

DIREITO E PÓS-MODERNIDADE

Maria da Graça dos Santos Dias¹

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. A Ciência é complexa; 3. O Social: sua estética e sua ética; 4. A Justiça: referente ético e estético do direito; 5. Conclusão; Referências.

RESUMO: A complexidade da realidade econômica, política e social exige uma nova postura ético-política da Ciência. A racionalidade científica da Modernidade reduziu a complexidade da realidade e do pensamento. Ao simplificar a realidade, a Ciência pretendeu dominá-la, reduzindo sua compreensão à monovalência da razão lógica. Resgata-se hoje, a partir do paradigma da pós-modernidade ou transmodernidade, a razão sensível, a compreensão do enraizamento sócio-cultural de toda a ciência e da multidimensionalidade da realidade. A produção e aplicação do conhecimento implicam dimensões sociais, políticas e éticas, envolvendo ao mesmo tempo questões referentes ao poder e aos valores da vida humana. A racionalidade transmoderna não busca a hegemonia do pensamento nem a unidade da ação, mas, enfatiza a pluralidade das percepções e significações do mundo, o pluriculturalismo, a inter e trans-disciplinariedade. Papel de importância fundamental desempenha o Direito na ruptura com o estilo de vida dominado pela razão lógica, pelo individualismo, pelas leis do mercado, bem como na afirmação da ética da convivialidade, que tem por fundamento a estética das relações humanas e sociais. Cabe ao Direito compor legalidade e eticidade para que, com eficácia e efetividade, defenda a justiça, os ideais democráticos, a vida em todas as suas manifestações, contribuindo na afirmação de um Humanismo da Alteridade.

PALAVRAS-CHAVE: Modernidade; Transmodernidade; Ciência; Complexidade; Direito; Ética; Estética; Humanismo; Alteridade.

ABSTRACT: The complexity of the economic, political and social reality requires a new ethical-political position of Science. The scientific rationality of Modernity has reduced the complexity of the reality and thought. By simplifying the reality, Science seeks to dominate it, reducing its comprehension to the monovalence of logical reason. Based on the paradigm of post-modernity or transmodernity, the comprehension of the socio-cultural roots of all science and of the multi-dimensional nature of the reality are revived today. The production and application of knowledge involve social, political and ethical dimensions which also involve, at the same time, issues relating to power and the values of human life. Transmodern rationality does not seek hegemony of thought or the unit of action, but emphasizes the plurality of perceptions and meanings of the world, pluriculturalism, inter-and trans-disciplinarity. The Law plays a fundamental role in breaking away from the lifestyle dominated by logical reason, individualism, and the laws of the market, as well as the affirmation of the ethic of living as part of a community, which is based on the aesthetic of

human and social relations. It is the duty of the Law to ensure legality and ethics, in order to defend justice, democratic ideals, and life in all its manifestations, efficiently and effectively, thereby contributing to the affirmation of a Humanism of Alterity.

KEY WORDS: Modernity; Transmodernity; Science; Complexity; Law; Ethics; Aesthetics; Humanism; Alterity.

1 Introdução

Vivemos tempos de complexidades e de perplexidades. Profundas crises: econômica, social, cultural, política abalam a Sociedade e o Estado contemporâneos.

Na perspectiva política, a tese da Modernidade de que o governo das leis é melhor que o governo dos homens, porque o parlamento representa o povo, assegurou o exercício da cidadania política apenas em seu sentido abstrato, teórico. Entretanto, necessário se faz dar-lhe eficácia material. Cidadania e democracia constituem categorias complexas, envolvendo dimensões não apenas teórico-filosóficas, mas práticas. Ambas categorias estão enraizadas no mundo da vida, referem-se a condições reais de existência, falam do ser do homem no mundo com o outro.

Democracia e cidadania não podem ser concebidas apenas enquanto categorias políticas, mas sim existenciais. Democracia e cidadania são da ordem do desejo, superam-se na medida de suas realizações, demandando constante renovação.

Debate-se hoje a crise do Estado de Direito que se revelou também autoritário, pois legitimou desigualdades, admitiu exclusões, impediu o exercício da cidadania ativa.

A democracia representativa falha na medida em que, na prática, não postula os interesses populares, da comunidade que representa, mas o interesse do capital – tanto nacional quanto internacional.

Conforme Luhmann, a corrupção de um sistema dá-se a partir do momento em que este opera com código de outro sistema. Assim, o sistema político na medida em que utiliza os fundamentos e os mecanismos próprios da linguagem de outros sistemas – como o econômico, o familiar – legaliza não somente a justiça, mas também a injustiça.

Assiste-se à subjugação do poder político pelo poder econômico. A economia de mercado globalizada afeta as relações políticas e sociais. Diante da internacionalização da economia, novas imposições e limites são colocados aos Estados Nacionais. Há limitação da soberania nacional e as relações político-sociais manifestam-se tensas. Nos países periféricos, a violência marca as relações sociais internas, enquanto no cenário internacional o terrorismo ganha força. Fenômenos estes que expressam o inconformismo com o autoritarismo econômico e seu predomínio sobre os demais âmbitos da vida.

Parece ter-se chegado ao fim da História. As grandes narrativas da Modernidade perderam sua força de sustentação. O colapso das ideologias políticas que funcionavam como elo de agregação internacional deixou um vazio. Hoje, é explícito também o limite do poder da Organização das Nações Unidas – desrespeitada em casos como o das invasões do Afeganistão e do Iraque. Afigura-se no cenário político, social, cultural uma crise profunda. Tudo que parecia sólido desmanchou-se no ar.

A ansiedade cultural desvela-se como marca de nossos tempos. Os fundamentos éticos de nossa cultura ocidental estão em cheque.

O Estado contemporâneo não consegue responder às complexidades do mundo atual dominado pelas forças técnico-econômicas globalizadas. Como Agnes Hoeller reflete, o Estado não tem compaixão do sofrimento humano.

A grande utopia de um Estado Democrático de Direito deveria ser a realização da emancipação das subjetividades humanas e a construção do bem comum. Assim também as sociedades – tanto nacionais quanto planetária – necessitam buscar referentes identitários comuns que lhes garantam um mínimo de agregação social.

A racionalidade econômica fundada na lógica do mercado, que objetiva tão somente o lucro, sofisticou suas estratégias de domínio e assujeitamento dos demais âmbitos da vida humana. O império capitalista globalizou-se, enquanto as forças de oposição não conseguiram atualizar sua ação – seu projeto. A grande fratura social expressa-se na dualidade dos satisfeitos e dos excluídos, estes representando dois terços da humanidade. As normas fundamentais do mercado estão colocadas na centralidade da vida moral. A ética sucumbe ao lucro. Vivencia-se um sentimento de impotência diante do domínio do Império e a desesperança percorre a medula do corpo social, percebendo-se expressões da anomia social que nos atinge.

O enfrentamento desta crise exige a organização da Sociedade que deve controlar o poder que a controla, estabelecendo vias de diálogo permanente com o Estado. As ações do Estado precisam ter visibilidade para que a Sociedade as avalie. Impende que novos atores sociais – movimentos sociais – ocupem espaços nas cenas políticas nacionais e internacional.

A centralidade de um novo projeto ético-político deve residir na Pessoa. A dignidade humana e o direito à vida com qualidade constituem o referente de resgate do projeto utópico do Estado Democrático de Direito. O Estado deve ser funcionalizado para realizar os direitos fundamentais a que toda pessoa humana e todos os povos fazem jus e que lhes estão constitucionalmente assegurados, em grande parte dos países, bem como pelos tratados e acordos internacionais.

A exclusão social e seus perversos efeitos – desemprego, analfabetismo, fome, miséria, enfermidade, morte – desvela uma crise não apenas econômica, mas ética, que se não for superada coloca em risco a Democracia.

A crise do Estado manifesta-se em sua absoluta incapacidade de fazer frente à miséria através de Políticas Públicas – sociais e econômicas – eficazes.

Na esteira da crise do Estado e da própria Sociedade, vivencia-se também uma crise paradigmática da Ciência. Esta, ao defender a neutralidade valorativa como um de seus postulados fundamentais, cede espaço e fortalece a lógica do mercado.

A compreensão do desafio histórico que se nos apresenta exige a superação de velhos paradigmas: Positivismo, Marxismo, Psicologismo, que constituíram as grandes narrativas da Modernidade.

Edgar Morin aponta para a necessidade de se compreender a complexidade da realidade e do pensamento. A realidade é complexa, o pensamento é complexo, a ciência por extensão é também complexa.

Ao se refletir sobre o Direito, enquanto um sistema normativo que regula as relações dos homens em sociedade, necessário se torna ter presente a noção de complexidade do mundo da vida e da ciência. A Ciência do Direito é complexa, uma vez que este, ao regular as relações sociais que são profundamente complexas, gesta a utopia de realizar a Justiça, um dos valores fundamentais da vida social.

2 A ciência é complexa

A ciência na Modernidade abandona a sabedoria construída arcaicamente pela interação profunda do homem com o mundo: natural, social, mitológico... Esta sabedoria, com caráter de ancestralidade fundava-se na percepção sensível, na intuição, na observação, na analogia, para compreender os *mistérios* da vida.

A história, o cotidiano, as vivências existenciais, os valores morais constituíam referentes de construção deste tipo de saber. Saber este que, pelos seus fundamentos filosóficos, levava o

homem a refletir sobre si mesmo e o mundo. Apresentava a capacidade de se auto-reflexionar e de compreender as inter-conexões das múltiplas dimensões da realidade, articulando-as em unidades de sentido. A Modernidade, entretanto, faz uma ruptura, com este tipo de saber e o conhecimento científico apresenta-se como critério único de construção da verdade. A busca da verdade efetiva-se a partir de critérios de objetividade, neutralidade, universalidade e hegemonia.

A ciência opera uma ruptura com tudo o que é da ordem do sensível, valorativo, ideológico, mitológico ou simbólico. Com a intenção de purificação do conhecimento, a ciência acaba por desprezar a *mundaneidade* do mundo e por romper com a Filosofia – especialmente com a Ética e a Estética.

Boaventura de Souza Santos afirma 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.”²

Hoje o pensamento científico, fundado na racionalidade lógica, matemática, determinista, é colocado em questão. A fragilidade de seus fundamentos coloca-se à mostra na medida de seu próprio desenvolvimento, especialmente a partir das novas descobertas da Física, da Biologia, da Química.

Edgar Morin reflete que ao invés das certezas, das verdades, da ordem, compreende-se hoje que a Ciência progride através do erro, e que todo conhecimento produzido é sempre precário, provisório e incompleto.

Este novo paradigma – Pós-moderno ou transmoderno – conforme Maffesoli, “permite a sinergia dos elementos ‘arcaicos’, tradicionais, e da tecnologia de ponta.”³

Redescobre-se a multidimensionalidade do conhecimento que deve encontrar sua unicidade na pessoa humana. O conhecimento envolve razão e sensibilidade, corpo e espírito, teoria e práxis, ordem e desordem, caos e organização. São estes pares que permitem o dinamismo da ciência. Somente um pensamento complexo – e não o pensamento simplificador da Modernidade – vai compreender a complexidade do Ser Humano, da Vida, da Sociedade, da Ciência.

A Ciência da Modernidade não possibilitou ao homem (sujeito científico) o retorno reflexivo sobre si mesmo porque estabeleceu uma diáspora entre sujeito e objeto. O conhecimento científico não se auto-reflexionou, perdendo a força libertadora da reflexão, cristalizando verdades e generalizando-as.

O desenvolvimento científico, entretanto, não pode ser avaliado como intrinsecamente bom ou mau. Trouxe grandes contribuições à humanidade, mas também instituiu a possibilidade de destruí-la. Permitiu o aprofundamento do conhecimento de distintas disciplinas, mas fragmentou o saber, porque não as reuniu em um todo organizador. Rompeu com a *doxa* – conhecimento comum – negando-lhe seu valor e afirmando arrogantemente a episteme como única fonte de descoberta da verdade. Construiu um poder que não pode controlar, uma vez que tanto o Estado como o poder econômico passaram a controlar as descobertas científicas.

Somente a partir do pensamento complexo podemos compreender o enraizamento sócio-cultural de toda ciência, sua *contaminação* ideológica e sua pluralidade conflitual.

A multidimensionalidade da realidade – natural, humana, social – exige um pensamento complexo para compreendê-la.

A complexidade parece ser negativa ao reintroduzir a incerteza, (o acaso, a aleatoriedade), a dúvida, num conhecimento que pretendeu chegar à certeza absoluta. Mas, apresenta um aspecto positivo, pois a resposta ao desafio da complexidade pode ser “o ponto de partida a um pensamento multidimensional.”⁴

A ciência hoje resgata o protagonismo dos sujeitos pólos da relação de conhecimento – o observador é incluído na observação. Entretanto, se a Modernidade refratou o conhecimento e as distintas disciplinas não conseguiram estabelecer e desenvolver suas interconexões, a complexidade revela a necessidade da inter e trans-disciplinariedade, bem como ressalta a importância de uma visão caleidoscópica, multidimensional da realidade. Busca-se a organicidade, a unicidade do

conhecimento, sem negar suas especialidades e suas distinções. Para se conhecer as partes necessário se faz a compreensão do sentido do todo, ao mesmo tempo em que, para compreender o todo, não se pode prescindir do conhecimento das partes.

Ao invés de um pensamento linear, determinista, fundado na relação de causa e efeito, busca-se uma reflexão aberta, em movimento. Movimento este próprio do diálogo do cientista, não apenas com seus pares, mas com a doxa, com o mundo da vida e com sua própria consciência.

Em uma reflexão aberta admite-se as incertezas, as dúvidas, as interrogações, os erros e não somente verdades, leis, ordem, organização.

Morin esclarece que a ciência é complexa "porque inseparável de seu contexto histórico e social [...]" e acrescenta "[...] a ciência é, intrínseca, histórica, sociológica e eticamente complexa."⁵

A produção e a aplicação do conhecimento implicam dimensões sociais, políticas e éticas; envolvem ao mesmo tempo questões referentes ao poder e aos valores da vida humana. Daí a importância da auto-reflexão da ciência.

No dizer de Morin "o desafio da complexidade nos faz renunciar para sempre ao mito da elucidação total do universo, mas nos encoraja a prosseguir na aventura do conhecimento que é diálogo com o universo. O diálogo com o universo é a própria racionalidade".⁶

A ciência não está no centro do universo, nem é pura razão, mas pela razão lógica e sensível dialoga com a natureza, o homem e o mundo. Em decorrência da complexidade do mundo da vida, bem como de sua constante transformação, não há como pensar em um conhecimento acabado, com verdades perenes, a-temporais, a-históricas, a-políticas.

Em relação à Ciência Jurídica necessário se faz pensar sua construção e aplicação em articulação e interlocução profunda com a realidade social e o universo de valores.

3 O social: sua estética e sua ética

A compreensão do social exige a superação da antinomia entre o pensamento erudito e o senso comum. A existência concreta, a vida tal como vivida na cotidianidade demanda, para sua compreensão, do fluxo tanto da razão lógica quanto da razão sensível.

A vida cotidiana, travestida de um aparente banal, contém e expressa a complexidade da vida social. O olhar simplificador não a apreende em sua complexidade, originalidade, diversidade, interrelações e unicidade, em suas dimensões racional e afetual.

Michel Maffesoli reflete que se a *categoria geral* permite o longo curso do pensamento científico, o *dado sensível* leva-nos à existência concreta. Enfatiza a necessária sinergia desses dois elementos nos estudos sociológicos. A visão determinista e linear da história impedia de adentrar-se na complexidade do mundo da vida, reduzindo a realidade ao meramente aparente.

Hoje, a concepção mecanicista da sociedade cede lugar a uma concepção organicista. Esta visão, organicista, permite identificar-se um impulso vital – *vitalismo* – constante das diversas manifestações da socialidade. O vitalismo da vida social possibilita o enfrentamento de todas as formas de dominação – política, econômica, ideológica – permanecendo, como diz Maffesoli, em uma *centralidade subterrânea informal*, a dar permanência à vida social.

O social pensado a partir de uma estrutura mecânica – Modernidade – funda-se na organização econômico-política, onde os indivíduos desempenham funções e vivem em grupos contratuais. Já a compreensão da socialidade baseada em uma concepção complexa, organicista – Transmoderna ou Pós-moderna – inicia pelo reconhecimento das massas, que se cristalizam, numa linguagem maffesoliana, em *tribos*. A racionalidade identitária dessas tribos não é mais o contrato social, mas a afetividade. Os vínculos de pertença às *tribos* são afetuais.

As *tribos* são menos estáveis que as sociedades contratuais da modernidade e permitem a participação concomitante das pessoas em várias delas ou seu migrar de uma a outra. Resgata-se

a concepção de *persona*, pois a organização de tipo tribal permite a cada um desempenhar seu papel e é exatamente isto que leva a superação do individualismo. Ninguém desempenha um papel sem a participação do outro e sem o sentido do coletivo, do comunitário.

A Modernidade acreditou em uma história em marcha, com um único e preciso fim, em torno do qual todos os homens deviam se unir e isto lhes configurava uma única identidade. Hoje as pessoas assumem múltiplas identificações a partir dos distintos papéis que desempenham na pluralidade das tribos às quais pertencem.

Segundo Maffesoli, a socialidade constitui-se pela "multiplicidade de situações, de experiências, de ações lógicas e não lógicas."⁷

A compreensão de indivíduo, enquanto *senhor de si mesmo e de sua história* (modernidade), transfigura-se pelo retorno da *persona*. A *persona* permite a entrada em cena dos indivíduos, que podem desempenhar múltiplos papéis; todos constituídos de sentido porque representados em conjunto.

O estar junto pelo prazer e não pelo dever, a proximidade, a afetividade, o sentido do nós constituem referentes da agregação social desses grupos – *tribos* – que articulam os pólos permanência e instabilidade.

A esta comunidade emocional, este viver e sentir em comum, Maffesoli chama de *paradigma estético*.

Enquanto o individualismo fecha o indivíduo sobre si mesmo e estabelece uma identidade separada, o paradigma estético abre a pessoa à alteridade. A multiplicidade de ações da pessoa, nos distintos grupos aos quais pertence, permite-lhe a vivência de múltiplas identificações – ao invés de uma única identidade.

Acerca do individualismo, Emmanuel Mounier já afirmou:

[...] o individualismo é um sistema de costumes, de sentimentos, de idéias e de instituições que organiza o indivíduo partindo de atitudes de isolamento e de defesa. Foi a ideologia e a estrutura dominante da sociedade burguesa ocidental entre o século XVIII e o século XIX. Homem abstrato, sem vínculos nem comunidades naturais, deus supremo no centro duma liberdade sem direção nem medida, sempre pronto a olhar os outros com desconfiança, cálculo ou reivindicações; instituições reduzidas a assegurar a instalação de todos estes egoísmos, ou o seu melhor rendimento pelas associações viradas para o lucro; eis a forma de civilização que vemos agonizar, sem dúvida uma das mais pobres que a história jamais conheceu.⁸

Mounier em sua obra *Le Personalisme*, reflete sobre os riscos do individualismo, propondo a fundação de uma civilização personalista e comunitária. A pessoa é ao mesmo tempo interioridade e comunicação. Enquanto o individualismo centra o indivíduo sobre si mesmo, o personalismo busca "descentrá-lo para o colocar nas largas perspectivas abertas pela pessoa." Para Mounier a pessoa "não existe senão para os outros, não se conhece senão pelos outros, não se encontra senão nos outros. A experiência primitiva da pessoa é a experiência da segunda pessoa. O tu e, adentro dele, o nós, precede o eu, ou pelo menos o acompanha."⁹

Mounier desvelou não só o esgotamento de um paradigma científico e de um modelo político-econômico, mas apontou também a existência de uma crise civilizacional.

O paradigma Pós-Moderno vai propor a junção do sujeito e do objeto, o desindividualismo, a abertura do indivíduo ao comunitário. Não é mais o sujeito histórico – entidade abstrata, que devia realizar um projeto histórico com objetivo e direção pré-determinada – mas, o *tipo mítico* que engendra a função de agregação social. A ambiência emocional, a empatia, a compreensão, o prazer de estar junto, o sentimento de pertença, expressam, hoje, o motivo e sentido da socialidade, para a qual cedeu espaço o social racionalizado da Modernidade. A vida cotidiana constituída por essa troca de sentimentos, crenças populares, visões de mundo, ação conjunta, discussões aparentemente banais, fundamenta a comunidade de destino.

Maffesoli identifica aí o que chama de *aura estética*, presente em nossos dias e que se manifesta na pulsão comunitária, na consciência ecológica, na propensão ao sentimento místico. Esses elementos que compõem a vida cotidiana permitem a formação do *corpus* social e expressam a solidariedade orgânica.

A estética do sentimento não se funda em uma experiência individualista e interiorista, antes constitui uma vivência onde a subjetividade abre-se à alteridade. A dimensão estética da vida humana em Maffesoli é pensada como o pano de fundo da transfiguração do político e do social e explicita-se no “fato de experimentar-se emoções, sentimentos, paixões comuns, nos mais diversos domínios da vida social”. Distintamente da concepção da Modernidade, a estética na Pós-Modernidade “não se limita às obras de arte ou às obras da cultura, mas contamina o conjunto da vida cotidiana”¹⁰ e ocupa lugar também no imaginário social.

As relações humanas fundadas no que é local, proxêmico, vão permitir a vivência de um *destino comum*, isto é, de uma ação comunitária que articula estética e ética. Ética não compreendida no sentido de moral abstrata e imposta, mas como valores fluídos de uma vivência grupal, comunitária, por isso empática e proxêmica. A ética comunitária é marcada pela solidariedade. No dizer de Maffesoli “a sensibilidade coletiva, originária da forma estética, acaba por construir uma ética [...] A ética é, de certa forma, o cimento que fará com que diversos elementos de um conjunto dado formem um todo.”¹¹

No conjunto da Ciência não se busca mais a hegemonia do pensamento, nem a unidade da ação; valoriza-se, sim, a pluralidade das percepções do mundo, o pluriculturalismo, a interdisciplinaridade, a transdisciplinariedade. A procura é da unicidade, onde se integra os distintos elementos que constituem o todo. Doxa e episteme, senso comum e ciência, integram-se na busca da compreensão da realidade. Aliás, todo conhecimento científico para responder às demandas de estética e de ética, deverá retornar à comunidade, ao povo, ao senso comum, caso contrário servirá apenas como instrumento de dominação.

Com fundamento nestas reflexões compreende-se que a Ciência Jurídica precisa ser pensada a partir dos referentes: estética e ética, a fim de realizar a utopia do Direito justo.

4 Justiça: referente estético e ético do Direito

O Direito constitui-se em uma das expressões do projeto lógico-identitário da Modernidade. Foi concebido “como etapa necessária à realização histórica da razão universal.”¹²

Assim como as demais ciências, na Modernidade o Direito em sua viragem paradigmática passa a caracterizar-se como produto do poder estatal, identificando-se com a ordem jurídica positivada e assegurada coercitivamente pelo Estado. É neste sentido que Kelsen afirma o Direito enquanto “técnica de coação social estreitamente ligada a uma ordem social que ela tem por finalidade manter.”¹³

A ciência jurídica, construída a partir do enfoque normativista da Modernidade, reduziu a visão de complexidade tanto da ciência quanto da realidade. Ao depurar seu objeto – a norma jurídica – de toda contaminação política e ideológica, a Ciência do Direito procedeu a uma simplificação ao nível do pensamento e da realidade.

O fenômeno jurídico tem por fundamento o social, pois o Direito volta-se para as relações humanas a fim de orientá-las, regulando as manifestações de conflitividade próprias da vida social.

Entretanto, o social não está atravessado apenas pela conflitividade, pelo desvario do poder, pela manipulação, exploração e assujeitamento do mais fraco ao forte.

A ciência precisa romper com o fechamento da razão lógica e recuperar a razão sensível, para que possa compreender a socialidade nascente que se expressa em todas as formas de solidariedades coletivas, nas relações afetuais, proxêmicas e empáticas, no sentimento de pertença a distintos grupos – *neotribalismo* – na identificação com um *nós* que supera todos os individualismos, na ação conjunta que busca a transformação do tempo presente e leva a constituição da comunidade de destino, como reflete Maffesoli.

O direito não pode mais ser pensado apenas enquanto técnica de regulação coercitiva da vida social, pois esta não se constitui somente de ordem, organização e razão, mas também de afeto,

sensibilidade, desordem, rupturas, caos... Não há como expurgar a sombra da luz; todos estes elementos convivem numa relação dialética de complementaridade. E o Direito, cujo sentido de ser é ser para a sociedade, deve em sua constituição considerar todos estes elementos.

Faz-se hoje necessário revisitar o passado da Ciência Jurídica para se compreender sua trajetória, resignificar seu sentido e evitar, como reflete Warat, "que nosso desejo repita o passado no presente."¹⁴ O Direito precisa descobrir o novo que se anuncia no presente com toda a sua força criativa.

O discurso crítico sobre a ciência por fundamentar-se em referentes da ordem do passado, deixou, por vezes, de apreender as complexidades do tempo presente e de ouvir os apelos concretos que o mundo da vida faz à Ciência.

Warat, refletindo sobre o "navrágio" da dogmática jurídica, critica os movimentos contra-dogmáticos dos anos 90 que, alimentando-se do pretérito, simulam atacar os horrores do passado revivendo um combate inexistente, para com isso ajustar-se às formas atuais do sinistro. Seu desejo revolucionário acabou prisioneiro da morte. Um desejo que não conseguem fazê-lo memória, o repetem como neurose do esquecido.¹⁵

A crítica waratiana aos movimentos contra-dogmáticos se estabelece pela avaliação de que estes firmam-se em discursos teóricos, mas não produzem acontecimentos e também porque não abandonam suas formas passadas, nem reconhecem o legado positivo da dogmática jurídica. Retoma-se o erro do passado quando, centrando-se em questões pretéritas, deixa-se de questionar as certezas e verdades do presente.

Conforme Morin, a vocação da ciência não consiste apenas em elaborar respostas, mas sobretudo em colocar questões; estas sempre atuais, sintonizadas com os acontecimentos do presente.

Incumbe aos filósofos e teóricos do Direito refletir sobre a dramaticidade de nossos tempos e perceber as formas nascentes de socialidade, pois, estas são fontes de inspiração para a revisão constante do Direito posto e referências fundamentais para a construção do direito novo. O escopo da revisão do Direito consiste em levá-lo a adequar-se às demandas concretas e sempre renovadas de Justiça, colocadas pela Sociedade. O caráter de justiça do Direito desvela sua eticidade e seu modo de nascimento societal expressa seu caráter democrático.

Ao afirmar-se a necessidade e importância da reconstrução do sentido ético do Direito está se alertando para o risco desse vazio deixado pelo racionalismo da Ciência na Modernidade. Isto não pode ser interpretado como a negação do Direito Positivo, pois ao debilitar-se o sentido da lei no imaginário social abre-se a brecha para que a Lei do Mercado ocupe "o lugar da lei do direito e da lei do desejo."¹⁶

Necessário se faz resgatar o sentido da dogmática jurídica quando se vivência o Estado Democrático de Direito, pois ela (a dogmática) deve constituir-se em instrumento de consolidação da democracia, em referente de definição das possibilidades e limites da liberdade, em fundamento de uma relação social mais ética, porque justa.

Reale afirma que a concepção histórico-cultural do Direito deve influir nos quadrantes da dogmática jurídica, "tornando-se menos acabrunhada a distância entre a abstração das leis e os anseios concretos de justiça."¹⁷

É precária a compreensão do Direito com base unicamente nos critérios de legalidade – delegação de poder e hierarquia da delegação – pois, para constituir-se em elemento de agregação social, necessário se faz que o Direito resgate a reflexão ética sobre o justo, o útil, o legítimo.

O significado do caráter de justiça do Direito deve ser procurado tanto em seu sentido tópico quanto utópico.

O sentido tópico permite a busca do sentido próprio, do sentido e das idéias em seus respectivos lugares, na definição dos espaços adequados de experiência e de discurso. Mas, a percepção do sentido como tal, embora a partir deste lugar, implica também a descoberta de que ele não se restringe a este lugar e mesmo a nenhum lugar. O sentido da tópica só aparece em sua negação, a u-tópica. E a u-tópica não é apenas a plenitude de sentido de uma estrutura dada, a somatória dos diversos sentidos numa determinada situação de mundo. Neste sentido, a experiência que podemos fazer do sentido pleno é antes a de sua falta.¹⁸

Assim sendo, a compreensão dos sentidos tópicos de Justiça – referidos a condições concretas de existência, no aqui e agora – deve levar a busca do sentido utópico, ou seja, a procura do mais sentido – da plenitude de sentido. É nesta perspectiva que se pode pensar o compromisso ético do Direito: buscar o sentido pleno de justiça através da percepção do sentido de sua falta.

A utopia do Direito de realização da harmonia das relações sociais (pelo fortalecimento da eticidade dessas relações) não será assegurada, apenas pelo estabelecimento de uma ordem jurídica coercitiva. Ao centrar-se na estética das relações humanas, propondo uma nova eticidade, o Direito toma por fundamento o próprio Homem – a Pessoa Humana.

Isto posto, não nega ou diminui a importância da ordem jurídica, mas leva a refletir que as normas de Direito, enquanto obra humana, são constituídas, como no dizer de Luijpen, para que haja justiça e não para que haja regras jurídicas. Ora, se as regras são instituídas para que haja justiça, intenciona-se com elas instituir o Direito no sentido de *humanidade*, isto quer significar o comprometimento do Direito com a humanização do homem pela eticização de suas relações.

A existência humana é coexistência, podendo esta ser marcada pelo existir com o outro ou contra o outro. A coexistência, enquanto o existir com o outro, só se efetiva na medida em que se conquista a humanidade sobre a desumanidade, a justiça sobre a barbárie.

O Direito caracteriza-se como elemento de humanização do homem na medida em que garanta a justiça das relações sociais, políticas, econômicas e jurídicas, ou seja, enquanto assegure uma estética da convivialidade humana.

A demanda de revisão do ordenamento jurídico se faz no sentido da superação de normas que se oponham a este projeto de humanização do Direito.

Luijpen defende a necessidade de revisão constante das normas jurídicas para que “haja sempre mais direito e menos injustiça, ou seja para que as normas jurídicas correspondam sempre melhor ao Direito.”¹⁹

A complexidade do fenômeno jurídico é dada por sua inscrição na vida social, tanto em sua dimensão concreta quanto imaginária. A justiça do Direito está referida, portanto, não apenas ao asseguramento de condições materiais adequadas para uma existência digna, mas também ao fortalecimento das utopias de liberdade, autonomia, solidariedade, fraternidade.

O imaginário social é habitado pelo desejo de uma vida com qualidade, pela esperança de realização de um Direito legítimo, justo, útil e ético.

A legitimação social do Direito guarda íntima relação com seu nascimento democrático, pois ele é criado pela e para a sociedade. Sua criação deve dar-se em função da Sociedade, em razão dos valores e dos fins que esta julga necessários realizar e proteger.

Lopez Calera sustenta que para se ter um Direito legítimo necessário se faz auscultar a sociedade, para que esta de forma democrática decida “o que é justo, equitativo e saudável para seu destino social e político.”²⁰

A consciência e o sentimento de justiça são próprios do ser humano e forjadas na efervescência da vida social, marcados tanto pelas situações de injustiça social – disparidades sociais e econômicas, conflitos étnicos, intolerâncias religiosas, degradação da qualidade de vida e do meio ambiente, exclusão social e violência – quanto pelas manifestas expressões de solidariedade, empatia, afetividade, altruísmo, cuidado e consideração pelo outro.

A dinâmica da sociedade, o novo que emerge sem cessar da subterraneidade da vida social pontua a necessidade de resignificação do Direito, de atualização de seu sentido, conforme as demandas de Justiça presentes no imaginário social.

O sentimento de justiça e a luta para a sua realização constitui elemento em torno do qual se produz agregação social. O social aparece como elemento fundacional do fenômeno jurídico, ao mesmo tempo em que o Direito vai influenciar na formação da consciência da sociedade sobre o justo.

Ross afirma que “em certa medida, a consciência jurídica está determinada pela própria ordem jurídica existente e, por sua vez exerce influencia sobre esta última.”²¹

Daí dizer-se que o processo de criação e de crítica ética do Direito deverá apoiar-se nas exigências da consciência jurídica da sociedade. Neste campo papel fundamental cabe à Política Jurídica.

Conforme Ferreira de Melo, "o objeto da Política Jurídica deve ser considerado no universo das grandes reflexões e das grandes decisões: como deve ser o Direito."²²

Não basta refletir sobre o ser do Direito, importa também questionar o seu dever-ser; o sentido ético do seu existir, pois, o Direito participa com outras disciplinas e práticas sócio-políticas, da responsabilidade da constituição de uma sociedade mais justa, equitativa, solidária e fraterna.

Morin pondera que não nos cabe aspirar messianicamente ao *melhor dos mundos*, mas desejar humanamente um *mundo melhor*. Assim, se a utopia constitui um sentido pleno e, portanto, de certo modo não realizável, necessário se faz compreender as distintas manifestações de sentidos de Justiça – Direito Justo – na espaço-temporalidade, pois enquanto fenômeno histórico-cultural, é a partir desses sentidos – tópicos – que se dará a avaliação constante do Direito posto. A transformação constante e profunda da sociedade deverá levar o Direito a auto-reflexionar-se, a fim de que responda aos anseios de Justiça da Sociedade, assegure a ética da convivialidade, contribua efetivamente na humanização da vida.

Papel de importância fundamental desempenha o Direito na ruptura com um estilo de vida dominado pela razão lógica, pelo individualismo, pelas leis do Mercado, bem como na afirmação da ética da convivialidade, que tem por fundamento a estética das relações humanas e sociais. Cabe ao Direito compor legalidade e eticidade para que, com eficácia e efetividade, defenda a Justiça, os ideais democráticos, a vida em todas as suas manifestações.

5 Conclusão

Necessitamos hoje, como nunca, da instituição de uma nova cultura política, fundada no valor da dignidade humana, da vida, democrática, do desenvolvimento harmônico e sustentável, da tolerância, da justiça como vivência da partilha dos bens da terra e do dom da vida.

Nestes tempos de globalização precisamos superar todas as formas de totalização: da cultura, da economia, da política... Globalizar sem incluir pessoas, etnias, povos é totalizar. A exclusão constitui mecanismo próprio da totalização, que nega e expropria o ser do Outro.

A Modernidade apontou-nos uma cultura política centrada na dominação, na desconsideração da subjetividade humana, na destruição das distinções culturais, buscando a qualquer preço o centralismo do poder político-econômico e a hegemonia cultural.

A metáfora da relação fratricida Caim e Abel, mito ancestral da cultura judaico-cristã, explicita-se, ainda hoje, nas relações de gênero, étnicas, raciais, religiosas, políticas, econômicas.

A insensibilidade com o sofrimento e a morte dos povos *pobres* do mundo denuncia a cultura de morte sustentada pelo poder político-econômico internacional. Reduz-se o desenvolvimento a um progresso econômico e tecnológico e confunde-se riqueza com acúmulo de capital.

Ora, a realização de tal projeto implica necessariamente a exclusão e a morte do outro. Produz-se uma cultura totalizada, um fechamento cultural, que não deixa espaço para o diálogo intercultural, para o respeito e a aceitação do distinto. Reproduz-se o *mesmo* (a morte), porque o *Outro* (a alteridade) é negado e impedido de manifestar-se.

Enrique Dussel denomina de *pecado da carne* a este processo de fechamento cultural de cada sistema (homem, cultura, etnia...), explicitado pelo domínio do Império, que impõe seus valores ao *Outro*. Este, destituído de identidade, dignidade e valor, resta-lhe apenas dissipar-se na cultura dominante ou marginalizado e excluído tornar-se um Não-Ser.

O pensar uma nova cultura política implica no desenvolvimento de uma consciência crítico-reflexiva que avalie os frutos sociais de todas as formas de totalitarismos (capitalismo, comunismo, nazismo...) que entraram na cena política da Modernidade.

Uma nova cultura democrática exige do homem contemporâneo uma consciência histórica, consciência engajada em seu tempo, apta a compreender as exigências da vida presente local e global e capaz de atuar solidária e responsabilmente nestes dois níveis.

Conforme Morim, o destino do planeta não está determinado; situamo-nos sempre diante de possibilidades, de *bifurcações*, cabendo ao homem, num ato livre e consciente, fazer suas opções. Temos tanto a possibilidade de destruir a vida na terra quanto de resignificar o sentido de nossa existência comum.

A crise planetária que vivenciamos demanda uma cultura que reafirme o valor das conquistas dos Direitos Humanos, que admita a riqueza do pluralismo das concepções de mundo, que resgate a força das distintas identidades sócio-culturais e acene ao diálogo inter-cultural. Somente assim poder-se-á criar novas experiências de convivialidade humana.

A vida democrática é fruto do esforço comum (das pessoas, sociedades e humanidade) para a instituição de relações fundadas na tolerância, no respeito mútuo, no reconhecimento da identidade e valor do Outro. Precisamos aprender a transitar entre distintas culturas, reconhecendo suas possibilidades e avaliando seus limites, bem como identificando o sentido de complementaridade delas e não apenas seus antagonismos.

Esta nova cultura político-filosófica, fundada num *humanismo da alteridade* servirá de paradigma para a democracia, a cidadania e os direitos humanos.

O humanismo da alteridade, anseio ancestral do homem, expresso ao longo da história por distintas correntes filosóficas, sistemas religiosos e políticos, mesmo quando negado, permanece na subterraneidade da vida social e neste momento de crise emerge como força agregadora da vida social.

Referências

- CUNHA, José Ricardo F. **Direito e estética**: fundamentos para um direito humanístico. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998.
- DIAS, Maria da Graça dos Santos. **A Justiça e o Imaginário Social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003.
- DUSSEL, Enrique. **Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão**. Order. Petrópolis, RJ: Vozes, 2000.
- HELLER, Agnes. **Más allá de la justicia**. Barcelona: Editorial Planeta de Agostin, 1994.
- _____. **O cotidiano e a história**. 2. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1985.
- KELSEN, Hans. **Teoria general del derecho y del estado**. México: Impren. Universitária, 1949.
- _____. **Teoria pura del Derecho**. Buenos Aires: Editorial Universitario de Buenos Aires, 1960.
- LOPEZ CALERA, Nicolas Maria. Derecho y teoría en el contexto de la sociedad contemporánea. In: **O novo em direito e política**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- _____. **Introducción al estudio del derecho**. 2. ed. Granada: Gráficas del Sur, 1987.
- _____. **Crónica y utopia**: filosofía de mi tiempo (1973-1991). Granada: Editorial Camares, 1992.
- LUIJPEN, Wilhelmuss Antonius Maris. **Introdução à fenomenologia existencial**. São Paulo: EPU, 1973.
- MAFFESOLI, Michel. **A conquista do presente**. Rio de Janeiro: Rocco, 1984.
- _____. **A transfiguração do político**: a tribalização do mundo. Porto Alegre: Sulinas, 1997.
- _____. **Elogio da razão sensível**. Petrópolis: Vozes, 1998.
- _____. **O tempo das tribos**: o declínio do individualismo nas sociedades de massa. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987.
- MELO, Osvaldo Ferreira de. Ética e estética da convivência. **Revista Seqüência**. Florianópolis, n. 26, jul. 1993.
- _____. **Fundamentos da Política Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris/CPGD/UFSC, 1994.
- _____. O valor da justiça para política do direito. In: **Revista Seqüência**. Florianópolis: UFSC, n. 19, dez. 1989.
- _____. Política Jurídica: uma proposta teórica. In: ROCHA, L.S. (Org.). **Teoria do Direito e do Estado**. Porto Alegre: S.A. Fabris, 1994.
- _____. **Temas atuais de Política do Direito**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris: CMCJ-UNIVALI, 1998.

- MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. 4.ed. Rio de Janeiro: Bertand Brasil, 2000.
- _____. **Terra-Pátria**. Porto Algre: Sulina, 1995.
- MOUNIER, Emmanuel. **O personalismo**. Santos: Martins Fontes, 1964.
- REALE, Miguel. **Fontes e modelos do direito**: para um novo paradigma hermenêutico. São Paulo: Saraiva, 1994.
- _____. **Introdução à filosofia**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.
- _____. **Teoria tridimensional do direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.
- _____. **O direito como experiência**.
- REZENDE, Antônio Muniz de. **Concepção fenomenológica da educação**. São Paulo: Cortez: Autores Associados, 1990, v. 38. (Coleção polêmicas do nosso tempo).
- ROSS, Alf. **Sobre el derecho y la justicia**. 4. ed. Buenos Aires: Editorial Universitária, 1977.
- SANTOS, Boaventura de Souza. **Um discurso sobre as ciências**. São Paulo: Cortez, 2003.
- WARAT, Luiz Alberto. *Mediación, Derecho, Ciudadanía, Ética y Autonomía em el Humanismo de la Alteridad*: notas algo dispersas y varias veces modificadas para provocar el dialogo em uma clase. **Novos Estudos Jurídicos**. Curso de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, v. 9, n. 1, p. 85- 128, 2004.
- _____. **Introdução geral ao Direito**: o Direito não estudado pela teoria jurídica moderna. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997. t. III

Notas

- 1 Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Mestre em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Graduada em Direito e Serviço Social pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. E-mail: mgsdias@hotmail.com
- 2 SANTOS, Boaventura de Souza. **Um discurso sobre as ciências**. São Paulo: Cortez, 2003, p.31.
- 3 MAFFESOLI, Michel. **A transfiguração do político**: a tribalização do mundo. Porto Algre: Sulinas, 1997, p.13.
- 4 MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. 4.ed. Rio de Janeiro: Bertand Brasil, 2000, p. 188.
- 5 MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**, p.8 e 9.
- 6 MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**, p.190 e 191.
- 7 MAFFESOLI, Michel. **A conquista do presente**. Rio de Janeiro: Rocco, 1984 , p.10.
- 8 MOUNIER, Emmanuel. **O personalismo**. Santos: Martins Fontes, 1964. p. 61 e 62.
- 9 MOUNIER, Emmanuel. **O personalismo**, p.63 e 64.
- 10 MAFFESOLI, Michel. **A transfiguração do político**: a tribalização do mundo, p. 243.
- 11 MAFFESOLI, Michel. **A transfiguração do político**: a tribalização do mundo, p. 27 e 30.
- 12 CUNHA, José Ricardo F. **Direito e estética**: fundamentos para um direito humanístico. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 110.
- 13 KELSEN, Hans. **Teoria pura del Derecho**. Buenos Aires: Editorial Universitario de Buenos Aires, 1960. p.74.
- 14 WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao Direito**: o Direito não estudado pela teoria jurídica moderna. Tomo III. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997. p.138.
- 15 WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao Direito**: o Direito não estudado pela teoria jurídica moderna, 1997. p.139.
- 16 WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao Direito**: o Direito não estudado pela teoria jurídica moderna, 1997. p.142.
- 17 REALE, Miguel. **Introdução à filosofia**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. p. XXII.
- 18 REZENDE, Antônio Muniz de. **Concepção fenomenológica da educação**. São Paulo: Cortez: Autores Associados, 1990, v. 38. p.28. (Coleção polêmicas do nosso tempo).
- 19 LUIJPEN, Wilhelmuss Antonius Maris. **Introdução à fenomenologia existencial**. São Paulo: EPU, 1973. p.329.

- 20 LOPEZ CALERA, Nicolas Maria. **Crónica y utopia: filosofia de mi tiempo (1973-1991)**. Granada: Editorial Camares, 1992. p.11.
- 21 ROSS, Alf. **Sobre el derecho y la justicia**. 4. ed. Buenos Aires: Editorial Universitaria, 1977. p.357.
- 22 MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris/CPGD/UFSC, 1994. p.38.

Recebido em: janeiro 2006

Avaliado em: março 2006

Aprovado para publicação em: março 2006

