

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES
URI – CAMPUS DE SANTO ÂNGELO
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO

ENSINO DO DIREITO NO BRASIL: DESAFIOS NA FORMAÇÃO DE INTÉRPRETES
PARA SOCIEDADES COMPLEXAS E MULTICULTURAIS

MAICON RODRIGO TAUCHERT

SANTO ÂNGELO
2010

MAICON RODRIGO TAUCHERT

ENSINO DO DIREITO NO BRASIL: DESAFIOS NA FORMAÇÃO DE INTÉRPRETES
PARA SOCIEDADES COMPLEXAS E MULTICULTURAIS

Dissertação apresentada ao Programa de pós-graduação *stricto sensu* – Mestrado em Direito da URI – *Campus* de Santo Ângelo/RS, linha de pesquisa Direito e Multiculturalismo, sob orientação do Professor Doutor Noli Bernardo Hahn e Co-orientação do Professor Doutor João Martins Bertaso.

Santo Ângelo

2010

MAICON RODRIGO TAUCHERT

ENSINO DO DIREITO NO BRASIL: DESAFIOS NA FORMAÇÃO DE INTÉRPRETES
PARA SOCIEDADES COMPLEXAS E MULTICULTURAIS

Dissertação de Mestrado submetida à Comissão Julgadora do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, Campus de Santo Ângelo – como parte dos requisitos necessários à obtenção do Grau de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direitos Especiais, Linha de Pesquisa I: Direito e Multiculturalismo.

Comissão Julgadora:

Prof. Dr. Noli Bernardo Hahn, Doutor em Ciências da Religião
Orientador

Prof. Dr. João Martins Bertaso, Doutor em Direito
Co-orientador

Prof. Dr. Leonel Severo Rocha
Examinador

Prof. Dr. Douglas Cesar Lucas
Examinador

Santo Ângelo, agosto de 2010.

RESUMO

Nesta dissertação descrevemos a formação do pensamento jurídico no Brasil, analisamos os fundamentos teóricos que possibilitam a superação do paradigma positivista e procuramos compreender o Direito e a sociedade sob uma perspectiva complexa e multicultural, operacionalizando formas de compreensão e aplicação normativas, desde os bancos acadêmicos do ensino jurídico. Esta investigação insere-se na linha de pesquisa *Direito e Multiculturalismo* e reflete sobre a formação de intérpretes do Direito para sociedades complexas e multiculturais. A questão proposta a esta pesquisa é: *Quais as mudanças necessárias no Ensino do Direito no Brasil para que se possibilite a formação de intérpretes capazes de atuar numa sociedade complexa e multicultural?* A resposta para o problema de pesquisa a desenvolvemos ao longo dessa dissertação através de pesquisa bibliográfica. Procuramos, na primeira parte da pesquisa, compreender a formação histórica do ensino do Direito no Brasil; na segunda parte, a atenção se dirige à forma como o ensino do Direito se dá no contexto contemporâneo da sociedade brasileira e para a fundamentação teórica da proposta de superação do paradigma positivista; na terceira parte, salientamos novas perspectivas para a compreensão do Direito e para o seu ensino no Brasil, a partir da complexidade e multiculturalidade da sociedade contemporânea. Propomos para o ensino jurídico uma leitura a partir do paradigma sistêmico, complexo e multicultural, das diretrizes curriculares dos cursos de Direito no Brasil, para que se possibilite a efetiva formação de *intérpretes* do Direito para sociedades multiculturais e complexas.

Palavras-chave:

Ensino, Direito, Complexidade, Multiculturalismo.

ABSTRACT

In this paper the forming of a juridical way of thinking in Brazil is described and the theoretic fundamentals which enable to overcome the positivist paradigm is analyzed and one tries to understand Law and society under a complex and multicultural perspective, putting into action ways of comprehension and putting forth normative guidelines. And this applies to all the stages of the academic universe. This investigation is part of a research guideline *Law and Multiculturalism* and analyzes the preparation of Law interpreters for complex and multicultural societies. The proposed point for this research is the following : *What are the necessary changes in the Teaching of Law in Brazil in order to prepare interpreters able to actuate in a complex and multicultural society?* The answer for this problem is analyzed in this paper through bibliographical research. In the first part the teaching of law in Brazilian Law Schools is analyzed; in the second part the way law is applied in the day-by-day context is highlighted and also the theoretic bases for a proposal to downgrade the positivistic paradigm; and in the third part new perspectives for the understanding of Law and its teaching in Brazil is studied thoroughly, parting from the modern complexities of multiculturalism. For the teaching of Law, a new approach , which parts from a systemic paradigm is proposed, complex and multicultural at the same time, permitting the forming of *interpreters* of Law for multicultural and complex societies.

Key-words:

Teaching, Law, Complexity, Multiculturalism.

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS	8
1 A FORMAÇÃO HISTÓRICA DO ENSINO DO DIREITO NO BRASIL	11
1.1 O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL IMPÉRIO	12
1.1.1 A formação da burocracia estatal brasileira	17
1.1.2 A influência da escola de Direito de Coimbra no Direito imperial brasileiro	20
1.1.3 O pensamento liberal no Direito imperial brasileiro.....	22
1.2 O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL REPÚBLICA	26
1.2.1 O pensamento positivista.....	32
1.2.2 O culturalismo jurídico brasileiro e a abertura à reflexão hermenêutica.....	36
1.2.3 O pensamento político e social no Direito republicano brasileiro	41
1.3 CONCLUSÕES PARCIAIS DO PRIMEIRO CAPÍTULO	49
2 O ENSINO DO DIREITO NA SOCIEDADE COMPLEXA E MULTICULTURAL BRASILEIRA	50
2.1 O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL CONTEMPORÂNEO	51
2.1.1 O atual paradigma de ensino do Direito no Brasil.....	51
2.1.2 A formação do senso comum teórico dos juristas brasileiros.....	55
2.1.3 A (des)informação jurídica no Brasil e o paradigma dogmático na (de)formação dos bacharéis em Direito.....	57
2.2 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO: A POSSIBILIDADE DE PENSAR A SUBSTANCIALIDADE	61
2.2.1 O Paradigma da Linguagem como condição de possibilidade do constitucionalismo e do Estado Democrático de Direito.....	65
2.3 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A CONSOLIDAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS	68
2.4 O PENSAMENTO SOLIDÁRIO NO DIREITO BRASILEIRO	70
2.5 A ABERTURA À AUTOPOIESE DO DIREITO NO BRASIL	72
2.5.1 Reflexão a partir de uma Sociologia Sistêmica	75
2.5.2 A pragmática – sistêmica	76
2.5.3 A pragmática – sistêmica em Niklas Luhmann.....	76
2.5.4 Paradoxo e autopoíese	78
2.6 FORMA DE SOCIEDADE COMPLEXA	80

2.6.1 Multiculturalismo como paradigma da sociedade complexa	81
2.7 CONCLUSÕES PARCIAIS DO SEGUNDO CAPÍTULO	90
3 MULTICULTURALISMO E COMPLEXIDADE: UMA NOVA PERSPECTIVA AO ENSINO DO DIREITO NO BRASIL.....	91
3.1 O REPENSAR ONTOLÓGICO A PARTIR DA COMPLEXIDADE SISTÊMICA.....	91
3.2 O PENSAMENTO COMPLEXO E O PARADIGMA DA COMPLEXIDADE: UMA PERSPECTIVA PARA COMPREENSÃO DA SOCIEDADE.....	96
3.2.1 Auto-organização	97
3.2.1.1 Sintaxe, semântica e pragmática-sistêmica. Compreensão e desenvolvimento de uma lógica autopoietica a partir do paradigma da linguagem	99
3.2.1.1.1 Lógica Autopoietica	104
3.3 EPISTEMOLOGIA, COMPLEXIDADE E MULTICULTURALISMO: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA O DIREITO.....	106
3.4 DIRETRIZES CURRICULARES DOS CURSOS DE DIREITO NO BRASIL SOB UMA PERSPECTIVA COMPLEXA E MULTICULTURAL.....	108
3.4.1 Portaria número 1.886 de 1994, que fixa as Diretrizes Curriculares e o Conteúdo Mínimo do Curso Jurídico	109
3.4.2 Resolução número 9, de 2004, do Conselho Nacional de Educação e Câmara de Educação Superior.....	111
3.5 DA POSSIBILIDADE À EFETIVIDADE DE FORMAÇÃO DE <i>INTÉRPRETES</i> PARA SOCIEDADES MULTICULTURAIS E COMPLEXAS.....	116
3.6 COMPREENDER A COMPLEXIDADE PARA POSSIBILITAR A MULTICULTURALIDADE	119
3.7 CONCLUSÕES PARCIAIS DO TERCEIRO CAPÍTULO	123
CONSIDERAÇÕES FINAIS	125
REFERÊNCIAS	129

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No contexto da sociedade contemporânea onde o paradigma da intersubjetividade nos demonstra cada vez mais ser uma das principais características da sociedade pós-moderna e que as relações interagentes no mundo dão-se fundamentalmente a partir da intersubjetividade, esgota-se a possibilidade de compreensão a partir de uma relação somente de conhecimento entre sujeito e objeto. Este paradigma mostra-se inapropriado para a compreensão da complexidade da sociedade contemporânea e das formas de desenvolvimento do conhecimento e compreensão do mundo.

O Direito, como uma das ciências sociais, sofre as conseqüências dos limites de um paradigma que não dá mais conta para se compreender a sociedade em toda a sua complexidade como ela se manifesta e se revela aos olhos do pesquisador.

Tal constatação induz, assim, ao pensamento e estruturação de um novo paradigma de compreensão. A multiculturalidade e a complexidade constantes da sociedade e das relações sociais que a integram exigem uma reformulação dos pressupostos de compreensão do Direito. O Direito, este pensado e praticado com base dualista, racional e objetivista, não cria as possibilidades de impostar um paradigma social contemporâneo que dê conta da compreensão da complexidade social. Há uma crise de compreensão que nos demonstra a impossibilidade de conceber a identidade e a diferença ao mesmo tempo, o uno e o múltiplo sendo o mesmo sujeito. Todas as relações possíveis desse sujeito complexo, múltiplo e particular com todos os outros sujeitos complexos, múltiplos e particulares, e com os efeitos dessas complexas relações formadoras de sistemas, e que cada vez que sofrem alguma influência, se hipercomplexificam formando subsistemas, precisam ser compreendidas. Esta compreensão só acontece se ocorrer a articulação de um paradigma que integre o conjunto da complexidade interagente que se evidencia na atualidade.

Na interrelação os fenômenos sociais produzem complexidade e hipercomplexidade constantemente. Um novo paradigma de compreensão da sociedade contemporânea desafia todas as formas de compreensão desenvolvidas pela ciência ao longo da modernidade. Faz-se, portanto, necessário desenvolvermos compreensões que vão além dos paradigmas atuais. Essa recompreensão passa por um processo de refundação de pressupostos limitadores de nossa percepção, no sentido de desenvolvermos novas compreensões para novos paradigmas, o que exige uma rearticulação e complexificação dos pressupostos de validação do conhecimento.

Dessa forma, justifica-se a pesquisa desenvolvida nessa dissertação, que pretende descrever a formação do pensamento jurídico no Brasil; analisar os fundamentos teóricos que possibilitam a superação do antigo paradigma, e; compreender o Direito e a sociedade sob uma perspectiva complexa e multicultural, operacionalizando formas de compreensão e aplicação normativas, desde os bancos acadêmicos. Esta investigação insere-se na linha de pesquisa *Direito e Multiculturalismo*, e reflete sobre a formação de intérpretes do Direito para sociedades complexas e multiculturais.

Nesse desiderato, a questão proposta a esta pesquisa é: *Quais as mudanças necessárias no Ensino do Direito no Brasil para que se possibilite a formação de intérpretes capazes de atuar numa sociedade complexa e multicultural?*

A resposta para o problema de pesquisa desenvolve-se ao longo dessa dissertação, através de pesquisa bibliográfica, recorrendo-se além de livros e revistas impressos, a textos legislativos e digitais. Ainda do ponto de vista metodológico, procura-se, na primeira parte da pesquisa, compreender a formação histórica do ensino do Direito no Brasil; na segunda parte, a atenção se dirige à forma como o ensino do Direito se dá no contexto contemporâneo da sociedade complexa e multicultural brasileira e para a fundamentação teórica da proposta de superação de um paradigma ultrapassado e defasado; na terceira parte, salientam-se novas perspectivas para a compreensão e para o ensino do Direito no Brasil, a partir da complexidade e multiculturalidade da sociedade contemporânea.

Dessa maneira, no primeiro capítulo faz-se a descrição histórica do ensino do Direito no Brasil e a reflexão sobre as principais matrizes teóricas que consubstanciam a formação das 'Academias de Direito' brasileiras, juntamente com uma leitura do contexto político da época. Pretende-se compreender as características da sociedade brasileira e de como estas características influenciaram na formação do ensino do Direito pátrio; como o ensino do Direito no Brasil foi essencial para a formação da burocracia estatal; como se deu a gênese da escolástica em Direito a partir de uma formação jurídica europeia, especialmente através da Escola de Direito de Coimbra, em Portugal; como o pensamento liberal rompe lentamente com os ranços monárquicos no Brasil Império e proporciona a abertura política, econômica e jurídica para um Estado e um Direito Republicano, proporcionando, assim, um ensino fundamentado pela matriz positivista e, logo após, sua abertura ao culturalismo e à matriz hermenêutica, dentro de um contexto político e estatal influenciados pelo pensamento social e econômico.

Ao compreendermos o desenvolvimento histórico da sociedade brasileira, consubstanciado pela história política, pelas matrizes epistemológicas do Direito e pela

história do Constitucionalismo brasileiro, proporciona-se a compreensão da formação histórica do ensino do Direito no Brasil. Dessa forma, contextualiza-se o modelo contemporâneo de ensino de Direito e a forma da sociedade brasileira.

No segundo capítulo, analisa-se o ensino contemporâneo de Direito no Brasil e procura-se mostrar os limites do paradigma positivista para a formação de intérpretes do Direito. Esta análise se procede através da compreensão do atual paradigma de ensino; de como se dá a formação do *sensu comum teórico* dos juristas brasileiros; de que tipo de informação é dada ao acadêmico de Direito; de como o paradigma do Estado Democrático de Direito e do Constitucionalismo são compreendidos em sua substancialidade; de como a compreensão para a efetividade do paradigma do Estado Democrático de Direito e do Constitucionalismo são possibilitados pelo paradigma da linguagem; de como se dá a consolidação dos direitos humanos fundamentais na Constituição brasileira de 1988 e a fundamental importância para o ensino de Direito; de como o pensamento político-solidário influencia na compreensão do Direito no Brasil; de como a terceira matriz epistemológica do Direito estrutura-se e apresenta possibilidades de uma adequada compreensão da sociedade complexa e multicultural brasileira.

Assim, ao compreendermos, no primeiro capítulo, o desenvolvimento histórico da sociedade brasileira, consubstanciado pela história política, pelas matrizes epistemológicas do Direito e pela história do Constitucionalismo brasileiro, tem-se preparado o caminho para a abordagem que se faz no segundo capítulo. Neste nos é possibilitada a compreensão do atual paradigma de ensino do Direito no Brasil e de como esse paradigma se estrutura através da formação do *sensu comum teórico* e da transmissão dessa informação através das academias de Direito. Ressalta-se, neste segundo capítulo, para a importância do paradigma de Estado Democrático de Direito e do Constitucionalismo serem compreendidos e efetivados adequadamente através do paradigma da linguagem e da reflexão pragmática-sistêmica para que aconteça a devida superação do paradigma positivista. Faz-se essa ressalva para que haja a possibilidade de compreensão da forma multicultural e complexa da sociedade brasileira.

No terceiro capítulo, apresenta-se a possibilidade de retermos a condição humana e a condição natural, a partir de um repensar ontológico na complexidade sistêmica. Demonstra-se que a partir dessa concepção será possível compreender a forma da sociedade brasileira e de como os processos de validação do conhecimento e do desenvolvimento cultural se dão a partir da efetividade da *lógica autopoietica* desenvolvida no paradigma da linguagem em seus três níveis. A partir dessa construção, proporciona-se a forma de compreensão e leitura do Direito e de seus instrumentos

normativos, como as Diretrizes Curriculares dos Cursos de Direito no Brasil. Demonstra-se que cabe ao *intérprete* do Direito a forma de compreensão e aplicação de instrumentos já existentes e de que, dessa forma, haverá a possibilidade do Direito fornecer as respostas adequadas às necessidades da sociedade.

Sendo assim, após compreendermos o desenvolvimento histórico da sociedade brasileira, ao entendermos como se estrutura o atual paradigma de ensino contemporâneo, especificamente as teorias que o fundamentam e também as teorias que possibilitam uma nova leitura, compreenderemos a forma de se fazer Direito numa sociedade complexa e multicultural. Este fazer Direito procede-se a partir de uma releitura ontológica da condição de existência do ser e de como interligar a objetividade, a subjetividade e a intersubjetividade para a formação de *intérpretes* do Direito e da sociedade. Estes intérpretes – e não aplicadores de Direito - capazes de compreender a sociedade e ter a habilidade e competência de responder às suas exigências, que são constantes de autorrenovação e complexificação. Os intérpretes, enfim, são leitores da sociedade e da lei para fornecer repostas adequadas aos anseios daqueles que compõem esta sociedade.

A partir do contexto a ser entendido, portanto, pretende-se que essa pesquisa contribua para o despertar de novas possibilidades de compreensão e aplicação de um Direito comprometido com a eficácia de suas respostas aos anseios da sociedade contemporânea. Nessa perspectiva, a pesquisa, pautada na compreensão da complexidade e multiculturalidade da sociedade e de como podemos, através do Direito, efetivar uma leitura adequada desse contexto, aponta para a temática central delimitada: *Ensino do direito no brasil. Desafios na formação de intérpretes para sociedades complexas e multiculturais.*

1 A FORMAÇÃO HISTÓRICA DO ENSINO DO DIREITO NO BRASIL

Neste primeiro capítulo, procuramos descrever a história do ensino do Direito no Brasil e fazemos uma reflexão sobre as principais matrizes teóricas que integram a formação das 'Academias de Direito' brasileiras. Nesta reflexão integramos também uma leitura do contexto político da época. Pretendemos compreender as características da sociedade brasileira e de como estas características influenciam na formação do ensino do Direito pátrio.

A formação histórica do ensino do Direito no Brasil remete-nos a períodos anteriores à Proclamação da Independência do Brasil da Monarquia Portuguesa. Por

influência das escolas de Direito europeias, no Brasil, durante longo período, vivemos sob a égide de uma formação jurídica europeia.

O Ensino do Direito no Brasil inicia no ano de 1828, com as chamadas 'Academias de Direito', nessa época o Curso de Direito era denominado de 'Letras Jurídicas'. Essa época marca o início da reflexão e formação de juristas no Brasil.

1.1 O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL IMPÉRIO

Com a Declaração da Independência do Brasil em 7 (sete) de setembro de 1822, o Brasil supera a condição de colônia de Portugal para a condição política de Império. Para tanto, a nova situação política do Brasil, agora Império, requer a elaboração de uma Constituição Imperial.

A primeira Constituição brasileira, outorgada pelo imperador D. Pedro I em 1824, mostrava a face autoritária do governo, preservava o livre-cambismo, estabelecia os direitos e garantias de acordo com os princípios liberais, e excluiu-se os aspectos democráticos. As populações escrava, indígena e feminina eram simplesmente ignoradas pelos legisladores. O voto censitário delimitou a participação política a uma pequena parcela da população (FAORO, 1975).

Na primeira metade do ano de 1822, o Brasil tinha um governo e um ministério próprio que caminhavam no sentido de estabelecer relações internacionais independentes de Portugal. Quando o Brasil tornou-se relativamente independente de Portugal, adotou a monarquia como forma de governo. Agora não mais colônia de Portugal, pois havia conquistado sua autonomia, a partir de então, direcionava todos os seus esforços na sua organização nacional. Organizar um país significava estabelecer um ordenamento jurídico, para a regulação da nova sociedade.

Neste momento, a vida política do novo país encontrava-se dividida em dois grupos: o Partido Português que defendia amplos poderes para o imperador, por isso, recebeu a qualificação de 'absolutista'; e o Partido Brasileiro liderado por liberais que defendia uma monarquia que limitava os poderes do imperador.

No ano de 1823, um fato decisivo se acrescentou ao quadro separatista: a convocação da Assembléia Geral Constituinte (FAORO, 1975). Essa convocação significou o ponto mais importante na luta pela conquista de um espaço político. A convocação da Constituinte foi o fato crucial da ruptura do domínio português sobre o Brasil, o momento em que os lusitanos perceberam que sua colônia lhes tinha fugido do controle.

A Assembléia Constituinte foi um elemento decisivo no processo da independência, estando intimamente ligada à estruturação do Brasil como nação independente. Foi por esse motivo que as assembleias passariam a chamar-se Assembleias Nacionais Constituintes.

Quando inaugurou a primeira sessão da Assembléia Constituinte, D. Pedro I declarou: “quero uma Constituição que seja digna do Brasil e de mim” (FAORO, 1975, p. 115). Sendo assim, a Constituinte, que havia sido encarregada de elaborar a primeira Constituição brasileira percebe a colisão entre seus ideais liberais com o autoritarismo Monárquico. Esse desencontro foi fatal, tanto para a Assembléia que fora dissolvida pelo Imperador, como para o próprio destino político do país ao longo de quase sete décadas de sua história.

A constituinte composta por 90 deputados apresentou um projeto constitucional que mantinha a escravidão, limitava os poderes do imperador e instituía o voto censitário: direito de voto limitado aos cidadãos com renda superior ao equivalente a 150 alqueires de mandioca. O povo, sem direitos eleitorais, apelidou - a de ‘Constituição da Mandioca’ (FAORO, 1975).

Os constituintes tinham o poder de Assembléia Constituinte Originária, processo no qual, propunham a limitação dos poderes do imperador, porém, o imperador tinha poder absolutista de monarca. Sendo assim, os constituintes podiam redigir livremente a Constituição desde que ela fosse aprovada pelo imperador, que não estava disposto a aceitar limitações a seu exercício de poder.

D. Pedro I não aceita a condição de limitação de seus poderes e ordena o fechamento da Constituinte. As tropas do governo cercaram o prédio onde os constituintes estavam reunidos, a Assembléia declarou-se em sessão permanente e a noite de 11 para 12 de novembro de 1823 ficou conhecida como ‘noite da agonia’. Na manhã de 12 de novembro, o imperador ordenou a prisão e o exílio de vários deputados (FAORO, 1975).

Com a dissolução da Assembléia Constituinte, o imperador convoca uma nova assembleia com um grupo de 10 pessoas de sua confiança, o qual ficou encarregado de elaborar um novo projeto constitucional. O recém-criado Conselho de Estado entregou sua proposta ao imperador em 23 de dezembro de 1823 e a Constituição foi aprovada em 25 de março de 1824.

A Constituição de 1824 seguia alguns princípios liberais, mas seu fundamento de organização era autoritário. Constituição brasileira que mais perdurou no tempo, pois foi revogada somente com a proclamação da república em 1889. Recebera somente uma

única emenda, a Lei Constitucional de 12 de agosto de 1834, o chamado Ato Adicional (WOLKMER, 2003).

A Constituição estabeleceu o voto censitário, ou seja, só podia votar quem tivesse alta renda, de no mínimo 100 mil-réis anuais. Apresentar idade mínima de 25 anos. E o voto era indireto, isto é, o eleitor não votava diretamente nos deputados e senadores: ele apenas escolhia os votantes (FAORO, 1975).

O Poder Legislativo era formado pela Assembléia Geral do Império, composta pela Câmara dos Deputados e pelo Senado. O senador com mandato vitalício era escolhido pelo imperador a partir de uma lista dos três mais votados. O Poder Judiciário era composto pelos juízes dos tribunais nomeados pelo imperador. O Poder Executivo chefiado, evidentemente, pelo imperador, composto por ministros nomeados por ele.

Acima dos três poderes, foi instituído o Poder Moderador, e através desse poder, poderia nomear e demitir ministros, fechar a Assembléia Geral, demitir juízes do Supremo Tribunal, nomear um terço dos senadores, perdoar e reduzir as penas impostas aos réus condenados por sentença irrecorrível, conceder anistia em caso urgente, promovendo novamente seu poder absolutista.

A Constituição de 1824 estabelecia um governo elitista representante da classe burguesa. D. Pedro I possuía formação absolutista, a qual lhe inculcou ranços, os quais o conduziram a uma má administração do primeiro reinado (FAORO, 1975). Logo, essas considerações motivaram de forma precisa a instabilidade política que se seguiu à promulgação da Constituição. Pretendeu instalar no Brasil um modelo de ordenamento jurídico que não refletia a realidade das instituições e estruturas políticas brasileiras. Tornava-se então necessário superar essa fracassada primeira monarquia.

A partir do estabelecimento da Constituição Imperial, o Brasil tem sua referência normativa fundamental, a qual terá grande influência na possibilidade de criação das Faculdades de Direito no Brasil, as quais seguem a tendência européia. Estas instituições de ensino são dirigidas pelas classes dominantes, com intuito, primeiro, de aperfeiçoar os quadros administrativos do Estado. O ensino de Direito surge junto com o Estado nacional, gerado pelo Estado e para cumprir, predominantemente, as funções próprias deste.

As primeiras faculdades eram chamadas de 'Academias de Direito', onde o Direito era denominado de Letras Jurídicas. A Academia de São Paulo instalou-se no Convento do Largo de São Francisco, na capital paulista, aos 28 de março de 1828 e a de Olinda, no Mosteiro de São Bento, aos 15 de maio de 1828, sob lei elaborada por Visconde de Cachoeira, em 1825, que regeria a implantação desses cursos. Refletia a exigência de

uma elite sucessora da expressão do poder no Brasil colonial que almejava a concretização da independência política e cultural, formando a estrutura de poder e preparando uma nova classe burocrático-administrativa, a qual formaria o corpo do Estado brasileiro (RODRIGUES, 2000).

O processo de admissão nas Academias de Direito, consistia na apresentação de ‘certidão de idade’, a qual deveria comprovar um mínimo de 15 anos completos, conjuntamente com certidão de aprovação em exames de Língua Francesa, Gramática Latina, Retórica, Filosofia Racional, Moral e Geometria (RODRIGUES, 2000).

O currículo do Curso era dividido em cinco anos, sendo que no primeiro ano cursavam-se as disciplinas de Direito Natural, Direito Público Universal, Análise da Constituição do Império e Instituto de Direito Romano; no segundo ano, Direito Natural, Direito Público Universal, Análise da Constituição do Império, Direito das Gentes, Diplomacia e Direito Eclesiástico; no terceiro ano, Direito Civil Pátrio com análise e comparação do Direito Romano, Direito Marítimo e Direito Comercial; no quarto ano, Direito Civil Pátrio com análise e comparação do Direito Romano, Direito Marítimo e Direito Comercial; no quinto e último ano, Hermenêutica Jurídica, Processo Civil, Criminal e Militar, Prática Forense, Economia Política e Direito Administrativo. Ao término desses cinco anos, logrando aprovação, recebia-se o grau de ‘bacharel formado’ (SILVA, 2009).

Percebe-se uma forte influência da ciência jurídica francesa, nos Cursos de Direito do Brasil, sob influência do Iluminismo e do pensamento liberal, quando da conquista do importante ‘Contrato Social’ logo após a Revolução Francesa. Esse modelo de ensino vem para compreender os fenômenos sociais da época e dar suporte acadêmico e burocrático na formação e estruturação do Estado. Lutas e reivindicações que se tornaram fenômenos sociais, através dos ideais de fraternidade, liberdade e igualdade, na busca da independência dos cidadãos e de sua proteção contra os poderes de intervenção da Coroa perante o indivíduo. Momento de transição de paradigma de governo absolutista para um paradigma liberal-individualista de Estado. É com esse intuito que a primeira Constituição do Império é elaborada. É com esse vigor e com essa esperança que as primeiras Universidades são criadas no Brasil.

Em 1843, seguindo os ideais de consolidação da vida política e intelectual de uma Nação ‘soberana’, funda-se o Instituto dos Advogados Brasileiros – IAB, o qual, a partir de sua fundação, exerce papel importante para a estruturação e o aperfeiçoamento dos cursos jurídicos no Brasil (OAB, 2009).

O início do desenvolvimento da academia no Brasil foi muito conturbada, pois as Faculdades de Direito conservavam o *status quo* da política acadêmica coimbrana. Ainda

estava arraigado, no senso acadêmico da época, a preservação das instituições portuguesas, mas agora com um caráter nacional. O poder deveria ser fortalecido:

Por sua vez, a formação de uma elite homogênea, educada na Faculdade de Coimbra e, a seguir, nas faculdades de Olinda-Recife e São Paulo, com uma concepção hierárquica e conservadora, favoreceu a implementação de uma política cujo objetivo era o da construção de um Império centralizado (FAUSTO, 2002. p. 100).

Com a existência das Universidades e das Academias de Direito, começam a se formar as primeiras linhas da reflexão científico-acadêmica. Em Recife, o intento era tratar o fenômeno jurídico a partir de uma visão e perspectiva mais filosófica, reforçada por leituras naturalistas, biologistas, cientificistas, históricas e sociológicas, apoiando-se fortemente num somatório de tendências que resultavam basicamente no evolucionismo e no monismo, sem desconsiderar a crítica sistemática a certas formulações jusnaturalistas e espiritualistas. O pensamento acadêmico de São Paulo, cenário de expressão e privilegiado do bacharelismo liberal e da oligarquia agrária paulista, desenvolve-se na direção da reflexão e da militância política, no jornalismo e na 'ilustração' artística e literária. Em São Paulo predominava a visão da formação de bacharéis com função e finalidade administrativa.

Quando do fortalecimento significativo do sudeste, tem-se por conseqüência, o declínio do nordeste, até então, centro das decisões políticas do Estado, havendo assim, além de uma mudança no centro de decisões do país, também a mudança de estratégia de governo, agora voltada à oligarquia bandeirante, de concepções liberais e de forte influência política.

Consolidava-se, pois, um processo que caracterizaria o Estado nacional daí por diante, com intuito de

[...] socialização das despesas da camada social eventualmente dirigente. Sob o manto diáfano dos ideais liberais, o embrião de um processo de concentração de renda pela intermediação do aparelho estatal (FAUSTO, apud GALDINO, 2002. p. 159).

Assim, percebe-se claramente a estruturação de linhas de compreensão científico-acadêmicas, pois enquanto na França os iluministas tem como principal referência o Direito Natural para fundamentar ideologicamente a Revolução para tomar o poder do Estado Absolutista, no Brasil ele será utilizado para sedimentar as diferenças e as instituições lusitanas que interessavam à monarquia recém estabelecida. Percebemos, neste momento, o começo de um grande déficit de compreensão que permanecerá até os dias de hoje. Portanto, pode-se dizer que no Brasil os fatores reais de poder fizeram com

que a compreensão jusnaturalista tende seriamente ao conservadorismo. Pesquisadores destacam o ecletismo como característica da filosofia jurídica entre 1840-1880 (WOLKMER, 2003, p. 126-127), onde se buscava unir, em um sistema, o que era verdadeiro em todos os sistemas, refletindo o mito brasileiro da imparcialidade.

Com o ensino jurídico voltado a conservar o *status quo*, nesse período não se permitia que o acadêmico desenvolvesse a possibilidade de reflexão sobre as questões sociais brasileiras. Sua formação, portanto, era burocratizada com o intuito de formar os departamentos da burocracia estatal brasileira.

1.1.1 A formação da burocracia estatal brasileira

Da origem mercantilista, absolutista e contra-reformista da formação social portuguesa, podemos extrair os primeiros fatores que geraram a tradição política, jurídica e burocrática, de forma individualista e de cultura erudita e legalista no Estado Brasileiro.

Ao passo da estruturação das instituições jurídicas no Brasil, havia, de um lado, um arraigado ranço burocrático-patrimonialista formado durante a colônia e com fundamento na forma patriarcal de administração das instituições; de outro lado, havia a pujante tradição liberal. Ambas confluem de forma contraditória na formação das instituições do Estado Brasileiro. Essas duas formas de compreensão do Estado dão origem a um Direito comprometido com os interesses da oligarquia burguesa ascendente no poder. Favorecedor do clientelismo, do nepotismo e da cooptação do público, tal tradição produz um paradigma de legalidade formalista.

Os cargos políticos ocupados na esfera estatal pertenciam à elite, principalmente a proprietários rurais. Essa elite consubstanciava o poder político do Estado brasileiro circulando pelas estruturas de governo, através de postos no Judiciário, no Legislativo e no Executivo, buscando sempre assegurar vantagens pessoais, para estruturar sua perpetuação no poder de dirigência do Estado. Segundo Carvalho (2002, p.129), a burocracia foi a vocação da elite imperial brasileira.

Assim, precisava ela ser estruturada de forma organizada. Para tanto, nesse momento estrutura-se a cultura do 'bacharelismo' na oligarquia estatal brasileira. O sistema burocrático procura a formação de letrados e bacharéis, os quais são fundamentais na formação da oligarquia estatal, regulando a educação de acordo com seus fins e com suas exigências sócio-políticas.

Portanto, a busca pelo emprego e por via dele fazer parte da estrutura burocrática, em um processo de busca por posição social de 'status', o qual decorre do

cargo político exercido. Tal estrutura formada por letrados e bacharéis, estes conformados pela herança de Coimbra, onde falta-lhes senso crítico, independência e autonomia de pensamento. Ao fazer parte desta estrutura, haveria de cumprir com uma política enraizada desde a colônia, em servir o Estado e corroborar com o jogo interno de trocas de vantagens. Conforme Faoro, “essa coluna parte do imperador e vai até às eleições paroquiais, articula-se na vitaliciedade e se projeta nas autoridades policiais e judiciárias donas dos votos, no manejo caricato da soberania nacional” (FAORO, 1975, p. 389). Dessa forma, estrutura-se um sistema baseado na vitaliciedade e na hereditariedade, para que o domínio do público seja perpetuado no poder.

Ainda com Faoro, “a influência oficial, sedimentada de tradições e vinculada a uma ordem econômica patrimonial, mercantilista nos processos, favorece certas atividades e estrutura no Estado os imperativos de sua sobrevivência” (FAORO, 1975, p. 390).

A busca pelo cargo público é sagaz, ávida e neurótica, pois só ele proporcionará seu lugar como cidadão respeitado, admirado e vitalício. O cargo público confere a ele poder, nobreza e esse é um desejo individual e ‘social’. Tal se mostra num desejo libidinal da aristocracia brasileira.

Estabelece-se uma classe social-aristocrática no poder oligárquico brasileiro. Os ‘administradores’ do Estado formam um organismo ‘superior’, intangível, alheio e insensível à sociedade. E como fruto desse processo, forma-se o parlamento em um sistema de política para os prediletos.

O espírito burocrático governa o Brasil, alijando toda forma de espírito literário, artístico e científico. A busca do poder tolhe o desenvolvimento de quaisquer iniciativas na área literária, científica e artística. Assim, o núcleo político oligárquico funda sua consistência na vitaliciedade, principalmente a dos Senadores. A dependência do Senado para com o Poder Moderador, exercido pelo imperador, localizado evidentemente, na cúpula da oligarquia faz com que o governo seja exercido dentro da burocracia e não contra ela.

Conforme Faoro, “O governo tudo sabe, administra e provê. Ele faz a opinião, distribui a riqueza e qualifica os opulentos” (FAORO, 1975, p. 393). Dessa forma, o povo espera do Estado a solução para suas angústias, pois ele, por si só, não vê caminhos para estruturação do social, o qual, nesse sentido, é vilipendiado.

Esse modelo de política estatal brasileiro é fundado no período colonial, onde a principal característica da população brasileira tem raízes contumazes no individualismo e no isolamento. Durante 322 (trezentos e vinte e dois) anos, formou-se no Brasil o *homo*

colonialis, tendo como suas principais características o individualismo e a desconfiança: solitário, amante do deserto, rústico e anti-urbano, conforme argumenta Cremonese.

A formação social e econômica do homem brasileiro é individualista e familiar. Conforme Vianna, o individualismo e ausência de espírito público tem raiz cultural:

É claro que de tudo isto outra coisa não se poderia esperar senão este traço cultural nosso, caracterizado pela despreocupação do interesse coletivo, pela ausência do espírito público, de espírito do bem comum, de sentimento de solidariedade comunal e coletiva e pela carência de instituições corporativas em prol do interesse do 'lugar', da 'vila', da 'cidade' (VIANNA, 1955, p.155).

A noção de solidariedade do homem brasileiro é apenas uma solidariedade parental, ou seja, o objetivo de solidariedade era manter os interesses entre as famílias dominantes: “Esta solidariedade inter-familiar e clânica é, assim, peculiar e exclusiva à classe senhorial” (VIANNA, 1955, p.272). Cremonese demonstra que a solidariedade só existiu na vida pública (do clã feudal e do clã parental), não tendo acontecido na ordem social (religiosa e econômica), sendo apenas de ordem política: “Esta solidarização, este entendimento, esta associação, este sincretismo, que se processa entre eles, era puramente político – porque tinha fins exclusivamente eleitorais” (VIANNA, 1955, p.298).

A falta de cultura para a cooperação é problema fundamental, pois:

O grande domínio brasileiro, a 'fazenda' ou o 'engenho' – ao contrário do grande domínio feudal europeu – nunca pôde constituir-se, justamente por isto, numa escola de educação do povo-massa para a cooperação – no sentido de realizar qualquer interesse coletivo da comunidade moradora nele: o labor escravo dispensou ou impediu esta articulação entre o senhor do domínio do povo massa livre nele residente (VIANNA, 1955, p.357).

Segundo o autor, o povo nunca participou, sequer transitoriamente, da administração do domínio. Essa administração sempre foi feita ditatorial e antidemocraticamente, pelo senhor de engenho, de forma isolada e individualista.

Evidencia-se, assim, a inexistência de motivações coletivas e de espírito público no Brasil: “E a razão disto está em que não havia – quando instituímos o regime democrático no nosso país – nada que se houvesse constituído em tradição de interesse coletivo do município, da província ou da nação” (VIANNA, 1955, p.371). O instituído processo de imitação foi latente: “Sempre imitando os modelos em voga, ou do outro lado do Atlântico, ou do outro lado do continente” (VIANNA, 1955, p.374).

Dessa forma dá-se a formação da burocracia estatal brasileira, que dependerá da formação profissional para sua composição. E nesse momento histórico a Escola de Direito de Coimbra será o centro de formação dos bacharéis que comporão as instituições estatais.

1.1.2 A influência da escola de Direito de Coimbra no Direito imperial brasileiro

A origem da Universidade de Coimbra, como as universidades de sua época, está umbilicalmente ligada à Igreja Católica. Em 9 de agosto de 1290, a bula papal de Nicolau IV sanciona a fundação da Universidade de Coimbra. As primeiras linhas acadêmicas são dedicadas aos estudos de Direito Romano e Direito Canônico. Matriz adotada a partir do paradigma do ensino jurídico da Universidade Italiana de Bolonha, a qual fora fundada na segunda metade do século XI, marcada como a primeira instituição de ensino jurídico. A Escola de Direito de Bolonha foi responsável por fornecer os primeiros professores das universidades desta época, inclusive os de Coimbra. De epistemologia eminentemente legalista, com estudos calcados basicamente na escola dos glosadores, o ensino jurídico de Bolonha é restrito ao texto legal.

A Universidade de Salamanca foi fundada, em 1215, através do documento conhecido como *Siete Partidas*, ou simplesmente *Partidas*, corpo normativo redigido no Reino de Castela, durante o reinado de Afonso X (1252-1284), com o objetivo de uniformizar o ordenamento jurídico do Reino. Esta obra é considerada o legado mais importante da Espanha para a história do direito, ao ser o corpo jurídico de mais ampla e longa vigência em Ibero-América. Permaneceu vigente até o século XIX.

Assim, as *Siete Partidas* influencia de forma importante a formação da Universidade de Coimbra, a qual baseia-se nesse ordenamento para estruturação de suas primeiras linhas acadêmicas.

Porém, presente em todos os momentos de sua formação, a Igreja Católica não foi responsável apenas pela fundação da Universidade de Coimbra, mas também pelo desenvolvimento de sua concepção científica. O controle da instituição era dos eclesiásticos. Por séculos é a Companhia de Jesus, ordem religiosa fundada em 1540 por Inácio de Loiola, que determinará os caminhos de Coimbra. Não fugirá das características dadas pela Igreja Católica, esta que freava qualquer movimento liberal e político.

Historicamente, Portugal foi reduto de resistência às mudanças sociais, sobretudo quando essas mudanças acarretavam em deslocamento de poder da Igreja para o Estado ou para a sociedade. De 1770 a 1772, ocorre a Reforma Pombalina, a qual, Marquês de Pombal determina a ruptura do controle da Universidade de Coimbra, retirando-a das mãos da Companhia de Jesus (RODRIGUES, 2000). Marquês de Pombal, que estudara Direito em Coimbra, tinha como objetivo modernizá-lo, inclusive o seu ensino, abandonando as tradições medievais e aproximando Coimbra das escolas jurídicas

européias ligadas ao iluminismo. Dessa forma determina mudanças na matriz curricular dos cursos:

[...] introduziu as cadeiras de Direito Natural Público Universal e das Gentes, voltada para o ensino das inovações doutrinárias e legislativas da Europa da época; a cadeira de História Civil dos Povos; a cadeira de Direito Romano e Português e, por fim, a cadeira de Direito Pátrio, servida por um compêndio, as 'Insituciones iuris civilis lusitani', de Pascoal José de Melo Freire (OLIVO, in RODRIGUES, 2000, p. 54).

Nessa época, a Espanha tinha uma população aproximada de 9 milhões de habitantes e Portugal com aproximadamente 1,5 milhão de habitantes (RODRIGUES, 2000). Assim, "em 1822, quando da independência brasileira, existiam 26 Universidades na América espanhola, enquanto que em nosso território não havia nenhum estabelecimento de ensino superior" (OLIVO in RODRIGUES, 2000, p. 54). A inexistência de instituições de ensino na América Lusitana obrigava aos estudantes ingressarem na Escola de Direito de Coimbra. A organização judiciária que contemplava vários cargos em funções burocráticas do Estado, e o ingresso em uma carreira pública, como a magistratura, por exemplo, só era possível aos egressos de Coimbra (WOLKMER, 2003, p. 65).

Mantêm-se, dessa forma, a total dependência da colônia para com o Reino. Toda a ideologia da coroa viria a ser implantada pelos doutos conhecedores do Direito na forma de cargos públicos conformadores das primeiras estruturas do Estado brasileiro.

Em 1822, Dom Pedro I, filho de Dom João VI, torna-se o imperador de uma nova nação, surge o Estado soberano do Brasil, em um processo tranquilo de emancipação, comparado aos ocorridos nas colônias espanholas. Diferentemente, enquanto estas adotaram, em sua maioria, regimes republicanos, no Brasil permanece o regime monárquico (FAUSTO, 2002, p. 78).

Nesse momento surge a necessidade de implantação de instituições de ensino superior, principalmente, como escolas de Direito, as quais formarão o contingente de administradores do Estado brasileiro. Pois, até então, não há estrutura de Estado Soberano no Brasil e não há, sobretudo, organização institucional e burocrática para administração de um Estado.

Dessa forma,

a implantação dos dois primeiros cursos de Direito no Brasil, em 1828, um em São Paulo e outro em Recife (transferido de Olinda, em 1854), refletiu a exigência de uma elite, sucessora da dominação colonial, que buscava concretizar a independência político-cultural, recompondo, ideologicamente, a estrutura de poder e preparando uma nova camada burocrático-administrativa, setor que assumiria a responsabilidade de gerenciar o país (WOLKMER, 2003, p. 80).

Essa camada de burocratas administradores do país começa a ser composta, portanto, por bacharéis em Direito, oriundos de famílias formadoras da oligarquia brasileira.

Porém,

a burocracia estatal demandava profissionais e desejava tê-los preparados dentro de uma cultura ideologicamente controlada, cujas origens fossem seguramente determinadas, e cujas inspirações fossem necessariamente convenientes e proporcionais à docilidade esperada do bacharel em Direito (BITTAR, 2001, p. 68).

A Lei de 11 de agosto de 1827, que criou os respectivos cursos de Direito, institui e impõe duas funções importantes para os educadores da época: sua vinculação ao Estado, pois deveriam ater-se às "doutrinas que estejam de accôrdo com o systema jurado pela nação"; e principalmente, em condição de proprietários do saber, "o Governo nomeará nove Lentes proprietários. Os Lentes farão escolha dos compêndios da sua profissão, ou os arranjarão, não existindo já feitos" (WOLKMER, 2003, p. 99-100).

Dessa forma, o que se percebe, nos primeiros momentos de formação das instituições de ensino jurídico no Brasil, é sua importante vinculação, em um primeiro momento, com a coroa, em Portugal e em um segundo momento, aí já com a institucionalização dos cursos, com a coroa no Brasil. A função de formar bacharéis comprometidos com a coroa, para que, ao desenvolverem as funções de Estado, exercessem de forma a manterem e protegerem a estrutura burocrática de poder, assim mantendo e conservando o local de poder, era a principal função e comprometimento das escolas de Direito no Brasil, no século XIX. Assim, a política Coimbrana de manutenção do poder e conformação de pensamento está presente na formação das bases acadêmicas brasileiras. No entanto, o pensamento liberal se fortalece entre alguns políticos e pensadores brasileiros.

1.1.3 O pensamento liberal no Direito imperial brasileiro

A compreensão do Renascentismo (século XIII ao XVII) como uma revolução na ciência, nas artes, na filosofia, no direito e sobretudo na política, nos desvela a possibilidade de compreensão do liberalismo europeu do século XVIII, o qual fomentará, de certa forma, a Revolução Gloriosa na Inglaterra nos anos de 1688 e 1689, a Revolução Estadunidense de 1776 e a Revolução Francesa de 1789, constituindo essa, como um marco histórico para a edificação dos ideais liberais. Revolução fundamentada nos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, onde se consubstancia essa liberdade como a consolidação do liberalismo político, a igualdade sob prisma eminentemente jurídico, de

igualdade perante a lei (*“todos são iguais perante a lei”*) e a fraternidade como espírito solidário de cooperação entre os povos. Momento onde o homem moderno garante, através das Constituições de seus Estados, a defesa de seus direitos individuais. Tem-se aí a consolidação da cidadania e do liberalismo, defendida, principalmente, pela teoria do contrato social de John Locke e Rousseau.

No Brasil, as idéias liberais chegaram no início do século XIX, tendo certa influência a partir da Independência de 1822. Com a primeira Constituição brasileira, outorgada pelo imperador D. Pedro I em 1824, mostra-se a face autoritária do governo, preservando o livre-cambismo, estabelecendo os direitos e garantias de acordo com os princípios liberais, mas excluindo os princípios de um sistema democrático.

O liberalismo brasileiro só pode ser entendido com referência à realidade brasileira, pois ocorre de forma peculiar. Em um primeiro momento, consubstancia-se, como liberalismo econômico. Estruturam-se os direitos econômicos das classes participantes do cenário político nacional. Os principais adeptos foram homens interessados na economia de exportação e importação, muitos proprietários de grandes extensões de terra e escravos. Ansiavam por manter as estruturas tradicionais de produção, libertando-se do jugo de Portugal e ganhando espaço no livre-comércio. Esta elite tencionava manter as estruturas sociais e econômicas. Destaca-se Mauá, como o maior banqueiro e empresário do império, o qual buscava, através de sua representatividade, o reclamo pela liberdade para a empresa, porém exigindo o apoio do Estado e envolvendo-o em todo o esquema. Estabelece como ideário empresarial uma divisão em duas etapas distintas, o amparo estatal e a livre iniciativa.

Nesse momento, ao contrário do desenvolvimento europeu das dimensões dos direitos humanos fundamentais, temos no Brasil apenas a consolidação de direitos econômicos. Estes direitos econômicos são direitos garantidos pelo Estado, o qual passa a ter o dever de possibilitar a autonomia burguesa empresarial e agropecuária. De cunho liberal-capitalista, consolidada na prática da oligarquia estatal brasileira, os direitos econômicos evidenciam-se de cunho elitista e favorecem somente as oligarquias econômicas. A partir desse momento, o Estado autoriza o funcionamento das sociedades anônimas, contrata com bancos, assegura fornecimentos, outorga privilégios, concede estradas de ferro e garante juros. Essa economicização do Estado confere dinamicidade especuladora à economia e ao mesmo tempo confunde o empresário com o político.

Mauá, como grande empresário, também privilegiava-se com um assento na Câmara dos Deputados, dessa forma consegue transformar a ação do Estado, proporcionando a conjugação entre poder público e iniciativa privada. Assim, surge o

chamado 'Regime de concessões', no qual o Estado concede à iniciativa privada a outorga para implantação de políticas públicas. Porém, o desfecho desse regime assenta-se sempre na concessão para seus pares, ou seja, os Deputados e Senadores concediam a outorga para eles mesmos, para parentes e amigos. Assim, surge o chamado 'ágio empresarial', onde, ao receberem essa concessão, os incapazes de explorar e implantar o negócio vendiam a outorga quase sempre para empresários ingleses, transformando essa atividade como um negócio de lucro fácil e pouco burocrático.

O Segundo Reinado é a era de prosperidade na aliança entre empresários e o tesouro nacional. O progressismo fará da modernização "um negócio de empréstimos, subvenções e concessões, entremeado com o jogo da bolsa, sob os auspícios do Estado" (FAORO, 1976, p. 438). Assim, por conseqüência, os ideais liberais econômicos dão seus primeiros passos.

Na política, a partir da segunda metade do império, datadamente com as eleições de 1860, para a legislatura de 1861-64, ressurgem com força o discurso liberal politizante. A partir desse momento há dois grupos políticos distintos no Brasil: os liberais e os conservadores. Essa insurgência política estremece o sistema monárquico, pois novas idéias e ideais surgem no seio político do Estado. O partido conservador, disposto a contragolpear essa mudança, através do Gabinete de Caxias, forma em 1862 a Liga Progressista, fundamentada na extinção dos partidos. Essa manobra política repercute mal e o partido conservador resta desfalcado de vários de seus expoentes, como Zacarias de Góes e Vasconcelos, Nabuco, Sinimbu, Saraiva e Paranaguá, os quais agregam a causa liberal (FAORO, 1976).

Entretanto, essa ruptura, dará ensejo à formação de três grupos: o grupo conservador, o qual patrocinava as tradições, sob chefia de Paulino de Sousa e Itaboraí; o grupo liberal histórico e o grupo progressista. Porém, o Partido Liberal Histórico funda-se definitivamente a partir de 1868. Para tanto, essa movimentação política é de tal importância que, em seguida, de 1862 a 1868, a Liga Progressista toma o poder (FAORO, 1976). A Liga inaugura uma série de lutas políticas inovadoras, dentre as quais, a responsabilização dos Ministros pelos atos do Poder Moderador e a luta pelas províncias.

Essas lutas acabam por preparar o terreno para a atuação dos ideais liberais, que penetram "por uma linha natural e lógica, em São Paulo, onde em torno do abolicionista Luiz Gama, ex-escravo e grande tribuno, se congregam Américo de Campos, Bernardino de Campos, Campos Sales, Prudente de Moraes, Martinho Prado Júnior, Francisco Glicério" (FAORO, 1976, p. 449). Através do jornal, o 'Radical Paulistano', tratando de temas abolicionistas e liberais, e através de conferências nas Faculdades de Direito

agitam o mundo acadêmico e, a partir desse momento, acontece uma grande aliança na busca dos ideais liberais.

Em 3 (três) de dezembro de 1870, data da edição do 'Manifesto Republicano', pelo jornal 'A República', seria a primeira manifestação do paradigma de regime que viria a seguir. Nos primeiros anos, o movimento republicano, capitaneado por Silveira Martins, Joaquim Nabuco e Rui Barbosa, não passa de um movimento isolado, apagado e melancólico.

A República era vista como 'coisa de estudante' na época em que seu discurso tomava porte. Discurso esse propalado a partir da Faculdade de Direito de São Paulo, donde saíria a maioria dos republicanos para todas as províncias. Em 1879, D. Pedro II assina o Decreto-Lei nº 7247 que define as condições "para a expansão de novos cursos superiores e definia as normas gerais para a implantação do ensino livre no Brasil" (BASTOS, 1998, p. 102).

A República começa a tomar forma no discurso da mocidade e do retórico, indicando a fraqueza da monarquia. A estruturação política dos ideais republicanos começa a dar-se por duas correntes previstas desde o Manifesto de 1870. A primeira delas é a "corrente urbana, composta por políticos, dos idealistas e de todas as utopias desprezadas pela ordem imperial; de outro, tenaz, ascendente, progressiva, a hoste dos fazendeiros" (FAORO, 1976, p. 453). Da corrente urbana surgiriam os 'positivistas doutrinários' e da corrente dos fazendeiros, alistados na nova bandeira, porém com posicionamento socialmente conservador, procuram manter sua influência e representatividade política.

Para tanto,

ao conferir as bases ideológicas para a transposição do status colonial, o liberalismo não só se tornou componente indispensável na vida cultural brasileira durante o Império, como também na projeção das bases essenciais de organização do Estado e de integração da sociedade nacional. Entretanto, o projeto liberal que se impôs expressaria a vitória dos conservadores sobre os radicais, estando dissociado de práticas democráticas e excluindo grande parte das aspirações dos setores rurais e urbanos populares, e movia-se convivendo e ajustando-se com procedimentos burocrático-centralizadores inerentes à dominação patrimonial. Trata-se da complexa e ambígua conciliação entre patrimonialismo e liberalismo, resultando numa estratégia liberal-conservadora que, de um lado, permitiria o "favor", o clientelismo e a cooptação; de outro, introduziria uma cultura jurídico-institucional marcadamente formalista, retórica e ornamental (WOLKMER, 1998, p. 79).

Assim, há durante esses anos, o deslocamento das forças representativas políticas, do conservadorismo para o liberalismo e, logo após, para o republicanismo. Assim,

[...] a construção de um Estado nacional, fundado no bacharelismo, foi um projeto destinado a atender as prioridades econômicas, ideológicas e políticas de uma ordem oligárquica, por um lado, e por outro, reproduzir um modelo econômico fundado em idéias e ideais jurídico-políticos de um liberalismo contraditório. Esse liberalismo contraditório, professado sobretudo pelos representantes do Partido Liberal, ao mesmo tempo em que trazia bandeiras do liberalismo clássico, convivia pacificamente com o instituto vergonhoso da escravidão e compunha-se com os interesses de uma ordem oligárquica e monárquica que havia conquistado o poder. Importante observar ainda que a cultura do bacharelismo cumpriu de forma exemplar o papel que se lhe havia traçado o Estado Imperial. Foi graças a esse novo ator, o bacharel em Direito, que se iniciou todo um processo de construção de um arcabouço jurídico e legislativo, a começar pela elaboração de uma Constituição Imperial, de forte conotação liberal, e uma série de Códigos e Leis que edificaram a ordem jurídica e política monárquica parlamentar (GONZALEZ, 2008, p. 10).

Nesse sentido, na iminência da revolução, Rui Barbosa importa o paradigma ideário dos Estados Unidos, defendido por seus principais entusiastas, José de Alencar, Tavares Bastos e Ferreira Viana. Rui Barbosa é acusado de 'plágio político' às vésperas da República, por querer importar a forma federativa em um regime republicano à moda estadunidense.

Em 17 de janeiro de 1885, D. Pedro II assina o Decreto-Lei 9360, o qual refere-se às reformas de Leôncio de Carvalho no ensino livre no Brasil, abre pois novas perspectivas para o ensino, embora sua pouca eficácia. Confere liberdade sobretudo ao professor do ensino superior em desenvolver seu trabalho em instituições oficiais de ensino como em faculdades livres (FAORO, 1976).

Para tanto é época conturbada, delicada e belicosa, onde a emergência de um novo regime se aflora, por meio de uma revolução iminente. Mas para isso, precisava-se de força física, a qual seria neste cenário, proporcionada pelo Exército. Neste contexto, inaugura-se, em breve, um novo modelo de Estado que conseqüentemente influencia na estruturação dos novos cursos de Direito no Brasil.

1.2 O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL REPÚBLICA

No Brasil Colônia, o Exército e seu oficialato eram formados por homens de 'sangue puro', descendentes da aristocracia nobiliárquica de onde eram recrutados. De grande importância para defender o território e responsável por manter a ordem, por mais frágil que o era, o Exército é elemento fundamental para Portugal até 1824. Quando da Declaração de Independência em 7 de setembro de 1822, conseqüência do compromisso entre o conservadorismo da aristocracia rural e o absolutismo do príncipe D. Pedro I, seu frágil Exército mantém-se importante e figura como ator da Independência brasileira (FAORO, 1976).

A partir de 1824, para a cooptação dos membros do Exército, passa a exigir-se concurso de capacidade para que o cadete passe a oficial. Até então o oficial exercia função política relevante e era considerado nobre. Essa transformação causará sérias mudanças na estrutura do Exército e, em consequência, em sua influência política no primeiro e fundamentalmente no segundo império.

Nessa época os filhos dos senhores de terra preferiam ingressar nas escolas européias, principalmente na Escola de Direito de Coimbra, para exercerem as profissões liberais e fomentarem a burocracia do Estado Imperial Brasileiro em cargos políticos. Assim, os jovens não descendentes de famílias abastadas acabam por decidir ingressar no Exército.

Em um jogo de força e poder, o vínculo entre o Império e o Exército é mantido aos militares de grandeza de Duque de Caxias, o qual era um homem de guerra e da política. Homem como ele mantém a aliança, principalmente por sua carreira dentro da oligarquia estatal. Porém, breve seria. Pois quando a política sobrepujar a força do Exército e alijar a força armada, haverá uma drástica ruptura.

Na segunda metade do século XIX, o Exército eleva o oficial, projetando seu status, porém não o aristocratiza, muito menos o concede espaço político. Pois, nesse momento, os dois palcos do poder político do Império estão se consolidando. A fixação de vitaliciedade para membros do Senado e do Conselho de Estado decapita a participação política dos oficiais militares. Gradativamente o Exército perderá sua força e influência como poder político. De 1840 a 1850, ao Conselho de Estado, são nomeados sete militares e de 1851 a 1889, somente três (FAORO, 1976). O Império galga aos moldes aristocráticos da tradição. Forma-se assim uma Aristocracia política dos 'bacharéis formados' provindos dos berços dos grandes proprietários de terra.

O deslocamento do poder está evidente, a carreira militar não mais proporcionava rendimentos dignos e muito menos lugar no poder. Conjugada com a estima social do militar, "a profissão, de acordo com os preconceitos liberais do tempo, servia à destruição, à barbárie institucionalizada, equiparado o oficial ao parasita" (FAORO, 1976 p. 473.), situação criada pela onda liberal-burguesa, a qual despreza o homem que não participa dos processos produtivos. Situação reforçada por Conde d'Eu, homem das armas e de formação aristocrática européia, genro de Dom Pedro II. Conde d'Eu foi importante figura na Guerra do Paraguai, organizando o Exército e tendo participação importante na vitória.

Ao retorno das tropas após a vitória, os estadistas do segundo reinado temem a repercussão política do feito, a qual poderia fortalecer as forças armadas politicamente. Conde d'Eu trata de evitar a aglomeração dos militares vitoriosos e desarmá-los

rapidamente, para evitar contágio de caudilhismo no povo e despertar simpatia para com o Exército. Nos próximos sete anos o orçamento para as armas seria reduzido a 20% (vinte por cento) desde o término da guerra e seu contingente reduzido de cerca de 100.000 (cem) mil, para somente 19.000 (dezenove) mil homens (FAORO, 1976).

A partir desse momento o Exército é usado somente em forma de suas figuras como Caxias, Osório, Polidoro, Caldwell, Mena Barreto, Porto Alegre, Andrade Neves, participantes do poder político e usados para frear o ímpeto liberalista e contrabalanceá-lo, o qual assume força contra o Império. Durante os próximos anos o Império presencia um jogo de forças dentro do governo, das quais sai-se vitoriosa a força liberal e republicana.

Sob o comando do partido liberal, o grupo busca aliança e estruturação com o comércio. Rui Barbosa denuncia o fato em 9 de novembro de 1889, a qual marca a ruptura entre o governo imperial e o povo.

O Exército se separa da camada dirigente, preocupada em extingui-la. As bases regionais, sedentas de maior influência, alinhadas no anseio federal, não aceitam a teia compactuada, urdida na corte, para sufocar os pólos locais. Selando o pacto, as inquietações urbanas, das camadas médias, já despertadas na campanha abolicionista, aproximam-se das tendências desagregadoras da monarquia. (FAORO, 1976, p.493).

Na noite de 15 de novembro de 1889, culmina um golpe sem sangue. O novo regime começa com militares no poder, com Marechal Deodoro da Fonseca, na República da Espada (1889 - 1894), porém, é a oligarquia cafeeira que dominará o Estado, sofrendo o rompimento de sua política apenas no final da chamada República Velha (1894 - 1930), com a Revolução de 1930, capitaneada por Getúlio Vargas.

A condição política da época influencia diretamente nos cursos de Direito. Em 14 de novembro de 1890, através do Decreto nº 1036A, tem-se a supressão da disciplina de Direito Eclesiástico no Curso Jurídico de Recife e no curso Jurídico de São Paulo, reflexo do rompimento intelectual com a Igreja. A reforma proposta por Benjamin Constant transforma-se em Decreto-Lei nº 1232 de 2 de janeiro de 1891, consolida o ensino livre como uma de suas principais bandeiras, ou seja, há uma expansão do ensino (WOKMER, 2003).

A definitiva absorção desses paradigmas no Ensino Superior, sobretudo no Ensino do Direito, permitiu que se instalassem no interior do país e no Rio de Janeiro as faculdades livres de Direito. E através do Decreto-Lei nº 639 de 31 de outubro de 1891, concede-se às Faculdades de Ciências Jurídicas e Sociais e à Faculdade de Direito de Rio de Janeiro, a condição de Faculdades Livres. E no ano seguinte Floriano Peixoto e

Fernando Lobo assinam o Decreto-Lei nº 1159 de 3 de dezembro de 1892, estabelecendo a difusão da instrução pública superior (WOLKMER, 2003).

A condição de República exige a elaboração e promulgação de uma nova Constituição e em 1891 foi decretada e promulgada pelo Congresso Constituinte, convocado pelo governo provisório da República recém-proclamada. Teve por principais fontes de influência as Constituições dos Estados Unidos e da França. Institucionalizava o Estado brasileiro como República federal, sob governo presidencial. Estabeleceu o sufrágio universal masculino para todos os brasileiros alfabetizados maiores de 21 (vinte e um) anos de idade, com voto a descoberto. Estabelece o nome de Estados Unidos do Brasil, uma República Presidencialista em forma de Estado Federativo, fortalece os três poderes extinguindo o poder moderador, estabelece a formação dos entes federados, em superação do modelo de províncias, pressupondo maior autonomia.

Na agora República dos Estados Unidos do Brasil, a política centralizadora quanto ao ensino jurídico ainda prevalece. Em 30 de outubro de 1895, a Lei 314 amplia a duração do Curso de Direito de 4 anos para 5 anos. Em 1º de fevereiro de 1896, durante a presidência de Prudente de Moraes, passa a vigorar o Decreto nº 2.226 que aprova o Estatuto das Faculdades de Direito da República (WOLKMER, 2003), instituindo várias disposições sobre o modelo a ser adotado por todas as Faculdades já existentes e as que passariam a existir. As Faculdades de Recife e São Paulo continuam sendo os pólos difusores do pensamento jurídico da época, porém, em Minas Gerais, Rio de Janeiro, Bahia, Ceará e Rio Grande do Sul, os cursos de Direito começam a ser estruturados, principalmente após 1900. Começa assim, a desenvolver-se de forma independente das forças do governo.

Com a virada do século, é iniciada o declínio da Escola de Recife. Com o Código Civil de 1916, elaborado por Clóvis Beviláqua, aluno egresso da Faculdade de Recife, demonstra a importância que sua Escola possuía na época, importância suprimida, pela Escola de Direito de São Paulo. “No começo do século, entretanto, o abandono da filosofia pela sociologia, de parte de Sílvio Romero e Artur Orlando, ou pelo Direito, no caso de Clóvis Beviláqua, marcariam o declínio e o desaparecimento da Escola do Recife como corrente filosófica” (WOLKMER, 2003, p. 129).

Além de políticas internas da instituição, a questão econômica contribuiu para o declínio da Escola de Direito de Recife. Boris Fausto (2002, p. 134) afirma que em 1870 estava consolidada a tendência ao desenvolvimento do Centro-Sul. São Paulo crescia de forma acelerada, constituindo-se no centro econômico do país: “a cidade, que se convertia no centro de negócios cafeeiros e atraía cada vez mais imigrantes, começara

uma arrancada de longo alcance, crescendo a uma taxa geométrica anual de 3% entre 1872 e 1886 e de 8% entre 1886 e 1890” (FAUSTO, 2002, p.135).

Porém, percebem-se ainda os ranços do império no corpo discente e no corpo docente das universidades, onde há ainda, forte corrente conservadora e estadista. A República Velha mantém o modo da formação jurídica com ênfase na retórica e na literatura, descompromissada com a realidade social e a transformação do país.

Somente na década de 1930 com a promulgação do Estatuto das Universidades, (Decreto nº 19.851 de 14 de abril de 1931), o ensino superior sofre grandes mudanças, contudo, não opera efeitos relevantes em um ensino jurídico fechado às mudanças substantivas.

Dessa forma,

[...] deve-se mencionar que o interior da formação social foi afetado profundamente na virada do século XIX para o início do século XX, por transformações decorrentes da modificação sócio-política (monarquia-república), do deslocamento no domínio da correlação de forças (senhores de engenharia-oligarquia cafeeira agroexportadoras) e das novas estruturas jurídico-políticas, edificadas a partir da implantação do espírito positivista-republicano e da construção de uma ordem liberal burguesa (WOLKMER, 2003, p. 128).

A principal transformação nas Faculdades de Direito foi o abandono do jusnaturalismo e a adoção de uma reflexão juspositivista. O Direito sofre incidência direta da doutrina comtiana, a qual se propaga por todas as ciências, não se restringindo apenas ao Brasil, alcançando amplamente a América Latina.

[...] é razoável aludir que, diante do conservadorismo projetado pelo jusnaturalismo tomista-escolástico, a nova proposição jurídica delineada pelo positivismo (tanto em sua vertente do monismo evolucionista, quanto na do sociologismo naturalista) representava uma forma de pensamento mais adequada às novas condições econômicas advindas das transformações trazidas pela República (WOLKMER, 2003, p. 130).

Sob influência do positivismo comtiano e durkheimiano, estimula-se a mudança de paradigma, a qual significava a modernização e a renovação. O Direito brasileiro traz, agora, a reflexão neo-kantiana positivista, desenvolvida por Hans Kelsen, jurista austríaco, radicado na Alemanha e anos mais tarde nos Estados Unidos.

Porém, fora dos debates acadêmicos temos um outro cenário, esse social, extremamente complexo, o qual acabará com a Revolução de 1930, onde nasce um ‘novo’ Estado, com novos contornos daquele de modelo oligárquico.

Para a revolução, aliam-se uma parcela das oligarquias regionais a um grupo de oficiais egressos do movimento tenentista e intelectuais de orientação liberal e criam um cenário propício para o surgimento de novas representações no cenário político. Como

exemplo, os profissionais liberais e os jovens políticos que, antes de 1930, formavam a Aliança Liberal e articulavam o golpe de estado, capitaneados por Getúlio Vargas, Osvaldo Aranha, Flores da Cunha, Lindolfo Collor, Francisco Campos, como principais figuras desse momento histórico. Temos agora, a ditadura Vargas, com seu exitoso golpe de governo.

Tempos de mudanças, leis trabalhistas, direito a voto às mulheres, enfim, Getúlio traz consigo uma visão social para o Estado, instituindo uma série de modificações com intuito de superar o ranço daquela política vigente até agora, de cunho oligárquico, do eixo São Paulo – Minas Gerais.

Por esses e outros fatores que complexificaram a sociedade brasileira, compreendemos que a postura filosófica acadêmica e política sofre uma séria ruptura, principalmente após a Segunda Guerra Mundial. Nas academias brasileiras, percebe-se essa ruptura com a fomentação do Culturalismo Jurídico, tendo como seu principal defensor o professor Miguel Reale:

O Culturalismo Jusfilosófico, que teve grande impulso no Brasil após a Segunda Grande Guerra, inspirando-se em Kant e considerando-se herdeiro de Tobias Barreto, busca reorientar as diversas tradições filosóficas nacionais rumo a uma interlocução centrada nos valores, na pluralidade e no mundo da cultura (WOLKMER, 2003, p. 136).

Miguel Reale e pensadores como Luiz Washington Vita, Djacir Menezes, Paulo Mercadante, Nelson Saldanha e Antonio Paim, a corrente culturalista funda o Instituto Brasileiro de Filosofia (IBF), que se projeta como um instituto promovedor do diálogo entre as correntes da Filosofia existentes no Brasil. Assim, a Escola Culturalista de São Paulo incorporou posições conectadas com a problemática axiológica e com o transcendentalismo de reflexão neokantiana assumindo lugar, na metade do século XX, como uma alternativa crítica ao jusnaturalismo idealista e à dogmática do positivismo cientificista, que permeavam os cursos jurídicos do Brasil. Além da hegemonia e da incisiva influência do culturalismo humanista e axiológico de Miguel Reale na formação jusfilosófica dos juristas brasileiros, nos anos seguintes, principalmente a partir do início dos anos 1980, contribuições teóricas idealistas que de certa forma obscurecem o rigor de distinções analíticas, sociológicas e zetéticas, todas marcadas pelo antidogmatismo,

[...] como o formalismo retórico da teoria da decisão jurídica de Tércio Sampaio Ferraz, o sociologismo reformista estrutural- funcionalista de José Eduardo Faria, o culturalismo fenomenológico de Luiz Fernando Coelho, as tendências epistêmicas de base semiológico-discursiva de Luiz Alberto Warat e as proposições juspsicanalíticas de Agostinho Ramalho Marques Neto (WOLKMER, 2003, p. 132).

Segundo Miguel Reale, o culturalismo é “uma concepção do Direito que se integra no historicismo contemporâneo e aplica, no estudo do Estado e do Direito, os princípios fundamentais da Axiologia, ou seja, da teoria dos valores em função dos graus de evolução social” (1998, p. 112). Em sua teoria tridimensional, o Direito é fato, valor e norma. É *fato*, pois, é *ser* e, é *norma*, porque é *dever-ser*, exigido pelo *valor* a realizar.

Para esta corrente filosófica, o Direito pertence à ciência *idiográfica*, ou seja, à ciência cultural, pois não pode ser explicado segundo suas causas, mas deve ser compreendido por seus sentidos ou valores.

Para tanto, existe a concepção para uma abertura do ensino do Direito no Brasil desde essa época, na tentativa de aerar o Direito, ou seja, proporcionar ao Direito uma abertura que possibilite seu diálogo com a sociedade, principalmente com a cultura. Essa será uma das primeiras e mais importantes tentativas de superação do positivismo no Brasil, sob influência de Escolas Européias, principalmente da Escola de Baden, na Alemanha. Possibilita-se a abertura do Direito positivista brasileiro à hermenêutica e às perspectivas do sistema *Common Law*, sob influência de Herbert Hart e Ronald Dworkin.

Assim, o culturalismo como um dos principais movimentos intelectuais brasileiros, possibilita a estruturação de uma corrente filosófica e posteriormente jurídica do pensamento científico brasileiro. Movimento esse que nos proporcionará refletir sobre uma diferente forma de se pensar o ensino do Direito no Brasil.

No entanto, desde a Alemanha, uma corrente de pensamento positivista difundiu-se de forma importante no sistema de direito ocidental e conformará, dessa forma, os principais ordenamentos jurídicos do ocidente.

1.2.1 O pensamento positivista

O positivismo jurídico compreende o Direito, de forma monista, identificando-o diretamente com o Estado, o qual detém o poder legítimo de estabelecer a ordem legal de forma centralizada. O Direito a partir do Estado, necessariamente, adota concepção formalista e imperativista, que subsidiarão a centralização do dizer o Direito a partir do Estado.

A necessidade de haver certeza jurídica, a partir de pressupostos legais previamente estabelecidos, é consubstanciada no desenvolvimento do paradigma racional instrumentalista provindo da tradição iluminista de forma dogmática e materialista de caráter individual e liberalista. Ele está centrado na razão e estrutura-se a partir de instrumentos da racionalidade de modelo cartesiano.

Poder-se-ia falar em positivismo desde Sócrates, passando por Platão e Aristóteles, Santo Agostinho, São Tomás de Aquino, Duns Scotus e João XXII, porém, nasce com o nominalismo de Guilherme de Ockham, passaríamos por Thomas Hobbes, Immanuel Kant, John Austin, Jeremiah Bentham, Montesquieu, Max Weber, só para citar alguns, contudo faremos um recorte histórico referenciando Hans Kelsen e sua *Teoria Pura do Direito* e Norberto Bobbio em *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Pois, para a ciência do Direito ocidental, esses autores marcam a formação da primeira matriz epistemológica do Direito, a matriz positivista.

Hans Kelsen desenvolveu o positivismo jurídico da forma mais elaborada até então, neo-kantiano, tinha influência cultural do sistema de Direito germânico. Para ele a ciência jurídica é ciência pura, trata exclusivamente do universo normativo. Em sua '*Teoria da norma fundamental*', Kelsen trata a norma como sendo o fundamento de validade do ordenamento jurídico. A norma fundamental para Kelsen soluciona a fundamentação e a validade de todo o ordenamento jurídico.

A neutralidade da ciência não era somente uma compreensão jurídica, como também de todas as ciências. A ciência para ser pura deveria ser neutra a toda influência do meio, detendo-se exclusivamente em seu objeto. Assim, Kelsen fundamenta sua teoria, em que o conhecimento jurídico só é científico sendo neutro.

A pureza científica do Direito é provinda de um recorte epistemológico que define o objeto e de um recorte axiológico que define sua neutralidade. Compreende que, para pensar o Direito, deve-se eliminar sumariamente qualquer elemento externo e estranho a ele.

Portanto, o objeto da ciência do Direito são as normas. Normas essas sujeitas ao rigor da validade, a qual é determinada pelo sistema de validade desenvolvido por Kelsen, em sua famosa pirâmide normativa. A partir de uma compreensão deontológica, de um *dever ser*, a norma estabelece sua eficácia de aplicação. Porém ela é válida antes mesmo de ser efetiva, sendo ela de acordo com a norma fundamental e as normas superiores a ela, como por exemplo, a Constituição. Para tanto, na aplicação da norma, somente poderia ser questionada sua validade. O Juiz aplica-a devido sua validade ou deixa de aplicá-la em decorrência de sua invalidade. Não há a possibilidade de discussão de ordem moral ou ética. Pois somente o Direito poderá dizer o que é Direito, em um sistema fechado.

Assim, o pressuposto de validade de uma norma, seria sua presunção de estar de acordo com o sistema estabelecido a partir da norma fundamental, a qual tem função epistemológica. Consubstanciado com a centralização da *jurisdição* no Estado, em um

sistema de normas de molde romano-germânico, a concepção do positivismo jurídico é radicalmente realista e fundadora da matriz epistemológica positivista do Direito.

Norberto Bobbio, em sua obra *A Teoria do Ordenamento Jurídico*, trata dos problemas relativos à coerência normativa, lacunas e antinomias, a partir do prisma analítico do Direito, onde um complexo de normas forma o ordenamento jurídico.

No entanto, Bobbio formula,

[...] a distinção entre normas de conduta e normas de estrutura. Essas últimas prescrevendo a produção das normas em geral, aquelas primeiras desenhando comportamentos específicos. Por isso, em princípio, e academicamente, ordenamento de norma única seria plausível, em relação a normas de estrutura, a exemplo de é obrigatório tudo aquilo que o soberano determine (GODOY, 2009, www.jus.com.br).

Sendo assim, em um ordenamento jurídico fechado, qualquer norma antinômica é inválida. E para o afastamento da norma antinômica Bobbio inaugura o critério cronológico de derrogação, onde a *lex posteriori derogat priori*, o critério hierárquico de derrogação, onde *lex superior derogat inferior*, e o critério da especialidade para derrogação *lex specialis derogat generalis*.

Contudo,

[...] tais critérios seriam imprestáveis em caso de normas antinômicas contemporâneas, de mesmo nível e de idêntica especialidade. Bobbio desenha então o princípio de interpretação favorável em face de uma exegese odiosa (GODOY, 2009, www.jus.com.br).

Portanto, a partir da estruturação da primeira matriz epistemológica do Direito, o positivismo do Direito ocidental, assim como no Brasil, é compreendido a partir de uma cultura preocupada com a estabilidade da estrutura burocrática, com a segurança das instituições do Estado e conseqüentemente com a segurança jurídica, estabelecendo os paradigmas ordenadores do sistema. E essa concepção é adotada na formação do bacharel em Direito da elite brasileira, pois a formação da burocracia estatal brasileira passa pela formação desses bacharéis.

Concepção surgida na reflexão política liberalista a partir da elite intelectual brasileira, formadora dos juristas, a atual República necessita de um ordenamento jurídico aos seus moldes. Para tanto, o positivismo jurídico de Kelsen e Bobbio é necessário para a estruturação de um modelo de Direito, fundamentado no paradigma científico.

Sendo assim, a partir dessas elucidações, peculiarizemos a questão brasileira a partir do cientificismo, onde compreendemos que o novo liberalismo e o positivismo são seus elementos principais.

Augusto Comte, em sua obra *Curso de filosofia positiva*, formula a concepção dos três estados, que caracterizam a história da humanidade sob a perspectiva sociológica: o Estado teológico, o Estado metafísico e o Estado positivo. O positivismo Comteano influencia os pensadores brasileiros da época. Na região sul, o positivismo concentra-se na política e na pragmática. A "filosofia da história, aplicada à realidade nacional, bem como as medidas práticas dela decorrentes" (BARROS, 1959, p. 131), chamavam a atenção de pensadores como, Luís Pereira Barreto, Miguel Lemos, Raimundo Teixeira Mendes. Na região norte, o positivismo brasileiro assume uma reflexão voltada à cultura e literatura. Pensadores como, Tobias Barreto e Silvio Romero foram seus precursores. Os ideais positivistas procuravam integrar a educação como base para o desenvolvimento do Estado Brasileiro. Para tanto, a transformação da realidade política, social, mental e educacional, era necessária para que houvesse a possibilidade de implantação dos ideais positivistas. Um dos postulados do positivismo brasileiro fora a criação da Igreja Positivista do Brasil, a qual pregava, nesse contexto, a liberdade de ensino. Segundo Roque Spencer Maciel de Barros, "o resultado de tal política levaria o país à república e o colocaria decididamente no limiar do estado definitivo da humanidade" (BARROS, 1959, p. 130-131).

Segundo a compreensão de Barros, Barretto procura apresentar sucessivamente à apreciação do intelecto brasileiro a filosofia teológica, a filosofia metafísica e a filosofia positiva, dessa forma, a filosofia teológica refere-se aos conservadores, os representantes do antigo passado; a filosofia metafísica, aos liberais, os representantes do passado moderno; e a filosofia positivista, "aos contemporâneos efetivos da ciência natural, os representantes do presente e do futuro" (BARROS, 1959, p. 125-126)

O programa da Igreja Positivista do Brasil marca um momento de mudança de pensamento do positivismo brasileiro elaborada por Miguel Lemos ao declarar que a

[...] luta pela transformação política do país, de império em república; preparação para a completa separação entre o poder espiritual e o temporal, pela decretação do registro e do casamento civis e da secularização dos cemitérios; completar a obra de emancipação dos escravos, iniciada pela lei Paranhos (BARROS, 1959, p. 130).

O positivismo brasileiro, nesse momento sendo desenvolvido pelos 'bacharéis formados', sofre importante influência das correntes filosóficas de Darwin e Spencer.

Na compreensão de Barros, "o positivismo foi, gradativamente, se transformando em cientificismo" (BARROS, 1959, p. 145). E esse cientificismo contribui para a formulação de uma nova concepção do Direito brasileiro. Compreendendo-se que o progresso científico exigiria novos paradigmas de fundamentação do Direito, a partir de

nova concepção, como a de Darwin e Spencer, por exemplo. Clóvis Beviláqua, como grande jurista da época, de formação na Escola de Recife, e grande influência no pensamento do Direito brasileiro, compreende a necessidade de reflexão de novas correntes para “enquadrarem o direito na interpretação científica que tinham do mundo” (BARROS, 1959, p. 148). Tobias Barreto, como jurista de igual quilate e egresso da mesma escola, coloca-se contra a possibilidade proposta por Beviláqua. Segundo Barreto, a idéia de direito natural compreendido de forma clássica deveria ser repudiada. Nesse momento Barreto assume defesa de uma concepção ‘culturalista’ do direito, dessa forma o Direito seria “produto histórico-cultural da humanidade, produto das lutas e combates da sociedade” (BARROS, 1959, p. 149-157).

Assim, a concepção culturalista possibilita a fundação de uma nova forma de compreensão e desenvolvimento do Direito no Brasil, voltada à reflexão e compreensão também da sociedade e dos valores e da ética que a compõe, funda um paradigma aberto à contextualização com a sociedade.

1.2.2 O culturalismo jurídico brasileiro e a abertura à reflexão hermenêutica

O culturalismo tem origem na Alemanha do século XIX, surge como forma de reflexão para tratar da aplicação de princípios e métodos críticos da reflexão kantiana, na Filosofia do Direito “afirmando que o conhecimento de Direito ou da Justiça resulta não apenas da experiência, mas também de conceitos existentes *a priori* na consciência humana” (NORTE, 2008, p. 13).

A proposta do culturalismo é o estudo da cultura humana e toda sua experiência, para poder-se chegar ao conhecimento do Direito como subproduto cultural. Desenvolveu-se ela em três grandes ciclos. O primeiro, na Escola de Baden, a partir de pensadores como Wilhen Windelband, Heinrich Rickert, Emil Lask, Gustav Radbruch. A Escola de Baden foi precursora na compreensão e desenvolvimento do pensamento filosófico a partir de conceitos de valor e cultura. O segundo ciclo tem como referência paradigmática o pós-primeira guerra mundial, onde o pensamento filosófico transitava entre o neokantismo de Cohen e a fenomenologia de Husserl. E nesse ambiente de reflexão filosófica sobressaem filósofos como Max Scheler e Nicolai Hartmann, os quais considerados como expoentes da segunda fase culturalista. E o terceiro ciclo do culturalismo alemão, tem como referência paradigmática o período de afloração do nazismo na Alemanha. Hartmann continua desenvolvendo suas concepções nesse

período, renunciando uma reflexão em dimensão ontológica em meio a cultura filosófica gnoseológica.

No Brasil, Tobias Barreto fundador da Escola de Recife, auxiliado por Sílvio Romero, Alcides Bezerra e Djacir Menezes, desenvolvem um culturalismo que representa a ruptura com o pensamento jusnaturalista de sua época e a superação do positivismo jurídico. Pode ser compreendido como uma teoria crítica, pois trata ele de superar a concepção normativista como, também, o liberalismo político amplamente disseminado a partir da Europa. Nessa nova concepção, “o culturalismo jurídico de Tobias Barreto pode ser considerado a primeira teoria jus-filosófica original produzida pelo pensamento jurídico brasileiro” (GONZALEZ, 2008, p. 14).

Barreto passa por fases de seu pensamento, as quais podem ser divididas em três, de forma bem distinta, a primeira,

[...] no início de seu envolvimento com a filosofia interessou-se pelo ecletismo espiritualista. Rompeu com este espiritualismo eclético e aproximou-se do evolucionismo. Porém, ao invés de aderir a estas teses evolucionistas, distanciou-se delas e chegou à sua terceira e melhor fase, na qual o pensador brasileiro considerou a cultura como elemento imprescindível para afastar a idéia do determinismo social posta em circulação pelo positivismo. Antônio Paim lembra que Tobias Barreto afirmava que ‘a cultura correspondia ao sistema de forças erigidas para *humanizar* a luta pela vida.’ Segundo Barreto, o mundo do homem não é produto natural, mas cultural. Para explicar tal afirmação, o filósofo propôs o conceito de força. De modo que a força era responsável por tudo que o homem criava, *inclusive o Direito, que em última análise não é um produto natural, mas um produto cultural, uma obra do homem mesmo*. A principal contribuição de Tobias Barreto é justamente este distanciamento entre o homem natural e o cultural, pois o homem dominado por instintos, que não reconhece normas ou convenções é muito diferente daquele que constrói o mundo moral, segue uma religião e elabora normas jurídicas (NORTE, 2008, p. 8).

Barreto sofre grande influência de pensadores como Kant e Hegel, no sentido da compreensão kantiana de que a cultura é um resultado da possibilidade de escolha do ser humano a partir de sua condição de liberdade, e em uma compreensão hegeliana, de que a cultura é produto das relações de interação humana. Assim, cultura é a expressão de aprimoramento da humanidade, dada em um contexto de forças, a qual se desenvolve a partir de pressupostos éticos.

A partir dessa construção filosófica, Sílvio Romero cria o culturalismo sociológico o qual não se desprende do positivismo comteano, porém é fundamento para a solidificação da sociologia no Brasil. Para Romero, a vida e a experiência são processos distintos, porém, encontram-se no ser humano.

Em nossa reflexão, o culturalismo sociológico serve de ligação entre o culturalismo de Barreto e a reflexão culturalista, desenvolvida por João Alcides Bezerra Cavalcanti. Este pensador retoma a reflexão da moral inserida no contexto social.

Cavalcanti preocupa-se em estabelecer um método de análise cultural. Porém, José Maurício de Carvalho dentre várias contribuições, a mais pertinente ao tema em discussão, procura preservar a moral como fundamento da cultura. No entanto,

[...] a cultura deverá ter um substrato, um apoio sobre o qual e com o qual caminhará e se desenvolverá ao longo do processo histórico na busca da realização do ser do homem, no seu aperfeiçoamento integrado. O homem, o meio, a sociedade, se complementarão numa função evolutiva criadora, tendo como mola propulsora a cultura e, como garantia de sua realização, o aspecto da moralidade, que sugere o fim de tal processo (NORTE apud CARVALHO, 2008, p. 10).

Dessa forma, as duas próximas gerações de pensadores do culturalismo irão elucidar como o “ser” é revelado na cultura. Nesse momento, a ontologia de Hartmann e a fenomenologia de Husserl, são contributos filosóficos preciosos para o próximo passo do culturalismo.

Na geração seguinte a Barreto, Djacir Menezes desenvolve o culturalismo dialético, dialético por que um de seus principais referenciais filosóficos era Hegel. O objeto do culturalismo dialético era o espírito, pois segundo Menezes, “representa o resultado do processo histórico da consciência e da busca de um sentido para a vida” (NORTE apud MENEZES, 2008, p. 9). E a busca para a compreensão da existência dá-se no processo de auto-compreensão da consciência de si mesmo. Antônio Paim, como pensador do culturalismo da segunda geração após Barreto, compreende que o culturalismo de Menezes parte

[...] da unidade *sujeito X objeto* e esteve atento à natureza histórico-cultural do conhecimento. Ainda assim, no afã de distinguir ciências da cultura acabou criando uma certa cisão entre *explicar* e *compreender*, que Djacir Menezes pretende eliminar valendo-se da herança hegeliana (NORTE, 2008, p. 10).

Nesse momento pode-se considerar que o culturalismo brasileiro está estruturado e pronto para chegar ao seu nível mais elevado, quando do culturalismo desenvolvido por Miguel Reale.

Reale retoma a compreensão culturalista a partir do ponto em que a Escola de Baden parou, ou seja, até então, não houve a preocupação de desenvolvimento da compreensão de uma Teoria Geral dos Objetos, tratava-se contudo, da compreensão valorativa simplesmente como ideal.

Para Reale a Filosofia pode ser compreendida a partir de três concepções principais:

[...] poderíamos concluir resumindo as tarefas da Filosofia nestas três ordens de pesquisas:

- a) *Teoria do Conhecimento*, ou da validade do pensamento em sua estrutura e com relação aos objetos (Lógica e Ontognoseologia);
- b) *Teoria dos Valores* ou *Axiologia* (Ética, Estética, Filosofia da Religião, Filosofia Econômica, etc.);
- c) *Metafísica*, como teoria primordial do ser ou, numa compreensão mais atual, como fundação originária do universo e da vida (REALE, 1999, p. 39-40).

Na compreensão ontognoseológica de Reale, não há oposição entre sujeito e objeto, são sim, inseparáveis, e a existência de cada um é dada a partir da existência do outro, sem deixarem de ser diferentes. Reale compreende que a relação sujeito-objeto é inseparável, pois é ela uma relação de conhecimento do sujeito sobre o objeto.

E é essa concepção da relação de conhecimento entre sujeito sobre o objeto, que será desenvolvida a *Ontognoseologia* de Reale, partindo de um pressuposto objetivo quando da Ontologia e de um pressuposto subjetivo quando da Gnoseologia. Então, correlaciona-se o meio, a cultura que o sujeito está submetido, ao processo de conhecimento, onde o “problema do homem na totalidade de seus elementos materiais e espirituais, integrando nas razões históricas de seu desenvolvimento, nas correlações necessárias envolvente da *cultura* a que pertence” (REALE, 1999, p. 45).

A partir da compreensão ontognoseológica relacionada com o culturalismo,

[...] a cultura só pode ser vista como uma extensão e composição histórica dos atos ontognoseológicos que se sucedem no tempo, com as conseqüentes atividades que deles derivam. É a razão pela qual a cultura apresenta a mesma concreção subjetiva e a mesma dialeticidade que são próprias do processo ontognoseológico, fonte primordial e perene do processo cultural (REALE, 2000, p. 54).

Sendo assim, compreende-se que a relação de conhecimento do sujeito sobre o objeto dá-se de maneira lógica, inseridos em um contexto cultural, o qual se sucede de maneira existencial. E nessa relação entre ontognoseologia e cultura dá-se o processo de compreensão do *dever-ser*, enquanto norma. Pressupõe-se então que o *dever-ser* somente poderá ser compreendido, inserido em uma Teoria Axiológica.

Reale passa a estruturar a compreensão de uma Teoria do Direito, dotada de tridimensionalidade, onde o Direito é a norma que integra fato e valor. A compreensão dos valores a partir de uma determinada cultura nos possibilita a proposição de condutas em forma de norma, a qual implicará os fatos. Dessa forma, é necessária a interação entre fato, valor e norma, para que se possibilite a aplicação do Direito.

Reale nos esclarece que,

desde a sua origem, isto é desde o aparecimento da norma jurídica - que é síntese integrante de fatos ordenados segundo distintos valores - até ao momento final de sua aplicação, o Direito se caracteriza por sua estrutura tridimensional, na qual fatos e valores se dialetizam, isto é, obedecem a um processo dinâmico que aos poucos iremos desvendando. Nós dizemos que esse processo do Direito obedece

a uma forma especial de dialética que denominamos 'dialética de implicação polaridade', que não se confunde com a dialética hegeliana ou marxista dos opostos (...). Segundo a dialética de implicação-polaridade, aplicada à experiência jurídica, o fato e o valor nesta se correlacionam de tal modo que cada um deles se mantém irreduzível ao outro (polaridade), mas se exigindo mutuamente (implicação), o que dá origem à estrutura normativa como momento de realização do Direito (REALE, 1998, p, 76).

Reale desenvolve a concepção teórica de que o tridimensionalismo se apresenta como concreto, dinâmico e dialético, pois fato, valor e norma, são elementos do Direito e de sua reflexão, pressupondo que o fato segue um padrão de acontecimento, tendo como pressuposto os valores determinados culturalmente, que determinam o objeto de conhecimento em Direito, o qual determinará a norma.

O Culturalismo Jurídico brasileiro pode ser compreendido como forma de contestação ao pensamento positivista, superando a objetificação do sujeito no positivismo, compreendendo que o sujeito integra o ambiente cultural. Ambiente cultural esse que, para o culturalismo, é o ambiente dos objetos ideais, naturais e culturais, os quais serão objetos de conhecimento pelo sujeito. Para essa corrente, o Direito é produto cultural e a cultura é determinada por valores.

Portanto, o culturalismo compreende o Direito como produto cultural, no momento de seu processo legislativo, o qual consiste na normatização do fato e do valor. Nesse sentido, podemos falar na estruturação da segunda matriz epistemológica do Direito, a partir da abertura reflexiva adotada pela Escola Culturalista, a qual possibilita a compreensão da Hermenêutica do Direito, onde Herbert Hart e Ronald Dworkin são reconhecidos como fundadores. Hart resgata a influência Aristotélica de compreensão do mundo através da natureza. Compreensão originada no sistema *common law*, compreende que o Direito posto, deve ser aplicado no caso concreto de forma a atender às exigências de cada caso. Interpretando as particularidades de cada caso e adaptando as normas, através da hermenêutica, para possibilitar uma resposta mais adequada possível à exigência do caso concreto. Porém Hart somente concebe o direito a partir da regra e de sua normatividade, através da interpretação aplicativa, para resolução dos casos concretos.

Dworkin trabalha a noção de *hard cases* e *easy cases* a partir de sua crítica ao positivismo de Hart, para ele, é a integridade do direito e sua reconstrução que devem dar as condições para a resposta correta aos *hard cases*. Os *easy cases* são casos que se resolvem somente com a aplicação da regra, envolvem menos complexidade. Os *hard cases* são casos complexos que não são resolvidos somente com a aplicação das regras, exigem, por sua complexidade, a aplicação dos princípios.

A distinção entre *easy* e *hard cases*, em primeiro momento tem-se como caráter causal-explicativo, porém, já há sempre um compreender pré-compreensivo de caráter existencial. Assim, no *easy case* há um certo naturalismo, não somente uma explicação emergente de um raciocínio dedutivo. No *hard case*, a complexidade gerada pelo modo de ser-no-mundo, não seria possível sua mera explicação causal. O explicar, no entanto, no *easy case* é causal, já o compreender é de ordem do acontecer.

Porém, compreendemos que a distinção *hard* e *easy cases* não se faz necessária, na medida em que os princípios são consubstanciadores das regras e não há a possibilidade de se aplicar a regra sem a observação primeira dos princípios. Nesse sentido aplicam-se os preceitos legais a partir dos pressupostos principiológicos fundamentadores do Direito.

Sendo assim, a matriz hermenêutica pode ser compreendida como um sistema de normas, regras e princípios – aberto, um sistema ‘polivalente’, onde a discussão assume papel central e a decisão deverá ser sempre justificada no contexto a que está inserida, ou seja, deve corresponder à cultura que está sujeita. Dessa forma ampliam-se as concepções de Direito e de sociedade, possibilitando também a reflexão social e política.

1.2.3 O pensamento político e social no Direito republicano brasileiro

Até a eleição de 1930 praticamente não há participação política do povo nos processos eletivos da União e dos Estados. Somente em 1930 a participação do povo nas eleições supera um milhão de pessoas, significando 5,7% (cinco vírgula sete por cento) da população brasileira.

Com a Revolução de 30, congregam-se descontentamentos que insurgem contra o autoritarismo de Washington Luís. Essa Revolução tinha conotação de estabelecimento da ordem, pois o momento era de extrema crise. Com a ascensão de Getúlio Vargas ao poder, começa a estruturação da política social brasileira. Era preciso mudar para realizar o progresso nacional, mas o poder não seria transferido às camadas médias populares. Na perspectiva do poder “a necessidade de um Estado orientador, alheado das competições, paternalista na essência, controlado por um líder e sedimentado numa burocracia superior, estamental e sem obediência a imposições de classe” (FAORO, 1976, 693).

O poder militar seria a coluna vertebral do novo modelo, não aderindo ao fascismo, cobria o vazio institucional no sistema político brasileiro. Incapaz de qualquer expressão política autônoma, a sociedade aceita a tutela do Estado, havendo somente a

burocracia entre o povo e o Presidente. Não mais coronelismos e oligarquias, contudo, um processo de socialização das políticas do Estado, estabelecendo um forte vínculo com o povo, começa a despontar no cenário político e social brasileiro.

A partir desse momento, o processo de industrialização do país ganha força. Por estímulo de Getúlio Vargas, adotam-se mecanismos de proteção de setores da economia nacional, estrutura-se uma burocracia estatal em detrimento da aristocracia estatal para regular a economia do país e criam-se empresas estatais para formar o eixo do desenvolvimento industrial.

O novo cenário da política brasileira viabiliza a formação de vários órgãos federais para coordenarem e planejarem a economia nacional, autarquias especializadas na regulação de setores específicos da economia e empresas estatais que, ao serem articuladas com órgãos reguladores, poderão angariar investimentos para o desenvolvimento da industrialização.

A partir dos anos 1930, o principal aspecto que marca o processo de industrialização brasileiro é a coordenação do desenvolvimento industrial, concentrado no Estado. O Estado adota técnicas de criação e acumulação de capital produtivo, de centralização e intermediação de capital financeiro, ao lado de técnicas de coordenação dos investimentos por meio de empresas estatais e privadas. Desde então, o setor produtivo privado passou a se desenvolver estreitamente enlaçado com o setor produtivo estatal.

Ocorre, a partir desse momento, a institucionalização dos processos de industrialização e o desenvolvimento econômico do país está centrado no Estado, o qual articula o capital estatal e o capital privado.

A partir dos anos 30 há a formação do Estado Regulador brasileiro, centralizador e de atuação autoritária e nacionalista. No Brasil, a luta de poder está nos grupos dominantes com acesso ao poder político e as vias de controle da máquina estatal, não havendo a participação social. A formação da burocracia estatal brasileira na nova República e a expansão do processo de criação de empresas estatais estão associadas a um processo de relação entre tecnocratas e a burguesia, representante do capitalismo local e multinacional. Esta relação se intensifica e se sofisticava com a associação dos militares aos tecnoburocratas.

A consolidação do papel do Advogado nas relações da Nova República torna-se fundamental, e a necessidade de fortalecimento institucional da categoria que sempre esteve presente nas relações de poder. Portanto, a instituição da Ordem dos Advogados do Brasil ocorre, quase um século após a fundação do Instituto dos Advogados, instituído

pelo art. 17 do Decreto n.º 19.408, de 18 de novembro de 1930, aprovado por Getúlio Vargas e referendado pelo ministro da Justiça Osvaldo Aranha (OAB, 2009).

Em 1931, o Decreto-Lei 19.851 supera o antigo modelo de Ensino Universitário no Brasil, baseado tão somente na formação em Direito, Engenharia e Medicina, amplia as formações para Farmácia, Odontologia, Belas-Artes e Letras, criando as Faculdades de Letras, Educação e Ciências. No mesmo ano, o Decreto-Lei nº 19.852 é decisivo na consolidação das Faculdades de Direito em um contexto de implantação da Universidade Brasileira (WOLKMER, 2003).

Em 1932, com o Decreto-Lei 21076, Getúlio Vargas promulga o código Eleitoral, regulando o processo eleitoral brasileiro, inserindo todo o cidadão maior de 21 (vinte e um) anos como eleitor, sem distinção de sexo. Em meio a um cenário nacional de Estado centralizador e da preocupação de Getúlio Vargas com os direitos sociais e políticos dos cidadãos brasileiros, novamente seria necessária a promulgação de uma nova Constituição Federal, para que se estabelecessem os rumos fundamentais daquele novo modelo de Estado.

Assim, em 1933 após o confronto militar contra estudantes de São Paulo, os quais exigiam novas eleições para Presidência da República, Getúlio Vargas convoca a eleição da Assembléia Constituinte. A Constituição foi elaborada e discutida na assembléia, formada pelo congresso de 214 parlamentares, mais 40 representantes de sindicatos. A Assembléia teve a tarefa de dar ao país uma nova Constituição que se adequasse aos novos tempos, dando mais oportunidades e poder de participação às camadas da classe média, porém a classe baixa permanece excluída do poder, substituindo o regime oligárquico-aristocrata.

A Constituição de 1934 foi promulgada em 16 de julho do mesmo ano pela Assembléia Nacional Constituinte. Essa Constituição foi redigida para organizar um regime democrático, que possibilitasse à Nação unidade, liberdade, justiça e bem-estar social e econômico.

A Constituição de 1934 prevê e integra direitos políticos. Estes são direitos positivos, ou seja, direitos de prestação, o Estado deve agora, prestar direitos aos cidadãos, dar condições aos cidadãos de participar do processo de formação político-estatal. Agora o liberalismo na sociedade civil pode ser pensado e exercido como liberdade autônoma. Os direitos políticos são, principalmente, os direitos de participar da formação do poder político. Constituição de sindicatos, direito ao voto, direito de constituir partidos políticos, direito de plebiscito, de referendo e de iniciativa popular são exemplos de direitos políticos desta Constituição.

Em 1934, Getúlio Vargas é eleito Presidente do Brasil em um processo democrático. A constituição de 1934 possui conteúdo marcadamente liberal e conservador autoritário, ao mesmo tempo, expressando o cenário político brasileiro da época. Vargas defendia conteúdo autoritarista concentrando o poder em suas mãos. Temia que a flexibilização liberal, social e econômica restringisse sua autonomia como Presidente.

Composta por 187 artigos, a nova Constituição encerrava a fase do governo provisório. Foi redigida para organizar um regime democrático, que estabelecesse a Nação com unidade, liberdade, justiça, bem-estar social e econômico. Apesar de ser inovadora, foi uma Carta efêmera, vigorando apenas três anos, tendo vigência apenas de um ano, sendo suspensa pela Lei de Segurança Nacional. Vargas fez uso dessa lei para suspender as garantias constitucionais através do Estado de Sítio (BARROSO, 2008).

As eleições para a presidência da república já estavam marcadas para janeiro de 1938, porém a campanha eleitoral de Getúlio Vargas já vinha sendo desenvolvida desde o início de 1937. Plínio Salgado lançou-se candidato, embora já soubesse do golpe que estava sendo preparado. O ex-governador de São Paulo, Armando de Sales Oliveira, também se candidatou, apoiado pela União Democrática Brasileira. Para disfarçar suas intenções, o governo lança como candidato oficial o ex-ministro José Américo de Almeida, apesar de saber que, se houvessem eleições, o provável vencedor seria Armando de Sales Oliveira (BARROSO, 2008).

A repressão policial, exercida principalmente pela polícia especial, era tão intensa, que se tornava impossível uma campanha eleitoral normal e pacífica, porém, sabia-se que não haveria eleições legais, pois esperava-se o momento para desfechar o golpe e estabelecer a ditadura. As condições para o golpe já estavam criadas, a opinião pública assustada, os militares de tendência democrática colocados em funções sem importância, os esquerdistas e liberais recolhidos à prisão. Nessa altura, esperava-se apenas o pretexto final para o golpe e, em setembro de 1937, o pretexto surgiu. No dia 30 desse mês, os jornais anunciaram que o Estado-Maior do Exército havia descoberto um plano comunista para a tomada do poder. Vargas e os militares golpistas que o apoiavam expressam como conteúdo de seu discurso, 'que o país estava à beira de ser controlado pelos comunistas'. Dessa forma, articularam politicamente para que o Congresso decretasse 'Estado de Guerra', reforçando ainda mais os poderes do governo (BASTOS, 1998).

A essa altura, alguns líderes das oligarquias começaram a perceber que, apoiando o fortalecimento contínuo do governo, haviam ajudado a cavar sua própria

sepultura. Em 10 de novembro de 1937, Getúlio Vargas concluiu o golpe promulgando nova Constituição, sem tiros, sem mortes e sem resistência, uma companhia de soldados fechou o congresso, os governadores encarregaram-se de prevenir protestos em seus estados, as tropas ficaram de prontidão. O ditador leu um pequeno discurso pela rádio, anunciando o 'nascer da nova era', e assim para defender a liberdade, instituiu-se a ditadura.

Com a nova Constituição e o 'Estado Novo' Getulista, o presidente podia dissolver o Congresso e expedir decretos-leis, os partidos foram extintos, aboliu-se a liberdade de imprensa e instituiu-se a censura prévia. Interventores passaram a governar os Estados, o mandato presidencial foi prorrogado 'até a realização de um plebiscito', que jamais aconteceria. Para censurar a imprensa, orientar a opinião pública e fazer propaganda do regime foi criado o Departamento de Imprensa e Propaganda - DIP. A centralização se estendeu à economia, com a criação de uma série de institutos centrais para planejar e controlar a produção nacional. A nova Constituição estabelece eleições indiretas para presidente, que terá mandato de seis anos, retira do trabalhador o direito à greve, elimina-se o cargo de vice – presidente, concentra os poderes executivo e legislativo nas mãos do Presidente da República, acaba com o liberalismo e permitia ao governo exonerar funcionários que se opusessem ao regime (BARROSO, 2008).

Apesar de ter sido instituído um regime ditatorial, Getúlio Vargas proporciona uma série de avanços criando o Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP) e o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Nessa época também foi criado o Código de Minas e a Lei de Falências. Getúlio orienta para a intervenção estatal na economia e provoca um forte impulso à industrialização. Nessa época foi adotada a centralização administrativa como marca para criar uma burocracia estatal ampliada e profissionalizada. Em 1944, cria-se a Fundação Getúlio Vargas com o objetivo de preparar pessoas qualificadas para a administração pública e privada brasileira. Foram criados o Ministério da Aeronáutica e o Conselho Nacional do Petróleo que mais tarde deu origem à Petrobrás, a Companhia Vale do Rio Doce, a Companhia Hidrelétrica do São Francisco e a Fábrica Nacional de Motores. Foi decretado o Código Penal e o Código de Processo Penal Brasileiro, a Lei das Contravenções Penais, além de instituir a pena de morte em caso de declaração de guerra, e também decreta-se a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Getúlio Vargas criou a carteira de trabalho, a Justiça do Trabalho, o salário mínimo, fundo de garantia por tempo de serviço (FGTS) e o descanso semanal remunerado. Regulamentou o trabalho dos menores de idade, da mulher e o trabalho

noturno. Fixou a jornada de trabalho em oito horas diárias e ampliou o direito à aposentadoria para os trabalhadores urbanos (VIANNA, 1955).

Em 1943 ocorre o primeiro protesto organizado contra o Estado Novo, em Minas Gerais, chamado Manifesto de Mineiros, redigido e assinado por advogados mineiros, muitos dos quais se tornariam influentes juristas e importantes próceres políticos. Com a aproximação de término da Segunda Guerra Mundial, em 1945, as pressões em prol da redemocratização ficam mais fortes. A data de 22 de fevereiro de 1945 marca o fim da censura do Estado Novo e simbolizou o enfraquecimento e queda do Estado Novo.

Em 28 de maio de 1945 houve a definição da data para as eleições presidenciais, que ficaria definida como 2 de dezembro do mesmo ano. A anistia de Luís Carlos Prestes e outros presos políticos, que tratava em seu conteúdo, sobre a liberdade de organização partidária e o compromisso de compor uma nova Assembléia Constituinte, pressionava de sobremaneira a figura política de Getúlio. Surge então, pelo empresário Hugo Borghi, capitaneando um movimento de apoio a Getúlio, que recebeu a alcunha de 'Queremismo' com os lemas: 'Queremos Getúlio' e 'Constituinte com Getúlio', visava que Getúlio continuasse no poder até a promulgação de uma Constituição, mas isto não ocorreu. Getúlio Vargas foi deposto em 29 de outubro de 1945, por um movimento militar liderado por generais que compunham seu próprio ministério, renunciando formalmente ao cargo de presidente. Getúlio foi substituído pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, porque na Constituição de 1937 não existia a figura do vice-presidente. E este presidente interno, José Linhares, ficou três meses no cargo até passar o poder ao presidente eleito em 2 de dezembro de 1945, Eurico Gaspar Dutra (VIANNA, 1956).

Nesse novo cenário, promulga-se a Constituição de 1946, em 18 de setembro. A mesa da Assembléia Constituinte, elaborada por Eurico Gaspar Dutra, então presidente, promulgou a Constituição dos Estados Unidos do Brasil e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, resgatando as liberdades conquistadas e consagradas no texto constitucional de 1934, que haviam sido suprimidas no texto de 1937 (BARROSO, 2008). Em período pós Segunda Guerra Mundial, o mundo inteiro encontrava-se abalado e sensibilizado com os horrores da guerra. Movimento que estimula vários países a promulgarem novas cartas fundamentais. Nesse cenário promulga-se, então, a Carta Magna brasileira de 1946.

A Constituição Brasileira de 1946, bastante avançada para a época, foi notadamente um avanço para a democracia e para as liberdades individuais do cidadão. Promulgada em 18 de setembro, continha em sua matéria um discurso liberal, porém, amarrado pelo conservadorismo. Em uma estrutura constitucional liberal burguesa, a

Constituição de 1946 buscava articular os interesses da classe dominante economicamente com os interesses da classe trabalhadora emergente. Frágil como instrumento de governo, porém, eficiente como carta constituidora de direitos e diretrizes econômicas e sociais. Em seu texto o resgate do processo democrático de escolha dos governantes, garante, até o Golpe Militar de 1964, e a Carta de 1967, um período de autenticidade democrática na política brasileira.

Em 1950 Getúlio Vargas é eleito Presidente com a plataforma política de defesa dos trabalhadores e da economia brasileira. Seriam 4 anos de um conturbado governo, com oposição ferrenha, capitaneada principalmente pelo Deputado e Jornalista Carlos Lacerda, o qual sofre atentado em 4 de agosto de 1954, onde resta vítima o Major Rubem Vaz, dando início à República do Galeão, instaurada pela Aeronáutica. Em 24 de agosto de 1954, Getúlio Vargas suicida-se (FAUSTO, 2002).

Em 1955 é eleito à Presidência Jucelino Kubitschek e seu vice presidente, João Goulart, ex-Ministro do Trabalho de Getúlio. Fatores os quais, levaram a uma conspiração contra a posse dos eleitos, pois temia-se que seguissem a política populista de Getúlio. Leva-se ao poder Carlos Luz, Presidente da Câmara dos Deputados, pois o Vice Presidente, Café Filho não poderia assumir o cargo, por problemas de saúde, momentos antes de sua assunção. Logo após, Carlos Luz é declarado impedido pelo Congresso Nacional, assume então Nereu Ramos, Presidente do Senado Federal (FAUSTO, 2002).

Jucelino Kubitschek, reassume o cargo em 31 de janeiro de 1956, desenvolvendo plano de progresso econômico e social, consolidando o processo de industrialização do país. Em 1961, através da Lei 3998, rompe-se com o modelo tradicional e centralizador no Estado, na prestação de serviço educacional, institui-se a possibilidade de estruturação desse novo modelo, através de fundações e autarquias e na iniciativa privada, através de fundações e associações civis. Modelo o qual viabiliza todo o desenvolvimento que atualmente vislumbramos (VIANNA, 1956).

Nessa fase, alguns anos de conturbada política nacional, porém de reconhecido progresso econômico, social e democrático, até o golpe militar de 1964. Quando da intervenção de empresas estrangeiras, de agentes diplomáticos, militares e agentes da inteligência estadunidense, desde a implantação da Escola Superior da Guerra. Aliado a um cenário de instabilidade política e atuação das Ligas Camponesas no Nordeste e rupturas políticas dentro do próprio governo, consubstanciado com 3 atos institucionais desde 9 de abril de 1964. Com o Ato Institucional Número Um, que estabelece a caçassão dos políticos e cidadãos de oposição, e marca eleições para presidência em 1965. O Ato Institucional Número Dois, de 27 de outubro de 1965, extinguiu os partidos

políticos e estabelece o bipartidarismo. O Ato Institucional Número Três, de 5 de fevereiro de 1966, estabeleceu eleições indiretas para os governos dos estados, prefeitos de capitais determinados como área de segurança nacional, os quais passam a ser nomeados pelos governadores. Em 7 de Dezembro de 1966, edita-se o Ato Institucional Número Quatro, que compele o Congresso a votar o projeto de constituição (VIANNA, 1956).

Em 24 de janeiro de 1967 é votada pelo Congresso Nacional a Constituição da nova ordem política e jurídica do país, entra em vigor em 15 de março do mesmo ano. E em 13 de dezembro de 1968, o Ato Institucional Número Cinco fecha o Congresso, suspende garantias constitucionais e confere poder ao executivo para legislar amplamente. Foram editados 17 Atos Institucionais, dentre os quais, o AI-5 foi paradigmático. Passam-se 9 anos de autoritarismo absoluto até que, em 1978 o então presidente da república Ernesto Geisel extingue o AI-5 (VIANNA, 1956).

Em 1972 o Presidente do Conselho Federal de Educação promulga a Resolução nº 3 de 25 de fevereiro, o qual institui a reforma mais significativa no currículo dos Cursos de Direito no Brasil até então. Apesar das tendências de conciliação dos currículos brasileiros, aos currículos formados em outros países, a resolução nº 3 não segue a tendência. Dessa forma propõe

[...] a estruturação de um curso básico de dois semestres, onde se ministrariam as disciplinas Sociologia, Economia, Ciências Políticas, e Estudos Brasileiros, comuns também aos cursos de Economia e Administração. O curso profissional, um curso de licenciatura para todos os ramos da profissão de advogado, seguindo ao ciclo básico, ofereceria as disciplinas obrigatórias: introdução à Ciência do Direito, Direito Constitucional, Civil, Penal, Comercial, Trabalhista e Judicial (Civil, Penal, Cosntitucional), Organização Judiciária, Notariado, Ciências das Finanças e Financeiro (BASTOS, 1998, p. 254).

Modelo de ensino jurídico que fomentará a formação e reestruturação dos cursos jurídicos no Brasil. No cenário político, em 1974, inicia-se o processo de abertura política de forma lenta e gradual a qual proporciona a liberalização da ditadura militar. Em 1984, ainda com extremistas do militarismo articulando contra, inicia-se a campanha das 'Diretas já', a qual culmina com o fim da ditadura em 1985.

Novo cenário político e jurídico se estabelece e em junho de 1985 José Sarney, que havia ocupado a Presidência da República, envia ao Congresso Nacional a proposta de convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte. Em 15 de novembro de 1986, o povo elegeu os membros que participariam da Constituinte.

Os membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal se reuniram no dia 1º de fevereiro de 1987. No dia 27 de janeiro de 1988 ouve nova fase na condução dos

trabalhos constituintes e, desde esse dia, a população brasileira iria acompanhar os trabalhos decisivos da Nova Constituição. No dia 22 de março houve a votação para o sistema de governo. Eleito o presidencialismo como sistema de governo, aprovada por 343 votos contra 213, e o tempo de mandato do Presidente da República ficou estabelecido para 5 anos. Dia 22 de setembro encerram as votações de segundo turno, com aprovação do texto definitivo da Constituição. Às 9 horas do dia 5 de outubro de 1988 houve a festa de promulgação da Carta. Às 15 horas tiveram início os atos solenes e às 15 horas e 30 minutos, o Deputado Ulysses Guimarães declara aberta a sessão solene, e após seu discurso que ficou lembrado por ser um discurso emocionado, promulga-se a nova Constituição (FAUSTO, 2002).

Inaugura-se, portanto, um novo paradigma de Estado brasileiro, o Estado Democrático de Direito, tendo como seu fundamento normativo a Constituição Cidadã. Dessa forma, proporcionará uma (re)configuração tanto na esfera pública como na esfera privada, no sentido de termos como referencial normativo uma Carta fundamentada pelos Direitos Humanos Fundamentais, a forma Federativa e tripartite do Estado e a promoção de uma sociedade democrática. Esse marco histórico-normativo exigirá do Ensino do Direito sua adequação com os novos preceitos Constitucionais. Em uma Carta preocupada e adequada à nova forma de sociedade exurgente, em sua complexidade e multiculturalidade, impõe, no entanto, que as academias de Direito proporcionem um ensino emancipador e libertador das amarradas positivistas que fundamentam esse modelo até então. Tendo a Constituição Federal como fundamento para a criação de um novo paradigma de ensino no Brasil, exige-se nesse momento, a formação não mais de aplicadores do Direito e sim de intérpretes, comprometidos com a compreensão dos fenômenos sociais e com a aplicação de um Direito que corresponda às novas exigências.

1.3 CONCLUSÕES PARCIAIS DO PRIMEIRO CAPÍTULO

No primeiro capítulo descrevemos a formação histórica do ensino do Direito no Brasil e refletimos sobre as principais matrizes teóricas que consubstanciaram a formação das 'Academias de Direito' brasileiras, em paralelo com a leitura do contexto político da época. Compreendemos, pois, que:

a) Durante os primeiros anos de Brasil Império, a formação dos juristas brasileiros estava voltada para a formação da estrutura burocrática do estado brasileiro, fornecendo profissionais que ocupavam os cargos públicos do Estado;

b) A Escola de Direito de Coimbra formou por um longo período os profissionais do Direito de nosso país e forneceu as primeiras bases de pensamento jurídico no Brasil;

c) A educação coimbrana estava calcada na escolástica da Escola de Direito de Bolonha. Sua reflexão primava por formar profissionais que servissem e mantivessem o governo acima de tudo, inculcando vícios no Direito Brasileiro como o extremo conservadorismo;

d) O pensamento liberal pós-Revolução gloriosa na Inglaterra, pós-Revolução Estadunidense e Revolução Francesa, chega ao Brasil como um pensamento revolucionário e desordenador, constituindo-se ao longo do Império como a oposição política do regime de governo. Porém, a partir de seus ideais, possibilita o questionamento do regime imperial e a abertura do processo político para a proclamação da república;

e) O novo regime de governo necessitou de uma nova postura do Direito e conseqüentemente do ensino do Direito no Brasil, assumindo, portanto, a concepção analítica da matriz positivista do Direito, para que pudesse se produzir um Direito que estruturasse e promovesse a república. Após com a influência da Escola Culturalista de Recife, principalmente através de Miguel Reale, proporcionou-se a abertura ao “culturalismo jurídico” e a possibilidade de estruturação da matriz hermenêutica do Direito no Brasil, que foi um veículo para a promoção jurídica dos direitos sociais.

f) Em síntese, ao longo do primeiro capítulo, compreendemos, além da história política do Brasil, também a história do Constitucionalismo brasileiro, o desenvolvimento de dimensões de direitos, a estruturação das matrizes epistemológicas do Direito e a estruturação do ensino do Direito no Brasil, a partir desse contexto.

2 O ENSINO DO DIREITO NA SOCIEDADE COMPLEXA E MULTICULTURAL BRASILEIRA

Neste segundo capítulo, analisamos, prioritariamente, o ensino contemporâneo de Direito no Brasil, demonstrando os limites do paradigma positivista para a formação de intérpretes do Direito. O paradigma positivista formava e forma operadores de Direito e não intérpretes de Direito. Ao apontar limites de um paradigma, mostramos também alternativas de como o paradigma do Estado Democrático de Direito e do Constitucionalismo são compreendidos em sua substancialidade; de como a compreensão para a efetividade do paradigma do Estado Democrático de Direito e do Constitucionalismo são possibilitados pelo paradigma da linguagem; de como se dá a

consolidação dos direitos humanos fundamentais na Constituição brasileira de 1988 e a sua fundamental importância para o ensino de Direito; de como o pensamento político-solidário influencia na compreensão do Direito no Brasil; de como a terceira matriz epistemológica do Direito se estrutura e apresenta possibilidades de uma adequada compreensão da sociedade complexa e multicultural brasileira.

Assim, ao compreendermos, a partir do primeiro capítulo, a formação histórica do ensino do Direito no Brasil, no segundo capítulo nos é possibilitada o entendimento e a superação do atual paradigma positivista de ensino do Direito no Brasil, para que, no ensino, haja a possibilidade de compreensão da forma multicultural e complexa da sociedade brasileira.

Ao partirmos da compreensão de que na formação e estruturação da contemporânea sociedade brasileira encontramos complexidade e um mosaico étnico, pretendemos, então, fundamentar teoricamente a possibilidade de sua compreensão e a possibilidade da reflexão do Ensino do Direito a partir e através desse tecido social tão peculiar.

2.1 O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL CONTEMPORÂNEO

O paradigma de Ensino do Direito no Brasil contemporâneo é um dos principais fatores responsável pela inefetividade e ineficácia de um Direito para uma sociedade complexa e multicultural. Um Direito que pretende uma consequente adequação de respostas aos anseios e necessidades da sociedade brasileira necessita ser embasado em novos paradigmas. Esta é uma das idéias centrais que é argumentada a seguir.

2.1.1 O atual paradigma de ensino do Direito no Brasil

A Constituição Federal de 1988 inaugura um novo paradigma jurídico e político no Estado brasileiro. Texto moderno que servirá de modelo ao constitucionalismo mundial. Disposta em 9 títulos, a Constituição estabelece em seu texto uma forma inovadora de conteúdo. No primeiro título trata dos *princípios fundamentais*; no segundo título, dos *direitos e garantias fundamentais*, estabelecendo uma perspectiva moderna e abrangente dos direitos individuais e coletivos, dos direitos sociais dos trabalhadores, da nacionalidade, dos direitos políticos e dos partidos políticos; no terceiro título, da *organização do Estado*, no qual estão estruturados a federação e seus componentes; no quarto título, da *organização dos poderes*, regulando os fundamentos do Poder

Legislativo, Judiciário e Executivo, consolidando o sistema presidencialista, dispendo em um capítulo, sobre as funções essenciais à justiça, com o Ministério Público e a Advocacia Pública, da Advocacia privada e da Defensoria Pública, da União e dos entes federados; no quinto título, da *defesa do Estado e das Instituições Democráticas*, mantendo mecanismos como o estado de defesa, o estado de sítio e a segurança pública; no sexto título, da *tributação e do orçamento*, instituindo a ordem tributária e orçamentária fundamental; no sétimo título, da *ordem econômica e financeira*; no oitavo título, da *ordem social*; e no nono título das *disposições gerais*; ao final compõe-se pelo disposto o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Denominada de Constituição Cidadã por Ulysses Guimarães, teve ampla participação popular em sua elaboração, pois sua matéria possibilita de forma ampla a promoção da cidadania. Carta político-jurídica que estabelece o paradigma de Estado Democrático de Direito, a Constituição abrange as dimensões dos direitos humanos fundamentais e os torna programa fundamental da política do Estado brasileiro.

Sendo assim, atenta à complexidade da sociedade contemporânea brasileira, estabelece os direitos humanos fundamentais como programa fundamental da política estatal. O modelo consolidado formalmente como *welfare state* ou Estado de Bem-Estar Social institui um novo paradigma a ser seguido pela estrutura do ensino do Direito e de sua reflexão. Inserida como Carta inovadora dentro de um sistema ultrapassado de pensar e de praticar o Direito, em um modelo eminentemente positivista-legalista de cunho individual-liberalista. Cabe dessa forma, refletirmos o Direito a partir do paradigma constitucional, para que seja possível a superação, através da Constituição, do paradigma positivista-civilista.

Para tanto, o problema do ensino do Direito no Brasil nesse contexto é, sem dúvida, histórico, sendo que de há muito passa por uma séria crise de identidade, estrutura e adequação a uma realidade contextual de uma sociedade cada vez mais complexa.

O Direito ensinado nos bancos acadêmicos continua sendo essencialmente dogmático, contaminado pelo ranço histórico de formação de bacharéis para formarem a burocracia estatal, em um processo de ensino que parte e se encerra no conjunto de normas jurídicas que formam o direito positivo. Conjunto sistematizado de forma fragmentada, dividido em subconjuntos, os quais têm por objeto, principalmente, a matéria regulada legislativamente, repassada de forma eminentemente lógica (FERREIRA SOBRINHO, 1997). Ao pressupormos que se deve assegurar, primeiramente, o aluno conhecer bem as leis e os costumes de classe, grupos e povos dominantes, temos o

compromisso de compreender o Direito a partir de uma perspectiva ética, sociológica, filosófica, política e fundamentalmente crítica, para que se proporcione a possibilidade de discutir de forma científica a construção do Direito. Neste ponto, percebemos um enorme abismo entre uma prática eminentemente positivista e a possibilidade de reflexão científica do Direito no Brasil (BITTAR, 2005).

A práxis forense parte de um pressuposto unívoco de interpretação e aplicação do Direito nos casos concretos. A partir de uma concepção analítica, nesse momento sim, os simples operadores do Direito, 'compreenderão' o ordenamento jurídico como onisciente e onipresente, onde, através dos enunciados normativos, em uma relação deôntica para com o indivíduo tão somente, proporcionam-se as respostas necessárias e corretas para a resolução de conflitos (WARAT, 2004). Nesta ótica, as consequências fundamentais dessa hegemonia do positivismo normativista, enquanto princípios paradigmáticos constitutivos dos cursos de Direito no Brasil, é somente a transmissão de premissas básicas de um sistema defasado, caquético e esquizofrênico, onde a (des)informação (desin)formadora dos alunos é estruturada de forma estereotipada e padronizada, transmitida de forma fragmentada em uma série de dados sem vinculação entre si. Isso tudo acarreta em um círculo vicioso, enclausurando o operador do Direito menos avisado em uma espécie de 'cárcere intelectual', de reflexão 'burrocratizada', jamais proporcionando aos acadêmicos sequer a possibilidade de compreensão da complexidade social, cada vez mais latente.

Formam-se assim, operadores do Direito, convencidos de que o Direito está em todas as partes, e que eles, agora 'doutores', poderão reivindicar esta ubiquidade divina, através dessa nobre prática.

Na outra face do mesmo problema, percebemos que cabe aos bancos acadêmicos, a formação de *intérpretes* do Direito capacitados a refletirem o Direito, como fenômeno social, constituindo-se em um sub-sistema social, derivado da complexidade e contingência do ambiente, em uma relação comunicativa, operativamente fechada, mas sobretudo, cognitivamente aberta, desvelar as múltiplas faces nas quais ele está inserido, ou seja, possibilitar a compreensão de sua inter-relação com outros sub-sistemas e que a partir dessa inter-relação, desvelam-se novos subsistemas, em um processo de hipercomplexificação do social.

A hipercomplexidade é, sem dúvida, inevitável. A partir deste ponto, onde esta fora desvelada, adota-se uma perspectiva transdisciplinar no ensino do Direito. Onde se dota o ensino de reflexão crítica dos tradicionais enunciados jurídicos, tendo como objetivo, a formação de um profissional capaz de criticar, reflexiva e cientificamente o

contexto no qual está inserido, possibilitando uma visão de sociedade e formação de concepção solidária e digna em sua investigação científica, com objetivo transformador da realidade. Proporcionar-lhe um leque de explicações coerentes que se complementem, nos diversos níveis de sua análise, e que o operador do Direito seja capaz de interrelacioná-las de maneira compatível.

Adotar, uma postura crítico-reflexiva dirigida a tornar efetivos os valores substanciais do Direito, em uma interpretação transdisciplinar (BITTAR, 2005) e não deixar que se petrifiquem em um sistema matematificado, o qual é incapaz de possibilitar eficácia fora de seu limite positivado, parece ser um caminho a ser trilhado. Portanto, somente a partir de uma apropriada formação jurídico-filosófica se poderá comprometer os *intérpretes* de Direito a manter uma unidade de critérios de valoração, em busca de discursos com capacidade de proporcionar efetivamente uma aplicação ética, através de uma hermenêutica filosófica, de forma que as conseqüências sejam sempre compatíveis com a dignidade da pessoa.

Percebemos que, para atingirmos esse objetivo, as instituições deverão possibilitar o desenvolvimento desta concepção, para que se proporcione a capacidade dos *intérpretes* do Direito de 'pensar e agir' de forma transformativa na sociedade como um todo, ou seja, vista de uma perspectiva global.

Para isso, sem dúvida, a lógica da generalização desde Aristóteles, norteadora substancial da reflexão e formadora da racionalidade científica, deverá sofrer ruptura epistemológica, em superação de crise, através da prática extraordinária de ciência praticada por cientistas extraordinários (KHUN, 2008), no desenvolvimento de uma lógica de diferenciação.

Compreendido o Direito como prática social interpretativa, argumentativa e aplicativa, desvelamos o *ser* do operador do Direito, e o inserimos como *ser-no-mundo*, como *dasein* (HEIDEGGER, 1986). Re-localizando-o como transformador da realidade do fenômeno jurídico. Necessita-se proporcionar à sociedade não mais operadores do Direito e, sim, intérpretes de Direito, que se distanciam da postura paroquiana de sacerdote da dogmática.

Compreendemos que a cristalização de novos paradigmas está diretamente relacionada ao ensino, que difunde e reforça a forma vigente de ver o mundo. Assim, o ensino do Direito, inevitavelmente sofrerá mudança de paradigma, através da elaboração de uma nova epistemologia do Direito.

Para tanto, é necessário uma (re)formulação não somente nas grades curriculares dos cursos de Direito (BERTASO, 2006), como fundamentalmente desenvolver a

possibilidade de orientar as diretrizes constantes no Projeto Político Pedagógico dos Cursos de Direito, a compreender a sociedade complexa e multicultural que contemporaneamente se caracteriza. Pois a partir desse momento estrutura-se institucionalmente um curso de Direito comprometido com a reflexão científica e compreensão da sociedade, tendo como base fundamental as diretrizes constitucionais trazidas no corpo de nossa Constituição Federal.

2.1.2 A formação do senso comum teórico dos juristas brasileiros

A (de)formação dos juristas brasileiros dá-se de forma alienada, do qual enseja uma operabilidade tautológica, fora do contexto complexo e multicultural da sociedade contemporânea. O jurista adstrito somente ao texto, onde está contida toda a verdade, todas as perguntas e todas as respostas (STRECK, 2005) não consegue perceber e compreender a complexidade social de uma sociedade como a brasileira. O enclausuramento lógico da reflexão e dos discursos jurídicos reduz os significados a conceitos. Em uma condição de reprodutor de conceitos, o jurista brasileiro reflete um sistema de significados incorporado em seu subconsciente através de sua formação. Conflui com um simbologismo incorporado pelo subconsciente coletivo dos juristas, de sua reflexão e aplicação absolutamente objetivada, padronizada e matematificada.

Essa reflexão e reprodução padronizada é chamada de senso comum teórico dos juristas, o qual pode ser compreendido como uma significação ideológica em uma Ciência que parte do pressuposto de relação entre sujeito e objeto. Consubstanciando-se em uma *doxa* no interior da *episteme* jurídica e em nome do método, estereotipa o conhecimento, reduzindo-o a conceitos e objetificando-o. Esses conceitos tornar-se-ão válidos, no momento da aplicação na *práxis* da (des)informação obtida pelo operador jurídico, e no momento em que essa aplicação se confirme repetidas vezes, de forma a tornar-se uma *doxa*. Percebe-se a forma cíclica dessa prática, pois, a partir do ponto zero de reflexão, necessariamente dever-se-á chegar novamente ao ponto zero, para que se confirme e valide o procedimento. Tautologicamente desenvolvido, o procedimento validado é a expressão da pureza de reflexão e aplicação do Direito legitimado pela epistemologia tradicional. Para Luiz Alberto Warat “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” (WARAT, 2004, p. 30).

Assim,

fecha-se, desta forma, um movimento dialético que tem, por primeiro momento certos hábitos significativos (uma *doxa*); por segundo momento, a espera dos conceitos (uma *episteme* construída mediante processos lógicos purificadores sobre o primeiro momento); e, por terceiro momento, o senso comum teórico (dado pela reincorporação dos conceitos nos hábitos significativos). Este último momento caracteriza-se pelo emprego da *episteme* como *doxa* (WARAT, 2004, p. 31).

Esse movimento cíclico pode ser compreendido como uma semiologia de referência, praticada de forma habitual, estruturada

[...] por uma série móvel de conceitos, separados, estes últimos, das teorias que os produziram; por um arsenal de hipóteses vagas e, às vezes, contraditórias; por opiniões costumeiras; por premissas não explicitadas e vinculadas a valores; assim como, por metáforas e representações do mundo. Todos esses elementos, apesar de sua falta de consistência, levam a uma uniformidade última de pontos de vista sobre o direito e suas atividades institucionais (WARAT, 2004, p. 32).

Essa semiologia de referência, portanto, desvincula-se de seu fundamento teórico, perdendo sua consistência ontológica, o que permite a construção de um 'sistema de verdades', a partir da apropriação do significado, pela instituição que exercerá o poder de usá-lo.

A partir da instituição (poder judiciário, poder legislativo, escolas de Direito), estabelece-se o procedimento de interpretação e aplicação dos significados que validarão ou não a *práxis* do jurista. Portanto, o procedimento estabelecido constitui estereótipo dominador, dualista e objetivado, exercido pela tirania dos signos, manipulados de forma inconsistente ontologicamente, servindo de expressão do desejo do sistema em sua permanência e manutenção no poder.

Juntamente com a compreensão de Warat, podemos refletir sobre os locais do senso comum teórico dos juristas. Para tanto, "temos, primeiramente, uma região que podemos denominá-la de 'região das crenças ideológicas'" (WARAT, 2004, p. 33), as quais são "as concepções do mundo que possuem os cientistas, ou seja, das idéias que ajustam o indivíduo às condições de existência" (WARAT, 2004, p. 33), tratando especificamente dos "elementos representativos da realidade, que, independentemente da vontade dos cientistas, dominam suas consciências, influenciando na formação do capital cultural da prática teórica" (WARAT, 2004, p. 34). Em um segundo momento, "temos a 'região das opiniões éticas', que no processo de formação do espírito científico forçam critérios de racionalidade, pelos quais a desrazão surge como um desajuste em relação aos padrões morais vigentes" (WARAT, 2004, p. 35), dessa forma, é criada uma identificação entre razão e ética, "com isso os juristas conseguem legitimar os sistemas de decisões legais como expressão estereotipada de uma racionalidade eticamente determinada" (WARAT, 2004, p. 35). No terceiro momento, "podemos apontar a 'região

das crenças epistemológicas' que dizem respeito às evidências fornecidas pela prática institucional dos cientistas" (WARAT, 2004, p. 36), fornecidas através da prática intelectual a partir de uma desvinculação dos conceitos de seus fundamentos teóricos, apontando a *doxa* metódica como produtora de verdades comprováveis. E finalmente, "há a região dos conhecimentos vulgares, que traduzem necessidades em idéias" (WARAT, 2004, p. 36), é a forma de reflexão "do homem comum, resultante da percepção imediata e da utilidade do saber" (WARAT, 2004, p. 37), ou seja, a percepção de que a realidade dá-se de forma simples, e que seguramente poderá ser interpretada a partir da consubstanciação de seus desejos com a necessidade de aplicação prática de sua (des)informação.

Sendo assim, essas quatro regiões da compreensão do jurista, articulam-se entre si, de forma consciente ou inconsciente, inseridas em um local inacessível à compreensão da complexidade social e de suas articulações. Ao jurista munido de estratégias metodológicas tautológicas é inviabilizada a possibilidade de tradução do Direito para a sociedade, evidenciando assim, uma informação deformadora do saber Direito.

Um saber instrumentalizado por uma racionalidade positivista manifesta-se em sua prática como expressão de seu próprio desejo expresso de forma inconsciente. Sua fé no positivismo objetivista é tão fundamentalista que o jurista acredita compreender e resolver tudo a partir dele. Está inserido, nesse momento, no campo da ideologia de identificação imaginária e de identificação simbólica. Nesse sentido, simbolizar é expressão pela linguagem onde o inconsciente é compreendido como uma linguagem, assim, esse discurso ideológico fundamentalista manifesta-se quando o sujeito não tem condições de possibilidade de identificá-lo. E seu *modus* de operacionalização através da dogmática jurídica é estabelecer um *discurso sobre* sua reflexão e não um *discurso de* sua reflexão, desse modo, reifica seu objeto de conhecimento (STRECK, 2005), tornando as relações jurídicas simples *abstrações jurídicas*. Dessa forma manifesta-se o ideário do senso comum teórico, em uma espécie de super-ego enclausurante, o qual satisfaz a libido narcisista do operador dogmático.

2.1.3 A (des)informação jurídica no Brasil e o paradigma dogmático na (de)formação dos bacharéis em Direito

A formação dos juristas brasileiros, desde o Brasil Império, é orientada para a estruturação e manutenção do modelo de Estado vigente, sob cariz legal-formalista de estruturação jurídica do Estado. Para que se mantenha estável e proporcione segurança

jurídica, é preciso que haja um sistema jurídico consolidado e que seja confirmado pela prática dos operadores do Direito. Assim, a reprodução pelas universidades e pelas instituições privadas e públicas, de um modelo dogmatizado, sempre se fez necessário.

A compreensão consolidada pelos juristas, de que essa Dogmática Jurídica é a parte de um Direito que trabalha no campo das certezas e das verdades, atua como uma forma de conhecimento teórico-prático e funda-se na norma jurídica como seu único objeto de estudo. Dessa forma, não se faz necessário o questionamento e a reflexão sobre o contexto em que essas normas estão inseridas.

Conforme Ferraz Júnior,

é preciso reconhecer que, nos dias atuais, quando se fala em Ciência do Direito, no sentido do estudo que se processa nas Faculdades de Direito, há uma tendência em identificá-la com um tipo de produção técnica, destinada apenas a atender às necessidades profissionais (o juiz, o advogado, o promotor) no desempenho imediato de suas funções. Na verdade, nos últimos cem anos, o jurista teórico, pela sua formação universitária, foi sendo conduzido a esse tipo de especialização fechada e formalista (FERRAZ JUNIOR, 1994 p. 74).

A dogmática jurídica tem como objeto de estudo o ordenamento jurídico em sua forma legal-formalista, evidencia-se dessa forma, a preponderância do dogmatismo objetivista como fonte produtora desse paradigma.

O ensino jurídico,

continua a ser ministrado através do árido e fatigante método formalístico e dogmático dos monólogos catedráticos de docentes imobilizados numa posição didática que os petrifica em desoladora estagnação cultural. Na monotonia desse aprendizado 'nacionístico' apodera-se dos estudantes, da geração mais nova, difuso sentimento de dúvida, de desconfiança, de despreparo ou de rebelião (MELLO FILHO, 1994, p. 102).

Em uma formação baseada nesse paradigma, partilhamos da compreensão que

[...] os estudantes, reflexo do paradigma dogmático, não demonstram qualquer emoção, rabiscam anotações, vagam os pensamentos, evidenciam olhares distantes, como se assistir aula fosse algo muito doloroso. A reprodução do paradigma dogmático pelo ensino jurídico resulta na formação de um modelo padrão (protótipo) de jurista, qual seja: pessoas dóceis, pouco criativas e ontologicamente inseguras (FERREIRA SOBRINHO, 1997, p. 75).

Porém, para que o paradigma dogmático se mantenha, é necessário que haja seu absolutismo. É necessário que a manifestação desse absolutismo se dê em todas as esferas da formação do operador do direito. Contudo, sua formação está, e será sempre fundamentada em um sistema que se estrutura a partir de si mesmo, ou seja, a estrutura político-organizacional do Estado autorregula-se desde seus poderes. Em um processo legislativo corrompido pelo fetichismo de seus integrantes, fornece-se a principal fonte de

Direito no Brasil. A amarração procedimental é tão bem feita que quase inviabiliza por completo a manifestação do povo pela busca de seus anseios.

Desde a estruturação do Estado brasileiro, percebemos a formação de uma burocracia elitista e oligárquica que, desde sempre, mantêm-se no poder. Essa manutenção dá-se a partir de um processo de centralização absolutista do poder e conformação da *práxis* burocratizada para a manipulação do sistema.

Historicamente, a elite detentora do poder burocrático brasileiro é também uma elite detentora do poder econômico. A posse do poder burocrático é fatalmente necessária para sua existência. Sendo assim, sua atuação será sempre voltada à atenção de seus interesses, conformados pelo fetichismo libidinal de seus desejos.

Para tanto, desde o processo eleitoral, passando pela constituição do Poder Legislativo, por exemplo, vê-se a supressão de qualquer forma de manifestação que não esteja dentro do procedimento previsto, ou seja, impera o absolutismo da lei. Torna-se, assim, o legislador, uma figura singular dentro da estrutura burocrática do Estado brasileiro. A partir de sua compreensão apurada e de seu compromisso para com a sociedade que representa estrutura-se um ordenamento jurídico, compromissado com sua perpetuação no poder. Ordenamento esse que será destrinchado pelos operadores do Direito nos bancos acadêmicos e tornar-se-á absoluto, inquestionável, o fim de todas as verdades jurídicas e sociais.

Em um ciclo tautológico, o direito praticado no Brasil, expressa os desejos e os traumas psicológicos de mentes compromissadas somente com seus próprios interesses. Portanto, sendo a lei a informação objeto e substância da formação do jurista brasileiro, fica claro a conformação de todo o sistema Estatal e extra-Estatal, a partir da manutenção do centralismo absolutista expresso pelo dogma da lei.

Ao voltarmos a atenção para o conteúdo doutrinário estudado nos bancos acadêmicos, ressalta-se como objeto os manuais (de)formadores da reflexão dos operadores do direito no Brasil. Impera uma espécie de 'cultura manualesca', disposta em forma de conceitos *standardizados*, explicativos e terminativos, os quais encerram em si mesmos a definição de determinado fato ou fenômeno jurídico.

Dessa forma, a complexidade social é reduzida a conceitos puramente jurídicos, os quais fornecem o necessário conhecimento e condição de reflexão acerca dos fenômenos sociais onde o Direito está inserido. É, sem dúvida, nula a possibilidade de reflexão e construção do entendimento sobre o lugar do Direito nesse contexto. Assim, o estudo do Direito resumir-se-á em assimilar a partir do conceito doutrinário, o conceito legal do caso concreto e, para tanto, é necessário que o operador tenha uma enorme

capacidade de 'decorar' todo esse complexo sistema. Porém, a tarefa ainda não está concluída, é também necessário observar o modo como está sendo interpretado o caso concreto objeto de estudo. Envolto desse sistema, a resposta do judiciário à pretensão da sociedade é eminentemente legal-formalista. E o fruto de intermináveis processos judiciais, tornar-se-á uma jurisprudência que notadamente confirmará os preceitos dogmáticos, pois assim se faz necessário, servindo portanto, para autorizar a posição do operador do Direito que pretende ver sua tese inclusa e aceita pelo sistema.

E é exatamente isso o que se pretende ensinar ao acadêmico de Direito. Como ser aceito e ter suas pretensões confirmadas na prática, pois será sua função e desejo profissional. Entremado nessa condição de possibilidade reflexiva, o acadêmico de Direito o opera, literalmente. E ao longo de sua formação, durante cinco anos, seu contato com o Direito resume-se em código, manual e jurisprudência.

Como ressalta Lenio Luiz Streck,

[...] estabeleceu-se uma cultura jurídica *standard*, no interior da qual o operador do Direito vai trabalhar no seu cotidiano com soluções e conceitos lexicográficos, recheando, desse modo, suas petições, pareceres e sentenças com ementas jurisprudenciais, citadas, no mais das vezes, de forma descontextualizada, afora sua *atemporalidade e ahistoricidade*. Para tanto, os manuais jurídicos põem à disposição dos operadores uma coletânea de *prêts-a-porter* significativo, representados por citações de resumos de ementas e verbetes doutrinários (extraídos, na sua maioria, de acórdãos), normalmente um a favor e outra contra determinada tese (STRECK, 2009, p. 82).

Dessa forma, temos a (de)formação do jurista brasileiro, baseada em uma (des)informação dogmatizada e conformadora, inserida em um sistema absolutista e centralizado de cunho liberal, individual e normativista, guardando ainda ranços de um liberal-individualismo iluminista.

Notadamente, possuímos um paradigma de Direito paradoxal e descontextualizado com a complexidade social. Uma (de)formação do bacharel baseada em pressupostos estanques, praticamente imutáveis e de inviável articulação com a realidade. Uma (de)formação, onde formam-se inabilitados para exercer o que se estuda, é sem dúvida o reconhecimento do próprio sistema, de sua incapacidade crônica. Contudo, essa incapacidade dá-se dentro do que podemos chamar de método dogmático, o qual pode ser dividido em três principais etapas para que se torne válido e vigente.

A primeira etapa, compreendemos juntamente com Warat, é a conceitualização dos textos legais. Esta baseia-se na compreensão que o Direito é tão somente o ordenamento jurídico. E a compreensão do Direito se procede na interpretação da lei, através de um método de interpretação, denominado de exegese do direito. Dessa forma, a compreensão do Direito está somente no campo da reprodução e explicação do texto

legal. Para tanto, é necessário que nessa primeira etapa haja o estabelecimento de categorias exatas e inquestionáveis a partir da lei, vinculando a dogmática diretamente com a lógica jurídica.

A segunda etapa é compreendida como a dogmatização jurídica, que pode ser compreendida como a fixação dos dogmas jurídicos e o estabelecimento das “preposiciones, categorias y principios obtenidos a partir de los conceptos jurídicos, extraídos de los textos legales” (WARAT, 2004, p. 155). A partir dessas preposições e categorias, extraem-se os princípios gerais, que orientarão a dogmática. Assim, princípios como onerosidade e comutatividade nos contratos, por exemplo, dão completude a esse sistema, ao mesmo tempo são categorias positivadas e logicamente ordenadas. Porém, quando se procura estabelecer princípios, haverá sempre o sopesamento de critérios axiológicos, os quais poderão fornecer a completude, exigida pela lógica, para a interpretação do texto legal.

A terceira e última etapa da dogmática jurídica é compreendida como a sistematização da lei e de todos os *standars* dela provenientes. Dessa forma, o conhecimento da dogmática jurídica mostra-se de forma sistematicamente lógica. Para Warat, “El resultado de esta tercera instancia sería una dogmática general, o teoría general del derecho” (WARAT, 2004, p. 156). E a ‘Teoria Geral do Direito’ é o resultado da sistematização e da dogmática. Assim, Kelsen elabora a Teoria Pura do Direito que elimina a valoração e a faticidade da compreensão do Direito, dando caráter eminentemente técnico-jurídico, comprovado a partir da condição lógica de sua validade.

Dessa forma, temos a (des)informação jurídica estudada nos bancos acadêmicos, que (de)formará o jurista e sua possibilidade de compreensão para além do pensamento matematificado do Direito. Compreendemos assim, que o Direito e conseqüentemente sua prática, se dará de forma tautológica, fechada em si mesmo, alienada de seu contexto, inapropriada à complexidade social e incapaz de responder às exigências dessa sociedade.

Temos, portanto, uma informação jurídica dogmatizada e sistematizada logicamente, resumida em preceitos rígidos. E esse dogma é ensinado ao acadêmico de Direito ao longo de sua formação jurídica, ensinado de forma precária, que levará a praticar o dogma ao longo de sua vida profissional.

2.2 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO: A POSSIBILIDADE DE PENSAR A SUBSTANCIALIDADE

O Direito brasileiro, instrumentalizado pela dogmática jurídica, tem como seu fundamento o paradigma liberal-individualista-normativista aos moldes do surgimento do Estado Moderno e do constitucionalismo europeu do século XVIII. Promove-se uma funcionalidade do Direito baseada em questões interindividuais, as quais pretensamente já estão previstas no ordenamento. Inserida em um contexto liberalista-econômico-social, a produção do Direito está marcada pela proteção do capital em detrimento da proteção dos direitos humanos fundamentais, por exemplo. Num mundo de relações interindividuais, em que o ordenamento jurídico as prevê, fecha-se o sistema jurídico em si mesmo. Para toda conduta de interação humana, há um preceito normativo a ela referente ou passível de referência. Deslocamo-nos em conceitos e soluções (ações) jurídicas predeterminados, os quais são a solução para cada caso concreto.

Dito isso, é notória a crise desse paradigma, pois ao possibilitar-se relações interesaciais de grande complexidade, como nas relações internacionais, percebe-se a magnitude e a complexidade das relações sociais, e que essas relações acontecem não só de forma interindividual, mas também de forma coletiva e difusa, em micro e macrocontextos, ou seja, local e globalmente.

Desde o término da Segunda Guerra Mundial, houve a preocupação pela reestruturação dos Estados nacionais ao se basearem em um modelo de promoção do bem-estar social, a partir de constituições asseguradoras dos direitos humanos fundamentais de primeira a quarta dimensões. Esse modelo de Estado, chamado de Estado Social, Estado Providência ou *welfare state*, proporciona a possibilidade de estruturação de um Estado Democrático de Direito, pois na promoção do bem-estar social, deve haver a participação do cidadão através de processos decisórios em um sistema democrático.

Contudo, no contexto sócio-histórico brasileiro, há peculiaridades importantes e determinantes a serem analisadas. Referenciamos o modelo de colonização antes exposto, de uma colonização extrativista e exploratória economicamente, da estruturação descaracterizada de um Estado, ou seja, baseado em modelos alheios a sua realidade, de longos períodos de condição de Estado Absolutista e, sobretudo, de uma condição sócio-econômica de seus cidadãos de extrema desigualdade.

Assim, passamos por um processo 'colonizatório', preocupado tão somente na extração e jamais com a estruturação de um Estado. Com o evento da independência brasileira, passamos por um período de Império centralizador e absolutista, sendo que paulatinamente baseamo-nos em um modelo de Estado europeu, liberal-individualista-normativista (STRECK, 2004), lidamos com o coronelismo e uma política marcada pelo

autoritarismo local do coronel. Tivemos dois grandes períodos de ditadura, onde o segundo período influencia drasticamente o contexto social brasileiro e, por fim, em todo esse processo de desenvolvimento houve e há a centralização do e no poder econômico, o que é um dos importantes fatores para a condição de desigualdade criada no Brasil.

Nessa seara, temos o processo de redemocratização, marcado pelo advento de queda da ditadura militar (1964 – 1984) e pelo advento de instituição do Estado Democrático de Direito, com a promulgação da Constituição de 1988. Esta Constituição estabelece um novo modelo de Estado brasileiro, baseado novamente em um modelo estranho à realidade brasileira.

Ao relembrarmos a história do constitucionalismo brasileiro, descrita no primeiro capítulo, percebemos que não há um desenvolvimento progressivo e uniforme no que tange à compreensão de desenvolvimento no sentido evolutivo do termo. Em várias fases do constitucionalismo brasileiro, percebemos, pois, seu retrocesso jurídico-político.

Para tanto, como anteriormente referido, a condição política dos Estados, após a Segunda Guerra Mundial, exigiu um novo modelo de Estado de Direito e, porque não dizer, de um novo modelo de Direito. Esse é o papel assumido pelo paradigma do *constitucionalismo-dirigente* (CANOTILHO, 1994), onde a Constituição do Estado incorpora sua substância, ou seja, os fundamentos estruturantes do *constituir-a-ação* (STRECK, 2009) desse Estado, dispostos a partir de um sistema jurídico-político, representado pela Constituição.

Portanto, o que nos interessa é o momento de implantação do modelo de Estado Democrático de Direito no Brasil, inaugurado pela Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988. Estabelece o paradigma de *constituição-dirigente* e, a partir de seu texto, determina o *constituir-a-ação* do Estado brasileiro. Esse fundamento primeiro de atuação do Estado estrutura-se devido a sua condição de Teoria dos Valores e de Direitos, de caráter plenamente substantivo. Estabelece um modelo de Estado que está fundamentado na “resultante social que se estabelece a partir da noção de cidadania que advém de uma intersubjetividade, em que a relação sujeito-sujeito supera a serôdia relação sujeito-objeto, ultrapassando o monadismo típico do paradigma da autoconsciência” (STRECK, 2004, p. 165).

Nesse modelo de Estado, o Direito passa a ter função transformadora e estabelece o princípio da constitucionalidade sobre os demais princípios, para tanto, “a linguagem constituinte passa a ser condição de possibilidade do novo” (STRECK, 2004, p. 169). A partir do paradigma da linguagem, o texto constitucional, introduz novos significados à realidade social e a sua transformação. Dessa forma, a relação proposta

por esse modelo é de uma relação intersubjetiva sujeito-sujeito, de reconhecimento e reconstrução, superando a condição objetivista proporcionada pelo paradigma de relação sujeito-objeto, tão apenas de conhecimento.

Para tanto, percebemos a confirmação pelo próprio texto constitucional, de seu fracasso, pois o estabelecido em seu texto de forma substancial e determinadora da ação do Estado confirma a inexistência de realização desses pressupostos fundantes, pelo Estado, na sociedade.

Assim, perseguição do sentido da constituição deverá ser refletido como *sentido-em-algo*, ou seja, seu sentido não encerra em si mesmo, não confirma o círculo tautológico e esquizofrênico de uma relação objetivista, seu sentido é *desde-já-sempre* (HEIDEGGER, 1984), é sempre *ser-em* (HEIDEGGER, 1984) e *ser-no-mundo* (HEIDEGGER, 1984). E nesse ponto, percebemos um grande paradoxo existente entre o modelo de Estado Democrático de Direito e o sentido da Constituição na realidade social brasileira. Pois como referido anteriormente, importamos um modelo de Estado estranho à realidade brasileira. E nesse momento, a função do intérprete, a partir da hermenêutica, é de compreensão dessa realidade sócio-histórica, para que se proporcione uma interpretação em forma de aproximação desses contextos.

Dessa forma, preocupamo-nos com a formação do jurista brasileiro, pois a condição de possibilidade de compreensão da sociedade e do direito, inseridos em um paradigma complexo e paradoxal conformador da sociedade brasileira, a partir do modelo de ensino e reflexão vigentes, torna nula a possibilidade de se fazer Direito. Pois há a total incapacidade e inviabilidade de se praticar a substancialidade da Constituição brasileira, promovendo o ideal do Estado Democrático de Direito, a partir dessa forma esquizofrênica e pandêmica, conformadora do senso comum teórico dos juristas brasileiros.

Para tanto, a reformulação ou inauguração de um novo paradigma de reflexão deverá acontecer desde os bancos acadêmicos, em um ensino voltado à promoção da Constituição e de seus preceitos fundamentais, como *ser-do-ente* do Estado Democrático de Direito, como *constituir-a-ação* fundamental do Estado. E a busca pelo sentido da Constituição e do Estado Democrático, através do Direito, dá-se antes na compreensão da sociedade brasileira, sobretudo de forma historicista. Assim, nossa função como intérprete do Direito é de criar as condições de possibilidade para o Direito receber a tradução dessa sociedade, de forma coerente e transformadora, e proporcionar as respostas adequadas às exigências dessa realidade.

Porém, essa condição de possibilidade do Direito, entendemos que será possibilitada através da compreensão do paradigma da linguagem, a partir da compreensão do chamado *linguistic turn* (STRECK, 2009), que a partir de Wittgenstein, inaugura um novo paradigma na filosofia e deverá ser compreendido e incorporado pela filosofia do Direito. Pois, dessa forma, haverá a possibilidade de superação do paradigma positivo-objetivista. Compreendendo que o Direito é linguagem e que sua compreensão, necessariamente passa pela compreensão de sua linguagem, nesse sentido, referencio a compreensão da linguagem e sentido da Constituição e do Estado Democrático de Direito brasileiro, para que proporcionemos a compreensão da substancialidade desse paradigma de Estado, compreendendo que todo o sistema funda-se no princípio da dignidade da pessoa humana e na promoção deste princípio. E para isso existem vários outros princípios estruturantes fundamentais que lhe dão guarida, e que devem ser imediatamente cumpridos e respeitados. Que o caráter de Constituição dirigente, não deve ser deixado de lado, pois deve ser ela o pressuposto das políticas do Estado. Evidentemente, não ignorando os pressupostos fundamentais estabelecidos pela política internacional, que também servirão para a promoção da dignidade da pessoa. Que a observação desses princípios é pressuposto fundamental e estruturante de qualquer reflexão e atuação do Direito. Essas são as condições significativas no Direito, paradigmas que devem ser buscados dentro e a partir do paradigma da linguagem, pois deverá ser o significante e o significado, de se fazer Direito.

2.2.1 O Paradigma da Linguagem como condição de possibilidade do constitucionalismo e do Estado Democrático de Direito

O *linguistic turn*, conformador do paradigma da linguagem deu-se em três fases distintas. Na primeira fase, o paradigma da linguagem é concebido como neopositivismo lógico, o qual tem por objetivo, buscar a construção de linguagens ideais. Na década de 20, no Círculo de Viena, com Schlick e Carnap, a tese do positivismo lógico expressava a compreensão de que o conhecimento poderia ser deturpado pelos paradoxos lingüísticos. E que a expressão lingüística deveria ser dada de forma discursivamente rigorosa. O paradigma da ciência seria a expressão do conhecimento e da compreensão do mundo, através de uma linguagem rigorosa, diferentemente da linguagem natural.

Nesse primeiro momento, destaca-se a compreensão de Saussure, para quem a linguagem é objeto da semiótica e o signo relaciona-se de três maneiras; a *sintática*, onde ocorre uma relação de coerência lógica entre os signos; a *semântica*, quando a relação

de coerência lógica ocorre entre os signos e os objetos designados; e a *pragmática*, onde ocorre a relação do signo com o usuário (HAACK, 2002, p. 157). Na sintática, é possível adequar a relação de conformação da sentença com os demais signos que a contextualizam. Na relação semântica, é possível compreendermos como a relação entre os signos e os objetos dar-se-ão empiricamente. Porém, pressupõe a realização da sintática previamente. Assim, a conformação entre a sintática e a semântica possibilita a condição positivista do sentido, onde, em uma relação logicamente aceitável dentro da sintaxe, (dentro do texto), efetiva-se a relação empiricamente comprovável, (aplicação do texto no contexto ou de validação do enunciado em conformidade com a norma), para tanto, cria-se dessa forma categorias referenciais e conceitos terminológicos. Formando a condição de existência do neopositivismo, o qual reduz o conhecimento a categorias e conceitos, onde sua estrutura de significação é desenvolvida no interior do próprio sistema, ignorando outros campos de significação, desenvolve-se tautologicamente de forma cíclica, onde tudo se repete e se confirma objetivamente. A pragmática, no entanto, proporciona a possibilidade de relação do enunciado com os fatores políticos que o contextualizam, criando a possibilidade de comunicação do enunciado com o meio onde está inserido.

A segunda fase é marcada pela filosofia de Wittgenstein, onde ocorre de fato o *linguistic turn*. Referenciaremos a segunda fase de Wittgenstein, em sua obra '*Investigações Filosóficas*', onde compreende que o mundo só se manifesta para nós, na linguagem, tornando-a condição de possibilidade para a construção do conhecimento e sua comunicação. Rompe com o paradigma essencialista da linguagem, onde as coisas seriam determinadas linguisticamente, conforme a identificação e determinação de sua essência. Assim, a linguagem passa a ser indeterminada e inexata, pois está compreendida dentro de um contexto social. Dessa forma, atinge a dimensão pragmática de sua construção, quando a possibilidade da linguagem interage com a complexidade social e por ela sofre influências determinativas.

A terceira fase pode ser compreendida como “desenvolvimento da filosofia da linguagem ordinária” (STRECK, 2009, p. 173), onde passa a ser desenvolvida como “instrumento de comunicação e de dominação social” (STRECK, 2009, p. 173). Nesse momento há a possibilidade da linguagem estar ligada com a dimensão social do discurso, conectando-se com ações coletivas, inserida em uma intersubjetividade, em uma relação entre atos de linguagem e prática no contexto social. Com Austin, compreendemos que linguagem é ação social e deve ser compreendida a partir do contexto sócio-histórico que possibilita os pressupostos dos atos de fala, que se

constituem no ato de falar, de expressar linguisticamente determinado significado. Esse ato de falar é dividido por Austin (OLIVEIRA, 2006, p. 157), em três dimensões, ato fonético, ato fático e ato rético. O ato fonético é compreendido como expressão de ruídos. O ato fático é compreendido como a expressão de vocábulos de forma gramatical. E ato rético é compreendido como o uso desses vocábulos para falar sobre algo. Assim, o ato de fala poderá ser dividido em ato locucionário, ilocucionário e perlocucionário (OLIVEIRA, 2006, p. 157), onde o ato locucionário descreve determinado fato (ação), objeto ou sujeito, é dizer algo; o ato ilocucionário é a intenção que acompanha o ato de fala, ou seja, o que se pretende ao se expressar. Os atos ilocucionários, em virtude de convenções, serão confirmados ou rejeitados. Em sua confirmação, possibilita o ato perlocucionário, que é a produção de efeitos através do ato de fala, ou seja, o convencimento da pessoa que o recebe.

Na formação do senso comum teórico dos juristas, completaram-se as três dimensões dos atos de fala, o qual conformou a forma de se pensar e se praticar Direito, positivamente. No entanto, como anteriormente exposto, esse modelo está esgotado, encontra-se em crise, e para superarmos essa crise precisamos de uma transformação, uma *revolução científica*, nas palavras de Kuhn (2008). Re-significando, desde a locução, a ilocução e a perlocução, para um novo senso comum. Compreenderemos o Direito como linguagem, eminentemente discursiva persuasiva e que o significado de seu *ser* é dado em um contexto sócio-histórico de ação e de aplicação, compreendemos que a 'linguagem Direito', é condição de possibilidade do *ser-em*, que conforma seu *ser-no-mundo*, em um paradigma social de complexidade, constitui seu *modo-de-ser-no-mundo*, enquanto existência. Logo, sem a condição do *existencial* do constitucionalismo e do Estado Democrático de Direito, não há a possibilidade de sua realização.

Nesse paradigma em crise, de relação sujeito-objeto, exauriram-se os métodos de conhecimento do paradigma constitucionalista de Estado Democrático de Direito, no entanto, para que haja a ruptura desse paradigma, e a superação dessa crise, certamente não mais basta proferirmos discursos em atos de fala que atinjam somente a dimensão locucionária, precisamos ter a intenção do ato ilocucionário, para atingirmos a transformação do ato perlocucionário. Através da prática de uma *ciência extra-ordinária*, conforme Kuhn, que questione e transforme os limites do velho paradigma.

Sendo assim, a superação da relação objetivista entre sujeito-objeto e da possibilidade da relação intersubjetiva entre sujeito-sujeito, faz-se fundamental, onde proporcionar-se-á a compreensão a partir do sujeito e para o sujeito, ou seja, o objeto não proporciona a possibilidade de compreensão por si só. Somente a partir da linguagem,

praticada pelo sujeito, proporciona-se compreensão, essa compreensão só será possível em outro sujeito e não em um objeto. O objeto, sempre será coisa para o sujeito (HAHN, 2006), e a relação possível entre sujeito-objeto é somente de conhecimento, nunca de reconhecimento, a qual é possibilitada pela relação sujeito-sujeito. O *reconhecimento* do *existencial* do paradigma constitucionalista de Estado Democrático de Direito, que viabilizará, através dessa intersubjetividade, a possibilidade da formação de um novo senso comum e novamente a prática de uma *ciência normal*, conforme Kuhn. Necessita-se atingir as três dimensões dos atos de fala, constituidores da linguagem, através de nosso discurso, nesse novo paradigma.

Compreenderemos sob a perspectiva de promoção e implementação dos direitos humanos fundamentais de primeira a quarta dimensões, como substantivos no texto Constitucional, é pressuposto da própria validade da Constituição Federal e de legitimidade do Estado Democrático de Direito, pois sobre os direitos humanos fundamentais estes estão balizados.

E nesse momento, quando compreendermos que o paradigma vigente está completamente ultrapassado e compreendermos o paradigma proposto, estamos aptos para compreender o paradigma da complexidade e do multiculturalismo.

2.3 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A CONSOLIDAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

Para refletirmos sobre Direitos Humanos Fundamentais no Brasil, devemos antes ter em mente de forma clara, o cenário da sociedade brasileira, sob uma perspectiva histórica e historicista, ou seja, como os acontecimentos deram-se ao longo do tempo e o 'porquê' de tais desfechos. Pois, ao refletirmos os Direitos Humanos Fundamentais, nessa proposta, no contexto sócio-histórico brasileiro, sob uma perspectiva jurídicista, certamente constituiríamos um discurso inautêntico e sem existencial, pois não levaríamos em conta as perspectivas histórica, historicista, sociológica e econômica, incorrendo, possivelmente, em falsidade.

Dessa forma, os direitos econômicos no período imperial, que privilegiam a oligarquia estatal, e os direitos políticos no logo após Revolução de 1930, evidenciam que, no Brasil, não há reflexão séria sobre Direitos Humanos. Sabe-se que os direitos humanos são essencialmente ação no contexto social, fruto de movimentos sociais anteriores à positivação pelo Direito e isso constitui o existencial desse paradigma. No Brasil não houve espaço para que os movimentos sociais pudessem interagir e criar uma

cultura de Direitos Humanos. Se pesquisarmos as oito Constituições brasileiras de forma sistemática, encontraremos nelas a previsão de direitos econômicos, de direitos políticos, de direitos sociais e culturais, no entanto as dimensões de Direitos Humanos Fundamentais, no Brasil, substancialmente, nunca se realizaram. Temos sim, fragmentos, respeito e aplicação seletiva e casuística. Não há a cultura de direitos humanos no Brasil, não há senso comum popular sobre a questão, pois nunca foi interessante que o Estado e a mídia brasileira desenvolvessem essa cultura no povo. Abre-se, assim, uma possibilidade fundamental nessa lacuna cultural, o lugar para a economicização dos direitos humanos, e isso é evidente no Brasil, pois a condição econômica mais favorável de determinado cidadão o possibilita ter acesso facilitado a seus direitos humanos fundamentais, ou seja, adquire as condições que o Estado está encarregado de prestar. Percebemos isso se fizermos referência ao cidadão brasileiro em condições miseráveis – seu sentimento, por ser miseravelmente pobre, é de que não possui direitos, muito menos conhece seus direitos, nem mesmo os mais elementares – a condição desse cidadão, foi previamente pensada, foi um projeto arquitetado pela elite econômica e política brasileira. Como se pode notar, temos no Brasil todas as realidades, desde locais onde se pode dizer que as dimensões de direitos estão sendo respeitadas, até espaços em que inexistem quaisquer direitos reconhecidos.

Verificando-se as Constituições brasileiras, já na Constituição de 1824 prevêem-se direitos civis e políticos; a Constituição de 1891 mantém esses direitos em seu texto, porém, especifica de forma mais aprimorada os direitos políticos em seu artigo 70 e institui o *habeas corpus* no artigo 72, §22 (BARROSO, 2008, p. 32); a Constituição de 1934 dispõe no artigo 113, em 38 incisos, os direitos individuais, inova prevendo que o direito de propriedade não poderia ser exercido contra o interesse social ou coletivo (art. 113, XVII), separa formalmente os direitos individuais dos direitos sociais, criando o Título “Da Ordem Econômica e Social”, onde prevê as inovadoras normas de proteção ao trabalhador e em seus artigos 149, 150, 153 e 155, prevê os direitos culturais (BARROSO, 2008, p. 45); a Constituição de 1937 em seu artigo 122, em 17 incisos prevê os direitos e garantias individuais, porém tem caráter autoritário e absolutista; a Constituição de 1946 restabelece vários direitos individuais, dispõe capítulos como “Nacionalidade e Cidadania”, “Direitos e Garantias Individuais”, artigos 129 a 144, no artigo 157 arrola os direitos sociais dos trabalhadores e mantém os demais direitos previstos na Constituição de 1934, alijados pela Constituição de 1937 (BARROSO, 2008, p. 46); a Constituição de 1967, possibilitando os Atos Institucionais, os quais limitam drasticamente os direitos e garantias fundamentais, porém, em seu artigo 153 prevê os

direitos e garantias individuais e em seu artigo 165 os direitos sociais dos trabalhadores; a 'Constituição' de 1969, AI-5, suprime autoritariamente, os Direitos Humanos Fundamentais e por fim, a Constituição de 1988, instaura o novo regime de Estado, e dispõe sistematicamente os direitos de primeira, de segunda e de terceira dimensões, compreendendo a partir de uma concepção filosófica-histórica europeia, a primeira dimensão dos direitos civis, a segunda dimensão dos direitos políticos e a terceira dimensão dos direitos econômicos, sociais e culturais, estando a quarta dimensão dos direitos de solidariedade dispersas no texto constitucional, porém, sobretudo possibilitada fundamentalmente pelo artigo 5º, § 2º.

Passado o período de Ditadura Militar e o alijamento dos direitos humanos, em 1988, com a Constituição Cidadã, inaugura-se um novo paradigma, o qual funda o Estado Democrático de Direito sobre o pilar do princípio da dignidade da pessoa humana e são consolidados, mesmo que formalmente, os direitos humanos no Brasil. A partir desse advento, o poder público e a iniciativa privada, tem o dever de respeitar, promover e proteger os Direitos Humanos Fundamentais (SARLET, 2006), nas relações individuais, coletivas e difusas, na esfera local e global, pois são eles, fundamento existencial de qualquer ação e interação na sociedade. Fundamento que legitimará as ações estatais, supra-estatais, infra-estatais, iniciativa privada, do indivíduo e do coletivo, onde, seu respeito, promoção e proteção, em compromisso solidário e cooperativo, possibilita sua efetividade.

2.4 O PENSAMENTO SOLIDÁRIO NO DIREITO BRASILEIRO

O pensamento solidário tem como seu marco, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 10 de dezembro de 1948, assinada em Paris, no Palais de Chaillot. Descrito em seu preâmbulo,

considerando que os Estados-Membros se comprometeram a desenvolver, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos humanos e liberdades fundamentais e a observância desses direitos e liberdades.

Assim, todo o conteúdo da declaração está voltado à proteção dos direitos humanos fundamentais, principalmente individuais e coletivos. Porém, a partir desse marco histórico, há a instituição da premissa de cooperação entre os Estados-Membros e as Nações Unidas, na promoção e garantia dos direitos humanos fundamentais.

Essa perspectiva parte de um pressuposto de garantia institucional da efetivação e manutenção dos direitos fundamentais, pois com o terror praticado na Segunda Guerra

Mundial havia um sentimento de comoção mundial logo de seu término, as atrocidades praticadas durante a guerra e o repúdio pelo estado de guerra, estimulou a elaboração dessa Declaração. Essa Declaração vem para confirmar os Direitos Humanos Fundamentais e institucionalizar, juntamente com os Estados-Membros, a partir das Nações Unidas, o respeito e a garantia desses direitos.

A declaração de 1948 proporciona as condições para a elaboração e ratificação pelos Estados-Membros da Organização das Nações Unidas – ONU, do Tratado Internacional dos Direitos Civis e Políticos e do Tratado Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966.

O paradigma da solidariedade nos direitos humanos dá-se devido a obrigatoriedade de sua promoção e garantia, para isso são necessários ações conjuntas tanto públicas como privadas em nível local e global. Ao refletirmos sobre o desenvolvimento histórico dos Direitos Humanos Fundamentais percebemos que a promoção de um implica na promoção e garantia de outro, dessa forma afirma-se serem indivisíveis, inalienáveis e interdependentes.

No entanto, podemos pensar a partir desse marco histórico e do movimento mundial pela paz e solidariedade na terceira Dimensão dos Direitos Humanos Fundamentais, que pode ser compreendida como direitos de solidariedade e possuem como principal característica a cooperação. Compreende os direitos do homem em âmbito internacional e são direitos sobre o estado. A soberania do Estado deixa de ser compreendida de forma absoluta e passa a ser compreendida de forma integrada e coordenada em um sistema de jurisdição internacional. Os principais direitos dessa dimensão são: o direito de autodeterminação dos povos, direito à paz, direito ao patrimônio comum da humanidade, direito ao meio ambiente sadio e direito ao desenvolvimento. Direito ao patrimônio comum da humanidade, compreende o desenvolvimento do genoma humano e manipulação genética; (entendido por alguns autores como a quarta dimensão de direitos humanos fundamentais). Direito ao Desenvolvimento, compreende o desenvolvimento da informática e tecnologia; (entendido por alguns autores como a quinta dimensão de direitos humanos fundamentais). O primeiro teórico a falar e defender o Direito ao Desenvolvimento foi o senegalês Keba M'Baye (BEDIN, 2001), em sessão inaugural do Curso de Direitos Humanos de Estrasburgo em 1972.

A partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos, funda-se o paradigma dos Direitos Humanos Fundamentais de Solidariedade, constituindo sua terceira dimensão.

No Brasil, esse paradigma está recepcionado na Constituição de 1988 de forma esparsa em seu texto, encontramos no artigo 225, como o direito ao meio ambiente equilibrado, no artigo 4º, o direito à autodeterminação dos povos e direito à paz e no artigo 5º XXXII, o direito do consumidor. Sobretudo, através do artigo 5º, §2º traz a possibilidade da inserção de outros princípios adotados na própria Constituição ou por tratados internacionais que o Brasil seja signatário, os quais não serão excluídos pelos princípios já adotados pela Constituição. Dessa maneira é proporcionada uma abertura fundamental através do texto constitucional, para a inserção de novos direitos fundamentais na Carta Magna brasileira.

Para tanto, para a compreensão e articulação eficiente entre o complexo tecido social, os direitos humanos fundamentais e sua eficácia e efetividade, a reflexão sistêmica/autopoietica do Direito, é de fundamental importância.

2.5 A ABERTURA À AUTOPOIESE DO DIREITO NO BRASIL

A teoria Autopoietica do Direito ou Teoria Geral dos Sistemas, como também é chamada, foi aprofundada durante os anos 50 por Ludwig Von Bertalanffy (1973) com intuito de criar a "ciência geral da totalidade", baseando-se na observação de conceitos e princípios sistêmicos que seriam aplicados em todas as áreas do conhecimento. Desenvolvendo-se conjuntamente com o desenvolvimento de três teorias fundamentais: a Teoria dos Jogos de Von Neumann e Morgenstern (1947), a Teoria da Cibernética de Wiener (1948) e a Teoria da Informação de Shannon e Weaver (1949), conduzindo a Teoria dos Sistemas a um novo patamar das ciências da nova tecnologia. Talcott Parsons foi precursor ao trabalhar os primeiros elementos de uma linguagem conceitual para as ciências sociais. De concepção Durkheimiana e Weberiana, criou uma teoria bastante abstrata. Com base em obras como *O sistema social* (1951) e *Em direção a uma teoria geral da ação* (1951) lança base para sua Teoria Geral da Ação, guiando seu estudo da ação social pelo conceito de sistema.

Em Parsons, o sistema é decomposto em unidades e relaciona-se com outros sistemas que produzem sentido. Sua observação é dada a partir do próprio sistema. O problema inicial é como manter uma certa identidade nos diversos sistemas nos quais estamos inseridos. Parsons trabalha em um contexto pragmático, em um lugar e uma situação na existência de um problema. A observação na sociedade dá-se objetivamente a partir da observação do papel dos atores no contexto social.

Em Weber, existe a idéia de tipo ideal, as características universais, onde a racionalidade está presente no papel do ator (coerência), onde atua conforme o conteúdo desse papel, que está inserido no sistema jurídico, por exemplo, ou no sistema adotado pelo ator. Racionalidade para Weber é prática, a qual pode ser observada por um terceiro, visando atingir uma meta, através de uma relação entre meio e fim, o problema está no sucesso, em conseguir dar efetividade aos seus fins e não à falsidade. Em Weber, não existe racionalidade *a priori*. Na teoria dos sistemas sociais substitui-se a efetividade pelo risco.

No século XXI, há uma crise de idéia de ator, onde precisam-se criar novos papéis, em um contexto onde os sistemas estão todos inter-relacionados. A compreensão é conseguir colocar-se no lugar do outro, a partir do momento em que entendemos o papel do outro, como ator social.

Assim, as decisões são tomadas dentro de uma organização (judiciário), decidindo conforme o outro decidiria, em um controle interno, levando em consideração como outro ator inserido, no mesmo contexto, agiria na situação específica, formando, por exemplo, a jurisprudência.

Humberto Maturana e Francisco Varela, biólogos chilenos, trouxeram uma importante reflexão, a partir da compreensão da vida na biologia. Resgatam a idéia de auto-referência que se aplica para toda a ciência, em sua teoria biológica enunciada em *De maquinas y seres vivos* (1972), e divulgada a partir de *Autopoiesis and Cognition* (1980).

Refletindo essas teorias, Niklas Luhmann pretende aplicá-la a toda esfera social. Para Luhmann, a compreensão da sociedade não passa mais pelo homem como centro de sua reflexão e, sim, pelo conceito de comunicação, meio pelo qual é possibilitado fundamentar uma noção mais precisa de sujeito, rompendo com a lógica tradicional sujeito-objeto.

A sociedade é observada como sistema composto por vários subsistemas, o Direito, a Economia, a Política etc. Estes compõem-se de operacionalidade fechada e cognição aberta, ou seja, somente o Direito, por exemplo, determina sua forma de operação, seu processo é jurídico, porém, sofre influência externa quando da apreensão de conhecimento e reflexão sobre o que lhe é exterior.

Luhmann identifica duas principais características da sociedade contemporânea, quais sejam: a complexidade e a contingência, que comporão o núcleo do desenvolvimento da teoria sistêmica. Para que o sentido sistêmico seja desenvolvido faz-se necessário definir sistema e forma. Forma, portanto, é distinção de um fundo definido,

a forma possui dois lados, um determinado e outro indeterminado. Para Luhmann, o lado determinado de complexidade organizada representa o sistema, enquanto o lado indeterminado determina a contingencialidade do ambiente. Logo, um sistema é a forma de diferenciação que possui dois lados, o sistema e o ambiente, ou seja, é a unidade da diferença entre sistema e ambiente.

Neste caso o ambiente necessita de informação, para que no complexo de desordem do ambiente, é que possa desenvolver a ordem auto-organizada. A relação do observador não mais se verifica entre sujeito-objeto e, sim, entre sujeito-sujeito onde ele se auto-referencia.

Nesta linha de raciocínio, a Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos vai inscrever-se junto à epistemologia construtivista radical. Assim, só existe o processo contínuo de auto-reprodução em suas próprias operações. Desta forma, na Teoria do Sistema Social, observa-se um sistema composto de comunicações que se reproduzem numa rede recursiva e auto-referente. A sociedade deixa de ser simples soma das interações ou ações presentes, para ser vista como uma ordem maior, determinado pela diferença entre sistema e ambiente. A partir desta diferenciação, o sistema social diferencia-se funcionalmente, formando subsistemas. Essa diferenciação funcional e a formação de sistema, também características básicas da sociedade contemporânea ao interrelacionarem-se formam subsistemas, observando a sociedade somente a partir de sua função. Determinando a sociedade como policontextual, diversos sistemas interagem internamente através de seus subsistemas, sem preponderância de nenhum. Como subsistema, nesta ótica, caracteriza-se o Direito como autopoiético, estruturando-se de forma aberta e fechada. Assume ele, função binária, ou seja, o que é Direito e o que não é Direito. Portanto, o Direito é determinado pelo próprio Direito em um processo de autodeterminação positiva. Justificando sua validade internamente, tornando desnecessário demonstrar elemento que fundamente em última instância a validade do Direito. Assim, supera-se a justificação pela norma fundamental de Kelsen e da regra de reconhecimento de Hart, como elementos essenciais e caracterizadores da validade do sistema jurídico.

A função binária assume papel de estabilizar as expectativas, utilizando-se das sínteses comportamentais, reduzindo e simplificado a convivência social, estabilizando as expectativas de forma generalizada. As expectativas comportamentais deverão ser observadas enquanto expectativas das expectativas, a chamada dupla contingência, para após iniciar um processo de previsibilidade das condutas alheias através das sínteses

comportamentais, que conceberiam a sociedade enquanto sistema (ROCHA, 2005, p. 283 – 308).

A estabilização dá-se, portanto, na capacidade seletiva proporcionada pela auto-referência comunicativa de aplicação do Direito/não Direito, dessa forma, ao mesmo tempo em que se diferencia do ambiente se reproduz continuamente.

Esta visão sistêmica do Direito fornece a capacidade de compreensão da rede discursiva dos recursos comunicativos normativos com complexas relações inter-sistêmicas e com a capacidade de operar de maneira autônoma em relação a outros subsistemas. A rede de comunicação normativa auto-referente fornece a possibilidade de fechamento operacional onde apenas o subsistema jurídico pode dizer o que é Direito, ou não, ou que faz ou não parte de seu sistema. Desta forma, é necessário proporcionar pelo próprio sistema, a possibilidade de irritação, perturbação, influência, por meio do acoplamento estrutural. Assim, apesar de os sistemas serem independentes entre si, realizam trocas comunicativas como forma de continuidade das relações de interpenetração estrutural entre os sistemas e o meio.

Dessa forma, estrutura-se a Terceira Matriz Epistemológica do Direito. Com pretensão de compreender a sociedade, supera a Primeira Matriz Positivista de Kelsen e Bobbio e a Segunda Matriz Hermenêutica de Hart e Dworkin, a Matriz Pragmático-Sistêmica possibilita ao Direito uma condição para compreensão da complexidade e contingência da sociedade contemporânea, disponibilizando um instrumento mais apropriado de se pensar o Direito em sua relação com a sociedade.

2.5.1 Reflexão a partir de uma Sociologia Sistêmica

A terceira matriz do Direito pretende refletir e compreender melhor a sociedade, com o objetivo de sanar as lacunas não superadas pelo normativismo e pela hermenêutica. Oferece uma abordagem epistemológica construtivista.

Na teoria dos sistemas de Luhmann, pretende-se avançar para além da semiótica do Direito. A observação, neste aspecto, é produtora de informação. A informação, por sua vez, está ligada diretamente à comunicação. Esta observação deve estar relacionada com a interpretação jurídica. A observação será diferenciativa e para isso é preciso ter poder, onde sua principal característica é ser um meio de comunicação encarregado da produção, controle e processamento das informações. Desta forma, a nova matriz do Direito pretende inscrever a reflexão do sistema jurídico baseada em uma nova

epistemologia, onde a reconstrução da teoria contemporânea do Direito deve estar apta a compreender a transformação dos acontecimentos na sociedade contemporânea.

2.5.2 A pragmática – sistêmica

Na teoria dos sistemas, a interpretação parte do conceito comunicação e está sempre ligada à teoria da ação. O pressuposto da análise sistêmica é a compreensão dos fenômenos sociais através dos laços de interdependência que os unem constituindo a totalidade. A sociedade apresenta características de um sistema, compreendida como um conjunto de elementos que se encontram em interação. Nesta teoria, o sistema reage globalmente, interagindo com o exterior e reagindo em seu interior.

Esta nova matriz epistemológica inscreve-se no construtivismo, o qual compreende o mundo a partir da construção dos fenômenos em reflexão, por um observador.

Para as teorias neo-sistêmicas, a interpretação não pode mais restringir-se ao formalismo da semiótica normativista de matriz analítica, nem ao contextualismo de matriz hermenêutica, mas sim, voltar-se à interpretação derivada dos meios de comunicação simbolicamente generalizados nas instituições e nas novas formas de solução de conflitos.

Assim, o ambiente tem certa autonomia em sua teoria dos sistemas, onde a linguagem é colocada no âmbito da comunicação, daí surgindo a “Teoria da Ação Comunicativa” de Habermas.

O sentido da sociedade está em compreender e produzir a diferença. Dessa forma, procura avançar o máximo possível além da racionalidade tradicional.

2.5.3 A pragmática – sistêmica em Niklas Luhmann

Luhmann parte de uma reflexão da “Teoria dos Sistemas” de Parsons, passa pela reflexão epistemológica ‘autopoiética’ de Maturana e Varela, acentuando uma perspectiva de sistematicidade do Direito como auto-reprodutor.

Para Luhmann, o Direito é uma estrutura de generalização congruente em três níveis: temporal normal, social (institucionalização) e prático ou objetivo (núcleo significativo) (1983). Em sua obra “*Sociologia do Direito I*”, procura esclarecer que o comportamento social em um mundo altamente complexo e contingente exige a realização de graduações que possibilitem expectativas comportamentais recíprocas e

que são orientadas a partir de expectativas sobre tais expectativas. Estas reduções dar-se-ão em três dimensões: na dimensão temporal, onde as estruturas das expectativas podem ser estabilizadas contra frustrações através da normatização; na dimensão social, essas estruturas serão institucionalizadas; e na dimensão prática, as estruturas são fixadas através da delimitação do sentido idêntico, compondo uma inter-relação de confirmações e limitação recíprocas.

O Direito, para Luhmann, é visto como uma estrutura, é dinâmico, por estar constantemente sob a influência das estruturas sociais redutoras de complexidade das possibilidades do ser no mundo.

Ota Weinberger, influenciado por Searle e Anscombe (NASCIMENTO, 2005), volta-se para os fatos institucionais, onde o conhecimento é o conhecimento de indivíduos capazes de conviver de forma ativa em um sistema de instituições sociais. Dessa forma, MacCormick e Weinberger (NASCIMENTO, 2005) desenvolvem a concepção de que o Direito é “fato institucional”. Assim, Luhmann demonstra a concepção de ‘risco’, inserido em uma sociedade altamente complexa e contingente.

Desta forma, a matriz pragmático-sistêmica possibilita os elementos que tornam possíveis as distintas formas e infinitas possibilidades de interação social, as quais ao relacionarem-se criam novos sistemas e subsistemas, coadunando em hipercomplexidade social (LUHMANN, 1983).

A sociedade compreendida como sistema social só é possível através da comunicação. A comunicação só é possível pela linguagem, das funções, das diferenciações e das estruturas. Possibilita-se, assim, a evolução social, porém a diferenciação, neste aspecto, assume papel importante.

Em uma sociedade complexa e contingente, o risco é ponto fulcral para a compreendermos. É um elemento de generalização da comunicação, sendo assim, uma reflexão sobre as possibilidades de decisão. A concepção de risco estará delimitada pela contingência.

Desta forma, o sistema, lugar do sentido, inserido no ambiente indeterminado, constrói o sentido através da diferenciação. Assim, um sistema diferenciado é simultaneamente, operativamente fechado e cognitivamente aberto.

Na perspectiva de que as relações e conseqüentes tomadas de decisões produzem tempo, somente a diferenciação poderá dar sentido às decisões. Neste viés de compreensão, onde as instituições são atores das decisões coletivas e que para tomada dessas decisões, baseiam-se em um código de sistemas, onde estes adquirem identidade

a partir da constante diferenciação com o ambiente e os outros sistemas através das decisões institucionais.

Compreendemos com Luhmann (1983) que somente a comunicação poderá gerar a comunicação, onde a informação, o ato de comunicação e a compreensão, na tomada de decisões, permitirão a produção de sentido. Assim, essa nova matriz demonstra elementos que tornam possíveis distintas formas, entre infinitas possibilidades de interação social.

2.5.4 Paradoxo e autopoíese

A autopoíese pode ser compreendida como o sistema que está simultaneamente ligado ao passado e ao futuro, é aberto e fechado, possui repetição e diferença, equacionando em seu interior esse paradoxo, o qual será usado pelos operadores do Direito como critério para tomada de decisão.

A idéia de autopoíese está intimamente ligada a um critério de repetição e diferença simultânea. Rompe ela com a idéia de o Direito dar o sentido do futuro, como no sistema tradicional, ou seja, se alguém cometer um crime e for comprovado, sofrerá as sanções já previstas na legislação.

Rompendo-se com o paradigma analítico e hermenêutico, começamos a pensar a produção da diferença e a construção de uma nova realidade, a construção do futuro. Neste aspecto, o risco toma lugar privilegiado para esta análise. Pois, cada vez que tomamos decisões em relação ao futuro, sabemos que o resultado poderá não ser o previsto. O risco, portanto, é a contingência, onde o resultado poderá ser de maneira diferente.

No entanto, conforme Gunther Teubner (ROCHA, 2005), a auto-referência é a principal característica do Direito Pós-Moderno, onde segundo Luhmann, auto-referência,

[...] designa toda operação que se refere a algo fora de si e mesmo e que, através disto, volta a si. A pura auto-referência, a qual não toma o desvio do que lhe é externo, equivaleria a uma tautologia. Operações reais ou sistemas reais dependem de um 'desdobramento' ou destautologização desta tautologia, pois somente então, estas poderão compreender que são somente possíveis em um ambiente real de uma maneira limitada, não arbitrária (LUHMANN, 1989, p. 143).

Assim, Teubner sugere quatro interpretações, as quais: na primeira interpretação, a auto-referência, aponta uma indeterminação por parte do Direito como algo insuscetível de qualquer controle ou determinação externa. São, portanto, as decisões anteriores, que

auto-referenciadamente proporcionam a validade do Direito e ele próprio diz o que é Direito e o que não é Direito.

Na segunda interpretação, a auto-referência está relacionada com a imprevisibilidade do Direito, onde a segurança jurídica, no sentido tradicional, não seria mais possível. Pois, a contínua mutação estrutural do Direito proporciona indeterminação.

A terceira interpretação tem a circularidade como essencial do Direito, onde geralmente uma norma processual tenderá a decidir o conflito posto ao sistema jurídico. Considerada em nível hierárquico inferior, dará a resolução do caso na impossibilidade da norma hierarquicamente superior.

Compreendendo o Direito como sistema social parcial que, no intuito de reduzir a complexidade de seu ambiente, faz uma distinção específica através da comunicação jurídica de dizer o que é e o que não é Direito, ou seja, Direito/não Direito. Desenvolvendo-se dessa forma, o subsistema por sua vez complexifica-se de tal maneira que possibilita sua estabilidade e autonomia, formando subsistemas sociais autopoieticos de segundo grau ou sistemas parciais.

A distinção peculiar do dizer o Direito/não Direito poderá causar bloqueio em seu processo de decisões, caso seja usada na própria distinção, ou seja, não é direito dizer o que é Direito/não Direito esse bloqueio, chama-se de 'paradoxos da auto-referência' (ROCHA, 2005).

Na quarta interpretação proposta por Teubner (ROCHA, 2005), a realidade da prática do Direito é uma realidade circularmente estruturada, onde o critério de codificação binária dá lugar à auto-referência, a qual opera dentro do sistema como relação de negação. Assim, o processo que estabelece o código não pode ser aplicado à unidade do próprio código.

Portanto, o sistema jurídico, como sistema autopoietico, apresenta-se em uma interação auto-referente, recursiva e circular de seus próprios elementos internos, os quais se auto-organizam e se auto-reproduzem, onde suas condições de origem tornam-se independentes e possibilitam sua própria evolução. A função de auto-reprodução dá-se através da conexão do primeiro ciclo de auto-reprodução com o segundo ciclo, que possibilite a produção cíclica garantindo as condições de sua própria produção, o chamado "hiperciclo" (ROCHA, 2005).

Dessa forma, é possível desenvolvermos uma teoria sofisticada para a compreensão da complexidade social, e assim proporcionarmos à reflexão do Direito uma leitura apurada e em consonância com a realidade social.

2.6 FORMA DE SOCIEDADE COMPLEXA

A principal característica da sociedade pós-moderna contemporânea é ser ela um sistema social hipercomplexo, determinada pela complexidade e pela dupla contingência. Na sociedade contemporânea está sempre presente o risco nas decisões, o que gera inevitavelmente o paradoxo da comunicação. Nela, geram-se sempre mais paradoxos e ampliam-se as concepções de justiça e injustiça, de segurança e insegurança e assim infinitamente.

Desta forma, a ciência do Direito deve ter claro que a concepção de sociedade está centrada no postulado de que a complexidade é uma das categorias fundamentais para sua compreensão, através da observação. Assim sendo, o risco coloca a importância de uma nova racionalidade para tomada de decisões nas sociedades complexas, redefinindo assim, as concepções e a estrutura das matrizes de pensamento.

A transição paradigmática, que a sociedade passa, desvela a possibilidade da transnacionalização, que é a união de dois pólos espaciais totalmente inconciliáveis na lógica tradicional, dos quais, o local e o universal. Transnacionalização que exige uma reinvenção epistemológica do Direito, do social e do político (ROCHA, 2005).

Tendo claro que toda teoria do Direito está ligada a uma teoria do Estado, na matriz analítica normativista, isso somente é possível a partir de um conceito de validade fundamentado na força obrigatória do poder do Estado. Na matriz hermenêutica, há uma derivação dialético-crítica do normativismo. Estas matrizes mantêm a concepção de que no Direito o estatal sempre é preponderante.

Porém, percebe-se que, nesse estágio de relações sociais, o Estado não é mais o centro e o fundamento único de validade do poder e da lei. Compreendendo que vivenciamos uma sociedade hipercomplexa, temos claro que os sistemas sociais dinamizam-se intensamente para 'suprir' a desorganização do Estado e do Direito. A hipercomplexidade é, portanto, a possibilidade de recorrer-se a diferentes sistemas para o enfrentamento de questões específicas.

No sistema tradicional, elabora-se um sistema de programação condicional, ou seja, estabelecem-se as condições das relações de forma normativista. Sendo assim, no momento em que o Estado perde grande parte de sua racionalidade, por não ser mais o centro de toda produção de complexidade, há a produção de indeterminação, a qual visa sempre reduzir. Assim, exige-se refletir, também, as fundamentações extra-estatais. Há, assim, uma quebra de racionalidade, a qual faz com que a política (economia, religião, etc) invada setores do Direito, exigindo que o judiciário tome decisões de programação

finalística (ROCHA, 2003), ou seja, exige uma abertura do sistema para que haja a possibilidade de prestar as respostas corretas em Direito.

Pode-se entender que a programação condicional é caracterizada por ser um sistema fechado, e a programação finalística, caracterizada por ser um sistema aberto. Neste ponto, a tendência do Direito seria em transformar-se em um sistema aberto, desde uma concepção lógica tradicional.

Porém, desde a concepção sistêmica, compreende-se que o Direito é um sistema operativamente fechado e cognitivamente aberto, que é constituído por uma lógica que articula repetição e diferença.

2.6.1 Multiculturalismo como paradigma da sociedade complexa

O multiculturalismo surge como parte do desenvolvimento do pluralismo social que demonstra a existência nas sociedades contemporâneas de diferentes grupos sociais que desenvolvem políticas e práticas em várias frentes, formando uma sociedade multiétnica. Sendo assim, o multiculturalismo se transforma em área de concepção de lutas por reconhecimento da existência de pluralidade de valores e diversidade cultural, constituindo, em alguns países ocidentais, terreno de debates e polêmicas intermináveis, confrontando diferentes ideologias quanto aos modos de promover igualdade de oportunidades e o reconhecimento do direito à diferença. Para Costa e Werle (2000), o multiculturalismo recoloca algumas das questões fundamentais da filosofia política contemporânea: as formas de tratamento diferenciado de grupos socioculturais, reconhecendo-os em suas diferenças e particularidades que são compatíveis com o modelo universalista igualitário de cidadania, cerne do Estado Democrático de Direito. Para tanto, é preciso que uma política de reconhecimento, em sua vinculação à questão da identidade, precisa ser objeto de estudo para dar conta do individualismo contemporâneo que Taylor relaciona ao multiculturalismo (TAYLOR, 1994).

A identidade é marcada pela diferença e a diferença é sustentada pela exclusão. A identidade é expressa por meio de símbolos. Nessa ótica, a afirmação das identidades nacionais, por exemplo, na emergência de diferentes identidades em uma construção histórica, tem por característica reivindicatória seus próprios antecedentes históricos.

Uma das discussões centrais sobre identidade concentra-se na tensão entre o essencialismo e o não-essencialismo. O essencialismo pode fundamentar suas afirmações, tanto na história, quanto na biologia; por exemplo, certos movimentos políticos podem buscar alguma certeza na afirmação da identidade apelando seja à

‘verdade’ fixa de um passado partilhado, sejam às ‘verdades’ biológicas. O corpo é um dos locais envolvidos no estabelecimento das fronteiras que definem quem nós somos, servindo de fundamento para a identidade sexual, por exemplo. A maternidade é outro exemplo no qual a identidade parece estar biologicamente fundamentada. Por outro lado, os movimentos reivindicam uma cultura ou uma história comum como o fundamento de sua identidade.

Para justificar por que estamos analisando o conceito de identidade, precisamos examinar a forma como a identidade se insere no ‘circuito da cultura’ bem como a identidade e a diferença se relacionam com a discussão sobre representação. Para compreender o que faz da identidade um conceito tão central, precisamos examinar as preocupações contemporâneas com questões de identidade em diferentes níveis. Na arena global existem preocupações com as identidades nacionais e com as identidades étnicas; em um contexto mais “local”, existem preocupações com a identidade pessoal como, por exemplo, com as relações pessoais e com a política sexual. Há uma discussão que sugere que, nas últimas décadas, estão ocorrendo mudanças no campo da identidade, mudanças que chegam ao ponto de produzir uma crise de identidade. A complexidade social contemporânea provoca uma crise de identidade e isso implica examinar a forma como as identidades são formadas e os processos que aí estão envolvidos. Implica também perguntar em que medida as identidades são fixas ou, de forma alternativa, fluidas e mutantes. Começaremos a discussão com o lugar da identidade no ‘circulo da cultura’.

Tratando-se de identidade e representação, é necessário analisar a relação entre cultura e significado. Só podemos compreender os significados envolvidos nesses sistemas se tivermos alguma idéia sobre quais posições de sujeito eles produzem e como nós, como sujeitos, podemos ser posicionados em seu interior. Aqui, estaremos tratando de um outro momento do ‘circulo da cultura’, aquele em que o foco se desloca dos sistemas de representação para as identidades produzidas por aqueles sistemas. A representação inclui as práticas de significação e os sistemas simbólicos por meio dos quais os significados são produzidos, proporcionando-nos como sujeito. É por meio dos significados produzidos pelas representações que damos sentido à nossa experiência e àquilo que somos. Podemos inclusive sugerir que esses sistemas simbólicos tornam possível aquilo que somos e aquilo no qual podemos nos tornar. A representação, compreendida como um processo cultural, estabelece identidades individuais e coletivas e os sistemas simbólicos nos quais ela se baseia fornecem possíveis respostas às questões: Quem sou? O que poderia ser? Quem quero ser? Os discursos e os sistemas

de representação constroem os lugares a partir dos quais os indivíduos podem se posicionar e a partir dos quais podem falar. A mídia nos diz como devemos ocupar nossa posição de sujeitos, como é ser um adolescente 'esperto', ou um trabalhador em 'ascensão'. Os anúncios só serão eficazes no seu objetivo de nos vender coisas se tiverem apelo para os consumidores e se fornecerem imagens com as quais eles possam se identificar. É claro, pois, que a produção de significados e a produção das identidades que são posicionadas nos sistemas de representação estão vinculadas. Há aqui um deslocamento para a representação das identidades. Diferentes significados são produzidos por diferentes sistemas simbólicos, mas esses significados são contestados e cambiantes. Todas as práticas de significação que produzem significados envolvem relações de poder, incluindo o poder para definir quem é incluído e quem é excluído. A cultura molda a identidade ao dar sentido à experiência e ao tornar possível optar entre as várias identidades possíveis, por um modo específico de subjetividade.

A afirmação política e econômica das identidades exige alguma forma de autenticação. Essa autenticação é feita por meio da reivindicação da história do grupo cultural em questão. Ao afirmar uma determinada identidade, podemos buscar legitimá-la por referência a um suposto e autêntico passado, possivelmente um passado glorioso, mas, de qualquer forma, um passado que parece real, que poderia validar a identidade que reivindicamos.

Assim, o sujeito fala sempre, a partir de uma posição histórica e cultural específica. Hall afirma que há duas formas diferentes de se pensar a identidade cultural. A primeira reflete a perspectiva na qual uma determinada comunidade busca recuperar a 'verdade' sobre seu passado na 'unidade' de uma história e de uma cultura partilhadas que poderiam, então, ser representadas, por exemplo, em uma forma cultural, para reforçar e reafirmar sua identidade. A segunda concepção de identidade cultural é aquela que vê como uma questão tanto de 'tornar-se' quanto de 'ser' (HALL, 2005). Isso não significa negar que a identidade tenha um passado, mas reconhecer que, ao reivindicá-la, nós a reconstruímos e que, além disso, o passado sofre uma constante transformação. Esse passado faz parte de uma comunidade imaginada. Hall defende um reconhecimento da identidade não baseado na binariedade dicotômica do pensamento racionalista. O significado não é fixo, segundo Jacques Derrida, o significado é sempre diferido ou adiado, ele não é completamente fixo ou completo, de forma que sempre existe algum deslizamento (DERRIDA, 2001). Ao ver a identidade como uma questão de 'tornar-se', aqueles que reivindicam a identidade não se limitariam a ser posicionados pela

identidade: eles seriam capazes de posicionar a si próprios e de reconstruir e transformar as identidades históricas, herdadas de um suposto passado comum.

As identidades são fabricadas por meio da marcação da diferença. Essa marcação ocorre tanto por meio de sistemas simbólicos de representação, quanto por meio de formas de exclusão social. A identidade, pois, não é o oposto da diferença: a identidade depende da diferença. Nas relações sociais, as formas de diferenças, sendo elas sociais e/ou simbólicas, são estabelecidas, ao menos em parte, por meio de sistemas classificatórios. Um sistema classificatório aplica um princípio de diferença a uma população de uma forma que seja capaz de dividi-la em ao menos dois grupos opostos, de forma binária e dicotômica. Na argumentação do sociólogo francês Émile Durkheim, por meio de uma organização e ordenação das coisas de acordo com sistemas classificatórios é que o significado é produzido. Os sistemas de classificação dão ordem à vida social, sendo afirmados na comunicação e nos costumes. Portanto, sem símbolos, os sentimentos sociais teriam uma existência debilitada (DURKHEIM, 1995).

Cada cultura detém suas próprias e distintivas formas de classificar o mundo. É pela construção de sistemas classificatórios que a cultura nos propicia os meios pelos quais podemos dar sentido ao mundo social e construir significados. Entre os membros de uma sociedade, há um certo grau de consenso sobre como classificar as coisas a fim de manter alguma ordem social. Esses sistemas partilhados de significação são, na verdade, o que se entende por 'cultura'. Assim, a cultura, na forma do ritual, do símbolo e da classificação, é central à produção do significado e da reprodução das relações sociais.

A teoria lingüística saussureana sustenta que as oposições binárias, são a forma mais extrema de marcar a diferença, são essenciais para a produção do significado (SAUSSURE, 2002).

Compreender a produção da diferença desde a concepção binária, entendemos ser de fundamental relevância para possibilitarmos sua superação. Portanto, a diferença pode ser construída negativamente por meio de exclusão ou da marginalização daquelas pessoas que são definidas como 'outros'. Ela pode ser celebrada como fonte de diversidade, heterogeneidade e hibridismo, sendo vista como enriquecedora: é o caso dos movimentos sociais que buscam resgatar as identidades sexuais dos constrangimentos da norma e celebrar a diferença.

Por meio de dualismos que as mulheres são construídas como 'outras', de forma que as mulheres são apenas aquilo que os homens não são, como ocorre na teoria psicanalítica lacaniana. Entretanto, a identificação das mulheres com a natureza e dos homens com a cultura tem um lugar bem estabelecido na teoria antropológica. A

antropologia tem sido importante para desestabilizar categorias unitárias tais como de ‘mulher’, especialmente por causa de sua ênfase na diversidade intercultural. Tem-se argumentado que a desigualdade de gênero está ligada à tendência em identificar as mulheres com a natureza e os homens com a cultura. Em concepção diversa, centra-se nas estruturas sociais, onde as mulheres são identificadas com a arena privada da casa e das relações pessoais e os homens com a arena pública do comércio, da produção e da política. A evidência antropológica mostra, entretanto, que a divisão entre natureza e cultura não é universal. O questionamento que se faz à oposição binária entre natureza e cultura, em sua relação com a oposição entre mulheres e homens, possibilita analisar as especificidades da diferença. Em Derrida, também há o questionamento das oposições binárias, que sugerem a dicotomia como um dos meios pelos quais o significado é fixado. É por meio dessas dicotomias que o pensamento, especialmente no pensamento europeu, tem garantido a permanência das relações de poder existentes. Derrida (2005) questionou as visões estruturalistas de Saussure e Lévi-Strauss, sugerindo que o significado está presente como um ‘traço’; a relação entre significado e significante não é algo fixo. O significado é produzido por meio de um processo de diferimento ou adiamento. O que nos parece determinado é, pois, fluido e inseguro, sem ponto de fechamento. O trabalho de Derrida sugere uma alternativa ao fechamento e à rigidez das oposições binárias. Ao contrário de fixidez, o que existe é a contingência. O significado está sujeito à mudança (HAHN, 2007).

O Reconhecimento se apresenta em dois campos específicos, a saber, pela proteção dos direitos básicos dos indivíduos enquanto seres humanos e no reconhecimento das necessidades particulares dos indivíduos que são membros de grupos culturais específicos. O pleno reconhecimento dos indivíduos como cidadãos iguais envolve perceber duas formas de respeito: o respeito à identidade única de cada indivíduo, qualquer que seja seu sexo, ‘raça’ ou etnia; e o respeito às atividades, às práticas e aos modos de ver o mundo que são objeto de uma valorização singular inseparáveis dos grupos em desvantagem.

Taylor (1994) utiliza o diálogo para explicitar como a constituição da identidade do indivíduo que se realiza em uma interação contínua, estruturando-se e definindo-se através da comparação e da diferença. Demonstra assim, a importância dos elementos intersubjetivos na fundação do eu em sua realização no processo interativo com o outro. Neste sentido, a percepção que um indivíduo tem de si mesmo e de sua individualidade depende de estruturas cognitivas, esquemas corporais, afinidades comuns e outras qualificações inscritas num quadro que emerge somente no decurso de interações com

membros de seu grupo de pertença e dos outros grupos sociais. A própria capacidade de um indivíduo de se pensar como indivíduo e definir as qualificações desta individualidade é amplamente determinada por suas interações e experiências sociais.

No nível íntimo, é fácil verificar até que ponto uma identidade original necessita e é vulnerável ao reconhecimento concedido, ou não, pelos outros importantes. No plano social, a noção de que as identidades se formam através do diálogo aberto, que elas são imperfeitas quando aliadas à luz de um viés social predefinido, tem contribuído para tornar a política do reconhecimento mais central e marcante. E é desta forma que o discurso do reconhecimento chega até nós, em dois níveis: primeiro, na esfera íntima, onde a formação da identidade e do ser é entendida como fazendo parte de um diálogo e luta permanentes com os outros importantes; e, depois, na esfera pública, onde a política de reconhecimento igualitário passou a desempenhar um papel cada vez maior.

A necessidade de reconceitualização do sujeito nos demonstra seu deslocamento ou descentralização no interior do atual paradigma cultural. Na tentativa de rearticular a relação entre sujeitos e práticas discursivas que a questão da identidade, ou melhor, a questão da identificação, caso se prefira enfatizar o processo de subjetivação e a política de exclusão que essa subjetivação parece implicar, volta a aparecer.

Em linguagem do senso comum, a identificação é construída a partir do reconhecimento de alguma origem comum, ou de características que são partilhadas com outros grupos ou pessoas, ou ainda a partir de um mesmo ideal. A identificação nunca é completamente determinada. Embora tenha suas condições determinadas de existência, o que inclui os recursos materiais e simbólicos exigidos para sustentá-la, a identificação é condicional; ela está alojada na contingência. Uma vez assegurada, ela não anulará a diferença. A fusão total entre o 'mesmo' e o 'outro' que ela sugere é, na verdade, uma fantasia de incorporação.

A identificação é, pois, um processo de articulação, uma sobredeterminação, e não uma subsunção. Como todas as práticas de significação, ela está sujeita aos meandros da diferença. Uma vez que, como em um processo, a identificação opera por meio da diferença, ela envolve um trabalho discursivo, o fechamento e a marcação de fronteiras simbólicas, a produção de 'efeitos de fronteira'. Para consolidar o processo, ela requer aquilo que é deixado de fora, é o exterior que a constitui.

Assim, o conceito de identificação herda, começando com seu uso psicanalítico, um rico legado semântico. Freud (CLARET, 2004) chama-a de “a mais remota expressão de um laço emocional com outra pessoa”. Ainda com Freud, “a identificação, na verdade, é ambivalente desde o início”. Ela não é aquilo que prende alguém a um objeto que existe, mas aquilo que prende alguém à escolha de um objeto perdido. Trata-se, no primeiro caso, de uma “moldagem de acordo com o outro”, como uma compensação pela perda dos prazeres libidinais do narcisismo primal. Ela está fundada na fantasia, na projeção e na idealização. Seu objeto tanto pode ser aquele que é odiado quanto aquele que é adorado. Com a mesma freqüência com que ela é transportada de volta ao eu inconsciente, ela empurra o eu para fora de si mesmo. Foi em relação à idéia de identificação que Freud desenvolveu a importante distinção entre ‘ser’ e ‘ter’ o outro. Ela se comporta como um derivado da primeira fase da organização da libido, da fase oral, em que o objeto que prezamos e pelo qual ansiamos é assimilado pela ingestão, sendo dessa maneira aniquilado como tal. As identificações vistas como um todo não são de forma alguma um sistema relacional coerente. Coexistem no interior de uma agência como o superego, por exemplo, demandas que são diversas, conflituosas e desordenadas. De forma similar, o ego ideal é composto de identificações com ideais culturais que não são necessariamente harmoniosos.

Essa concepção não tem como referência aquele segmento do eu que permanece, sempre e já, ‘o mesmo’, idêntico a si ao longo do tempo. Ela tampouco se refere, se pensarmos agora na questão da identidade cultural, àquele ‘eu’ coletivo ou verdadeiro que se esconde dentro de muitos outros ‘eus’, mais superficiais ou mais artificialmente impostos, que um povo, como uma história e uma ancestralidade partilhadas, mantém em comum. Um ‘eu’ coletivo capaz de estabilizar, fixar ou garantir o pertencimento cultural ou uma unidade imutável que se sobrepõe a todas as outras diferenças, supostamente superficiais. Essa concepção aceita que as identidades não são nunca unificadas; que elas são, na modernidade tardia, cada vez mais fragmentadas e fraturadas; que elas não são, nunca, singulares, mas multiplamente construídas ao longo de discursos, práticas e posições que podem se cruzar ou ser antagônicos. As identidades estão sujeitas a uma historicização radical, estando constantemente em um processo de mudança e transformação.

Para tanto, é preciso vincular as discussões sobre identidade a todos aqueles processos e práticas que têm perturbado o caráter relativamente ‘estabelecido’ de muitas populações e culturas: os processos de globalização coincidem com a

modernidade, e os processos de migração forçada que têm se tornado um fenômeno global do assim chamado mundo pós-colonial. As identidades parecem invocar uma origem que residiria em um passado histórico com o qual elas continuariam a manter certa correspondência. Estão relacionadas com a questão da utilização dos recursos da história, da linguagem e da cultura para a produção não daquilo que nós somos, mas daquilo no qual nos tornamos. Precisamente porque as identidades são construídas dentro e não fora do discurso que nós precisamos compreendê-las como produzidas em locais históricos e institucionais específicos, no interior de formações e práticas discursivas específicas, por estratégias e iniciativas específicas. Além disso, elas emergem no interior do jogo de modalidades específicas de poder e são, assim, mais o produto da marcação da diferença e da exclusão do que o signo de uma unidade idêntica, naturalmente constituída, de uma 'identidade' em seu significado tradicional, isto é, uma mesmidade que tudo inclui, uma identidade sem diferenciação interna.

Acima de tudo, e de forma diretamente contrária àquela pela qual elas são constantemente invocadas, as identidades são construídas por meio de diferença e não fora dela. Isso implica o reconhecimento radicalmente perturbador de que é apenas por meio da relação com o outro, da relação com aquilo que não é, com precisamente aquilo que falta, com aquilo que tem chamado de seu exterior constitutivo, que o significado 'positivo' de qualquer termo pode ser construído. As identidades podem funcionar, ao longo de toda a sua história, como pontos de identificação e apego apenas por causa de sua capacidade para excluir, para deixar de fora, para transformar o diferente em 'exterior'. Toda identidade tem, à sua 'margem', um excesso, algo mais. A unidade, a homogeneidade interna, que o termo 'identidade' assume como funcional, não é uma forma natural, mas uma forma construída de fechamento: toda identidade tem necessidade daquilo que lhe 'falta', mesmo que esse outro que lhe falta seja um outro silenciado e inarticulado. Portanto, a constituição de uma identidade social é sempre um ato de poder.

Pois se uma identidade consegue se afirmar é apenas por meio da repressão daquilo que a ameaça. Derrida mostrou como a constituição de uma identidade está sempre baseada no ato de excluir algo e de estabelecer uma hierarquia de forma violenta, entre dois pólos resultantes. Aquilo que é peculiar ao segundo termo é assim reduzido, em oposição à essencialidade do primeiro, à função de um acidente. Ocorre a mesma coisa com a relação negro/branco, na qual o branco é, obviamente,

equivalente a 'ser humano'. 'Mulher' e 'negro' são, assim, 'marcas' em contraste com os termos não-marcados 'homem' e 'branco'.

Por conseguinte, as 'unidades' que as identidades proclamam são, na verdade, construídas no interior do jogo do poder e da exclusão; elas são o resultado não de uma totalidade natural e inevitável ou primordial, mas de um processo naturalizado, sobredeterminado, de fechamento.

Por fim, todas as identidades funcionam por meio da exclusão, através da construção discursiva de um exterior constitutivo e da produção de sujeitos abjetos e marginalizados, aparentemente fora do campo do simbólico, do representável, 'a produção de um exterior', de domínio de efeitos inteligíveis, o qual retorna, então, para complicar e desestabilizar aquelas conclusões externas, que prematuramente chamamos de identidades.

Portanto, o reconhecimento é processo de identificação a partir do próprio reconhecimento das diferenças. A partir do outro como diferente possibilita-se o desenhar de nossa própria identidade. Assim, ao nos reconhecermos enquanto sujeitos e reconhecermos o outro como sujeito, possibilitamos o reconhecimento político, esse inserido em políticas públicas, através de atos de governo, legislativo, por exemplo, os quais possibilitarão a inclusão do 'diferente' de nossos estereótipos, enquanto sujeitos característicos e detentores dos mesmos direitos. E esse é um dos maiores desafios do Direito contemporâneo, pois compreender a sociedade e usar de seus instrumentos para disponibilizar e efetivar as respostas adequadas aos questionamentos e exigências dessa sociedade, parte de uma formação acadêmica diferenciada, voltada à compreensão dos fenômenos sociais e do Direito e de como possibilitar respostas coerentes e satisfatórias a essa complexidade social. A partir dessa formação, constituir-se-ão os aparatos do Estado com sua renovação, conseqüentemente re-significando sua atuação para com a sociedade. E esse paradigma é sem dúvida possível na medida em que nos tornarmos Estado Democrático de Direito, tendo como fundamento de sua atuação, a Constituição Federal e como fundamento dessa, os Direitos Humanos Fundamentais, em forma de ação individual, coletiva e difusa, em nível local e global.

Portanto, a compreensão do Direito, que nesse momento dar-se-á desde as academias através da formação de intérpretes e não apenas operadores do Direito, deverá ser (re)formulada desde suas matrizes epistemológicas, (re)fundando conceitos como os de objetividade, bivalência e validação, por exemplo; para, então,

pensarmos um Direito capacitado a promover transformações a partir das exigências de uma sociedade complexa e multicultural.

2.7 CONCLUSÕES PARCIAIS DO SEGUNDO CAPÍTULO

No segundo capítulo, analisamos o ensino contemporâneo de Direito no Brasil, concluindo que:

a) A forma de compreensão positivista do Direito e da sociedade e a transmissão do conhecimento através desse paradigma impossibilitam o processo cognitivo de compreensão da complexidade e multiculturalidade da sociedade brasileira;

b) A formação do *senso comum teórico* dos juristas brasileiros justifica-se na simples apropriação de significados pré-estabelecidos e imutáveis. Estes são fornecidos através dos bancos acadêmicos em forma de disciplinas em que, entre estas, não há comunicação;

c) O paradigma de Estado Democrático de Direito e do Constitucionalismo deve ser pensado e integrado como fundamental para o desenvolvimento do Direito e da prática jurídica, que perfeitamente pode ser viabilizado a partir da compreensão adequada do paradigma da linguagem;

d) A consolidação dos direitos humanos fundamentais na Constituição Federal de 1988 traz um novo modelo de compreensão substancial do Estado e do Direito, conseqüentemente também ao ensino contemporâneo.

e) A abertura à influência do pensamento político-solidário, tendo como marco a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, possibilita a estruturação da terceira dimensão dos direitos humanos fundamentais e a necessidade da pesquisa e do ensino integrarem adequadamente esse novo paradigma.

f) É imprescindível a estruturação da terceira matriz epistemológica do Direito e a forma de reflexão sistêmica para a compreensão do paradigma complexo e multicultural da sociedade brasileira e conseqüentemente a forma de se compreender e de se ensinar o Direito nos bancos acadêmicos.

g) A partir da compreensão histórica, que tivemos a partir do primeiro capítulo, possibilitamos, no segundo capítulo, uma fundamentação teórica para análise do paradigma positivista contemporâneo da sociedade e da formação de Bacharéis em Direito no Brasil, demonstrando suas incapacidades e incoerências substanciais.

3 MULTICULTURALISMO E COMPLEXIDADE: UMA NOVA PERSPECTIVA AO ENSINO DO DIREITO NO BRASIL

No terceiro capítulo apresentamos a possibilidade de retermos a condição humana e a condição natural, a partir de um repensar ontológico, na complexidade sistêmica. Demonstramos que a partir dessa concepção será possível compreender a forma da sociedade brasileira e de como os processos de validação do conhecimento e do desenvolvimento cultural dar-se-ão a partir da efetividade da *lógica autopoietica* desenvolvida no paradigma da linguagem em seus três níveis. A partir dessa construção, proporcionamos a forma de compreensão e leitura do Direito e de seus instrumentos normativos como as Diretrizes Curriculares dos Cursos de Direito no Brasil. Demonstramos que cabe ao *intérprete* do Direito a forma de compreensão e aplicação de instrumentos já existentes e de que dessa forma haverá a possibilidade do Direito fornecer as respostas adequadas às necessidades da sociedade.

Sendo assim, após compreendermos o desenvolvimento histórico da sociedade brasileira, ao entendermos como se estrutura o atual paradigma de ensino contemporâneo, as teorias que o fundamentam e as teorias que possibilitam uma nova leitura, compreenderemos a forma de se fazer Direito a partir de uma releitura ontológica da condição de existência do ser e como usaremos a objetividade, a subjetividade e a intersubjetividade para a formação de *intérpretes* do Direito e da sociedade para a sociedade atual que se mostra complexa e multicultural.

3.1 O REPENSAR ONTOLÓGICO A PARTIR DA COMPLEXIDADE SISTÊMICA

Os conhecimentos desenvolvidos e adquiridos através da ciência cada vez mais se baseiam em métodos lógicos e na verificação empírica. O paradigma da razão instrumental, que separa o sujeito pensante do objeto pensado, ainda impera na produção do conhecimento científico no ocidente.

Segundo Morin,

vivemos sob o império dos princípios de disjunção, de redução e de abstração cujo conjunto constitui o que chamo de o 'paradigma de simplificação'. Descartes formulou este paradigma essencial do Ocidente, ao separar o sujeito pensante e a coisa entendida, isto é, filosofia e a ciência, e ao colocar como princípio de verdade as idéias 'claras e distintas', isto é, o próprio pensamento disjuntivo. Este paradigma, que controla a aventura do pensamento ocidental desde o século XVII, sem dúvida permitiu os maiores progressos ao conhecimento científico e à reflexão filosófica; suas conseqüências nocivas últimas só começam a se revelar no século XX (MORIN, 2007, p. 11).

Essa disjunção implica na impossibilidade da ciência refletir sobre seus próprios pressupostos, acarretando no isolamento das ciências e de seu conhecimento. Na produção do científico de forma reducionista e simplificadora, não se concebe a possibilidade da multiplicidade dos aspectos interagentes que induzem a complexidade.

A complexidade pode ser compreendida, em um primeiro momento, como uma relação de heterogeneidade de múltiplos fatores constituintes do tecido social, demonstrando a possibilidade de relação entre o *uno* e o *múltiplo*. Em um segundo momento, pode ser compreendida como a própria relação constituinte dos fenômenos sociais. À primeira vista, a complexidade se apresenta como caos, desordem e incerteza e, nesse momento, o conhecimento tratará de ordenar, quantificar, medir, comprovar e estabelecer. Para a clarificação do conhecimento e da compreensão, reduz-se a complexidade em categorias determinadas objetivamente, certamente assim ignora-se sumariamente todos os outros aspectos que constituem esse emaranhado social.

A possibilidade de compreendermos a complexidade nos proporciona o entendimento de que o caminho dessa compreensão constitui-se de um “fenômeno de auto-eco-organização extraordinariamente complexo, que produz autonomia” (MORIN, 2007, p. 14). Para que a possibilidade de compreensão seja delineada, se faz necessário ter claro que os fenômenos antropossociais estão inseridos nessa complexidade e a constituem, e que pressupostos matemáticos de compreensão e objetivação do conhecimento são inapropriados para compreensão do social.

Como anteriormente referido, a compreensão do Direito passa antes pela compreensão da sociedade e do tecido social que a constitui, como ciência social que é, necessita de reformulação de seus pressupostos de compreensão, ou melhor, a nosso ver, de formulação de seus pressupostos de compreensão, pois o Direito nunca teve como objetivo compreender a sociedade para então conformar-se a esta realidade social. Pois as tentativas de compreensão do social basearam-se sempre em pressupostos totalmente alienantes e alienados de uma compreensão mais refinada e sofisticada da sociedade. O Direito, visto a partir dos olhos do ‘jurista’, é coerção e imposição pelo Estado, de pressupostos legais predeterminados. Em sua aplicação abre-se a possibilidade da ‘interpretação do jurista’, um ‘douto’ conhecedor dos fenômenos sociais, para que haja a conformação do caso concreto à lei, quando muito, da lei ao caso concreto. A partir dos pressupostos consolidados na ciência do Direito e principalmente na ciência jurídica, o que se faz e se aplica frequentemente não é Direito.

Assim sendo, a partir da compreensão de Morin, percebemos que com a mudança nos paradigmas da macro e da microfísica, o conceito de física se amplia e se complexifica, possibilitando compreender que

[...] tudo é física. Eu digo que então a biologia, a sociologia, a antropologia são ramos particulares da física; do mesmo modo, se o conceito de biologia se amplia, se complexifica, então, tudo o que é sociológico e antropológico é biológico. A física e também a biologia param de ser redutoras, simplificadoras e tornam-se fundamentais. Isto é quase incompreensível quando se está no paradigma disciplinar em que física, biologia, antropologia são coisas distintas separadas, não comunicantes (MORIN, 2007, p. 37).

Compartilhando dessa compreensão, se o que é sociológico e antropológico é física, certamente poderemos extrair, a partir dessa compreensão, algumas possibilidades epistemológicas para o Direito.

Para compreendermos essa possibilidade, deve-se entender anteriormente a Teoria Sistêmica do Direito ou Teoria Autopoiética do Direito, sem jamais ignorar que o Direito é uma criação humana, e que a condição de humano está sempre inserida em um contexto histórico, social e complexo, e que possui condições antropológicas comuns e determinantes. Sendo assim, é possível que concebamos a condição humana como uma peça da engrenagem do contexto natural e biológico, para que a partir dessa elucidação, possamos estratificar essa condição, devido suas importantes peculiaridades.

Nossas características essenciais nos constituem biologicamente e nos conformam na condição de seres humanos. Dessa maneira, não há dúvida de que somos, antes, parte de um contexto natural e biológico, e isso jamais poderá ser ignorado, pois isso nos determina enquanto existência biológica. Sob essa perspectiva, o biológico nos constitui enquanto *ser*, na condição humana.

Levar essa perspectiva em consideração para refletirmos sobre o humano e suas criações, como o Direito, possibilita a superação de alguns paradigmas inapropriados para a reflexão do mundo contemporâneo e de sua compreensão. O esquecimento ou o não esclarecimento dessa perspectiva, fez com que cometêssemos os maiores equívocos de nossa trajetória. Ao longo dessa trajetória, desenvolvemos também todas as condições que hoje nos conformam enquanto *ser* e *pre-sença* na perspectiva heideggeriana (HEIDEGGER, 1984).

Dessa forma, fundamentalmente, a possibilidade de pensamento abstrato e de linguagem nos diferencia e nos identifica como humanos no contexto biológico. E a partir dessas possibilidades, criamos nosso contexto social.

Para que desenvolvêssemos nossas ciências, criou-se e estruturou-se o paradigma da racionalidade, a partir do qual desenvolvemos todos nossos

conhecimentos, os quais são divididos e subdivididos em ramos de especificidades. Assim, quase toda a criação humana existente hoje é fruto desse paradigma. Portanto, estamos inseridos em um contexto racional de compreensão. Como anteriormente disposto, esse paradigma possibilita a dogmatização dos conhecimentos humanos, ou seja, estabelece todo o conhecimento de forma positivista e objetificada. Dessa forma existe de um lado o sujeito e de outro o objeto, sendo assim, o objeto é sempre coisa que pode ser conhecida pelo sujeito (HAHN, 2007).

Contudo, no contexto da sociedade contemporânea, onde o paradigma da intersubjetividade nos demonstra cada vez mais ser uma das principais características da sociedade pós-moderna e que as relações interagentes no mundo dão-se fundamentalmente a partir da intersubjetividade, esgota-se a possibilidade de compreensão a partir de uma relação somente de conhecimento entre sujeito e objeto, que se demonstra inapropriada para a compreensão da complexidade da sociedade contemporânea e das formas de desenvolvimento do conhecimento e compreensão do mundo. Conseqüentemente, em nossas ciências, fundamentalmente nas ciências sociais, nas quais o Direito está inserido, elabora-se um pensamento que estrutura, aos poucos, um novo paradigma de compreensão.

Esse novo paradigma parte de uma concepção sistêmica e complexa de mundo, re-locando a condição humana ao sistema biológico. Porém, jamais a 'reduzindo' à condição somente biológica, se assim fosse, tornaríamos à condição de primatas. Ao compreendermos essa perspectiva, conceberemos a alteridade da condição humana e da condição biológica, e uma das conseqüências disso, certamente será a concepção e a possibilidade de reconhecimento do meio ambiente como um 'sujeito' de direito. Sujeito, não na perspectiva puramente filosófica, sociológica ou jurídica, e sim, em uma perspectiva de existencial do *ser*, o *ser* biológico e natural; outra conseqüência será o reconhecimento da condição 'ser humano' e a superação do paradigma racial humano, algo criado pela racionalidade que certamente inexistente. Assim, possibilita-se compreendermos e falarmos em complexidade e multiculturalismo, sobretudo no Direito. Certamente, baseando-se em uma epistemologia fundada na relação sujeito-sujeito, como disposto no capítulo anterior, porém não excluindo as contribuições da compreensão a partir da relação sujeito-objeto, evidentemente. Porém, articulando os dois paradigmas ao mesmo tempo.

Dessa forma, ao locarmos a condição humana na forma de elemento de um sistema complexo e interagente, tratamos as demais existências de forma a preservar sua condição, ou seja, convivemos com estas existências, as respeitamos e as protegemos.

Essa perspectiva pode ser usada quando falamos a partir de um contexto biológico, como também, a partir de um contexto puramente social humano. Esta é a perspectiva que possibilita certamente um passo adiante na compreensão, onde vivência e convivência se processam no complexo e no sistêmico.

Portanto, o Direito, como uma ciência racional, foi desenvolvido e refletido de forma a estar alienado do mundo. Tenta-se ainda, hoje, desenvolver essa ciência social a partir de pressupostos puramente matemáticos, objetivos e objetificantes. Uma ciência criada pelo homem para servir de meio de imposição através da força, de uma minoria à maioria, justificada e autorizada pela figura do Estado. E nesse ponto, quando se fala em Estado, esquecemos que essa entificação do poder tem como essência de seu fundamento, a dignidade da pessoa e sem dúvida a dignidade do meio onde vivemos, pois são interdependentes, concebido biológica, individual, coletiva e socialmente.

Enquanto o Direito for pensado e praticado na forma dualista, racional e objetivista, não será possível conceber a identidade e a diferença ao mesmo tempo, o uno e o múltiplo sendo o mesmo sujeito. Todas as relações possíveis desse sujeito complexo, múltiplo e particular com todos os outros sujeitos complexos, múltiplos e particulares, e com os efeitos dessas complexas relações formadoras de sistemas, e que cada vez que sofrem alguma influência, se hipercomplexificam formando subsistemas, desenvolvendo-se de forma autopoietica, dando-se em espiral ao infinito, devem ser compreendidas para que o Direito possa dar respostas satisfatórias aos apelos da sociedade.

Sendo assim, apresenta-se a necessidade de compreensão da sociedade contemporânea através de um novo paradigma, para que haja a possibilidade de uma nova forma de se compreender e se fazer Direito, um Direito contextualizado e parte do fluxo de desenvolvimento complexo e autopoietico.

3.2 O PENSAMENTO COMPLEXO E O PARADIGMA DA COMPLEXIDADE: UMA PERSPECTIVA PARA COMPREENSÃO DA SOCIEDADE

Necessário se faz compreendermos os pressupostos formadores do paradigma a ser superado, para então possibilitarmos ultrapassar seus limites, sem desconsiderá-los.

No pensamento científico clássico, temos três fundamentos básicos de sua constituição e estruturação: a ordem, a separabilidade e a razão. A ordem depreende-se da concepção mecanicista e determinista de mundo. E a aparente desordem é momento de ignorância sobre o objeto. Assim, o desconhecido desordenado será possível conhecer ordenadamente. Pois a ordenação é pressuposto básico para a clarificação da compreensão, produzindo, assim, o conhecimento sobre o desconhecido; a separabilidade demonstra a necessidade de decomposição do todo em partes, para que proporcione a compreensão do objeto em sua particularidade. Para tanto, o conhecimento só é possível quando se especifica o objeto, particularizando-o. Assim, proporciona-se a especialização e hiperespecialização disciplinar, tornando possível a compreensão de que a realidade objetivamente concebida pode ser compreendida sem influência direta do observador. A razão, esta constituída pelo processo lógico indutivo-dedutivo-identitário, pretende determinar os preceitos do conhecimento, de forma objetiva e absoluta, proporcionando, assim, verdades absolutas, das quais derivará todo o conhecimento posteriormente produzido.

Porém, temos claro o não absolutismo da ordem, a limitação da separabilidade e a indeterminação da lógica, provenientes das interações e da complexificação da sociedade contemporânea. Para tanto, nesse momento, deparamo-nos com o principal problema ao pensamento complexo, ou seja, o conhecimento produzido a partir do reducionismo.

Assim, a “primeira via de acesso é que podemos chamar hoje em dia de ‘as três teorias’, que são a teoria da informação, a cibernética e a teoria dos sistemas” (MORIN, 2000, p. 201). A teoria da informação é modo para tratar da incerteza, do inesperado e da surpresa, conceito que permite “entrar num universo onde existem ao mesmo tempo a ordem (a redundância), a desordem (o bruto), e extrair o novo (a informação)” (MORIN, 2000, p. 201). A cibernética é a teoria das máquinas autônomas. Weiner concebe a idéia de retroação, superando a concepção do princípio da causalidade linear, pela concepção de círculo causal, onde há inter-relação entre causa e efeito, assim, a causa age sobre o efeito e o efeito age sobre a causa. A teoria dos sistemas, como anteriormente tratada,

concebe o paradigma de inter-relação e interdependência das partes com o todo e do todo com as partes. Concebendo a compreensão de que “o todo é mais do que a soma das partes” (MORIN, 2000, p. 201). Este entendimento nos traz a possibilidade de pensarmos hierarquias em níveis de organização, subsistemas e suas relações produtoras de complexidade e hipercomplexidade. Tal compreensão faz com que o Direito esteja sempre organizado internamente e informado externamente, o que lhe proporciona complexificação e hipercomplexificação de seus subsistemas, no sentido de adaptação à sociedade.

3.2.1 Auto-organização

A concepção de auto-organização é dada a partir de pensadores como, Von Neumann, Von Foerster, Atlan e Prigogine. Em um primeiro momento, Von Neumann (MORIN e MOIGNE, 2000) faz a distinção entre máquinas artificiais e máquinas vivas. Compreendendo conjuntamente as concepções desses pensadores, máquinas artificiais não possuem a capacidade de auto-organização, no sentido literal do termo, pois, para cada ato de uma máquina deverá haver uma programação anterior, ou várias programações, cabendo a ela somente executar uma das programações que já está previsto no programa. Caso contrário, na não previsão anterior através da programação, a máquina não terá pelo que optar. Dessa forma, concebe-se a chamada ‘inteligência artificial’, o que nada mais é do que a programação de um sistema, prevendo todos os possíveis acontecimentos e todas as possíveis ações, possibilitando otimização de escolha para a interação com as mudanças do meio complexo.

Certamente vislumbramos o ápice do paradigma objetivista nesse momento. Dessa forma, questionamos a possibilidade desse modelo de pensamento e desenvolvimento em interagir com a complexidade social. Pois, se para cada mudança no meio, necessariamente deverá haver uma programação anterior para que ao sistema máquina seja possibilitado uma ação em resposta, uma adequação – Será possível a máquina artificial interagir em sintonia com o meio? – A resposta é: certamente não!

Podemos compreender que artificial é tudo o que não é natural. Natural no sentido de algo surgido sem influência do homem, surgido no meio ambiente de forma espontânea. Artificial é tudo o que deriva da criação do homem. Dessa forma, toda a criação do homem é artificial e nesse sentido, haverá uma programação anterior, para que este artificial se constitua. A soma de todos os elementos conforma a máquina artificial.

Nesse momento, podemos tratar o Estado e o Direito, enquanto exemplos, como máquinas artificiais, em que pretendem ser artificialmente inteligentes, partindo do pressuposto fundamental de previsão, através de preceitos e sistemas. Assim, a pergunta feita anteriormente, deverá ser feita nesse momento. Será possível a máquina artificial interagir em sintonia com o meio? E a resposta certamente será negativa.

Para tanto, ao compreendermos a perspectiva no tocante às máquinas vivas, concebemos que são elas pouco confiáveis, no sentido de estabilidade e continuidade lógica, pois seus sistemas orgânicos degeneram-se rapidamente em contato com o meio. De certa forma, há, também, como nas máquinas artificiais, uma programação dos sistemas orgânicos, pois cada elemento desempenha, em um primeiro momento, uma função específica.

Contudo, a fundamental característica de uma máquina viva é sua capacidade de regeneração, adaptação e interação com o meio, pois ela também é o meio e o constitui. Ao fazer parte e ser o ambiente ao mesmo tempo, de forma natural o sistema vivo auto-eco-organiza-se permanentemente, ou seja, sua interação com o meio o degenera, e ao degenerar-se, ele desenvolve a capacidade de regeneração, que proporcionará sua adaptação e novamente sua interação com o meio, em um processo infinito, dado metaforicamente em espiral.

Compreendendo a auto-eco-organização da máquina viva, dialogamos com Morin e Le Moigne (2000), para possibilitarmos a concepção de três princípios suplementares para elaboração de nossa compreensão: o princípio dialógico, princípio da recursão e o princípio hologramático.

O princípio dialógico pode ser compreendido como a possibilidade de interrelação entre duas ou mais condições antagônicas, para que se proporcione o pensar os processos de organização, produtores e criadores no contexto complexo; o princípio da recursão pode ser compreendido como a interação interrelacional entre o produto e o efeito, sendo o efeito consequência própria do produto e o produto desencadeador do efeito. Assim, “indivíduos humanos produzem a sociedade em e mediante as suas interações, mas a sociedade, enquanto um todo emergente, produz a humanidade desses indivíduos trazendo-lhes a linguagem e a cultura” (MORIN, 2000, p. 205); o princípio hologramático concebe a compreensão de organismo global, onde a parte ou elemento do sistema está no todo e o todo está na parte, o indivíduo é uma parte do todo, mas o todo está presente em cada indivíduo que o forma, sob uma perspectiva social. O todo se manifesta através da linguagem, da cultura e de suas normas, este todo presente no indivíduo.

Esclarecemos a concepção de dialógica nesse momento, pois já foi demonstrado que a complexidade social dá-se na interação de infinitos elementos em infinita paradoxalidade. Quando falamos em dialógica, pressupomos que é uma ação ou várias ações de um elemento ou vários elementos, através de outro elemento ou outros vários elementos. A perspectiva, ao usar-se o termo 'através', indica a relação comunicacional entre sistemas e subsistemas.

Assim, o Direito, como criação artificial do homem, jamais estará em consonância com o meio onde está inserido, conseqüentemente não proporcionará as repostas adequadas aos casos concretos que lhe cabem resolver.

3.2.1.1 Sintaxe, semântica e pragmática-sistêmica. Compreensão e desenvolvimento de uma lógica autopoietica a partir do paradigma da linguagem

Para que possibilitemos a compreensão das relações comunicacionais complexas, formadoras de sistemas e subsistemas hipercomplexos, é fundamental concebermos uma lógica diversa da lógica clássica Aristotélica, de estrutura bivalente, onde as proposições dão-se a partir da determinação absolutista de verdadeiro ou falso, estabelecendo assim, os critérios de validade e legitimidade de uma preposição. Dessa forma dá-se o desenvolvimento das lógicas clássicas e modais. Pois o desenvolvimento da sintaxe e sua compreensão deu-se historicamente e dá-se faticamente, organizando-se a partir de regras, axiomas e vocábulos, a partir de seus significados únicos, definidos pelo critério de validação bivalente verdadeiro-falso. A sintaxe, portanto, possui sentido universal, pretende objetividade, clareza e conformação de sentido. É a regra do sentido e do significado. Na sintática há a relação de coerência lógica bivalente entre os signos. Adequa-se a relação de conformação do significado com os demais signos que o contextualizam de forma positiva ou negativa, ou seja, verdadeiro ou falso. Constroem-se, por conseguinte, signos e significados a partir de sua adequação lógica ao sistema em que se pretende inseri-los.

Nesse sentido, compreensões a partir de Russel e Wittgenstein (HAACK, 2002) em suas fases do 'atomismo lógico', procuram demonstrar que, para que fosse possível a consolidação de uma 'Teoria da Verdade', deveria ela estar baseada na condição de traduzir os fatos do mundo em uma linguagem clara, pois "o arranjo das palavras em uma proposição atômica verdadeira refletiria o arranjo das coisas simples do mundo" (HAACK, 2002, p.134). A partir da 'Teoria da correspondência' dessa forma, a linguagem deve corresponder ao fato por ela descrito e sua conformação linguística deve ser logicamente

estruturada. Pois, a “interpretação da correspondência como um isomorfismo está intimamente relacionada tanto com a teoria sobre a estrutura última do mundo quanto com o ideal de uma linguagem perfeitamente clara, teses características do atomismo lógico” (HAACK, 2002, p. 135). Já para Austin, a teoria da correspondência deve ser baseada nas relações convencionais entre as palavras e o mundo, ou seja, o significado dos fatos do mundo devem ser estabelecidos a partir de sentenças compostas por signos convencionalmente aceitos pelo meio onde está sendo proferido, dessa forma, as convenções demonstrativas correlacionam o significado e o fato. Lembremos, pois, que a construção de significados parte de uma convenção sobre o significante e a possibilidade dele traduzir os fatos do mundo de forma mais ‘fiel’ possível. Assim, a lei sob essa perspectiva, tem de ser válida a todos, pois é universal, clara, objetiva, conforma sentido e significado, é convencional e pretende ser um ideal de linguagem conformativa.

Em um segundo momento, dá-se o desenvolvimento da lógica polivalente, concebida por Lukasiewicz (HAACK, 2002) quando de sua demonstração da possibilidade de axiomatização da lógica. Dessa forma, lógicas polivalentes em seu ponto de partida são concebidas como a possibilidade de verdades polivalentes, inaugurando a perspectiva semântica na compreensão da lógica. Assim, a semântica possibilita a relação de coerência lógica que ocorre entre os signos e o contexto axiologicamente designado; é possível compreendermos como a relação entre os signos e os significados dar-se-ão no contexto axiológico. Para Susan Haack, “... penso que está claro que uma lógica polivalente não precisa requerer a admissão de um ou mais valores de verdade extra além, de ‘verdadeiro’ e ‘falso’ e, de fato, de que ela nem mesmo requer a rejeição da bivalência” (HAACK, 2002, p. 280). Dessa forma, a lógica polivalente autoriza a realização da lógica bivalente previamente. Em uma clara superação de paradigma, usa o antigo como possibilidade do novo paradigma.

Nesse nível de linguagem e de raciocínio lógico, Smiley (HAACK, 2002) usa a lógica trivalente desenvolvida por Bochvar (HAACK, 2002), ao atribuir a uma ‘fórmula bem-formada’, um terceiro valor, indicando que ela não tem nenhum valor de verdade. Esse terceiro valor de verdade, pode ser compreendido como um novo valor derivado de uma variante epistemológica de ‘verdadeiro’ e ‘falso’.

No entanto, devemos possibilitar a compreensão de uma lógica semântica baseada em uma ‘Teoria da coerência’, pois esse é seu pressuposto fundamental. E para que fosse possível viabilizar o desenvolvimento de uma reflexão lógica semântica é necessário pensar um ‘critério de autorização’ da verdade, para integrar o significado. Para Wittgenstein (HAACK, 2002), em um primeiro momento, em sua obra *Tractatus*, a

verdade está fundamentada na correspondência. Carnap (HAACK, 2002) e Schlick (HAACK, 2002), desenvolvem sua compreensão em dois momentos. No primeiro momento para eles, os enunciados relatam a experiência perceptiva imediata, assim, correspondem aos fatos de forma incorrigível. Consequentemente a verdade em relação a outros enunciados está preservada, pois derivam diretamente da relação lógica com os primeiros enunciados verdadeiros. Dessa forma possibilita-se a relação entre enunciados, rompendo com a lógica sintática. Em Neurath (HAACK, 2002), o critério de verdade somente é possibilitado em uma relação entre as crenças, ou seja, a busca pela verdade dá-se no reajuste constante de nossas crenças. Bradley (HAACK, 2002) tem compreensão em comum com Neurath nesse momento, postulam o critério de verdade como 'sistema', pois necessita de consistência e de amplitude. Nesse momento, podemos vislumbrar a forma de operatividade fechada e cognição aberta da 'Teoria sistêmica'. Dessa forma, em Rescher (HAACK, 2002) há o desenvolvimento de uma epistemologia coerentista, a coerência como o próprio critério de verdade. Porém, nesse sentido se faz necessário a definição de um 'subconjunto maximal consistente', ou seja, um *a priori* e um *imperativo categórico*, para que os fatos novos sejam validados logicamente através da linguística semântica, o que Quine (HAACK, 2002), chama de 'definição semântica da verdade'. Percebe-se dessa forma que a estruturação de uma lógica correspondencial a partir da sintática é paradigma anterior e necessário à estruturação de uma lógica coerencial a partir da semântica, pois para viabilização desse paradigma, é necessário que aquele esteja estruturado anteriormente.

No terceiro momento, dá-se o desenvolvimento de uma lógica baseada na pragmática, onde pensadores como Peirce, James e Dewey (HAACK, 2002) combinam elementos de coerência com elementos de correspondência. Na compreensão pragmatista, o significado dos enunciados dá-se por sua referência com as consequências práticas em sua aplicação. Em James, compreende-se que não há diferença que não faça diferença. Em Peirce, a verdade é o fim da investigação, demonstrada através do método científico, é a única verdade que pode levar ao consenso. Assim, a crença é uma disposição para a ação "e a dúvida como a interrupção de tal disposição por uma resistência por parte da experiência" (HAACK, 2002, p. 140).

Dessa forma, compreende-se que

[...] a verdade é a opinião na qual o método científico vai eventualmente se assentar, e uma vez que o método científico é condicionado pela realidade, a verdade é a correspondência com a realidade. Segue-se também que a verdade é satisfatória para a crença no sentido de que ela é estável, livre da perturbação da dúvida (HAACK, 2002, p. 141).

Portanto, a adaptação dos preceitos lógicos acontece no momento de sua relação com novas experiências, de forma a preservar os preceitos fundamentais do antigo paradigma na restauração de sua consistência, confirmando sua veracidade na experiência.

No quarto e último momento, acontece a lógica autopoietica, que se alicerça nas teorias da 'correspondência', 'coerência' e 'pragmática' da lógica, no paradigma sintático, semântico e pragmático da linguagem, correspondendo-o com o paradigma sistêmico e com a Teoria da Complexidade.

Na perspectiva da teoria da correspondência lógica, de categoria sintática da linguagem, a tradução do fato através da linguagem, em organização correspondencial, deve ser verossímil e a estruturação lingüística do texto deverá ser lógica e sintaticamente estruturada. Na perspectiva da teoria da coerência lógica, de categoria semântica de linguagem, a tradução do fato através da linguagem, em organização de correspondência e de coerência, processa-se na verossimilhança sintaticamente estruturada e em sua relação com a axiomatização na experiência, em uma organização sintática do texto, deve ele inserir-se coerentemente no contexto em que é proferido. Na perspectiva da teoria pragmática da lógica, de categoria pragmática da linguagem, a tradução do fato através da linguagem, em organização de correspondência, coerência e experiência prática de aplicação, dá-se na verossimilhança sintaticamente estruturada, em sua relação com a axiomatização da experiência e na consequência prática de sua aplicação, em um texto organizado sintaticamente, inserido coerentemente no contexto onde exurge, confirmando-se em sua aplicação, na experiência.

Dessa forma, concebemos o Direito como linguagem logicamente estruturada em um processo de construção de definições por unidades, a norma jurídica, que, em sua unidade, está inserida em um contexto e deverá ser aplicada. Portanto, compreender o Direito como linguagem, que o significado de seu *ser* é dado correspondencialmente na sintática, coerentemente na semântica, confirmado praticamente na pragmática, inserido no contexto social complexo de relação, através da ação comunicativa na sociedade, compreendemos que a 'linguagem Direito' é *ser-em*, conformadora do *ser-no-mundo* e constituidora do *modo-de-ser-no-mundo*, enquanto existencial normativo.

Ao trazermos as matrizes do Direito para uma reflexão articulada com as compreensões a partir da lógica e do paradigma da linguagem, compreendemos a estrutura e a forma de compreensão epistemológica do Direito. Para tanto, a matriz analítica de Kelsen é teoria sintática, baseada em uma lógica de correspondência, de cunho bivalente, onde o critério de validade é dado a partir da preposição de verdadeiro

ou falso. A matriz hermenêutica de Hart e Dworkin é teoria semântica, baseada em uma lógica de coerência e também de correspondência, de cunho polivalente, seu critério de validade é dado a partir de seu reconhecimento a partir de uma norma secundária que estabeleça o sistema jurídico e em sua justificação axiológica no contexto. A matriz pragmático – sistêmica de Luhmann articula a sintaxe e a semântica sob o olhar sistêmico, para conseqüências na aplicação prática, seu critério de validade é dado a partir de seu sistema cognitivo aberto, ou seja, sua informação é externa ao Direito e de seu sistema fechado de operatividade, onde somente o Direito pode dizer o que é Direito, tendo como base suas decisões anteriores.

Ao concebermos a complexidade como uma relação de heterogeneidade onde múltiplos fatores constituem o tecido social, demonstrando-nos a possibilidade de relação entre o *uno* e o *múltiplo*, é ela a própria relação constituinte dos fenômenos sociais. A partir dos emaranhados relacionais no tecido social, constituídos historicamente na tradição, em um processo constante de construção, desconstrução e reconstrução cada vez mais complexos, há a urgente necessidade de viabilizarmos uma compreensão que seja condição de possibilidade para o Direito, enquanto existencial normativo, na sociedade contemporânea.

Dessa forma, ao assumirmos que a ciência, como domínio cognitivo constituído através da aplicação do critério de validação das explicações científicas, não toma a verdade em sentido transcendental, mas com a explicação da experiência humana no âmbito das próprias experiências humanas, nesse processo construtivo-destrutivo-reconstrutivo, muitas questões desaparecem ou perdem inteiramente seu caráter, e novas compreensões são possíveis e necessárias. Assim, as possibilidades da compreensão sistêmica podem ser ampliadas, se a concebermos não como traduções de verdades essenciais, mas como possibilidade interpretativa da linguagem, dos fenômenos sociais e jurídicos, de sua ação e de como esses fenômenos não apenas reagem aos estímulos externos da realidade, mas, em seus próprios signos, a constituem.

Portanto, ao conceber a possibilidade de compreendermos a sociedade e o Direito a partir da interrelação entre correspondência, coerência e pragmática, na lógica; da sintática, semântica e pragmática, na linguagem; da complexidade social e da teoria sistêmica, tendo claro que não há possibilidade de desenvolver compreensão na complexidade, baseando-nos em pressupostos não complexos, pois estaríamos tentando explicar o intersubjetivismo a partir da racionalidade, por exemplo. Podemos afirmar que a adoção primeira, para viabilidade desse paradigma, é de uma epistemologia complexa, capaz de interagir e de se renovar constantemente, baseada em uma lógica autopoietica.

3.2.1.1.1 Lógica Autopoiética

A condição de possibilidade de compreensão da complexidade passa antes pela forma de como vamos desenvolver nosso pensamento. Essa forma, não mais se identifica com as formas clássicas de compreensão do mundo, porém, para que viabilizemos o desenvolvimento da compreensão na complexidade, é necessário sabermos como será estruturada essa compreensão, pois ainda não há a possibilidade de viabilizarmos uma compreensão no infinito e aleatória.

Nesse sentido, iniciamos a questão com reflexão sobre a '*lógica difusa*' proposta por Zadeh (1977), que pode ser compreendida como resultado da superação da lógica bivalente para a lógica polivalente, porém, para a caracterização da lógica difusa, a polivalência é não-enumerável. A lógica não-enumeravelmente polivalente, permite "graus de pertinência a conjuntos denotados por predicados da linguagem-objeto, e a passagem para muitos valores de verdade contavelmente difusos como um resultado de se tratar como vago o próprio predicado metalinguístico 'verdadeiro' (HAACK, 2002, p. 224). Da lógica difusa resulta que seus valores de verdade não estão enclausurados em operações de negação, conjunção, disjunção e implicação.

Portanto, a lógica difusa articula valores de verdade difusos. Nesse momento evidenciamos a forma de sociedade complexa e multicultural e suas infinitas possibilidades onde cada cultura evidencia de forma peculiar a sua tradição e suas formas de compreensão de mundo. No processo de interrelação dessa cultura com as demais, produzimos a complexidade e a hipercomplexidade. Dessa forma, tende-se a articularmos diferentes valores, que ao se interrelacionarem, difundem-se no meio social e complexo.

Para tanto, referenciamos a '*lógica paraconsistente*', a qual fundamenta-se em sistemas dedutivos inconsistentes os quais admitem teses contraditórias, e sobretudo a contradição, de forma a dispor que nem todas as fórmulas lógicas encontram-se em seu sistema. Criada pelo lógico brasileiro Newton C. A. da Costa a partir da década de 50, quando aprofunda sua pesquisa no sentido de desenvolver sistemas lógicos que pudessem envolver contradições, motivado por questões de natureza tanto filosóficas quanto matemáticas.

Assim, ao pretendermos compreender a complexidade, deveremos fornecer elementos complexos, como instrumentos a serem articulados no desenvolvimento da compreensão.

Dessa forma, a lógica autopoiética pretende estruturar a epistemologia da complexidade. A lógica autopoiética pode ser compreendida como o sistema que está

simultaneamente ligada ao passado, presente e futuro, é aberta e fechada, possui repetição e diferença, equacionando em seu interior esse paradoxo, o qual será articulado para filtrar as informações referentes ao seu próprio sistema, estando assim, intimamente ligada a um critério de repetição e diferença simultânea.

Dependendo a partir de qual sistema ou subsistema pretendemos compreender o mundo, partimos de sua lógica pluralista local, que “relativiza as idéias extra-sistemáticas de validade e verdade lógica, e, portanto, a idéia da correção de um sistema lógico, a uma área específica do discurso. Um argumento não é simplesmente válido, e ponto final!” (HAACK, 2002, p. 291). Mas ele é válido sempre *em*, considerando a contingencialidade do ambiente como elemento essencial para a produção da lógica autopoietica. Neste caso o ambiente necessita de informação, para que no complexo de desordem possa desenvolver a ordem auto-organizada. A relação do observador não mais se verifica entre sujeito-objeto, e sim, entre sujeito-sujeito onde ele se auto-referencia. A lógica deixa de ser um sistema independente e matematificado, e a sociedade, por conseqüência, deixa de ser a simples soma das interações ou ações presentes, validadas como verdadeiras ou falsas, para além disso, ser vista como uma ordem maior, uma interrelação entre valores de verdade difusos, determinada pela diferença entre sistema e ambiente. Assim, compreendendo a sociedade como policontextural (ROCHA, 2003), diversos sistemas lógicos interagem de forma complementar, sem preponderância de nenhum.

A lógica autopoietica articulará a informação entre sistema e ambiente em uma recursão operativamente fechada e cognitivamente aberta, baseada em elementos fundamentais que estruturam e caracterizam seu sistema, como a polivalência não-enumerada, na lógica difusa, ou os direitos humanos fundamentais e no princípio da dignidade da pessoa humana, quando se pensa em Direito, articulados com valores de verdade difusos, evidenciados pelo ambiente, na interrelação.

A partir da lógica autopoietica e da teoria dos sistemas, caracteriza-se o Direito ou qualquer outro subsistema, como autopoietico, estruturando-se de forma aberta cognitivamente e fechada operativamente. Assumindo função binária no sentido de validar o que é, e o que não é informação para seu próprio subsistema, como por exemplo, somente o Direito pode dizer o que é, e o que não é Direito. Portanto, determina-se pelo próprio subsistema em um processo de autodeterminação positiva, o que se insere e o que se exclui de sua recursividade, a partir da policontextura do ambiente em validação autoreferencial, baseada em uma lógica que se autorreproduz continuamente com sua interrelação com o ambiente e sua contingencialidade. Justificando dessa forma, internamente sua validade, tornando desnecessário demonstrar o elemento que

fundamente em instância *apriorística* sua validade. Sendo assim, sua validade é confirmada no processo de interrelação com o ambiente.

Portanto, os critérios de validação, na lógica autopoietica, estão em contínua renovação, possibilitada pelas relações e interrelações entre ambiente, sistema e subsistemas, onde os critérios de validade exurgem na medida em que, através do processo de comunicação, proporcione seu acoplamento estrutural. A 'Teoria da verdade', nesse momento, é a possibilidade de conjugação sintática, semântica e pragmático-sistêmica e seus critérios de validação, a partir disso, são determinados pelas relações comunicativas. Conformando-se, assim, uma epistemologia capaz de possibilitar a compreensão e o desenvolvimento das ciências sociais, na complexidade.

3.3 EPISTEMOLOGIA, COMPLEXIDADE E MULTICULTURALISMO: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA O DIREITO

Ao demonstrarmos os equívocos da racionalidade, os quais dominam as ciências ocidentais, pretende-se nesse ponto, refletir a possibilidade de fornecer ao Direito, as possibilidades de compreensão da sociedade, de sua multiculturalidade e complexidade.

Para tanto, a articulação da compreensão é possibilitada a partir da *autopoíese*. Sendo assim, quando falamos em epistemologia, demonstramos anteriormente que sua (re)fundação está na superação do paradigma de relação sujeito – objeto, para o paradigma de relação sujeito – sujeito; demonstramos que a estruturação dessa epistemologia dar-se-á na possibilidade de articulação, através da *autopoíese*, das formas de compreensão de mundo, ou seja, das teorias da verdade em seu sistema de validação e produção de conhecimento, através da comunicação entre as possibilidades lógicas e, naturalmente, de suas impossibilidades lógicas, tendo como base a *teoria do caos* implícita na teoria autopoietica; demonstramos que a partir de uma lógica que se autorreproduz, a instrumentalizamos com o *paradigma da linguagem*.

Quando falamos em complexidade, demonstramos as infinitas possibilidades de relações e interrelações entre os sistemas e os subsistemas, entre o sujeito e o objeto e fundamentalmente entre o sujeito e o sujeito; demonstramos as possibilidades de compreensão do uno e do múltiplo ao mesmo tempo; da abertura cognitiva e do fechamento operativo para a produção do conhecimento de cada sistema e subsistema; demonstramos sua complexificação e hipercomplexificação, dados em uma ação comunicativa constante e autorreprodutora.

Ao falarmos em multiculturalismo, demonstramos o mosaico de possibilidades culturais produzidas a partir de sua interrelação possibilitada pela linguagem; que nossa identidade é definida pela diferença; demonstramos que ao compreendermos o outro como altero, como sujeito, possibilitamos a relação intercultural; demonstramos que essa relação intercultural está baseada em validações e valores difusos e autorreprodutores; que a intersubjetividade na alteridade é a possibilidade do reconhecimento.

Ficaram demonstradas as impossibilidades do Direito adequar-se e responder aos anseios de uma sociedade complexa e multicultural. Baseando-nos nesse problema, pretendemos possibilitar ao *operador* do Direito um rumo de compreensão, antes, da sociedade, depois, do Direito, esse é o caminho e não o inverso. Pois, ao compreendermos somente o Direito racionalmente, estabelecemos todas as inviabilidades de compreendermos a sociedade, assim estaremos sempre amarrados a pressupostos ultrapassados, inviabilizantes de qualquer compreensão adequada da multiculturalidade e complexidade contemporânea. Tendemos, pois, a proporcionar anteriormente, uma adequada compreensão da sociedade, para então proporcionarmos ao *operador* do Direito, as possibilidades substanciais de tornar-se *intérprete* do Direito, justificando assim, a natureza desse trabalho.

Dessa forma, devemos possibilitar uma reflexão “que considere não só a organização e a vida das idéias em sistemas, teorias e doutrinas, não só a lógica, mas também...” (MORIN, 2002, p. 30) a epistemologia.

No entanto, o

[...] problema-chave da comunicação e da compreensão entre as idéias, as teorias, as visões do mundo, numa palavra, entre indivíduos e entre culturas. Temos que considerar a grande dificuldade que as teorias têm em comunicar umas com as outras (MORIN, 2002, p. 31).

E nesse ponto, a possibilidade de relação é dada no momento em que desenvolvemos suficientemente nossas teorias, nesse caso o Direito, para que seja possível articulá-lo com outras teorias que, ligadas em cadeia, formam a teoria do conhecimento complexo. Assim, ao termos claro as reflexões possibilitadoras, articulamos nesse momento, a compreensão do Direito, a partir da compreensão da sociedade.

O Direito, a partir dessa epistemologia, é instrumento de compreensão da sociedade, através de sua abertura cognitiva e de seu fechamento operativo, os quais produzirão um Direito que corresponda com a realidade, seja coerente com suas respostas aos anseios sociais, seja pragmático em sua atuação, seja sintático em seu texto, semântico em seu contexto e pragmático em sua aplicação; analítico em sua

estruturação, hermenêutico em sua contextualização e pragmático – sistêmico em sua compreensão e aplicação. Preocupado fundamentalmente com sua possibilidade de compreender adequadamente a sociedade e a partir disso, fornecer as respostas adequadas a seus anseios. É um Direito que, através de sua aplicação, transforma e equilibra, promove e concretiza, reconhece e efetiva, fundamentalmente o *princípio da dignidade humana e do meio ambiente*, no qual fundamenta a existência do Estado Democrático de Direito e sua própria. Somente assim, vislumbra-se a possibilidade de formação de *intérpretes* do Direito para sociedades multiculturais e complexas.

Dessa forma, ao termos esclarecido, ao longo desse trabalho, o desenvolvimento histórico do Direito e de seu ensino no Brasil, da história do constitucionalismo brasileiro, da história política do Brasil, das matrizes teóricas do direito, da evolução dos direitos no Brasil, e de como esses aspectos conformaram o desenvolvimento de um Direito alheio à sociedade e de como os processos de ensino e repetição desse Direito são inapropriados para o contexto contemporâneo, ao refletirmos a sociedade a partir da teoria sistêmica, da teoria da complexidade e do multiculturalismo, pretendemos oferecer uma reflexão, a partir dos pressupostos instrumentais que hoje nos são possíveis (Resolução CNE/CES nº 9, de 29 de setembro de 2004 do Conselho Nacional de Educação e Câmara de Educação Superior. Que institui as diretrizes curriculares nacionais do curso de graduação em direito e dá outras providências), demonstrando uma possibilidade reflexiva para viabilização dessa proposta.

3.4 DIRETRIZES CURRICULARES DOS CURSOS DE DIREITO NO BRASIL SOB UMA PERSPECTIVA COMPLEXA E MULTICULTURAL

Ao pensarmos em normatividade, podemos adotar no mínimo duas perspectivas diretivas dos currículos dos Cursos de Direito no Brasil. Integradas a um sistema nacional de política de Educação Superior, a Resolução 9 do CNE/CES do ano de 2004 e a Portaria 1886 do MEC do ano de 1994 são os principais elementos normativos referenciais a serem instrumentalizados sob uma perspectiva complexa e multicultural. Na pretensão de possibilitarmos uma nova leitura de instrumentos normativos consolidados e viabilizarmos a formação de *intérpretes* do Direito, capazes de possibilitar as respostas adequadas aos novos anseios que surgem da sociedade.

3.4.1 Portaria número 1.886 de 1994, que fixa as Diretrizes Curriculares e o Conteúdo Mínimo do Curso Jurídico

A Portaria do Ministério da Educação, de número 1886 de 30 de dezembro de 1994, publicada no Diário Oficial da União em 4 de janeiro de 1995, normatiza o conteúdo curricular mínimo dos cursos de Direito no Brasil.

Dessa forma, além da exigência de uma estrutura mínima, como por exemplo, em seus artigos 1º e 2º, de “o mínimo de 3.300 horas de atividades, cuja integralização se fará em pelo menos cinco e no máximo oito anos letivos”, que o “[...] curso noturno, que observará o mesmo padrão de desempenho e qualidade do curso no período diurno...”, a previsão de um acervo bibliográfico mínimo (artigo 5º), a obrigatoriedade de apresentação e defesa de trabalho monográfico para a conclusão do curso (artigo 9º), o estágio obrigatório e o mínimo de seu decurso (artigo 10), fixa também as exigências mínimas de formação subjetiva do acadêmico de Direito.

Para tanto,

art. 3º O curso jurídico desenvolverá atividades de ensino, pesquisa e extensão, interligadas e obrigatórias, segundo programação e distribuição aprovadas pela própria Instituição de Ensino Superior, de forma a atender às necessidades de formação fundamental, sócio-política, técnico-jurídica e prática do bacharel em direito.

Ao estabelecer a obrigatoriedade de interligação entre as atividades elementares de ensino, pesquisa e extensão, para o desenvolvimento de uma “formação fundamental”, que possibilite ao acadêmico as condições mínimas de reflexão, compreensão e aplicação da norma no contexto social e político em que está inserido, a Portaria está autorizando uma reflexão sob a perspectiva complexa e multicultural que forneça os elementos básicos para a leitura dessa norma, na sociedade contemporânea. Pois, para que haja a “formação fundamental”, em sentido sócio-político, se faz necessário dispor de meios adequados de compreensão da sociedade e de seu contexto político, ou seja, devemos ter claro desde o início a complexidade e o multiculturalismo, imanentes na sociedade contemporânea e a forma sistêmica de como isso deve ser concebido.

Entretanto,

art. 4º Independentemente do regime acadêmico que adotar o curso (seriado, créditos ou outro), serão destinados cinco a dez por cento de carga horária total para atividades complementares ajustadas entre o aluno e a direção ou coordenação do curso, incluindo pesquisa, extensão, seminários, simpósios, congressos, conferências, monitoria, iniciação currículo disciplinas não previstas no pleno.

Novamente a Portaria exige, através de “atividades complementares”, uma forma de proporcionar ao acadêmico possibilidades de integração entre pesquisa, extensão e outras variadas formas de inter e transdisciplinaridade entre os conteúdos, no sentido de disponibilizar ao acadêmico, possibilidade de novas reflexões e compreensões a partir da integração de várias perspectivas. No entanto, essas atividades necessitam de uma abordagem diferenciada, no sentido de esclarecer ao acadêmico em formação, a necessidade de desenvolvimento de suas habilidades e competências para a articulação entre várias perspectivas, a mais adequada ao seu contexto. Dessa forma, essas informações e sua apreensão dar-se-ão recursivamente, ou seja, ao ter contato cognitivo com variadas possibilidades, o acadêmico as elabora e as assimila a partir de seu ambiente social, fundamentalmente com a possibilidade de aplicação prática transformativa desse meio, através dos instrumentos que lhe estão sendo proporcionados. Compreendemos ser essa uma das primordiais habilidades e competências a serem estimuladas e desenvolvidas no nível acadêmico, quando da observação da Portaria.

A Portaria também preocupa-se em estabelecer os conteúdos mínimos que deverão ser disponibilizados para a formação do acadêmico,

art. 6º O conteúdo mínimo do curso jurídico, além do estágio, compreenderá as seguintes matérias, que podem estar contidas em uma ou mais disciplinas do currículo pleno de cada curso.

I – Fundamentais: Introdução ao Direito, Filosofia geral e jurídica, Ética Geral e Profissional, Sociologia (geral e jurídica), Economia e Ciência Política (com Teoria do Estado);

II – Profissionalizante: Direito Constitucional, Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Processual Civil, Direito Econômico, Direito do Trabalho, Direito Comercial e Direito Internacional.

Parágrafo único. As demais matérias e novos direitos serão incluídos nas disciplinas a se desdobrar o currículo pleno de cada curso, de acordo com suas peculiaridades e com observância de interdisciplinaridade.

Assim, ao estabelecer os conteúdos mínimos através da Portaria, compreende-se a preocupação com a estrutura mínima do curso em seus conteúdos mais elementares. Porém, a forma em que se estrutura os conteúdos mínimos, as “demais matérias” e “novos direitos”, de como devem ser articulados e ministrados, está estabelecida no final do parágrafo único, que é a interdisciplinaridade. A Portaria possibilita, no entanto, a *interdisciplinaridade*, o primeiro momento de produção de conhecimento complexo para uma adequada formação de *intérpretes* através dos cursos de Direito. Pois somente, quando do desenvolvimento de uma formação interdisciplinar, será possibilitada ao acadêmico a habilidade de articulação entre todos os conteúdos conformadores de sua formação e a competência de uma adequada aplicação desse processo de integração. O

segundo momento de produção do conhecimento complexo, portanto, é a *transdisciplinaridade*, a qual é possibilidade de superação dos limites de cada paradigma disciplinar, promovendo a comunicação e interrelação entre eles.

Desde a Portaria número 1886 de 1994, portanto, está expressa a preocupação com a formação do bacharel em Direito, para que sejam proporcionados subsídios intelectuais para o desenvolvimento de habilidades e competências que capacitem *intérpretes* para sociedades multiculturais e complexas.

3.4.2 Resolução número 9, de 2004, do Conselho Nacional de Educação e Câmara de Educação Superior

A Resolução do CNE/CES número 9, de 2004, institui as diretrizes curriculares dos cursos de graduação em Direito no Brasil, pretendendo estabelecer os critérios básicos de estruturação dos cursos e da formação do bacharel em Direito. Sendo assim um expoente normativo, concretizado por uma construção normativa através do Parecer CES/CNE 55/2004 de 2004, pelo Parecer CNE/CES 211, fruto de uma longa reflexão de especialistas da área. Esta Resolução é, hoje, um referencial normativo para reflexão. Sendo assim, extraímos os principais aspectos dessa Resolução e os refletimos, a seguir, a partir da perspectiva apresentada por esse trabalho.

No entanto, o Projeto Pedagógico dos Cursos de Direito, tendo como referência essa Resolução, terão que abranger o perfil do formando, suas competências e habilidades, os conteúdos curriculares do curso, o estágio, as atividades complementares, o sistema de avaliação, o trabalho de conclusão de curso, a oferta de vagas disponíveis, a duração do curso, tendo claro que, no Projeto Político Pedagógico, além de obrigatoriamente constar as diretrizes da Resolução, poderão constar outras, tendo como base, o local do curso e suas características sociais, culturais, políticas e econômicas, para que o curso justifique sua importância para cada região.

A Resolução impõe normativamente que

art. 3º. O curso de graduação em Direito deverá assegurar, no perfil do graduando, sólida formação geral, humanística e axiológica, capacidade de análise, domínio de conceitos e da terminologia jurídica, adequada argumentação, interpretação e valorização dos fenômenos jurídicos e sociais, aliada a uma postura reflexiva e de visão crítica que fomente a capacidade e a aptidão para a aprendizagem autônoma e dinâmica, indispensável ao exercício da Ciência do Direito, da prestação da justiça e do desenvolvimento da cidadania.

Dessa forma, estabelece o eixo de seu conteúdo. Ao compreendermos o artigo 3º, temos claro o reconhecimento das incapacidades do modelo analítico, objetivista -

positivista, demonstrando-nos os elementos básicos a serem articulados, que constituem a capacidade do graduando em pensar a sociedade e o Direito. Ao refletirmos sobre as partes e sobre a totalidade dessa norma, nos está claro a lucidez da proposta, no que se refere à formação de não mais operadores e sim de intérpretes do Direito.

Art. 4º. O curso de graduação em Direito deverá possibilitar a formação profissional que revele, pelo menos, as seguintes habilidades e competências:

I - leitura, compreensão e elaboração de textos, atos e documentos jurídicos ou normativos, com a devida utilização das normas técnico-jurídicas;

II - interpretação e aplicação do Direito;

III - pesquisa e utilização da legislação, da jurisprudência, da doutrina e de outras fontes do Direito;

IV - adequada atuação técnico-jurídica, em diferentes instâncias, administrativas ou judiciais, com a devida utilização de processos, atos e procedimentos;

V - correta utilização da terminologia jurídica ou da Ciência do Direito;

VI - utilização de raciocínio jurídico, de argumentação, de persuasão e de reflexão crítica;

VII - julgamento e tomada de decisões; e,

VIII - domínio de tecnologias e métodos para permanente compreensão e aplicação do Direito.

No artigo 4º, demonstram-se os instrumentos básicos que o intérprete deverá ter desenvolvido em sua formação, para que exerça de forma mais elementar sua função na atuação jurídica. Tudo isso, no sentido de desenvolver habilidades e competências para a compreensão, a articulação e a aplicação dos requisitos exigidos por esse artigo.

Art. 5º O curso de graduação em Direito deverá contemplar, em seu Projeto Pedagógico e em sua Organização Curricular, conteúdos e atividades que atendam aos seguintes eixos interligados de formação:

I - Eixo de Formação Fundamental, tem por objetivo integrar o estudante no campo, estabelecendo as relações do Direito com outras áreas do saber, abrangendo dentre outros, estudos que envolvam conteúdos essenciais sobre Antropologia, Ciência Política, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia.

II - Eixo de Formação Profissional, abrangendo, além do enfoque dogmático, o conhecimento e a aplicação, observadas as peculiaridades dos diversos ramos do Direito, de qualquer natureza, estudados sistematicamente e contextualizados segundo a evolução da Ciência do Direito e sua aplicação às mudanças sociais, econômicas, políticas e culturais do Brasil e suas relações internacionais, incluindo-se necessariamente, dentre outros condizentes com o projeto pedagógico, conteúdos essenciais sobre Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Civil, Direito Empresarial, Direito do Trabalho, Direito Internacional e Direito Processual; e

III - Eixo de Formação Prática, objetiva a integração entre a prática e os conteúdos teóricos desenvolvidos nos demais Eixos, especialmente nas atividades relacionadas com o Estágio Curricular Supervisionado, Trabalho de Curso e Atividades Complementares.

No artigo 5º, estão dispostos os eixos de formação do curso. O Eixo de Formação Fundamental demonstra a clara preocupação com a interrelação do acadêmico com campos de conhecimento que possibilitem a compreensão, antes, da sociedade. Nesse aspecto, podemos falar que o Direito sob o aspecto normativo, deverá estar

cognitivamente aberto na comunicação com outros subsistemas, os quais lhe fornecerão posicionamentos a partir de diferentes observações, para um mesmo horizonte, a compreensão e a normatividade. Que o uso da lógica autopoietica é necessário, pois ao confrontar-se com valores diferentes, interrelacionando-os com seus próprios, produzirá novos valores, os quais difundir-se-ão em novas interrelações em um infinito processo de autorreprodução. Que a partir da sintática na linguagem, em sua composição correspondente na lógica, a qual o define como Direito; deverá ser semântico na linguagem, para que haja a possibilidade de axiologização e contextualização de seu conhecimento de forma coerente na lógica, aos demais conhecimentos, e para isso deverá o Direito estar desenvolvido suficientemente para que lhe seja possível essa complexificação.

O Eixo de Formação Profissional demonstra a preocupação de ter seu núcleo de operação bem definido, ou seja, sua estrutura dogmática compreendida na forma sintática e correspondente. A possibilidade de desenvolver conhecimentos com esses elementos (aqui estão inclusos os diversos campos de conhecimento, como impõe o inciso I) somente tem utilidade quando for contextualizado pela semântica e pela coerência e aplicado na pragmática, ou seja, quando for correspondente, coerente e tiver aplicabilidade. Sua abertura às 'mudanças' só será possível se estiver aberto cognitivamente e sofrer influência através de sua interrelação com o complexo. Sua produção como Direito, só será possível se em sua operação interna, usar desses elementos externos para atualização e desenvolvimento, através do processo legislativo, jurisprudência e doutrina, por exemplo.

O Eixo de Formação Prática é essencialmente pragmático, seu principal objetivo é a 'integração' entre a sintática linguística e correspondência lógica, com a semântica linguística e coerência lógica, sobretudo na pragmática linguística e pragmática lógica, em sua aplicação. Essa 'integração' é perfeitamente possível quando pensamos sistemicamente, produzindo assim, complexidade. Ao produzirmos complexidade, estamos munidos com os pressupostos condizentes para compreendermos a complexidade e a multiculturalidade.

Sendo assim, como anteriormente disposto, ao Direito não é possibilitada a compreensão da sociedade complexa partindo de pressupostos matemáticos e objetificantes. Ao possibilitarmos a complexificação dos pressupostos de conhecimento do Direito, possibilitamos também sua compreensão do complexo e conseqüentemente a possibilidade dele como instrumento normativo, fornecer as respostas adequadas às exigências complexas, característica fundamental da sociedade contemporânea.

A partir da compreensão dessas exigências, sob a perspectiva complexa, proporciona-se ao acadêmico uma formação que lhe integre como estudioso da sociedade e do Direito, tornado-se efetivamente um *intérprete* do Direito para sociedades multiculturais e complexas.

Para tanto, no processo de desenvolvimento das Políticas Pedagógicas dos Cursos de Direito há autonomia para adequação de seu Projeto para atender essas exigências. O desenvolvimento e a promoção da *interdisciplinaridade* é um dos instrumentos eficazes para iniciarmos esse trabalho, pois dessa maneira é fornecida ao acadêmico a possibilidade de interrelação entre as disciplinas que compõe sua formação. Pensemos: sem a efetivação da *interdisciplinaridade*, ao acadêmico é fornecido um curso fragmentado em disciplinas desconexas e independentes uma da outra, recebe ele informações para formação de seu conhecimento, de forma matemática e totalmente objetivista. Porém, ao concluir seu curso, pretenderá aplicar suas informações em sua vida profissional, nesse momento, haverá um imensurável choque de realidades, pois se depara com uma sociedade complexa, com relações intersubjetivas, difusas, instáveis, que se modificam incessantemente e que produzem novas exigências a cada interrelação.

A Resolução 9, de 2004, exige a *interdisciplinaridade*, que é o primeiro momento de produção de conhecimento complexo, através de um protótipo da 'religação dos saberes', conforme Morin. A *interdisciplinaridade*, portanto, é a possibilidade de interrelação através da comunicação entre as disciplinas de todo o curso, a ligação entre a reflexão sociológica, filosófica e política com o direito civil de família, a ligação entre a reflexão econômica, política e sociológica com o direito do consumidor, por exemplo, e entre todas as disciplinas. Somente assim, viabiliza-se a produção de conhecimento do Direito, ao contrário, temos somente um sistema tautológico, fechado em si mesmo, baseado na capacidade de repetição pura e simples.

Para proporcionarmos esse próximo passo da educação e compreensão, citamos o princípio de Pascal, a partir do texto de Morin:

[...] sendo todas as coisas causadas e causadoras, ajudadas ou ajudantes, mediatas e imediatas, e sustentando-se todas por um elo natural e insensível que une as mais distantes e as mais diferentes, considero ser impossível conhecer as partes sem conhecer o todo, tampouco conhecer o todo sem conhecer particularmente as partes (MORIN, 2004, p. 37).

Dessa forma, o desenvolvimento de aptidões gerais da mente humana possibilita o desenvolvimento de competências particularizadas, ou seja, o estímulo ou o despertar da *inteligência geral* nos proporciona a capacidade de compreendermos e

interrelacionarmos o *uno* e o *múltiplo*. Assim, a *interdisciplinaridade* é o primeiro passo para a percepção do global, e conseqüentemente, a condição para o desenvolvimento de habilidades e competências particulares. No entanto, o não desenvolvimento de uma percepção global conduz ao não desenvolvimento da responsabilidade, pois vemos como nossa única responsabilidade, nossa tarefa especializada, assim como o não desenvolvimento da solidariedade, pois, a cada um não está possibilitado o sentimento e a percepção dos vínculos intersubjetivos. O desenvolvimento dessas capacidades é fundamental para que se promova a “sólida formação geral, humanística e axiológica” que a Resolução impõe.

O segundo momento de produção do conhecimento, afirmamos ser a *transdisciplinaridade*, a qual é possibilidade de superarmos os limites de cada paradigma disciplinar, promovendo a comunicação e interrelação entre eles, o que é essencial para essa proposta. A *transdisciplinaridade* é a constante transmutação disciplinar, ou seja, para que ultrapassemos os limites paradigmáticos impostos por cada especialidade faz-se necessário sua interrelação com o todo e com as demais especialidades. Essa interrelação é perfeitamente concebida no pensamento complexo e sistêmico. Portanto, a cada nova interrelação na *interdisciplinaridade*, devemos possibilitar a abertura cognitiva e promover a intercomunicação nessa interrelação, que produzirá novas percepções e novas possibilidades, aprimorando a forma de como compreendemos o mundo. Assim, o princípio *hologramático* (MORIN e MOIGNE, 2000), da teoria da complexidade é possibilitado. Será possível perceber em cada particularização, o holograma do todo e em cada totalização a representação das partes, através da comunicação proporcionada pela linguagem, desenvolvidas sistemicamente. A *transdisciplinaridade* é a possibilidade de uma compreensão complexa, a qual é o fundamento para a compreensão do mundo contemporâneo e, conseqüentemente, a possibilidade de produzirmos conhecimento complexo.

Quando chegarmos a esse nível de reflexão, compreensão e conhecimento, possibilitamos os meios políticos, econômicos, jurídicos e institucionais para a multiculturalidade. E a promoção, no Brasil, de uma *democracia multiétnica*.

A educação, neste novo cenário, ampliou de forma considerável a proposta do Relatório da UNESCO sobre a “Educação para o Século XXI”, de setembro de 1996 (UNESCO, 1996), recomendando essencialmente o desenvolvimento humano, compreendido como a evolução da “capacidade de raciocinar e imaginar, da capacidade de discernir, do sentido das responsabilidades”. Dessa forma, faz com que (re)valorizemos a dimensão ética e cultural da educação e, portanto, a proporcionar

efetivamente ao acadêmico os meios de compreender a si mesmo, de compreender o outro na sua especificidade e de compreender o mundo. Pois será, nos bancos escolares e acadêmicos, onde se exercita o primeiro passo para a estruturação do paradigma social, político, econômico, jurídico e estatal do século XXI.

Em um currículo baseado no desenvolvimento de competências e habilidades, conforme a resolução, podemos ter que a noção de competência refere-se à capacidade de compreender uma determinada situação e reagir razoavelmente a partir dela, ou seja, na relação com o meio, surgem ações novas e complexas, as quais exigem tratamento adequado pelo sujeito pensante. Competência está relacionada ao *saber*, exigindo o desenvolvimento de habilidades. Competência pode ser compreendida como aptidão ou destreza para desenvolver algo, ou seja, capacidade de desenvolver potencialmente sua intelectualidade, sua criatividade, sua aptidão geral e também específica.

Dessa forma, a resolução do CNE/CES número 9, de 2004, compreende e instrumentaliza as exigências contemporâneas e as mudanças urgentes e necessárias no ensino do Direito no Brasil, na formação de *intérpretes* do Direito para sociedades complexas e multiculturais. Proporcionando-nos subsídios básicos para promovermos as possibilidades de desenvolvermos efetivamente a formação de sujeitos capazes de compreensão e transformação, para então, vislumbrarmos os caminhos de uma *democracia multiétnica* no Brasil.

3.5 DA POSSIBILIDADE À EFETIVIDADE DE FORMAÇÃO DE *INTÉRPRETES* PARA SOCIEDADES MULTICULTURAIS E COMPLEXAS

A formação de *intérpretes* para sociedades multiculturais e complexas exige o desenvolvimento de pressupostos de compreensão igualmente complexos. Somente compreendemos a sociedade a partir dela mesma. Para que isso aconteça, é necessário (re)fundarmos os pressupostos e os preceitos em que nos baseamos para a compreensão do mundo. É fundamental não tentarmos compreender as sociedades multiculturais e complexas, baseando-nos tão somente em pressupostos *matemáticos*, instrumentalizados pelo paradigma da racionalidade. Por consequência, o Direito, como ciência social que é, sofre também a necessidade dessa transição paradigmática. Portanto, seus pressupostos de compreensão e desenvolvimento deverão ser fundamentalmente sociais.

A possibilidade é o primeiro passo para a efetividade de formação de *intérpretes* da sociedade e do Direito, capazes de compreendê-la e desenvolvê-la. Os instrumentos

dessa possibilidade já são dados doutrinária e legalmente, como exposto no decorrer desse trabalho. O próximo passo é a instrumentalização da efetividade. O grande paradoxo 'impeditivo' dessa efetividade é, certamente, a forma como compreendemos as possibilidades, ou seja, essas são dadas pontual e isoladamente, são possibilidades inócuas, na medida em que não existe a compreensão para sua interrelação. Dessa forma, ao pontuarmos e isolarmos mudanças, certamente não constituirão mudanças, pois não serão possíveis. Não se muda e não se supera um paradigma, muito menos um paradigma epistemológico, com mudanças isoladas. As mudanças pretendidas deverão ser mudanças em *rede*, ou seja, devem estar interligadas comunicativamente, auto-interrelacionando-se em um constante processo de autoprodução, *endo-exo* referenciado. Porém, para que isso seja possível, fundamentalmente devemos criar as condições de possibilidade. Para tanto, a exigência de (re)fundação dos pressupostos de compreensão é essencial.

Devemos, portanto, refletir como nossos conhecimentos são estabelecidos. Como demonstrado, partimos de pressupostos lógico-dedutivos aristotélicos e a 'teoria da verdade' em filosofia, foi constituída, fundamentalmente, a partir da validação de pressupostos verdadeiro-falsos, ou seja, tudo o que é determinado falso, é afastado da formação da compreensão e do conhecimento e tudo o que é determinado verdadeiro é acoplado a essa formação. Isso dá-se de forma estritamente matemática, em relação lógica de forma binária entre verdadeiro-falso. Neste entendimento, o diferente, como não é lógico-dedutivamente compreendido, é rechaçado. Portanto, somente um sistema fechado em si mesmo, poderá dizer o que é, e o que não é verdade, a qual formará a compreensão e o conhecimento.

O Direito, como todas as ciências ocidentais, desenvolveu-se a partir dessa noção de verdade, o que não poderia deixar de ser, pois esse é(ra) o modelo mais aceitável e aprimorado de desenvolvimento do conhecimento. Porém, quando tentamos usar esse paradigma de racionalidade para compreendermos o mundo contemporâneo, mesmo em ciências exatas, temos a hiperespecialização e conseqüentemente a impossibilidade de comunicação entre essas áreas. Quando falamos em ciências sociais, por conseguinte, não conseguimos nem iniciar nossa reflexão, pois ao tentarmos usar esses pressupostos, nos deparamos com a impossibilidade de compreensão da sociedade complexa e multicultural. Poderíamos facilmente quantificá-la em dados objetivos e certamente seguiríamos na impossibilidade de compreensão. A grande questão contemporânea são as interrelações em rede em um constante processo de autoprodução de complexidade, onde tudo relaciona-se com tudo. Para que possamos pretender compreender a

sociedade e a partir dela refletir nossas ciências, faz-se essencial viabilizarmos uma 'teoria da verdade' complexa. Nesse momento, pretendemos fazer uso de uma *lógica autopoietica*. A lógica, por ser pressuposto do conhecimento, requer (re)formulação desde o princípio.

A *lógica autopoietica* proporcionará a compreensão para o conhecimento complexo, pois ela própria é complexa, na medida em que se autorrenova constantemente, estará ela em constante processo de interrelação com os fenômenos sociais e autoproduzindo-se a partir deles, proporcionando, dessa maneira, a possibilidade de compreensão e desenvolvimento do conhecimento na complexidade. Fazendo uso do paradigma da linguagem, na perspectiva anteriormente exposta, ou seja, sob as três perspectivas, analítica, semântica e pragmática, sob o olhar sistêmico, viabilizamos o desenvolvimento da comunicação entre os subsistemas sociais complexos em uma 'teoria da verdade' complexa.

O Direito, portanto, deve ser refletido a partir da teoria do conhecimento, onde também (re)fundam-se seus pressupostos de compreensão. Dessa maneira, suas três matrizes epistemológicas, a matriz analítica, a matriz hermenêutica e a matriz pragmático-sistêmica, devem se interrelacionar sistemicamente, no paradigma da linguagem em sua forma tríplice, compreendidos a partir de uma *lógica autopoietica*, na complexidade.

Usando de instrumentos normativos como a Portaria 1886 de 1994 do MEC e a Resolução 9, de 2004, do CNE/CES, viabiliza-se um novo paradigma de implantação e estruturação dos cursos de Direito no Brasil. Com a Portaria e a Resolução refletidas e aplicadas na perspectiva desse trabalho, certamente teremos cursos de Direito em consonância com a multiculturalidade e complexidade. Cursos capazes de fornecer ao acadêmico uma sólida formação nas três matrizes do Direito e desenvolver sua capacidade de compreensão do Direito em relação à sociedade. O Direito compreendendo a sociedade proporciona, assim, respostas correspondentes, coerentes e pragmáticas aos anseios desta sociedade.

Não se pode, no entanto, deixar de referenciar o papel do Professor de Direito, nesse momento em que, sem dúvida, será de seu extremo aperfeiçoamento e desenvolvimento de si mesmo, em habilidades e competências que o possibilitem a tratar o ensino na multiculturalidade e complexidade. A partir de uma 'ética de compreensão' que

[...] pede que se evite a condenação peremptória, irremediável, como se nós mesmos nunca tivéssemos conhecido a fraqueza nem cometido erros. Se soubermos compreender antes de condenar, estaremos no caminho da humanização das relações humanas (MORIN, 2004, p. 100).

Sobretudo, o Professor e Pesquisador, na área de Direito, devem possibilitar ao acadêmico, além do desenvolvimento das concepções objetivas, também o desenvolvimento da intersubjetividade, que deverá ter como seu principal referencial, os Direitos Humanos Fundamentais e o princípio máximo de nosso Estado, o princípio da dignidade da pessoa humana. Consolidando a compreensão a partir de elementos fundamentais e consagrados como esses, em todos os momentos da reflexão, da construção e da aplicação do Direito, veremos presente tais elementos. Marcando a forma *recursiva* e em *espiral* que o desenvolvimento do conhecimento em Direito deverá ter, ou seja, ao momento do subsistema Direito, interrelacionar-se com outro subsistema na complexidade, de forma *recursiva* à sua operatividade, produzirá a comunicação e a interrelação com tais princípios fundamentais e o que se construir em Direito, a partir desse momento, estará sim humanizado, como refere Edgar Morin. A validação no Direito, produzida pela *lógica autopoietica* através da 'teoria da verdade complexa', será sempre influenciada por outros subsistemas na comunicação interrelacional. Inserida no ambiente social e complexo, essa comunicação interrelacional é infinita, pois haverá sempre a possibilidade de nova comunicação interrelacional nessa medida. Pois a cada interrelação desenvolver-se-á a possibilidade de nova interrelação, geradora de um novo subsistema hipercomplexo, assim em *espiral*.

Somente, assim, teremos a possibilidade de vislumbrarmos uma efetiva formação de *intérpretes* para sociedades multiculturais e complexas. Quando nos Cursos de Direito estiverem implantadas essas mudanças, quando sua estrutura fundamentalmente *ser* essa proposta, com certeza, os acadêmicos formados nos Cursos de Direito no Brasil serão mais intérpretes do que aplicadores de Direito.

Dessa forma, temos no ensino do Direito no Brasil o maior desafio enfrentado desde sua inauguração na época do Império, onde todo seu desenvolvimento como demonstrado nesse trabalho, nos possibilitou chegarmos a essas reflexões, e a partir disso, propormos possibilidades de um novo paradigma epistemológico complexo.

3.6 COMPREENDER A COMPLEXIDADE PARA POSSIBILITAR A MULTICULTURALIDADE

A efetivação desse novo paradigma viabilizará a compreensão da reflexão chamada *hermenêutica diatópica*, que possibilitará a comunicação intercultural. Boaventura de Sousa Santos e Raimon Panikkar (SANTOS, 2003) compreendem que a *hermenêutica diatópica* permitirá a transformação dos *topoi*, ou seja, dos lugares comuns

próprios de cada cultura que, por assim serem, não são interrogados, permitindo sua reflexão com os *topoi* de outra cultura.

Para tanto, a compreensão para o reconhecimento da incompletude de uma cultura, possibilita a interrelação intercultural dessa, com as demais culturas. Possibilita-se o *desvelar* e o reconhecimento de diferentes concepções que, em sua interrelação, produzem o diálogo intercultural, a partir da superação da tradição de uma concepção de direitos humanos individuais e sua necessária relação com um coletivo. Compreendemos que as múltiplas relações, em diferentes coletivos, possibilitam novas configurações dos direitos humanos, e a superação da relação necessária entre o indivíduo e um coletivo. Dessa forma, o envolvimento mútuo de culturas, em projeção da diversidade cultural, caracteriza o multiculturalismo.

Para tanto, nesse momento, deve haver a promoção política dos direitos humanos em escala cosmopolita, conforme João Arriscado Nunes, através da proteção legal dos direitos humanos e de seus pressupostos, a promoção política da

[...] dignidade humana e dos direitos que lhe dão forma, através de concepções multiculturais de justiça e de cidadania, e da defesa da multiplicidade de experiências genuinamente democráticas que estão a surgir em diferentes partes do mundo, capazes de articular a cidadania ativa à especificidade cultural e histórica. Uma concepção cosmopolita dos direitos humanos é indissociável, por isso, da defesa da demodiversidade (apud. SANTOS e AVRITZER, 2002, p. 202).

A pretensão de construção de uma política cosmopolita de direitos humanos, necessariamente deve reconhecer a diferença em concepções de dignidade humana, que certamente são encontradas em diferentes culturas. Nesse sentido, a identificação das diferentes formas de violência contra direitos humanos, inseridas em diferentes concepções de mundo, é de fundamental importância.

Perceber a incompletude de uma cultura, ao conceber direitos humanos, por exemplo, possibilita o diálogo intercultural, que é possibilidade de desvelamento de outras concepções, as quais proporcionam um envolvimento entre culturas, “baseado na identificação de preocupações homeomórficas e na mobilização das versões que, em cada cultura ou cosmologia, sejam mais capazes de ampliar os círculos de reciprocidade” (SANTOS, 2003, p. 41), solidariedade e cooperação.

Inserido na reflexão intercultural, a manutenção da tensão entre igualdade e diferença, entre reconhecimento e assistência, é necessária, pois dessa forma não é possível ocultar formas de violação dos direitos humanos, diferentes das quais estejam positivadas.

Portanto, no reconhecer o 'outro', o 'diferente', o 'estranho', como sujeito, possibilitado pelo paradigma de relação sujeito-sujeito, em uma compreensão na intersubjetividade, não somente em uma concepção sociológica ou filosófica, mas também jurídica, como sujeito de direito, é possibilitada a promoção cosmopolita dos direitos humanos e de sua efetivação.

Para tanto, ainda com João Arriscado Nunes,

[...] os direitos humanos são hoje, um terreno de lutas e de tensões que passam pela confrontação entre a alegação de universalidade dos direitos humanos ocidentais e a diversidade cultural das concepções da dignidade humana e das próprias cosmologias que permitem definir o que é ser humano (NUNES, 2002, p. 205).

Por fim, a compreensão da complexidade e o desenvolvimento dessas possibilidades, efetividades e eficácias acima expostas, na sociedade e no Direito, proporcionam as possibilidades do multiculturalismo e de uma *democracia multiétnica*, pois o multiculturalismo é fenômeno hipercomplexo da sociedade contemporânea. A reflexão científica, a compreensão e o ensino, tendo o multiculturalismo por objeto, necessitam responder as problemáticas exurgentes a partir desse fenômeno cultural e proporcionar epistemologicamente a formulação de um novo paradigma de compreensão da sociedade contemporânea.

Compreendemos que os processos globalizatórios tem impacto fundamental na construção das identidades nacionais. Uma de suas principais características é a 'compreensão espaço-tempo'. A aceleração dos processos globais, de forma que se sente que o mundo é cada vez menor e as distâncias mais curtas, e os eventos em um determinado lugar têm um impacto imediato sobre as pessoas e lugares situados a uma grande distância, demonstra que os processos globalizatórios são impactantes.

Sendo assim, o tempo e o espaço são coordenadas básicas de todos os sistemas de representação. Todo meio de representação – escrita, pintura, desenho, fotografia, simbolização através da arte ou dos sistemas de telecomunicação – deve traduzir seu objeto em dimensões espaciais e temporais. É em uma sequência temporal 'começo-meio-fim' que os sistemas visuais de representação traduzem os objetos tridimensionais em duas dimensões. Diferentes épocas culturais têm diferentes formas de combinar essas coordenadas espaço-tempo.

A moldagem de relações espaço-tempo no interior de diferentes sistemas de representação tem efeitos profundos sobre a forma como as identidades são localizadas e representadas.

A idéia de pós-moderno global é trazida pela compreensão de que está havendo uma maior interdependência global e este fator está causando uma séria crise em todas as identidades culturais fortes e produz fragmentação de códigos culturais.

Os fluxos culturais entre as nações e o consumismo global criam possibilidades de 'identidades partilhadas' – como 'consumidores' para os mesmos bens, 'clientes' para os mesmos serviços, 'públicos' para as mesmas mensagens e imagens – entre pessoas que estão bastante distantes umas das outras no espaço e no tempo. À medida em que as culturas nacionais tornam-se mais expostas a influências externas é difícil conservar as identidades culturais intactas ou impedir que elas se tornem enfraquecidas através da influência e infiltração cultural.

No interior do discurso do consumismo global, por exemplo, as diferenças e as distinções culturais, que até então definiam a identidade, ficam reduzidas a uma espécie de língua franca internacional ou de moeda global, em termos das quais todas as tradições específicas e todas as diferentes identidades podem ser traduzidas. Este fenômeno é conhecido como 'homogeneização cultural'.

A discussão em pauta é a tensão entre o 'global' e o 'local' na transformação das identidades culturais. As identidades nacionais representam vínculos a lugares, eventos, símbolos e histórias particulares. Elas representam o que algumas vezes é chamado de uma forma particularista de vínculo ou pertencimento. Sempre houve uma tensão entre essas identificações mais universalistas. Esta tensão continuou a existir ao longo da modernidade: o crescimento do estado-nação, das economias nacionais e das culturas nacionais, continuam a dar atenção para o local; a expansão do mercado mundial e da modernidade como um sistema global davam atenção para o global.

Para que possamos refletir sobre o fenômeno da homogeneização cultural, de forma correta, devemos considerar três qualificações ou contratendências principais. A primeira assinala a tendência de homogeneização global. Entende que há uma onda supervalorativa com a diferença e com a mercantilização da etnia e da 'alteridade'. Conjuntamente com o impacto do global, há o interesse pelo local. A globalização explora a diferenciação local. Desenvolve-se em uma articulação entre global e local. Esse local, não mais é o local de tradição enraizada e de caráter praticamente imutável, mas sim, de um local fundamentalmente ligado e consoante com o fluxo globalizatório. A segunda qualificação pode ser compreendida como a homogeneização global das identidades, pois a globalização é desigual entre regiões e classes dentro dessas regiões. A terceira qualificação é a questão de saber o que é mais afetado por ela. Leva em consideração que o fluxo globalizatório é desequilibrado e que continuam a existir relações desiguais de

poder cultural entre o Ocidente e o Oriente. Dessa forma, em um primeiro momento a globalização pode parecer um fenômeno somente ocidental. Porém, a projeção da transnacionalidade sob todos seus aspectos, força transcendente e universalizadora da modernização e da modernidade, o capitalismo global, é um processo de ocidentalização, é a expressão ocidental, mas atinge a globalidade.

Contudo, as expressões ocidentais, tais como, as imagens, os artefatos e as identidades, são as que dominam as redes globais. Sendo assim, as possibilidades de escolhas de identidade são mais amplas no 'centro' do sistema global do que em sua periferia.

A compreensão desse cenário em mosaico multicultural complexo e interrelacional, portanto, passa pela (re)fundação de nosso conhecimento. O Direito jamais pode ficar alheio a essas mudanças globais e locais, e mais do que nunca, assume ele papel fundamental na compreensão e prestação de respostas, estas adequadas à complexidade multicultural contemporânea.

3.7 CONCLUSÕES PARCIAIS DO TERCEIRO CAPÍTULO

a) No terceiro capítulo, apresentamos um repensar ontológico a partir da complexidade sistêmica, que ultrapassa o paradigma objetivista para o paradigma subjetivista e intersubjetivista, revendo conceitos como o antropocentrismo e o eurocentrismo. O novo paradigma recoloca a condição humana no contexto natural e desmistifica o paradigma racial;

b) A partir dessa compreensão, é possibilitada uma leitura diferente do paradigma da ciência, usando como instrumento operacionalizador o paradigma da linguagem e o paradigma da verdade e validação do conhecimento, dando-se em interrelação, autorrenovam-se constantemente em uma lógica autopoietica, o que possibilita sua adequação constante à complexidade social;

c) Funda-se, dessa forma, uma epistemologia que toma como base, pressupostos de autorrenovação, interrelação, objetivismo, subjetivismo, intersubjetivismo, complexificação e hipercomplexificação, para uma adequada compreensão do social. Atinge assim, um novo patamar de compreensão da complexidade e da multiculturalidade, ultrapassando constantemente seus próprios paradigmas.

d) A partir da proposta do terceiro capítulo, de uma recompreensão do próprio conhecimento, nos é possível fazer novas leituras dos instrumentos normativos de que dispomos. Nesse caso, foi proposta uma leitura a partir do paradigma sistêmico, complexo

e multicultural, das diretrizes curriculares dos cursos de Direito no Brasil, para que possibitemos a efetiva formação de *intérpretes* do Direito para sociedades multiculturais e complexas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Essa pesquisa teve como objeto de estudo a temática: *Ensino do Direito no Brasil. Desafios na formação de intérpretes para sociedades complexas e multiculturais*. Ao longo de seu desenvolvimento procurou-se, no primeiro capítulo, descrever a formação histórica do ensino do Direito no Brasil e refletir sobre as principais matrizes teóricas que consubstanciaram a formação das 'Academias de Direito' brasileiras, em paralelo com a leitura do contexto político da época.

Evidenciou-se que durante os primeiros anos de Brasil Império, a formação dos juristas brasileiros estava voltada para a formação da estrutura burocrática do Estado brasileiro, fornecendo profissionais que ocupavam os cargos públicos do Estado. Esclareceu-se que a Escola de Direito de Coimbra formou por um longo período os profissionais do Direito de nosso país, forneceu as primeiras bases de pensamento jurídico no Brasil e que essa educação coimbrana estava calcada na escolástica da Escola de Direito de Bolonha. Reflexão esta que primava por formar profissionais que servissem e mantivessem o governo acima de tudo, dessa forma, inculcando vícios no Direito Brasileiro, como, por exemplo, o extremo conservadorismo.

Constatou-se que o pensamento liberal pós-revolução gloriosa na Inglaterra, pós-revolução Estadunidense e Revolução Francesa, chega ao Brasil como um pensamento revolucionário e desordenador, constituindo-se ao longo do Império como a oposição política do regime de governo. Porém, a partir de seus ideais, possibilita o questionamento do regime imperial e a abertura do processo político para a proclamação da república.

Verificou-se, também, que esse novo regime de governo, necessitou de uma nova postura do Direito e conseqüentemente do ensino do Direito no Brasil, assumindo, portanto, a concepção analítica da matriz positivista do Direito, para que pudesse se produzir um Direito que estruturasse e promovesse a república.

Após, com a influência da Escola Culturalista de Recife, principalmente através de Miguel Reale, proporcionou-se a abertura ao "culturalismo jurídico" e a possibilidade de estruturação da matriz hermenêutica do Direito no Brasil, que foi um veículo para a promoção jurídica dos direitos sociais.

Dessa forma, ao longo do primeiro capítulo, procurou-se enfatizar, além da história política do Brasil, também a história do Constitucionalismo brasileiro, o desenvolvimento de dimensões de Direitos, a estruturação das matrizes epistemológicas do Direito e a estruturação do ensino do Direito no Brasil.

No segundo capítulo, analisou-se o ensino contemporâneo de Direito no Brasil, a forma de compreensão positivista e analítica do Direito e da sociedade e a transmissão do conhecimento através desse paradigma. Concluiu-se que a formação do *senso comum teórico* dos juristas brasileiros justifica-se na simples apropriação de significados pré-estabelecidos e imutáveis, estes fornecidos através dos bancos acadêmicos em forma de disciplinas não intercomunicantes, em um curso de caráter fragmentado.

Concluiu-se, também, que o paradigma de Estado Democrático de Direito e do Constitucionalismo devem ser pensados como centrais (substanciais) ao desenvolvimento do ensino do Direito e da prática jurídica, que perfeitamente podem ser viabilizados a partir da compreensão adequada do paradigma da linguagem. Pela análise, constatou-se que a consolidação dos direitos humanos fundamentais na Constituição Federal de 1988 traz um novo modelo de compreensão substancial de Estado e de Direito, conseqüentemente também de ensino contemporâneo. Verificou-se que a abertura à influência do pensamento político-solidário, tendo como marco a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, possibilita a estruturação da terceira dimensão dos direitos humanos fundamentais e a necessidade da pesquisa e do ensino compreenderem adequadamente esse novo paradigma. Apontou-se a estruturação da terceira matriz epistemológica do Direito e a forma de reflexão sistêmica para a compreensão do paradigma complexo e multicultural da sociedade brasileira e conseqüentemente a forma de se compreender e de se ensinar o Direito nos bancos acadêmicos.

No terceiro capítulo, apresentou-se um repensar ontológico a partir da complexidade sistêmica, que ultrapassa o paradigma objetivista para o paradigma subjetivista e intersubjetivista, revendo conceitos como o antropocentrismo e o eurocentrismo e recoloca a condição humana no contexto natural e desmistifica o paradigma racial. A partir dessa compreensão, é possibilitada uma leitura diferente do paradigma da ciência, usando como instrumento operacionalizador o paradigma da linguagem e o paradigma da verdade e validação do conhecimento, dando-se em interrelação, autorrenovam-se constantemente em uma *lógica autopoietica*, o que possibilita sua adequação constante à complexidade social. Verifica-se uma epistemologia que toma como base pressupostos de autorrenovação, interrelação, objetivismo, subjetivismo, intersubjetivismo, complexificação e hipercomplexificação, para uma adequada compreensão do social. Atinge-se, assim, um novo patamar de compreensão da complexidade e da multiculturalidade, ultrapassando constantemente seus próprios paradigmas.

Em síntese, no primeiro capítulo, procurou-se entender, pois, os fundamentos históricos do desenvolvimento da política do Brasil, da história do Constitucionalismo brasileiro, do desenvolvimento das dimensões de Direitos, da estruturação das matrizes epistemológicas do Direito e da estruturação do ensino do Direito no Brasil, a partir desse contexto. No segundo capítulo, o enfoque foi a fundamentação teórica para análise do paradigma contemporâneo da sociedade e da formação de Bacharéis em Direito no Brasil. Demonstrou-se, ali, as incapacidades e incoerências substanciais de um ensino embasado no paradigma positivista. A partir da proposta do terceiro capítulo, de uma recompreensão do próprio conhecimento, concluiu-se que é possível fazer novas leituras dos instrumentos normativos de que se dispõe. Nesse caso, foi proposta uma leitura das diretrizes curriculares dos cursos de Direito no Brasil, a partir do paradigma sistêmico, complexo e multicultural. A meta desta leitura é que se possibilite a efetiva formação de *intérpretes* do Direito para sociedades multiculturais e complexas e não apenas aplicadores de direito, que foi a meta fundamental do paradigma positivista.

Sendo assim, compreende-se que o paradigma positivista do Direito praticado contemporaneamente é resultado de um longo período de compreensão objetivista, onde não havia o comprometimento com a compreensão da sociedade. Tão somente o que se sucedia era a redução dos fenômenos sociais em previsões através de enunciados legislativos. Algumas propostas renovadoras para o Direito têm gênese na filosofia, como o *“Culturalismo Jurídico Brasileiro”*, porém, em um primeiro momento, demonstram possibilidades inócuas frente ao positivismo exacerbado e fundamentalista. Contudo, propostas renovadoras criam um caminho para a emancipação da compreensão objetivista, demonstrando a possibilidade de abertura para compreensões como a Hermenêutica.

Após a segunda Guerra Mundial e a Declaração Universal dos Direitos Humanos, pode-se perceber que há a preocupação e o comprometimento com o Estado Democrático de Direito, com o Constitucionalismo e com os Direitos Humanos Fundamentais, o que proporciona o compreender substancial de desenvolvimento do Estado. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é um marco histórico e emblemático na consolidação da compreensão substancial. Ela possibilita a abertura do sistema jurídico brasileiro a compreensões democráticas e mais complexas.

Com a influência da *“Teoria Sistêmica”* no Direito, emerge a possibilidade de se compreender a forma complexa e multicultural que a sociedade brasileira possui, influenciando diretamente na forma de compreensão e de prática do Direito no Brasil, principalmente nas academias de formação.

A forma complexa que a sociedade brasileira assume e pela qual se mostra desafia todas as formas de compreensão, nesse caso, a compreensão do Direito e da maneira que desenvolvemos a formação nos bancos acadêmicos. Propomos, neste estudo, uma perspectiva de recompreensão da própria ontologia humana a partir da complexidade sistêmica, onde esta nos recoloca na condição de seres naturais, parte integrante do sistema biológico.

A questão mais central abordada nessa dissertação é a compreensão e o desenvolvimento de uma “*Lógica Autopoiética*”, que possibilita a complexificação dos pressupostos de validação do conhecimento, para assim, nos fornecer os caminhos de compreensão da sociedade complexa e multicultural brasileira. A Lógica Autopoiética viabiliza uma leitura dos instrumentos legislativos e doutrinários, de forma sistêmica e complexa, nos demonstrando a forma de compreendermos a complexidade e multiculturalidade social e instrumentaliza a forma de aplicação dos instrumentos objetivos a partir de uma leitura que possua pressupostos de mesma complexidade de seu objeto ou sujeito de compreensão. A formação acadêmica, enfim, necessita ser instrumentalizada para que se viabilize uma formação de intérpretes que consigam compreender o complexo e o multicultural.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

ALEXY, Robert; TOLEDO, Claudia (Rev.) **Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica**. 2. ed. São Paulo: Landy, 2005.

ARRUDA JR, Edmundo Lima de. **Introdução à Sociologia Jurídica Alternativa**. São

ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima de. **Ensino jurídico e sociedade: formação trabalho e ação social**. São Paulo: Acadêmica, 1989.

BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. 2. ed., Rio de Janeiro: Lammert, 1978.

BARRETO, Tobias. **Estudos de Filosofia**. Vol. II, Rio de Janeiro: Instituto Nacional do Livro, 1966.

BARROSO, Luis Roberto. **A nova interpretação constitucional**. 3. ed., São Paulo: Renovar. 2008.

BASTOS, Aurélio Wander. **O ensino jurídico no Brasil**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 1998.

BATISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **O princípio da oralidade visto sob uma perspectiva empírica: uma alternativa metodológica de pesquisa em Direito**. Disponível em http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/05_80.pdf. Acesso em 15 de novembro de 2009.

BEDIN, Gilmar Antônio. **A sociedade internacional e o século XXI: em busca da construção de uma ordem mundial justa e solidária**. Ijuí: UNIJUÍ, 2001.

BENTO, Flávio. SANCHES, Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini. **A ilustração brasileira e a atuação dos bacharéis**. Disponível em http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/08_262.pdf. Acesso em 15 de novembro de 2009.

BERMAN, Harold J. **Direito e revolução: a formação da tradição jurídica ocidental**. Trad. Eduardo Takemi Kataoka. São Leopoldo: UNISINOS, 2006.

BERTALANFFY, Ludwig von. **Teoria geral dos sistemas**. Traduzido por Francisco M. Guimarães. Petrópolis: Vozes, 1973.

BERTASO, João Martins. “Mal-estares” no Direito (II). **Direitos Culturais**: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da URI. Santo Ângelo (RS): EDIURI, v.1, n.1, p. 107 – 135, dez. 2006.

BERTASO, João Martins. Cidadania e demandas de igual dignidade: dimensão de reconhecimento na diversidade cultural. In. OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de (org.). **Faces do multiculturalismo**: teoria, política, direito. Santo Ângelo: EDIURI, 2007. p. 57-83.

BILCHE, Ana Paula Lima. SAMOGIN, Juliana Maria Simão. GENTIL, Plínio Antonio Brito. **Ensino jurídico e exame da OAB.** Disponível em www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/01_683.pdf. Acesso em 16 de dezembro de 2009.

BITTAR, Eduardo C. B. **Direito e ensino jurídico: legislação educacional.** São Paulo: Atlas, 2001.

BITTAR, Eduardo C. B. **O ensino jurídico na pós-modernidade.** In: **Anuário ABEDi.** Ano 3, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico.** São Paulo: Ícone, 1995.

BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica.** Bauru: Edipro, 2001.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico.** Brasília: UNB, 1994.
BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 22. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Promulgada em 5 de outubro de 1988. 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. **Constituição Federal.** Brasília: D.F. Senado Federal, 2008.

BRASIL. **Decreto n. 5.773 de 9 de maio de 2006.** Dispõe sobre o exercício das funções de regulação, supervisão e avaliação de instituições de educação superior e cursos superiores de graduação e sequenciais no sistema federal de ensino. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5773.htm. Acesso em 25 de maio de 2010.

BRASIL. Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. **Diário Oficial da União**, Brasília, v. 248, p. 27833-27841, 23 dez. 1996. Seção 1.

BRASIL. Ministério da Educação. **Portaria 1.886, de 30 de dezembro de 1994.** Fixa as diretrizes curriculares e o conteúdo mínimo do curso jurídico. Disponível em: <http://www.ufpb.br/sods/consepe/resolu/1997/Portaria1886-MEC.htm>. Acesso em 25 de maio de 2010.

BRASIL. Parecer do Conselho Nacional de Educação 0055 de 18 de fevereiro de 2004. In: **Diário da União**, de 18 de fevereiro de 2004.

BRASIL. Parecer do Conselho Nacional de Educação 211 de 18 de fevereiro de 2004. In: **Diário Oficial da União**, de 18 de fevereiro de 2004.

BRASIL. Portaria Ministerial 1.886 de 30 de dezembro de 2004. In: **Diário Oficial da União**, de 4 de janeiro de 1995.

BRASIL. Resolução 09 de 29 de setembro de 2004 do Conselho Nacional de Educação/CES. In: **Diário Oficial da União**, de 1º de outubro de 2004.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador**. Coimbra: Almedina, 1994.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed., Coimbra: Almedina, 2004.

CARVALHO, José Maurício de. **Contribuição contemporânea à história da filosofia brasileira**. 2. ed., Londrina: CEFIL – Ed. UEL, 1999.

CARVALHO, José Maurício de. **Curso de Introdução à filosofia brasileira**, Londrina: CEFIL – Ed. UEL, 2000.

CASTELLS, Manuel. **Fim de Milênio**. 3. ed., São Paulo: Paz e Terra.. 2002.
CLARET, Martin. **Freud por ele mesmo**. São Paulo: Martin Claret, 2004.

CREMONESE, Dejalma. **A evolução da cidadania no Brasil: brevíssima introdução**. Disponível em www.monografias.com. Acesso em 5 de janeiro de 2010.

CURY, Vera. **O ensino de Direito: raízes históricas ideológicas**. Tese de Doutorado. Campinas: Universidade Estadual de Campinas, 2000.

DERRIDA, Jacques. **O monolingüismo do autor ou a prótese de origem**. Porto: Campo das Letras, 2001.

DESCARTES, René. **Discurso do Método. Regras para a Direção do Espírito**. São Paulo: Martin Claret. 2006.

DIAS, Evander. **A influência do paradigma dogmático da ciência do direito na formação do jurista**. Disponível em www.conpedi.org/manuel/arquivos/anais/brasil/07_477.pdf. Acesso em 16 de dezembro de 2009.

DORST, Daeane Zulian. **Desafios para o ensino do Direito em sociedades multiculturais**. Dissertação de Mestrado. URI. Santo Ângelo. RS. 2008.

DURKHEIM, Émile. **As Regras do método sociológico**. Traduzido por Maria Isaura Pereira de Queiroz, 15. ed., São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1995.

DURKHEIM, Émile. **Da Divisão do Trabalho social**. Traduzido por Eduardo Brandão. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

Fabris, 1986.

FALCÃO, Joaquim Arruda. **O método e a reforma do ensino jurídico. Contradogmática**. VI. 2/3, Santa Cruz do Sul: FISC. ALMED.

FAORO, Raymundo. **Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro**. 2. ed., Vol. 1, São Paulo. Globo/Universidade de São Paulo, 1975.

FAORO, Raymundo. **Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro**. 3. ed., Vol. 2, São Paulo. Globo, 1976.

FARIA, José Eduardo. **A reforma do ensino jurídico**. Porto Alegre: Fabris, 1987.

- FARIA, José Eduardo. **A Sociologia Jurídica no Brasil**. Porto Alegre, 1991.
- FAUSTO, Boris. 2. ed., **História Concisa do Brasil**. São Paulo: EDUSP, 2002.
- FERRAZ JR, Tércio Sampaio. **A ciência do Direito**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1986.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito. Técnica, Decisão, Dominação**. São Paulo: Atlas: 1994.
- FERREIRA SOBRINHO, José Wilson. **Metodologia do ensino jurídico e avaliação em direito**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris: 1997.
- FICAGNA, Alba Valéria Oliveira e outros. **Manual de métodos e técnicas de pesquisa**. Passo Fundo: Méritos. 2008.
- FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2002.
- FRASER, Nancy. A justiça social na globalização: redistribuição, reconhecimento e participação. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, 2002.
- GABRICH, Frederico de Andrade. **Análise Estratégica do Direito**. Disponível em www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/09_418.pdf. Acesso em 25 de novembro de 2009.
- GADAMER, Hans Georg. **Verdad y método: fundamentos de una hermenéutica filosófica**. Salamanca: Sígueme, 1996.
- GADAMER, Hans Georg. **Verdade e método II: complementos e índice**. 2. ed., Rio de Janeiro: Vozes, 2004.
- GARCÍA-GALLO, Alfonso. "El "Libro de las Leyes" de Alfonso el Sabio. Del espéculo a las Partidas". In: **Anuario de Historia del Derecho Español**, nº 21-22, 1951-1952, p. 345-528.
- GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. **O positivismo jurídico**. Disponível em www.jus.com.br. Acesso em 12 dezembro de 2010.
- GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos sociais e lutas sociais. A Construção da Cidadania dos Brasileiros**. São Paulo: Loyola, 1995.
- GONZALEZ, Everaldo T. Quilici; PAJOLA, MarceloTadeu; ANDRADE, Mauricio de; BRAY, Retano Toller. **O culturalismo jurídico da escola do Recife**.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. 22. ed., **Introdução ao Estudo do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- HAACK, Susan. **Filosofia das Lógicas**. São Paulo: Unesp. 2002.
- HABERMAS, Jürgen. **A crise de legitimação no capitalismo tardio**. 2. ed., Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1994.

HAHN, Noli Bernardo. Amazônia e racionalidades: conhecimento e/ou reconhecimento. In: **Revista Amazônia Legal – Estudos sócio-jurídico-ambientais**. Cuiabá: UFMT, Ano 1, n. 2, p. 55-63, jul.-dez., 2007.

HAHN, Noli Bernardo. Jackes Derrida: este que pensou desconstruções. In: OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades (org.). **Faces do multiculturalismo: teoria, política, direito**. Santo Ângelo (RS):Ediuri, 2007, p. 185-197.

HALL, Stuart. **A Identidade Cultural na Pós-Modernidade**. Tradução de Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: DP&A, 2005.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo I**. Petrópolis: Vozes, 1984.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo II**. Petrópolis: Vozes, 1986.

LUHMANN, Niklas. **Sociologia do direito I**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.

LUHMANN, Niklas. **Sociologia do direito II**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1985.

LUHMANN, Niklas. **El derecho como sistema social**. No hay derecho, ano V, n. 1157, ago./ oct. 1994.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998

HESSEN, Johannes. **Filosofia dos Valores**. Trad. L. Cabral de Moncada, Coimbra: Almedina, 2001.

KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Pura**. São Paulo: Martin Claret, 2006.

KHUN, Thomas Samuel. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. São Paulo: Perspectiva. 2008.

LYRA, Doreodó Araújo (org.). **Desordem e Processo**. Porto Alegre: Sérgio Antônio

MAIA, Gretha Leite. **A interdisciplinariedade como ferramenta de compreensão dos mecanismos do processo civil contemporâneo**. Disponível em www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/11_40.pdf. Acesso em 05 de dezembro de 2009.

MARTINS-COSTA, Judith. Culturalismo e experiência no novo Código Civil. In: **Revista dos Tribunais**, 819, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MAZZAFERA, Luiz Braz. **Uma proposta para o ensino do Direito**. Itu: Ottoni Editora, 2004.

MELO FILHO, Álvaro. **Metodologia do Ensino Jurídico**. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MELO FILHO, Álvaro. **Novas diretrizes para o ensino jurídico**. **Revista de Processo**, São Paulo, Ed. Revistas dos Tribunais, n. 74. p. 102-111, abr./jun. 1994.

MENEZES, Tobias Barreto. **Estudos de Filosofia**. 2. ed., São Paulo: Grijalbo, 1977.

MORAIS, José Luis Bolzan. **Do direito social aos interesses transindividuais. O Estado e o direito na ordem contemporânea.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

MORIN, Edgar. **A Religação dos saberes. O desafio do século XXI.** 3. ed., Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 2002.

MORIN, Edgar. **Introdução ao pensamento complexo.** 3. ed., Porto Alegre: Sulina. RS, 2007.

MORIN, Edgar. **O problema epistemológico da complexidade.** Lisboa: Biblioteca Universitária, 2002.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro.** 4. ed., São Paulo: Cortez Editora/Unesco. 2001.

MÜLLER, Friedrich. **Fragmento (sobre) o poder constituinte do povo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MÜLLER, Friedrich. **Métodos de trabalho do direito constitucional.** 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000

NASCIMENTO, Evandro (org). **Jacques Derrida – Pensar a desconstrução.** São Paulo: Estação Liberdade, 2005.

NORTE, Janaina Braga. **O fenômeno da positivação do culturalismo no ordenamento jurídico brasileiro.** Disponível em www.conpedi.org/manaus/arquivos/Anais/Janain_Norte.pdf. Acesso em 6 de dezembro de 2009.

OAB. **Ensino jurídico - 170 anos de cursos jurídicos no Brasil.** Brasília, DF: OAB, Conselho Federal, 1997.

OAB. **Ensino jurídico - Diagnóstico, perspectivas e propostas: parâmetros para elevação de qualidade e avaliação.** Brasília: Conselho Federal da OAB, 1996.

OAB. **Ensino Jurídico: balanço de uma experiência.** Brasília, DF: OAB, Conselho Federal, 2000.

OAB. **OAB Recomenda: um retrato dos Cursos Jurídicos.** Brasília, DF: OAB, Conselho Federal, 2001.

OLIVEIRA, Assis da Costa. **Caminhos do diálogo interdisciplinar e intercultural na assessoria jurídica universitária popular.** Disponível em www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/04_898.pdf. Acesso em 6 de dezembro de 2009.

OLIVEIRA, Manfredo A. de. **Reviravolta Linguístico-Pragmática na Filosofia Contemporânea.** 3. ed., São Paulo: Loyola. 2006.

PAIM, Antônio. **A Filosofia da Escola de Recife.** 2. ed., São Paulo: Convívio, 1981.

PAIM, Antônio. **Problemática do Culturalismo.** Porto Alegre: Edipucrs, 1995.

PARSONS, Talcott. **O Sistema das sociedades modernas**. Traduzido por Dante Moreira Leite. São Paulo: Pioneira, 1974.

Paulo: Editora Acadêmica, 1993.

PENA-VEGA, Alfredo; NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do (Org.). **O Pensar Complexo. Edgar Morin e a Crise da Modernidade**. 3. ed., Rio de Janeiro: Garamond, 1999.

REALE, Miguel. **Cinco temas do culturalismo**. São Paulo: Saraiva, 2000.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 19. ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 24. ed, São Paulo: Saraiva, 1998.

REALE, Miguel. **O Direito como experiência**. 2. ed., São Paulo: Saraiva, 1992.

REALE, Miguel. **Os Fundamentos do Direito**. 3. ed., São Paulo: Revista dos

REALE, Miguel. **Sentido do Novo Código Civil**. Disponível em: www.miguelreale.com.br. Acesso em 14 de janeiro de 2010.

REALE, Miguel. **Teoria do Direito e do Estado**. 5. ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

RIGHETTI, Moacir Spadoto. **O ensino jurídico e a função social da universidade**. Disponível em: www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/14_413.pdf. Acesso em 7 de dezembro de 2009.

ROCHA, Leonel Severo (Org.). **Paradoxos da Auto-Observação. Percursos da teoria jurídica contemporânea**. Curitiba: JM, 1997.

ROCHA, Leonel Severo. A produção autopoietica do sentido do direito. In: **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da URI**. Santo Ângelo (RS): Ediuri, v. 4, n. 7, 2009, p. 13-26.

ROCHA, Leonel Severo. A sociologia autopoietica de Niklas Luhmann e o pluralismo jurídico. In: OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades (org.). **Faces do multiculturalismo: teoria, política, direito**. Santo Ângelo (RS):Ediuri, 2007, p. 133-140.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia Jurídica e Democracia**. 2. ed., São Leopoldo: Unisinos. 2005.

ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. **Introdução à teoria do sistema autopoietico do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2005.

ROCHA, Leonel Severo; STRECK, Lênio Luiz. **Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado/Unisinos, 2005.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei (Org.). **Ensino Jurídico para que(m)?**. Florianópolis: Boiteux. 2000.

RUSCHEL, Ruy Ruben. **Direito constitucional em tempos de crise**. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1997.

SANDER, Annelise Cristine Emidio. MOTTA, Ivan Dias da. GOMES, Luiz Geraldo do Carmo. **O Mapeamento da Integração entre Pós-Graduação e Graduação em Direito no Brasil: a utilidade das bases de dados da Capes e Inep.** Disponível em www.cesumar.br/epcc2009/.../annelise_cristine_emidio_sander.pdf. Acesso em 7 de dezembro de 2009.

SANTOS, André Leonardo Copetti; MORAIS, José Luis Bolzan de. **O Ensino Jurídico e a Formação do Bacharel em Direito. Diretrizes Político-Pedagógicas do Curso de Direito da Unisinos.** São Leopoldo: Livraria do Advogado, 2007.

SANTOS, André Luiz Lopes dos. **Ensino Jurídico: Uma abordagem políticoeducacional.** São Paulo: Edicamp, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa (Coord.) **A globalização e as ciências sociais.** 3. ed. São Paulo: Cortez, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A universidade no século XXI. Para uma universidade nova.** Coimbra: Edições Almedina, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. AVRITZER, Leonardo. **Para Ampliar o Cânone Democrático.** Disponível em www.ces.uc.pt/bss/documentos/IntroDemoPT.pdf. Acesso em 30 de março de 2009.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Crítica a Razão Indolente. Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática.** 5. ed. São Paulo: Cortez, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução a uma ciência pós-moderna.** Rio de Janeiro: Graal, 1989.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade.** 3. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SAUSSURE, Ferdinand de. **Curso de linguística geral.** 24. ed., Traduzido por Antonio Chelini, José Paulo Paes e Izidoro Blikstein. São Paulo: Cultrix, 2002.

SILVA, Caleb Salomão Pereira. **O mal-estar do direito: teologia pedagógica, pensamento dogmático, simbolismo despótico e fetiche processual.** Disponível em www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/06_790.pdf. Acesso em 21 de dezembro de 2009.

SILVA, Elza Maria Tavares. **Ensino de direito no Brasil: perspectivas históricas gerais.** Mogi das Cruzes: Universidade de Mogi das Cruzes (UMC), 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 30. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

SILVA, Nady Moreira Domingues da. **Positivismo no Brasil.** Disponível em cynthia_m_lima.sites.uol.com.br/positi.htm. Acesso em 8 de dezembro de 2009.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do Direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso. Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas Da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito.** 2. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência política e teoria geral do estado.** 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

TOURAINE, Alain. **Crítica da modernidade.** Trad. Elia Ferreira Edel. 4. ed., Petrópolis: Vozes, 1997.

TOURAINE, Alain. **Igualdade e diversidade: o sujeito democrático.** Bauru: EDUSC, 1998.

VENANCIO FILHO, Alberto. **Das arcadas ao bacharelismo.** 2ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2005.

VIANNA, Francisco José de Oliveira. **Evolução do povo brasileiro.** Rio de Janeiro: José Olympio, 1956.

VIANNA, Francisco José de Oliveira. **Instituições políticas brasileiras.** 2. ed., Belo Horizonte: José Olympio, 1955.

VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. **Teorias dos Sistemas e o direito brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2009.

WARAT, Luis Alberto. **Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou.** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao direito. O direito não estudado pela teoria jurídica moderna.** Porto Alegre: Fabris, 1997.

WARREN, Ilse Sherrer et all. **Cidadania e multiculturalismo: a teoria social no Brasil contemporâneo.** Lisboa: Universidade Técnica de Lisboa e Editora da UFSC, 2000.

WEBER, Max. **Economía y Sociedad: esbozo de sociología comprensiva.** Traduzido por José Medina Echavarría. 2. ed. Bogotá: Fondo de Cultura Económica, 1977.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Aspectos do pensamento jusfilosófico no Brasil.** Disponível em www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/.../25462. Acesso em 11 dezembro de 2009.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil.** 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003.

XIMENES, Julia Maurmann. **O processo de produção científico-jurídica-o problema é o problema.** Disponível em www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/12_102.pdf. Acesso em 15 de dezembro de 2009.

ZADEH, L. A. BELLMAN, R. E. **Local and fuzzy logic, em Modern Uses of Multiple-Value Logic.** Utah State University. 1977.