

Uma “per-spectiva” de direito

*Luis Emilio Bolsoni**

* Aluno do 3º ano noturno da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Monitor da disciplina Metodologia e Técnicas de Pesquisa nesta Faculdade. Graduado em Odontologia pela Faculdade de Odontologia de Ribeirão Preto-USP.

Resumo: O artigo trata do atual conceito de direito, delimitado pela ciência moderna. Esse conceito delinea-se como incapaz de solucionar o problema da insatisfação humana através da produção de um ordenamento jurídico que determine a constituição de um Estado de Direito visando dar a todo indivíduo membro de uma sociedade a tão esperada condição de bem-estar social. Desta forma, verifica-se, por meio de conceitos puros do entendimento, que foram conformados pelo espírito do pensar iluminista, a tendência à determinação, que tem como origem a síntese representada no próprio *sujeito*, e o atravancamento da busca pelo *ilimitado* contida na origem do pensamento e da ciência, que passa a atuar como antinomia do pensar e agir científico.

Palavras-chave: direito; insatisfação; representação; ciência; pensamento.

Ao professor Osmar Francisco de Barros,
in memoriam

Antes mesmo de se introduzir um artigo, faz-se necessário algumas poucas palavras, que, a final, seriam ou poderiam ser transformadas, não em um fim ou causa à compreensão do artigo em si, mas que pudessem auxiliar a *representação* (*Darstellung*¹) do objeto do artigo, e também almejar um modo de aproximar-se, se possível, do conceito da *coisa* mesma que se deseja aqui *representar* (*Vorstellung*²).

Ora, a sua (do artigo) necessidade de *representação* (*Vorstellung*), visando uma possível disposição de um *conceito* de direito, surgiu através da participação nos grupos de estudos³. Então, é, que durante as diversas leituras e discussões ocorridas neste interim de vigência dos grupos, muito se aproximou de uma essencialidade do direito e a necessidade do jurista determinar um conceito de justiça forjado sob os auspícios de um ordenamento jurídico vigente para o exercício fluente de sua profissão. Neste questionamento, o que aflorou, de forma impetrável e subjetiva, foi aquele sentimento, que é o mais comum e inerente à natureza humana, ou seja, a insatisfação.

Esta espécie de sentimento, ora manifestada, parece estar bem acerbada à mesma espécie que é demonstrada pela personagem Hamlet durante toda aquela tragédia⁴, quando, em sua leitura, torna-se transparente aquele desejo por uma justiça que não se torna capaz por-se *representada* (*Darstellung*) em nosso mundo, ou ainda, como uma espécie de dor que sentimos por membros que sequer temos.

A necessidade de manifestação deste sentimento poderia ser justificada, na afirmação de Ortega y Gasset⁵, como “a que implica uma inquietação porque vê clara uma possível perfeição.”

Seria, então, esta perfeição, a mesma que a disposta de maneira suficiente por ciências que tomam o efluxo do pensar iluminista, como auxílio na constituição de um Estado capaz de difundir a justiça através de ideais de liberdade e igualdade entre os indivíduos?

Ora, naquele momento dos séculos XVII e XVIII, as ciências física e matemática passaram a possuir um rigor e precisão que acentuaram ainda mais o *dis-por* das exigências intelectuais humanas a um *sem-distância*, que em seu obrar *em si*, passaram a ser *con-formadoras* do próprio pensar utilizado, ou seja, capazes de *representar* (*Vorstellung*) seu próprio universo. Este mesmo movimento difunde-se em ciências como a biologia e especificamente, aqui nesta avaliação, a ciência jurídica.

Este pensar jurídico é o que vem a fixar-se no final do século XVII, quando a Europa encontrava-se numa situação de insolvência política, social e econômica, e o contexto jurídico estava totalmente desmantelado, pois viviam, sem uma sistematização científica, regras do antigo direito romano e canônico, incapazes, em seu revigorado clamor neo-clássico, de conduzir a sociedade a um amplo acordo para manifestação da εὐδαιμονία⁶ (felicidade) afirmada por Aristoteles no século III a.C.:

¹ HEGEL, 1989, p.5. *Darstellung* traduz-se, do alemão, como “representação”, com o significado de representação fática, objetiva ou exterior.

² *Vorstellung*; traduz-se, do alemão, como “representação”, com o significado de representação mental, subjetiva ou interior. (HEGEL, 1989:5)

³ Grupo de Estudos sobre Crítica da Ordem Jurídica: Hegel e Marx, FDSBC, 2003; Grupo de Estudos: Ideologia e Direito, FDSBC, 2003.

⁴ SHAKESPEARE.

⁵ ORTEGA Y GASSET, 1975, p.14.

⁶ transliteração: eudaimonia.

“4 - Deixe-nos resumir nossa investigação e declarar, devido ao fato que todo o conhecimento e escolha anseia em algum bem, isto é o que nós afirmamos pelo que a ciência política anseia e o que é o mais alto de todos os bens realizável através da ação. Literalmente há um acordo geral; pois ambas, a maioria dos homens e as pessoas de refinamento superior; acertam que ele é a felicidade, e identificam viver bem e seguir o bem ao estar feliz; mas com respeito ao que a felicidade é, eles diferem, e os muitos não refletem como o sábio.”⁷ (traduzido pelo autor)

O direito parece, então, surgir no universo humano devido à carência da existência de uma condição ideal neste último, pois caso contrário a sua própria manifestação seria de inutilidade e vazio ao homem. Sua presença poderia se dar em meio à contraposição de forças, ele é a arte (τέχνη⁸), em princípio, capaz de *pro-duzir* a composição (αρμονία⁹) dessas forças, e que para os pensadores originários gregos dava-se na própria manifestação da natureza (φύσις¹⁰). No entanto, para juristas modernos¹¹, esta manifestação ocorre primeiramente na forma de fatos, que mais tarde são tornados fatos jurídicos, passando aí, o direito, a servir como instrumento independente e que visa um fim, no entanto é ele já, também, seu resultado. Esta descrição do processar da técnica como instrumento e não mais como arte, bem

ilustra Hegel, ao afastar a filosofia da noção de ciência da época moderna:

“Ao contrário, na noção geral de anatomia, por exemplo, considerada algo assim como o conhecimento das partes do corpo em sua existência inerte, se tem a convicção de não se achar ainda na posse da coisa mesma, do conteúdo desta ciência, e que é necessário esforçar-se, todavia, por alcançar o particular.”¹²

Podemos verificar, de forma contrária, em Pontes de Miranda, o estabelecimento do domínio imposto pela técnica, que se impõe somente como um instrumento do pensar, e que não deixa mais transparecer a evidência do questionar:

“Mais eficiente, exatamente porque foi a técnica que mais de perto copiou a mecânica das leis físicas: μηβχος¹³ é força, poder (mecânica), e, ao chamar máquina ao que ele fez, o homem reconheceu que o seu produto se desprendia de si. Τέχνη vem de trabalho primitivo, com madeira ou fios para tecido (que tem o mesmo étimo) e lá está a técnica, τεκ-¹⁴, da criança, mexendo com as coisas: a criança mesma é τέκνον¹⁵. A curiosidade infantil está presente à política, à feitura das regras jurídicas; a regra jurídica vem após isso, já é resultado, já faz parte do mundo das incidências dos fatos que se dão sem nossos atos.”¹⁶

⁷ ARISTÓTELES, 1995, p. 1731 (Nicomachean Ethics, 1095a 14-21).

⁸ transliteração: tekhné – kh igual ao alemão ich.

⁹ transliteração: harmonia.

¹⁰ transliteração: physis.

¹¹ PONTES DE MIRANDA, 1954, p.5.

¹² HEGEL, 1985, p.7.

¹³ transliteração: mekhos.

¹⁴ transliteração: tek-.

¹⁵ transliteração: teknon.

¹⁶ PONTES DE MIRANDA, 1954, p.9.

O direito passa a ser definido como a regra jurídica abstrata para composição de forças, que, com um “amadurecimento” de um pensamento teleológico, é capaz de *dis-por* a própria composição de seu ser na forma de um sistema em e por si mutante, que visa a composição daquelas mesmas forças que lhe são *representadas*, num segundo instante, como “novos” fatos sob uma nova valorização.

Desta forma *τεχνη* transforma-se em um instrumento ao que o direito é identificado, distando-se, em muito, de ser elemento capaz de um *pro-duzir*; ou seja, aquele que se aproxima do sentido que conduz a coisa vigente a aparecer – “o vigente em sua vigência”¹⁷.

Ora, quando observa-se a concepção moderna de Estado introduzida pela Revolução Francesa, firma-se posteriormente a sua ocorrência, na sociedade de toda a Europa ocidental, uma movimentação social que tem como causa um ideal não produzido. A Revolução Francesa nada mais é que toda a coagulação de um processo histórico anterior que determina a manifestação de uma consciência sob uma nova forma de um modelo *universal*, que tem por base aquele pensar científico iluminista, que em seu estar *em si* impõe-se como capaz de conduzir a sociedade àquele estado de felicidade sob a vigência científica e doutrinadora da norma positivada, como no Código de Napoleão, e um contrato social, preocupados em abarcar abstratamente fatos futuros sob a determinação do que acontecera na experiência passada – *dever-ser* – esquecendo-se do limiar entre ambos: o próprio *presente*, ou o que *é*.

Assim, o pensamento moderno e mesmo o contemporâneo, ao avaliar o

modelo proposto por Hegel em seu pensar, parece, em uma leitura superficial, apenas coadunar a este processo. Löwy¹⁸ coloca Hegel como um idealista, “*que era conservador, ou conformista.*” Esta afirmação parece vir apenas corroborar com o parágrafo abaixo, quando ele se refere à posição da filosofia em explicar o conceito sempre tardiamente:

“Apenas uma palavra mais relativa ao desejo de ensinar ao mundo o que ele deveria ser. Para tal propósito a filosofia ao menos sempre surge tardiamente. Filosofia, como o pensamento do mundo, não se aparece até que realidade completou seu processo formativo, e se fez pronta. A história, então, corrobora com o preceito do conceito que apenas na maturidade da realidade o ideal realmente apareça como contraparte ao real, apreende o mundo real em sua substância, e conforma-o no reino do intelecto. Quando filosofia pinta seu cinza sobre o cinza, uma forma da vida tornou-se passado, e assim como o cinza, não pode ser rejuvenescida, mas apenas conhecida. A coruja de Minerva, alça seu vôo apenas quando as sombras da noite estão caindo.”¹⁹
(*Prefácio à obra Filosofia do Direito - traduzido pelo autor.*)

Aqui, qualquer “certeza” ou construção representada sob uma afirmação lógica e *vigente* pode muito obstruir um *desencobrimto*, se, em uma análise, não se ater, que Hegel foi um daqueles pensadores *essenciais*, que muito se esforçaram em acercar-se do *mesmo* bordejando o limite do

¹⁷ HEIDEGGER, 2003, p. 37.

¹⁸ LÖWY, 1985, p.21.

¹⁹ HEGEL, 1896.

próprio pensar científico, e por isso, acercando-se do *não-mesmo* (*alter*), ou seja, o nada como aquilo que foge a toda possibilidade de ser contido pelo próprio pensar.

“Ademais, por existir a filosofia, essencialmente, no elemento do universal, que leva dentro de si o particular, suscita mais que outra ciência qualquer aparência de que no fim ou nos resultados últimos se expressa a coisa mesma, e ainda se expressa em sua essência perfeita, frente ao qual o desenvolvimento parece representar, propriamente, o não essencial... A filosofia, ao contrário, se encontraria em situação desigual se empregasse este modo de proceder, que ela mesma mostra que não serve para captar a verdade.”²⁰

Não obstante, mesmo sob a vigência daquela “mais nova” óptica trazida pelo pensar da ciência jurídica iluminista não se delineou a tão aclamada igualdade e liberdade, e os indivíduos daquela sociedade apenas se apoderaram daquela mesma insatisfação que ocorrera em várias circunstâncias históricas anteriores. Seria, pois, a insatisfação a mola desencadeadora de todo o processo de desenvolvimento da humanidade e sem ela não haveria a possibilidade do delinear histórico?

É interessante notar que é durante o iluminismo que o direito estabelece-se definitivamente como uma ciência e realidade universais, elemento definidor da sociedade. É, assim, que novamente se vê estabelecer a proposição *ubi jus, ibi societas* como expressão de vida e convivência. No entanto, ela está de muito distanciada de uma

referência crítica quanto ao que o próprio ser da proposição possa querer afirmar, ou ainda, de pôr-se disponível a sua compreensão.

E ainda em nosso tempo vemos entre filósofos do direito este mesmo esforço, como em Reale:

“É exatamente por ser o Direito fenômeno universal, que ele é suscetível de indagação filosófica. A Filosofia não pode cuidar senão daquilo que tem **sentido de universalidade**.”²¹ (grifo de seu autor).

Nesta afirmação vê-se um idear da sucessão do pensar no curso da história humana que nada mais é que a sua realização simultânea e reiterada no *presente*. Embora, o fato, que tanto perturbava os indivíduos e que determinava a busca de sua supressão através da constituição de um Estado de direito - ou seja, alcançar o fim das desigualdades sociais, da não participação e impossibilidade de que toda a sociedade possa participar das riquezas que são produzidas por ela mesma etc. - continue a ocorrer em nosso tempo, não obstante, também, se continue a acreditar que a regra jurídica é determinada pela valorização de um fato. A esta crença poderia levantar-se a sua antinomia, pois o mundo não muda, o que muda é o conceito *em si*, ou seja, o humano. O homem é o formador de mundo. Assim, ao homem, o conceito de ato jurídico²², por exemplo, deveria vigorar como a *per-spectiva* de conquista de si mesmo, o que implicaria a experiência plena do mundo como horizonte de constituição e realização de sua própria existência. A esta antinomia, portanto, poderia surgir o questionamento que seria suficiente por si em alçar a

²⁰ HEGEL, 1985, p. 7.

²¹ REALE, 1957, p.33.

²² MONTEIRO, 1990, p.164.

proposta de eliminação de toda e qualquer alteração da produção legislativa. Nesta mesma análise crítica, poderia levantar-se, ainda, a suspeita que o ordenamento jurídico seria incapaz de conter em si abstratamente um paradigma relacionado diretamente à interpretação da norma, e sua atualização no mundo na forma de conceitos como liberdade, igualdade e justiça.

A manifestação de uma representação do que se nos apresenta como sendo o direito parece estabelecer-se apenas para ocupar a posição de um *direito* que a ação representativa da razão humana não foi capaz de envolvê-la num *conceito* e que obnubila seu próprio ser. A tentativa do *aproximar-se do direito* ou expressá-lo como idéia através do ato legiferante numa aplicabilidade fática do que foi disposto na norma jurídica, faz somente distanciar-lo daquilo que é seu ser.

Aqui, de forma alguma se quer adentrar na questão do banimento de um ordenamento jurídico; no entanto, o que se deseja desenvolver é a tentativa de abertura de um caminho para a proximidade do *direito* como Pögelers diz:

“O caminho que, empreendido pelo pensar ocidental, vai mais além

*deste, é o caminho de volta a seu fundamento impensado.”*²³

Por isso é que neste caminho não se pode jamais determinar à filosofia o atermo-se somente àquilo que possui um sentido de universalidade.

À filosofia do pensar iluminista, foi imposta a necessidade de contê-la em uma determinação sob um conceito de ciência. Esta necessidade nada mais é que o *em si* proposto por Hegel²⁴ ou o *dis-por*, ou seja, a diferença desta determinação produz-se na *consciência* do sujeito, entre ele mesmo e o mundo que o cerca. Assim, nesta *consciência* passam a figurar pensamentos determinantes como o verdadeiro e falso, certo e errado, possível e impossível, todos eles suficientes e necessários para uma *consciência* de sua existência no mundo. À filosofia, então, deve escapar esta determinabilidade imposta pelo pensamento científico. Embora tenha cabido à filosofia, logo após seu alvorecer grego, e pela primeira vez em Platão, introduzir o conceito de ciência (*επιστήμη*²⁵), torna-se difícil que um conceito posterior e particular possa envolver um anterior e desde então *abrangente*.

Quando a ciência moderna²⁶, por diversas vezes, se vê diante da conceituação

²³ PÖGELER, 1986, p.12.

²⁴ HEGEL, 1985.

²⁵ transliteração: epistêmê.

²⁶ Em seu filme *Solaris*, cujo roteiro que teve por base o livro de mesmo nome do escritor iugoslavo Stanislaw Lem, o diretor russo Andrei Tarkovski levanta a proposta da ciência voltar-se, em uma análise de seu próprio conteúdo e afirmações, a uma ética, que poderia ser a solução de problemas gerados pelo próprio “produzir” científico. Os protagonistas do filme estão nas personagens Kris Kelvin (psicólogo) e Hari (sua esposa). Kris é um eminente cientista na Terra, que é enviado à estação espacial sobre o planeta Solaris para decidir sobre o seu fim, pois atingiu um impasse de novas “verdades científicas” sobre o planeta. Chegando a estação, intera-se sobre estranhos fenômenos, que são produzidos pelo “Oceano” de Solaris. Enquanto dormem, os sonhos dos tripulantes são materializados – para Kris, ocorre a materialização de sua esposa Hari, que se suicidou na Terra há anos atrás – e, quando acordados, não são capazes de conviver nem compreender aquela sua própria “representação”. A oposição que surge entre as duas personagens principais, em uma leitura, poderia caracterizar-se sob uma perspectiva hegeliana, na qual para atingir a *consciência* e a *auto-consciência*, cada um demanda de si mesmo – através da própria reflexão *em si* –, e do outro – *para si* –, em uma entrega, através de sua própria extinção. No final do filme, a *auto-consciência*, num paralelo ao sistema filosófico proposto por Hegel, tem seu resgate sobre o Oceano (espírito) pela sua coagulação e a formação de pequenas ilhas em sua superfície. A última cena do filme – num final de outono – representaria, assim, a *auto-consciência*, uma vez que esta cena também ocorre sobre a “mesma” tomada da primeira cena, mas em estação anual oposta – primavera –, representando a tomada da *consciência* em um momento *histórico* anterior, o *em si mesmo*.

de um objeto, esbarra em *algo* mais importante que este. Trata-se do próprio limite do conhecimento humano, que passa a vigor através do conceito. Aí, passar a ciência, tentar limitar artificialmente este conhecimento dentro do conceito, vai contra a possibilidade por ela tomada inicialmente de um conhecimento ilimitado. “Logicamente” ela entrava seu próprio avanço e estimula seu retrocesso. É por isso que, muitas vezes, não deveria importar se os fatos correspondem a sua realidade, pois esta é somente a sua, diferente de todas as outras realidades. A ciência moderna esforça-se em *dis-por* que todas essas realidades são causadas por “fenômenos reais”. Mas, nesses termos, parece que a ciência moderna somente poderá estar próxima de descoberta muito importante quando ousar respaldar os fatos de uma realidade em parâmetros que já não foram *dis-postos* por ela.

Conclusão

Sendo o objeto do artigo a tentativa de fazer *surgir* uma *per-spectiva*, ou seja, “um olhar através”, é importante aqui lembrar que uma conclusão poderia torná-la uma “manifestação determinada” e tomar o caminho oposto: o velamento do objeto que de início tanto se desejou fazer *representado*.

Assim, apesar de em nosso mundo tudo aquilo que a ciência alçou-se em produzir de alguma maneira funcionar, o homem deveria satisfazer-se, também, na experiência de um caminho que ousa negar, e que deve surgir como aspecto do próprio caminhar, muito embora nesse caminhar possa se surpreender com a impossibilidade - em sua realidade - de alcançar sua

determinação, através da relação causa-efeito, ou seu fim.

Diante desta situação, na qual a ciência e o direito, como ciência, se colocam como teorias do real, faz-se necessária a possibilidade crítica do pensar, numa analogia geométrica, por meio de uma abertura – um salto – na circularidade, na qual a circunferência nada mais é que o *reflexo* da incomensurabilidade contida na diagonal de um quadrado, imposta pela *con-templatio* – lembrando-se de sua raiz: *templum*²⁷ – do objeto, ou seja, do direito.

Um empenho, talvez, deva se dar na esquina histórica, em que primeiro aconteceu o rompimento com o pensamento grego originário, como nos sugere esta tradução latina – *con-templatio* – da palavra grega θεωρία²⁸, que muito se dista da nossa compreensão moderna.

Esta operação, que “deslinda” o rompimento entre o significante e o objeto de seu significado no projeto da linguagem, tem um caráter re-velador, que nada mais é que o *des-encobrir* (ἀλήθεια²⁹) que opera na proximidade de um *pro-duzir* poético.

Assim, a possibilidade de um Estado em Hegel, que fosse condutor e sustentador de uma ética, poderia dar-se de forma semelhante, através da própria lei ou norma jurídica. A lei não é elemento de constrição da vontade natural. A lei é muito mais que isso, é a possibilidade de liberdade; portanto, deveria ser elemento produzido pelo homem, no qual este pudesse se refletir e se encontrar *em si mesmo* no reflexo, e daí o outro, *para si mesmo*, como realização. O Estado passa, então, atuar como a garantia

²⁷ **templum**: n. 1. quadrado delimitado pelo augure no céu e na terra, no interior do qual toma e interpreta os presságios. 2. Terreno consagrado pelos augures. 3. O céu; as regiões infernais; a superfície do mar; vasto espaço. 4. Cúria, senado. (TORRINHA, Francisco. *Dicionário latino português*. Porto, Gráficos Unidos, 1982.)

²⁸ transliteração: theoria.

²⁹ transliteração: alétheia.

de lembrança do esquecimento do *refletir-se*, tornando-se terna re-cordação.

Surgiria aqui, portanto, a possibilidade de dissolução daquela insatisfação, que no início deste artigo tão claramente tenha se dado sobre a impossibilidade determinante de um agir

alcançar uma perfeição ou verdade – “a certeza que enlouquece”³⁰ –, na qual para HEGEL se acha presente *o espírito consciente para si mesmo* como o acontecimento da autoconsciência, que é o dar-se na simples disponibilidade em que *nos dá*, também, o pensar.

Bibliografia

ARISTÓTELES. *The complete works of Aristotle*. The revised Oxford translation. United Kingdom, Princeton University Press, vol. 2, 1995.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Fenomenología del espíritu*. Madrid. Fondo de Cultura Económica, 1985.

_____. *Lecciones sobre la estética*. Madrid, Ediciones Akal, 1989.

_____. *Philosophy of right*. (Tradução para o inglês: S. W. Dyde, 1896). Disponível em: <http://www.marxists.org/reference/archive/hegel/prindex.htm>

HEIDEGGER, Martin. *Os conceitos fundamentais da metafísica: mundo – finitude – solidão*. Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2003.

LÖWY, Michael. *Ideologias e ciência social: Elementos para uma análise marxista*. São Paulo, Cortez Editora, 1985.

ORTEGA Y GASSET, José. Prólogo. In: HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Lecciones sobre la filosofía de la historia universal*. Madrid, Alianza Editorial, 1975, pp. 13-32.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: Parte geral*. São Paulo, Editora Saraiva, 1990.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *Ecce homo: De como a gente se torna o que a gente é*. Porto Alegre, L&PM, 2002.

PÖGELER, Otto. *El camino del pensar de Martin Heidegger*. Madrid, Alianza Universidad, 1986.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral*. Rio de Janeiro, Editor Borsoi, vol. 1, 1954.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. São Paulo, Saraiva, vol. 1, 1957.

³⁰ NIETZSCHE, 2002, p. 58.

SHAKESPEARE, William. *Hamlet*. Disponível em: <<http://victorian.fortunecity.com/eliot/153/shaksper/tragedys/hamlet.txt>>

Referência Filmográfica

Solaris (Soliaris)

Direção: Andrei Tarkovski. Roteiro: Andrei Tarkovski, Fridrich Gorenchtein. Produção: Mosfilm, 1972. Duração original: 165 min. (Filme no formato DVD distribuído no Brasil pela Continental Home Vídeo).