulo, Goiânia, Buenos Aires, bem ainda o cabaré Macunaíma de Brasília fundado pela UNB – Universidade Nacional de Brasília e a Cinesofia, que consiste numa significação do cinema para o conhecimento afetivo.

Logo, a reflexão fundamental compreende no reconhecimento de que o espaço público pode ser significado através da arte, na construção de sensibilidades que não se aprende por leis e normas, nem mesmo através de teorias, mas de narrativas. Admitir no político a inscrição do jurídico e vice-versa:

É curioso, agora contamos com uma forma de sociedade que não pode ser negada como democrática, mas que apresenta, simultaneamente, características de uma formação totalitária (que não escuta o desejo dos outros, nem pretende negociar o seu). Nosso problema atual é o totalitarismo em democracia, esse não-lugar do público. E nestas condições, o político adquire o sentido de uma busca de reinstalação do espaço público perdido. Faríamos política tentando reconstituir a cidadania. O caminho seria o da imposição de limites, a aposta no direito, essa maneira privilegiada de dizer não ao poder que maltrata.²³⁷

²³⁷ WARAT, Luis Alberto. *Eco-cidadania e direito: alguns aspectos da modernidade, sua decadência e transformação*. Seqüência – estudos jurídicos e políticos. v.15, n.28, p.96-110, 1994. p 103-104.

Portanto, a semiologia do desejo representada pelo surrealismo jurídico condiz com a aposta de Warat no Direito como caminho de reinstalação do espaço público perdido, uma maneira de ressignificação da dimensão política no jurídico.

CONCLUSÃO

A cultura do racionalismo no período moderno possuiu um papel histórico relevante, que agregou resultados de elevado valor para a tecnologia. Mas, hoje, passados mais de três séculos, a teoria racionalista apresenta deficiências nitidamente insustentáveis, sobretudo no campo das ciências sociais, em que cada vez mais o tecnicismo se mostra ineficiente para resolver questões humanas, além do –novo – estar sempre surgindo diante do natural caráter dinâmico da realidade social.

Nesse sentido, as críticas direcionadas às visões racionalistas da ciência evidenciaram que as explicações dadas a realidade, apenas pelo aporte racional, não alcançam a completa compreensão dos fenômenos, em especial aqueles que ocorrem no campo social.

A transição desse modelo, é verdade, já está acontecendo há muitos anos, Nietzsche, Freud, Bachelard, Morin e tantos outros teóricos que empreenderam suas críticas à supervalorização do pensamento racional foram fundamentais na abertura e desenvolvimento de novos modos de explicação e interação com o real.

Isso porque o *Zeitgeist* reclama um pronunciamento humano complexo, constituído para além do racionalismo, que reconheça também no improvável a possibilidade da construção do conhecimento, comprometido com inquietações e necessidades ignoradas pelas verdades estabelecidas numa cultura do passado.

No Direito, é igualmente visível o estabelecimento da razão como forma de elaboração e aplicação da ciência jurídica. O logicismo dos postulados jurídicos e o objetivismo da norma deflagram o método racional que ganha contornos ainda mais graves quando elevados ao nível da assumida dogmática do direito.

Em síntese, o que se percebe é que o positivismo se manifesta como corrente hegemônica do direito, representante da dogmática jurídica, que vê na técnica da reprodução dos textos legais todo possível sentido existente do Direito. Além, ainda, de postularem o raciocínio de que inexiste significado político da

ciência jurídica quando esta é compreendida e abordada pela norma, sustentando a neutralidade científica dada através da metodologia de uma ciência estrita do direito, imune à ideologias e, portanto, indiferente à dimensões extralegais, como a política.

O que em verdade consiste num disfarce, manobra teórica de omissão do sentido político do/no Direito, que acaba revelando a sustentação de uma postura conformista e conservadora, que nada faz para pensar e mudar a realidade.

De outra senda, no Brasil, algumas teorias foram desenvolvidas em oposição ao paradigma atual. O Pluralismo Jurídico e o movimento do Direito Achado na Rua são meritórios exemplos de comportamentos críticos voltados para prática transformadora do direito e da sociedade.

A concepção defendida pelas correntes do pensamento jurídico crítico citadas denunciam a deturpada ideologia que impregna o fazer jurídico contemporâneo, capitaneado pela teoria do positivismo e seu sucessor de semelhante base teórica (pós-positivismo).

Além disso, as referidas expressões do pensamento crítico compreendem que existe um necessário e verdadeiro sentido político do direito enquanto ferramenta de modificação da realidade, que tem o condão de transformar o modelo social.

Fica claro, assim, que no entendimento do pensamento jurídico crítico a significação política do direito patrocinada pelo modelo epistemológico e ideológico do direito dominante encarna a face do Estado, consignando os ideais e interesses hegemônicos da elite detentora dos meios de produção, historicamente empenhada em manter o status quo do capital.

Dado este que faz das exteriorizações das correntes críticas analisadas legítimas defensoras de um modelo político contrário ao capitalismo, que embora não estejam hermeticamente definidas como socialistas, falam em nome de uma verdade social que comunga de seus ideais.

Sucedo, deste modo, que embora as impressões colocadas defendam, de um lado, a impossibilidade de significação política do direito (índole positivista),

e do outro a indispensável significação política do direito apenas como transformação do modelo social (índole crítica), a identificação do objeto jurídico (social) n-dimensional e a noção de política enquanto liberdade (Hannah Arendt) implicam em entendimento diverso desta relação.

Isso porque, se o objeto de estudo do direito é um fenômeno social *a priori*, e enquanto tal manifesta-se na sociedade através de suas múltiplas dimensões, este poderá – o que não é obrigatório – apresentar-se em uma dimensão político social e por essa razão implicar em uma relação da política no direito tanto em nível teórico quanto ideológico.

Frisa-se, a partir do método dialético, que nesta perspectiva ambos (direito e política) são entendidos como objetos do processo de constante construção e reconstrução do conhecimento, no qual a significação da política no direito não é inexistente como pretendem os positivistas, nem mesmo unívoca como pensam os teóricos críticos descritos, mas segue sendo uma possibilidade do estabelecimento de relações livres entre homens e mulheres na sociedade, no sentido de liberdade empregado por Hannah Arendt.

Logo, a significação política no direito não é inexistente porque o objeto de estudo do direito é o fenômeno jurídico n-dimensional, tampouco se deve compreender essa significação apenas pelo viés de transformação do modelo social, visto que a política em si não consiste em um caminho-para-alguma-coisa, mas, antes, a possibilidade do livre encontro do discurso e do sentido entre os sujeitos na sociedade.

Ademais, esse entendimento desponta outra ótica de análise da relação entre a política e o direito, que vê ambos como instâncias autônomas. Diferentemente da visão do pensamento jurídico crítico que enxerga uma política (do) direito, o novo olhar apresentado entende a possibilidade de estabelecimento de uma relação da política (no) direito.

Com efeito, a marginal filosofia do direito enunciada por Warat, que pensa o direito fora dos limites estabelecidos pela epistemologia jurídica, apresenta-se como pensamento apto a propor uma ressignificação política no

direito a partir dos pressupostos consignados (objeto-social n-dimensional, dialética e liberdade).

O surrealismo jurídico entende, assim, que a múltipla dimensionalidade do fenômeno jurídico comporta a inscrição do ilógico, do subjetivo e do imaginário na construção do sentido do direito e, conseqüentemente, da política no direito.

Nesse sentido, o intento de subverter o ensino jurídico enquanto esfera do direito instituído, revelada pelo uso da expressão artístico-literária confirma a estratégia que o surrealismo jurídico tem de explorar construções de outros sentidos do direito e da formação de um novo senso comum dos juristas.

A crítica operada ao ensino jurídico com o emprego da pedagogia cartográfica seduz os sujeitos que participam desta relação de aprendizagem e promove a saudável troca de saberes, enxergando na arte poética e literária caminhos que conduzem a produção de sentidos através de narrativas ao invés de teorias.

A cultura que pode emergir desse jogo dialético de nova assimilação do cognoscível, a exemplo do que ocorre nas casas Warat, nos cabarets e outros espaços criados nesse sentido, traduz-se pela composição de valores que perpassam desde a absorção do direito à diferença (alteridade) até ao reconhecimento de que a vida e o que dela construímos é apenas resultado de experiências únicas e irrepetíveis, que jamais significarão para além do fluxo e do contingencial.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **O Conceito e a validade do Direito**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

ALEXY, Robert; TOLEDO, Cláudia (organizadora). **Sistema de Filosofia do Direito**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2022.

ANDRADE, Lédio Rosa de. **Introdução ao direito alternativo brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

ALVES, Rubens. **Conversas com quem gosta de ensinar**. 27. ed. São Paulo: Cortez, 1993.

ARANHA, Maria Lúcia de; MARTINS, Maria Helena Pires. **Filosofando: introdução à filosofia**. 3.ed. rev. São Paulo: Moderna, 2003. 439p.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. Tradução de Roberto Raposo. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

ARENDT, Hannah. **A vida do espírito: o pensar, o querer, o jogar**. Tradução: Cesar Augusto R de Almeida, Antônio Abranches e Helena Franco Martins. 6 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

ARENDT, Hannah. **Lições sobre a filosofia política de Kant**. Tradução e ensaio Andre Duarte de Macedo. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1993. 152p.

ARENDT, Hannah. **O que é política**. 3.ed. Trad. Reinaldo Guarany. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. 240p.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia de Bolso, 2012, 504p.

AZAMBUJA, Darcy. **Introdução à ciência política**. São Paulo: Globo, 2008. 402p.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca, ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Curso de Filosofia do Direito**. – 11. ed. – São Paulo: Atlas, 2015.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito**. São Paulo: Icone, 1995. 240p.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra. 1997.

BRETON, Andre. **Manifesto do surrealismo**. Rio de Janeiro: Nau, 2001.

CARVALHO FILHO, Aldir. Sensibilidade, solidariedade, autocriação privada. Rorty e a literatura. **Redescrições – GT-Pragmatismo e Filosofia Americana da Anpof**. Rio de Janeiro, n. especial, p.01-09, 2009.

DWORKIN, Ronald. **Levando o direito a sério**. Tradução Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 1.ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975, 1499p.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

HART, H. L. A. **O conceito de direito**. Trad. Antonio de Oliveira Sette Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

LOWY, Michael. **Ideologias e ciência social: elementos para uma análise marxista**. 7.ed. São Paulo: Cortez, 1992. 112p.

LYRA FILHO, Roberto. **Por que estudar Direito, hoje?** Brasília: Edições Nair Ltda, 1984.

MAAR, Wolfgang Leo. **O que é política.** São Paulo: Brasiliense, 2009. 253p.

MACIEL, Richard Crisótomo Borges; FALEIROS, Thaísa Haber. **A proposta pedagógica de Luis Alberto Warat para o ensino jurídico.** [2010?], 26p. Disponível em: ><http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=36d7534290610d9b>< Acesso em: 13/09/2024

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A ciência do direito: conceito, objeto, método.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001, 253p.

MASCARO, Alysson Leandro. **Introdução à filosofia do direito: dos modernos aos contemporâneos.** São Paulo: Atlas, 2002. 137p.

MIAILLE, Michel. **Introdução crítica ao direito.** trad. Ana Prata. 3.ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005. 328p.

NETO, Cláudio Pereira de Souza, SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho.** Imprensa: Belo Horizonte, Fórum, 2021. 624p.

PACHUKANIS, Evgeny Bronislavovich. **Teoria geral do direito e marxismo.** Trad. Silvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1989. 136p.

RORTY, Richard. **Contingência, ironia e Solidariedade.** São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ROCHA, Eduardo Gonçalves; GONÇALVES, Marta Regina Gama. Direito, sujeito e subjetividade: para uma cartografia das ilusões. **Captura Crítica: direito,**

política, atualidade. Revista Discente do Curso de Pós-Graduação em Direito. – n.2., v.2., p.39-46 (jan/jun. 2010) – Florianópolis, Universidade Federal de Santa Catarina, 2010.

ROCHA, Leonel Severo. **A aula mágica de Luis Alberto Warat: genealogia de uma pedagogia da sedução para o ensino do direito.** São Leopoldo, 2012. 11p. Disponível em: >http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_aula_magica_de_luis_alberto_warat_por_leonel_severo_rocha-definitivo-12-2012.pdf< Acesso em: 05/07/2024

ROCHA, Eduardo Gonçalves; FAZIO, Marcia Cristina Puydinger de. Direito pela arte: o movimento casa warat. **Direito & sensibilidade**, Brasília, v.1, n.1, p.13-26, 2011.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para um novo senso comum: a ciência o direito e a política na transição paradigmática. V.1. **A crítica da razão indolente: contra o desperdício de experiência.** 4.ed. São Paulo: Cortez, 2002. 415p.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça.** 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011. 92p.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: exploração hermenêutica da construção do direito.** 4.ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

WARAT, Luis Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. **Seqüência – estudos jurídicos e políticos**, Florianópolis, v.3, n.5, p.48-57, 1982a.

WARAT, Luis Alberto. A partir de Kelsen. **Seqüência – estudos jurídicos e políticos**, Florianópolis, v.3, n.4, p.107-115, 1982b.

WARAT, Luis Alberto. **Manifesto do surrealismo jurídico**. São Paulo: Acadêmica, 1988. 103p.

WARAT, Luis Alberto. Eco-cidadania e direito: alguns aspectos da modernidade, sua decadência e transformação. **Seqüência – estudos jurídicos e políticos**, Florianópolis, v.15, n.28, p.96-110, 1994.

WARAT, Luis Alberto; PÊPE, Albano Marcos Bastos. **Filosofia do direito: uma introdução crítica**. São Paulo: Moderna, 1996. 95p.

WARAT, Luis Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2000. 200p.

WARAT, Luis Alberto. **Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação**. 152p. Outubro de 2003. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf>. Acesso em: 02/10/2024.

WARAT, Luis Alberto. **Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

WARAT, Luis Alberto. **A rua grita dionísio! Direitos humanos da alteridade, surrealismo e cartografia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001a. 211p.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. 3.ed.rev. e atual. São Paulo: Alga Omega, 2001b. 403p.

JOSEPH, Peter (Diretor). **ZEITGEIST, Moving Forward** (Documentário).
Produção: Gentle Machine, 2011. 1 DVD (161 min), NTSC, color. Disponível em:
<<http://www.zeitgeistmovingforward.com>>. Acesso em: 15/10/2024.



UNIVERSIDADE
PORTUCALENSE

upt.pt