

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 20/05/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/29530-direito-e-ci-ncia-an-lise-sob-um-prisma-pol-tico-e-axiol-gico>

Autore: Newton de Oliveira Lima

Direito e ciência: análise sob um prisma político e axiológico

RESUMO: A Ciência do Direito não pode ser concebida como neutra axiologicamente, mas dotada de uma postura investigativa centrada em valores e politicamente comprometida com algum projeto. A aplicação e formação legislativa do Direito assim o exigem, bem como na sua incidência regulatória há um padrão discursivo e normativo-formal a ser seguido.

RESUMÉ: La science du droit ne peut être conçue comme neutre axiologiquement, mais doté d'une enquête attitude axée sur les valeurs et politiquement engagé dans un projet. L'application et la formation au droit législatif l'exige, et dans son impact de la réglementation est un modèle de discours normatifs et formelle à suivre.

PALAVRAS-CHAVE: Ciência; valores ; discurso

MOTS-CLÉS: Science; valeurs; discours

1. Contexto filosófico-constitucional da Ciência do Direito

Uma concepção processualista democrática e racional-discursiva do fenômeno jurídico implica uma postura predominantemente racional e intelectual, assim, prioriza a discussão e o esclarecimento como anteriores à ação.

Pode-se considerar isso um formalismo burguês, mas dentro de uma definição constitucional da democracia ela constitui um regime político pluralista onde as posições teóricas podem ser confrontadas, o que

¹ Professor de Filosofia Geral e Jurídica do Departamento de Ciências Jurídicas da UFPB. Doutorando em Filosofia, na linha de pesquisa 'Prática', pela UFPB-UFPE-UFRN.

implicitamente pressupõe que tal definição constitucional é liberal, apesar do forte socialismo e estatismo insertos em nossa Constituição Federal de 1988.

O compromisso de construção de uma democracia passa por um espaço público democratizado através da processualidade jurídica aberta a críticas constantes de seus fundamentos de valor, principalmente pela democratização dos meios de comunicação de massa (Jürgen Habermas).

Ação política sem reflexão é algo irracional; o dogma sartriano deve ser repensado: a existência precede a essência, mas o discurso precede a existência, uma existência esclarecida, consciente de suas possibilidades de desenvolvimento somente desenleia-se como compartilhamento do discurso auto-crítico e hetero-crítico (crítica da alteridade) constantemente exercidos.

O problema de se apregoar ação sem reflexão crítica é deixar-se dominar por ideologias; os indivíduos, assim, agem como crentes, como convictos, como os 'donos da verdade'. Nunca deve-se esquecer Nietzsche: os crentes e os convictos, os homens de ação são sempre os que querem sangue, são os donos da verdade e depois transformam-se nos donos do poder.

Uma postura cética e racional é melhor que um dogmatismo e fundamentalismo. É preferível uma postura de elitismo cultural (SLOTTERDIJK, 1992) e de democracia como processualidade jurídica (HABERMAS, 1997) do que aderir a lutas sociais despropositadas de fundamentos críticos e manipuladas por grupos e líderes carismáticos que não passam de ditadores disfarçados.

Isso não invalida, contudo, a pesquisa racional sobre o direito, pois que o direito é uma ciência, possui independência metodológica como proclamou Kelsen (2000), pois o mesmo pode ser produzido pela estrutura de validação interna à normatividade constitucional de um país.

O direito é ciência porque está vinculado ao Estado (povo, território, soberania e poder centralizado). O direito natural, assim, não seria ciência? É também, respondendo assertivamente, pois há um conceito de direito para Kant (2004): direito é o imperativo universal que se expressa como obrigação exterior de respeitar a liberdade do outro.

Para Kant (2004) há um direito natural apenas: o direito à liberdade e como ela é universal, isso constitui um princípio da razão pura prática que vale como imperativo formal racional para todos os homens em todas as épocas. Claro que Kant não nega o Estado, mas o trata como subordinado à consecução da liberdade. Essa é a construção mais sintética: combinar Kelsen com Kant, ou seja, direito é a ordem coercitiva que garante universalmente o respeito à liberdade.

2. Uma definição científica do fenômeno jurídico

Ciência, segundo Popper, é a construção de proposições linguísticas descritivas de leis de regulação de fenômenos físicos ou sociais observáveis, não se fazendo distinção entre humanidades e ciências naturais.

Essas proposições são falsificáveis a todo momento e por qualquer um com bons argumentos ou com novas evidências testificadas e experimentáveis a contrario. Ciência não atinge verdade, mas verossimilitude (POPPER, 1987).

Verossimilhança é aproximação da verdade sem a pretensão de haver encontrado um fundamento último, verdadeiro. Deve haver crítica constante, principalmente pelo conjunto da comunidade científica às teorias estabelecidas – nisso consiste essencialmente o caráter social do saber para Popper.

O racionalismo científico de Popper parte de hipóteses de verossimilhança e não de 'fatos' ou de 'fundamentos'. Ciência não é senso comum esclarecido como pensa Gunnar Myrdal, o que remete à tradição do empirismo, do 'realismo ingênuo' e do *common sense* inglês.

Para Popper existe uma independência de funcionamento da mente em atinência ao corpo que não é explicável pela mera materialidade. Através da linguagem é que o eu conhece o outro.

Somente na linguagem o homem se revela e revela a si, dentro de uma hermenêutica histórica, dialética e comunicativa, o eu ao outro, numa eventual aproximação das posições de J. Habermas e Hans-Georg Gadamer.

Uma teoria, assim, é um conjunto de proposições descritivas de leis de verossimilhança sobre um dado fenômeno, que seja social ou natural. Assim, o direito é composto de teorias de esclarecimento de sua dinâmica aplicativa-produtiva (GADAMER, 2004) em sociedade.

Quem melhor fez isso no campo do direito foi Hans Kelsen, só que o seu paradigma positivista e racionalista abstrativista o impediu de fazer a crítica ideológica, axiológica e social do direito, enquadrando-o numa 'teoria social crítica' e numa processualidade democrática como construção de um discurso jurídico, fundamentador da norma jurídica, em um sentido de libertação social, ou de transformação de estruturas sociais arcaicas.

Ora, a teoria de Kelsen vale como bom exemplo de desenvolvimento da lógica jurídica e de um sistema de proposições para o direito. Quem melhor fez a sua crítica foi Lourival Vilanova, que mostrou as aporias de se tratar o direito sem referência ao dever-ser posto que é uma categoria eminentemente social.

O que deve ser feito é a construção de uma nova teoria e dogmática enquanto conjunto teórico complexo de proposições sobre a estrutura cognitiva-hermenêutica e normacional da juridicidade e que seja constituída de conceitos abertos à sínteses hermenêuticas de cunho democratizante.

Somente se reconstrói o espaço público dominado por ideologias hegemônicas da burguesia se houver a instauração de uma esfera pública juridicamente processualizada, capaz de desconstruir ideologias e democratizar a normatividade, e não apenas de um direito retórico que

somente reproduz a dominação e a discursividade vazia e tirânica das ideologias.

Se o cidadão manejasse o instrumental jurídico que a Constituição Federal de 1988 assegura e se houvesse uma maior previsão de legitimidade para ações constitucionais como a Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional como nos países europeus, por exemplo, onde qualquer cidadão pode ir à corte constitucional de seu respectivo país e brigar pela tutela de um direito constitucional violado. Afora as garantias que podem ser defendidas na Corte Internacional de Haia e na Corte Européia de Direitos Fundamentais.

Se o direito oferece esses meios, porque não ampliar sua utilização e aprimorar sua consecução prática ? Isso é o manejo de instrumentos de processo constitucional capazes de construir uma estrutura democrática de regulação social.

No fundo, o direito entendido sob um viés filosófico e constitucional implica numa política partidária e participativa que enquanto cidadania deve conjugar esforços e métodos de trabalho para a eficácia de medidas de proteção ao *establishment* democrático: democracia radicalizada, tanto nas formas de procedimentos como na interpretação dos mesmos com vistas a democratizar o poder, pois enquanto não se fizer isso, não se terá uma sociedade justa.

A pergunta sobre a função da ciência na sociedade pós-moderna é assaz pertinente. A ciência, como diz Popper (1987), deve ter uma função social: deve criticar o poder e o auxiliar em seu controle. Ela é a base desse controle, é o norteamento de sentidos e de procedimentos de controle sobre o poder e em prol de uma construção de cognição democratizante da realidade social.

3. A Ciência jurídica e a filosofia político-jurídico democrática

Não basta conhecer, deve-se transformar a sociedade, já dizia Marx, no que foi seguido não só pela esquerda revolucionária, mas por uma esquerda

democrática, tal como hoje é Richard Rorty, norte-americano militante do Partido Democrata, o maior filósofo neopragmatista atual, que pretende retomar um papel ativo para o pensamento de esquerda no século XXI, evitando que se estiole em ideologia política a serviços de grupos de pressão que almejam chegar ao poder ou a um intelectualismo foucaultiano não engajado.

Dentro de um equilíbrio de valores liberais e sociais as posições compromissadas com a democracia produzem razões 'fracas' como as do neokantismo discursivo habermasiano e da filosofia da ciência de Popper, e assim também Bobbio, Rawls, Dworkin, enfim, jusfilósofos que buscam o equilíbrio à radicalidade 'revolucionária' evoluindo para uma posição mais democrática.

O liberalismo neoiluminista habermasiano mostra que a razão é mais importante que a retórica na construção do discurso, pois a melhor imagem é a criada por Adorno a "dialética do esclarecimento": a razão crítica avança como um trator, desbastando as ilusões e ideologias com sua ferramenta, que é o discurso crítico, ao que Habermas complementou a idéia de seu mestre: a razão passa de crítica e negativa a dialético-crítico-comunicativa com abertura de construção no espaço público democrático.

Quando Habermas dialoga com pragmáticos como Rorty, observamos outro ponto de contato com um liberalismo não radical, pois para este último devemos retomar nossas histórias pessoais e tentar reescrevê-las, pois a melhor forma de mudar é conhecendo as nossas origens.

Assim, Rorty (2005) apregoa um 'liberalismo irônico', onde a ironia, enquanto fonte de inspiração literária do político serve de pano de fundo de uma transformação da própria mentalidade e de base da abertura para uma ética da alteridade, não aquela de Buber e Levinas, que é um 'neojudaísmo afetivo', mas uma ética da alteridade racionalista e crítica, que conceba um outro dentro de uma possibilidade de discurso e não como um agente existencial em conflito.

Para Rorty (2008), só há fatos e justificativas, e como esses somente adquirem sentido mediante o discurso em função das justificativas

(pragmatismo), somente pela linguagem mutuamente esclarecedora há comunicação.

Democracia e discurso são interpenetrantes, aqueles que não acreditam na discursividade não são democráticos, são simuladores de um *ethos* que de fato não acreditam, que é a participação discursiva. Marxistas fundamentalistas não adeptos do discurso no fundo são anti-democráticos. Prefeririam um Estado forte e não discursivo fundado na centralidade de uma coerência ideológica e não um Estado aberto a sínteses de valores e de discursos não padronizados.

Uma Ciência do Direito que se calque na fundamentação de um *ethos* democrático não pode admitir posturas não pluralistas – infelizmente a concepção de uma teoria do direito que prescindia da ideologia ainda está longe de um horizonte real, pois a eficácia da racionalidade comunicativa e do agir comunicativo ainda não operou de fato e a situação ideal do discurso que apregoa Habermas está emaranhada na cultura ideologizada, no simulacro de cultura que se vive na pós-modernidade.

A perspectiva de um esclarecimento sobre valores é importante na espaço público formador do direito, assim como a proposta de Axel Honneth (2003) de formar uma valorização das esperanças coletivas e da identidade do eu como formação de uma vontade, calcada na análise dos elementos do amor, solidariedade, respeito jurídico e reconhecimento da identidade do sujeito.

Se a intersubjetividade deve ser norteadora da construção dos discursos, somente pela correta avaliação dos valores dos sujeitos pode-se retomar a finalidade de uma ética do reconhecimento e aprofundamento das relações intersubjetivas.

4. Conclusão

Pensar uma cientificidade do Direito sem referência a valores é algo já apontado por Max Weber como inconsistente e, por isso mesmo, desprovido da referência com a realidade cultural e política; não se deve considerar a

cientificidade jurídica como busca da neutralidade, mas pensar que o debate em torno dos valores que norteiam a aplicação do direito seja fundamental para a construção de uma sociedade que pensa modelos políticos de reconstrução da legitimidade jurídica e faz com que a Ciência do Direito não seja efetivada a partir de um positivismo com a pretensão de ser axiologicamente neutro e vinculado ao sistema de poderes dominantes. Não há transformação social sem referência a valores e ao padrão de cognição axiológica sobre as metas de ação do Estado (ARAÚJO, 2000).

Se precisamos de uma cientificidade jurídica é porque a mesma não está fora da cogitação dos valores, mas, afinal, dentro de uma perspectiva discursiva e crítica, válida com pressupostos inerentes ao sistema cultural, mas associados aos ditames de validação *a priori* do extrato científico do Direito (princípios *a priori* da ciência jurídica estabelecidos na ‘Doutrina do Direito’ de Kant) – a formação da vontade popular de feitura das leis somente se dá dentro da discussão sobre valores, assim, estes últimos são os vetores da aplicação e hermenêutica jurídica das normas.

O fato é que numa matriz kantiana a ciência jurídica necessita de princípios *a priori*, essencialmente de uma concepção de Estado republicana, da defesa de uma dignidade humana prévia (acepção de um liberalismo de fundo kantiano) e de uma concepção conceitual de direito – limitação recíproca da liberdade em função da pressuposição comum de um conceito de direito que valha transcendentemente.

A lição de Friedrich Nietzsche *apud* LIMA (2009) parece mais do que nunca atual à incidência da Ciência do Direito: “a questão dos valores é mais importante do que a questão da certeza: esta última somente alcança a encontra sua seriedade sob o pressuposto de que a questão axiológica esteja respondida.”

5. Referências Bibliográficas

ARAÚJO, Caetano Ernesto Pereira de (Org.) *Política e Valores*. Brasília: Edunb, 2000.

GADAMER, Hans Georg. *Verdade e Método*. Tradução de Ênio Paulo Giachini. Petrópolis: Vozes, 2004, vol. 2.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, vols. 1,2.

HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento: A gramática moral dos conflitos sociais*. Tradução de Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003.

KANT, Immanuel. *Metafísica dos Costumes. Princípios Metafísicos da Doutrina do Direito. Parte I*. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2004.

KELSEN, Hans. *A Democracia*. Tradução de Ivone Castilho Benedetti et al. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LIMA, Newton de Oliveira. *Teoria dos Valores Jurídicos : o neokantismo e o pensamento de Gustav Radbruch*. Recife : FASA, 2009.

POPPER, Karl Raimund. *A Sociedade Aberta e seus inimigos*. Tradução de Milton Amado. Belo Horizonte: Itatiaia, 1987, vol.2.

RORTY, Richard; ENGEL, Pascal. *Para que serve a verdade?* São Paulo: Unesp, 2008.

_____. *Verdade e Progresso*. Tradução de Denise R. Sales. Barueri: Manole, 2005.

SLOTERDIJK, Peter. *Mobilização Copernicana e Desarmamento Ptolomaico. Ensaio Estético*. Tradução de Heidrun Krieger Olinto. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1992.