



**Universidade de Brasília**  
**FACULDADE DE DIREITO**

**PAOLA LOPES RODRIGUES DA CRUZ**

**O APAGAMENTO DO SER NO DIREITO  
ATUAL**

**BRASÍLIA**  
**2017**

**PAOLA LOPES RODRIGUES DA CRUZ**

**O APAGAMENTO DO SER NO DIREITO ATUAL**

**Monografia apresentada à secretaria acadêmica da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília como requisito para a outorga do título de Bacharel em Direito.**

**Área de concentração: Filosofia do Direito**

**Orientador: Otávio Souza e Rocha  
Dias Maciel**

**BRASÍLIA  
2017**

CRUZ, Paola Lopes Rodrigues da.

O apagamento do ser no Direito atual: Paola Lopes Rodrigues da Cruz, 2017.

**PAOLA LOPES RODRIGUES DA CRUZ**

**O APAGAMENTO DO SER NO DIREITO ATUAL**

**BRASÍLIA, 2017**

---

**Professora: Livia Gimenes Dias Fonseca**

---

**Professor: Mamede Said Maia Filho**

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Altíssimo Deus, vida que permeia toda existência.

A Geraltina Lopes da Cruz e a Leonízio Rodrigues da Cruz (*in memoriam*), o amor de Deus por mim personificado na forma de meus pais.

Aos anjos que Deus colocou em meu caminho na forma de familiares e amigos, os quais me ofereceram seus braços e me puxaram quando eu já não mais tinha forças para caminhar.

## RESUMO

A presente monografia tem como objetivo traçar uma reflexão sobre o atual estágio de apagamento da figura humana dentro da prática do Direito, a partir do diálogo entre a situação dos refugiados nos dias atuais e a situação dos refugiados do início do século, apresentada por Hannah Arendt, em sua obra “As origens do Totalitarismo”. Em seguida, propõe-se pensar um caminho que conduza a um possível entendimento desse atual estágio de apagamento, por meio das ideias dos autores clássicos da Filosofia do Direito e do debate sobre os eixos centrais do pensamento jurídico que é o estudo da justiça, da norma e dos sistemas. Por fim, busca-se no pensamento de Habermas e de Derrida a sugestão de propostas de reinserção do ser na pragmática jurídica atual.

**Palavras-chave:** apagamento, ser, refugiado, proteção, justiça, norma, sistemas, reinserção.

## SUMÁRIO

|   |    |
|---|----|
| INTRODUÇÃO  | 8  |
| CAPÍTULO I. O REFUGIADO E O APAGAMENTO DO SER                               | 10 |
| CAPÍTULO II. A JUSTIÇA E O SER NO ESPAÇO PÚBLICO                            | 17 |
| CAPÍTULO III. AS BASES E A REVISÃO DO POSITIVISMO                           | 22 |
| CAPÍTULO IV. SISTEMAS, A FORMA MAIS COMPLEXA DE PENSAR O DIREITO            | 27 |
| CAPÍTULO V. A REINSERÇÃO DO SER POR MEIO DA COMUNICAÇÃO                     | 32 |
| CAPÍTULO VI. A REINSERÇÃO DO SER, A JUSTIÇA INFINITA E O CÁLCULO NECESSÁRIO | 36 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS  | 42 |
| BIBLIOGRAFIA  | 44 |

## INTRODUÇÃO

O eixo filosófico se apresenta como uma das cadeias de matérias ensinadas no currículo tradicional do curso de Direito. O objetivo dessa formação é constituir uma nuvem conceitual, uma gramática a respeito dos temas fundamentais do campo do Direito.

Hora ou outra, questões de ordem pragmática, que buscam a orientação de como se aplica a lei convergem para temas essenciais como o debate sobre a justiça, sobre os fundamentos das normas, sobre a sistematização da lei, o que força o domínio desses temas por parte do jurista e, nesse ponto, é impossível que ele adentre tais temas sem antes ter trilhado um caminho de construção desse conhecimento.

Nessa perspectiva, constitui-se como o objetivo do presente trabalho exercitar essa faculdade de utilizar os conceitos do Direito para a interpretação do cotidiano. A proposta é tecer uma breve reflexão a respeito do atual estágio de apagamento da figura humana dentro da prática do Direito, manifesto pela condição de desproteção jurídica efetiva vivida por essa massa populacional de refugiados que perambula pela Terra, questão tão atual, com base em pesquisa bibliográfica.

O ponto de partida concentra-se no diálogo entre a situação dos refugiados nos dias atuais e a situação dos refugiados do início do século, apresentada por Hannah Arendt, em sua obra “As origens do Totalitarismo”. A finalidade constitui-se em levantar os pontos de tangencia entre a experiência do século passado e a presente.

Em seguida, propõe-se pensar um caminho que conduza a um possível entendimento desse atual estágio de apagamento, por meio do recorte e da relação das ideias dos autores clássicos da Filosofia do Direito. A intenção é trabalhar os conceitos centrais do pensamento jurídico a partir do ponto de vista de alguns filósofos sobre primeiro a questão da justiça, segundo sobre normatização e terceiro dos sistemas. A linha de pensamento desenvolve-se na direção de uma gradação da complexificação das ideias, em um movimento no qual o ser aparece como o fundamento da justiça no início do espectro e paulatinamente vai perdendo relevância, a medida em que o pensamento se sofisticava, ao ponto de desaparecer no

auge dos sistemas, momento em que o direito atinge o ponto de uma prática mecânica e vazia. A vida e o ser representam apenas um número processual e a técnica processualista solapa o direito material.

Por fim, busca-se no pensamento de Habermas e de Derrida propostas de reinserção desse ser na pragmática jurídica atual. É importante ressaltar, para uma maior compreensão do leitor, que os termos ser, indivíduo, ser humano são utilizados como sinônimos na presente obra, e que a intenção é ressaltar na prática atual do direito o favorecimento da forma, do processo em detrimento do conteúdo do ser humano como o centro para o qual deveria convergir todo o sentido de existir da matéria.

## CAPÍTULO I. O REFUGIADO E O APAGAMENTO DO SER

No modelo do Estado Democrático de Direito o poder judiciário é portador de muitas expectativas e ansiedades. Espera-se que o império das leis realize a justiça e seja suficiente para solucionar todo e qualquer tipo de problema, desde os relacionados ao núcleo mais elementar da esfera de vida do indivíduo, até aqueles provenientes da mais complexa engenharia de vida social coletiva, representado pela figura do Estado Democrático, modelo esse adotado por grande número de países no globo, nos dias atuais. Regula-se tudo, desde a vida intrauterina até às relações internacionais entre os Estados.

Essa evidência das leis corresponde a uma complexificação da vida social e, conseqüentemente, o direito se sofisticava para atender as demandas desse ambiente. Contudo, mais que uma pragmática técnica de governança das vidas, emana desse cenário de império legal uma espécie de cultura simbólica em que se estimula a fé no poder protetivo das leis, na processualística. O poder judiciário, enquanto instância competente para aplicação das leis, assume posição de destaque não apenas como lugar onde se resolvem os conflitos, mas também como lugar de onde emana a própria verdade. Esse quadro se manifesta na projeção inclusive midiática que as Supremas Cortes assumem. Elas passam a despertar grande interesse, os julgamentos são televisionados, a composição do colegiado e sua forma de julgar viram objeto de estudo da comunidade científica, as decisões assim como a opinião dos julgadores rendem matéria de jornal e eles se transformam em verdadeiros heróis, *pop stars*. Os olhares se voltam para os pronunciamentos das cortes que, de uma maneira geral, se manifestam sobre um espectro amplo de temas, inclusive invadindo o espaço da política. Essa atuação é perigosamente validada, legitimada pela população que acredita partir dali a solução certa e definitiva para qualquer conflito, sem lembrar que o judiciário não é passível de qualquer controle por parte da própria população, uma vez que seus membros não são eleitos.

Assim, diante de toda essa situação de fé e esperança depositadas no poder protetivo das leis e das estruturas judiciais em relação aos interesses humanos resta colocar em xeque essa capacidade a fim de saber a real efetividade

protetiva dessa estrutura abstrata e fictícia, esse artefato da mente humana que é Direito. Seria esse conjunto de regras, realizado por meio de uma processualística realmente capaz de promover efetivamente essa defesa. Vale refletir a respeito do lugar em que o ser realmente ocupa dentro da estrutura altamente complexa que se tornaram os ordenamento jurídicos atuais, bem como na rede que pretende oferecer proteção na arena da relações internacionais, além dos limites dos Estados. Resta verificar se o ser estaria em evidência, em posição central dentro dessa estrutura, se seria ele o elemento para o qual converge toda a proteção do direito ou, na verdade, estaria ele apagado no pano de fundo que justifica as leis, não passando de retórica esse discurso de garantias de proteção legal.

A importância dessa reflexão consiste na averiguação e verificação da real segurança que o direito pode oferecer, uma vez que os ordenamentos jurídicos modernos se gabam, em sua maioria, dessa plena segurança. É preciso colocar a prova o discurso a fim de se ter uma visão clara do que acontece, para assim, com olhos desmascarados, se formular leis e procedimentos que efetivamente protejam o indivíduo.

Pois bem, sabe-se que situações críticas, por suas próprias características, tem o poder de por a prova o discurso do Direito e é com base em uma situação dessa natureza que se propõe a testagem dessa capacidade protetiva, na presente reflexão. O desafio é posto a partir do ponto de vista daqueles que perambulam pela Terra. A partir da visão dos refugiados de toda natureza, os perseguidos políticos, os expulsos pela guerra, os apatriados. Eles compõem uma categoria especial de pessoas que vivem uma situação limite, pois mesmo existindo enquanto ser humano, as vezes, não são efetivamente protegidos por ordenamento jurídico algum, sobrando para eles apenas o protetorado internacional de direitos humanos, o qual apresenta muitas fraquezas e limitações.

Pensar a respeito da real situação dessas pessoas é de suma relevância pois, hoje em dia, o movimento massivo de migrantes volta a ser uma problema preocupante. O mundo sofre hoje uma enorme pressão gerada pela crise dos refugiados. A Agência da ONU<sup>1</sup> para refugiados afirma que no ano de 2016 em torno de 65 milhões de pessoas se encontravam fugindo de guerras, perseguições e torturas ou foram destituídas de sua nacionalidade. O maior índice registrado desde

---

<sup>1</sup> Dados extraídos no sítio da ANCUR – Agência da ONU para refugiados.

a segunda guerra mundial. Refugiados oriundos principalmente da Síria, Somália e Afeganistão. O Brasil também sofre em menor medida esse impacto. São quase 9 mil pessoas de 79 nacionalidades.

Situação semelhante a que se enfrenta hoje apenas se viu no período da Segunda Guerra Mundial, em que muitas pessoas cujos países haviam desaparecido, ou que haviam sido por diversas razões expulsas de suas casas formavam uma enorme massa migracional sem precedentes na história. Contudo, ainda assim os números não eram tão alarmantes quanto na atualidade, mesmo tendo em perspectiva que não se vive uma guerra total declarada como à época.

Expressão desse momento é apresentada pela análise tecida pela filósofa Hanna Arendt em sua obra *Origens do Totalitarismo*, a qual cabe como um fértil ponto de partida para pensar o contexto atual, dado o diálogo que se trava com o problema internacional dos refugiados hoje. É uma obra belíssima, carregada de grande sensibilidade, haja vista que o lugar de fala da autora era muito especial. Ela mesma era uma refugiada, judia alemã que conseguiu escapar dos horrores do campo de concentração.

A autora explora a questão da formação de um grande contingente de pessoas que viviam na Europa destituídos de qualquer direito tangível. O foco se concentra no processo de degradação da condição humana ao qual os refugiados foram submetidos na Europa do início do século XX, quando o número dessas pessoas começou a aumentar em razão da intensificação do ambiente de conflito que se desenvolvia no continente e elas foram perdendo desde seus lares até sua identidade.

Dentre as categorias que compunham o grupão dos refugiados migrantes, a autora destaca os apátridas que era "constituído por pessoas sem Estado" ou "aqueles que eram desnaturalizados" (ARENDR, 1998, p.310). Estavam nessa condição pessoas cujos países de origem haviam desaparecido, como por exemplo a Áustria-Hungria, ou que haviam sido expulsas pelos governos, como os russos na revolução social. Arendt os define como pessoas "fora do âmbito da lei" e "desprovidas de importância" (ARENDR, 1998, p.311). Eles representavam "uma anomalia legal" (*idem*) aos países em que pediam refúgio, haja vista a total incapacidade que governos locais apresentavam quanto ao seu tratamento.

Os refugiados eram, deste modo, *personae non gratae*. Eles representavam um verdadeiro desconforto aos países em que se abrigavam e, de

quebra, promoviam um impasse no âmbito do direito interno dos Estados, haja vista as duas únicas soluções legais possíveis para o caso que era ou a naturalização, ou a deportação. Arendt enuncia esse impasse: “era impossível desfazer-se deles e era impossível transformá-los em cidadãos do país de refúgio” (ARENDR, 1998, p.314). Impossível desfazer-se deles porque muitas vezes não havia nação para onde os deportar, pois seus Estados havia desaparecido ou “nem o país de origem ou qualquer outro concordava em recebê-los” (ARENDR, 1998, p.317). Era impossível também naturaliza-los pois muitas vezes os refugiados resistiam à assimilação de outras culturas, preferindo manter identidade étnica de seu local de origem, comportamento esse reforçado pela convivência com o grande número de refugiados de mesma origem vivendo em mesma situação. Nas palavras de Arendt

As pessoas sem Estado, haviam demonstrado surpreendente teimosia em reter sua nacionalidade, os refugiados pertencentes a minorias estrangeiras evitavam a sua diluição e nem sequer se agrupavam às outras, como as minorias haviam feito temporariamente, para defender interesses comuns (ARENDR, 1998, p.316)

Mesmo a naturalização não representava saída, pois quando o problema dos refugiados se tornou agudo dentro dos Estados e naturalizações em massa foram solicitadas “nenhum serviço público europeu estava em condições para lidar com o problema” (ARENDR, 1998, p.318). O impacto da chegada dessas grandes levas de gente gerou um pânico geral e a autora explica que “em lugar de naturalizar pelo menos parte dos recém-chegados, os países começaram a cancelar naturalizações concedidas no passado” (ARENDR, 1998, p.318), haja vista as pressões internas que esse quadro poderia promover. Tal iniciativa governamental causou um verdadeiro retrocesso na aquisição e fruição de direitos.

Como explica a filósofa, o quadro das condições precárias de vida dos refugiados foi agravando-se. Crescia o número de residentes que passaram a viver fora do âmbito da jurisdição interna dos Estados e sem proteção de qualquer outra carta de direitos. Até mesmo a condição de criminoso lhes era mais favorável, pois então seriam tratados em pé de igualdade em relação a qualquer outro cidadão, como apresenta o trecho a seguir:

O mesmo homem que ontem estava na prisão devido à sua mera presença no mundo, que não tinha quaisquer direitos e vivia sob ameaça de deportação, ou era enviado sem sentença e sem julgamento para algum tipo de internação por haver tentado trabalhar e ganhar a vida, pode tornar-

se quase um cidadão completo graças a um pequeno roubo. (ARENDR, 1998, p.320)

Esses indivíduos passaram a ser classificados como um problema de ordem pública. A saída encontrada, então, pelos países de refúgio para resolver a questão foi entrega-los a tutela da polícia, a qual assumiu o governo dos refugiados, as margens de qualquer autoridade dos governos oficiais. Era o estabelecimento de uma segunda governança, o Estado de Polícia, no âmbito da soberania do Estado de Lei.

Os Tratados de reciprocidade e os acordos internacionais que visavam formar uma rede sobre a Terra, sob a qual o cidadão de qualquer país poderia levar para qualquer lugar sua posição legal de nada adiantou para a proteção dos refugiados, uma vez que estavam fora da legalidade. Era letra morta para eles.

A Declaração dos Direitos do Homem, do final do século XVIII, que fundava o homem como "fonte da lei" (ARENDR, 1998, p.324), almejava proteger o ser humano de qualquer situação em que estivesse submetido a tirania ou arbitrariedade. Eram por esses fundamentos garantias inalienáveis, irredutíveis ou indeduzíveis de outros direitos. Além dessas características afirmava se ainda que os Direitos Humanos prescindiam de autoridade para estabelecê-los, uma vez que emanava do próprio Homem, o qual surgia como o "único soberano em questão de lei" (ARENDR, 1998, p.324), conforme explica Arendt.

Entretanto, toda essa retórica falhou ao ser aplicada ao caso dos refugiados daquele período, pois quando deixavam de ter governo próprio não restava nenhuma outra autoridade que os protegesse ou instituição capaz de garanti-los. Tão pouco agências internacionais eram capazes de fazer frente perante a soberania dos Estados a fim de garantir tal proteção. A existência dos Direitos Humanos, desta maneira, meio que coincidiam com a existência de uma identidade nacional. Na ausência de Estados garantidores esse direitos se tornavam inexecutáveis.

Ali na Europa do início e até quase meados do século XX se manifestou a mais árdua experiência em relação a privação e a destituição de Direitos. A massa de indigentes, representada pelos refugiados foram privados de pertencerem a uma comunidade, foram privados de opinar de agir, foram expulsos da humanidade, como afirma Hanna Arendt. Era gente que ninguém queria. Todos esse fatos demonstraram que a cobertura protetiva pretendida pelas leis pode,

facilmente ser mitigada ou retirada. Demonstrou que o Direito pode ser facilmente subvertidos em razão dos interesses em jogo. Protege se com direito apenas enquanto não incomoda. Seres humanos expulsos do conjunto de elementos que lhes conferem subjetivamente identidade e também da identidade objetiva dada pelo Estado, destituídos de coberturas legais de proteção, restando lhes apenas a condição de homens.

É certo que as experiências das guerras mundiais amadureceram a consciência humana a respeito da seriedade e da responsabilidade com que se deve proteger as vidas. Tentou-se de lá para cá aprimorar as estruturas da rede protetiva com a promoção de reuniões internacionais que visam reforçar o comprometimento dos países no sentido da proteção humana dentro de suas fronteiras, bem como a criação de órgãos internacionais e tratados. Mas ainda assim há que se questionar a importância do ser dentro do direito contemporâneo e qual a efetiva proteção de que dispõe. O que se constata é que, por simples discurso, afasta-se a incidência da lei, deixando nu o indivíduo e isso demonstra, na verdade, o apagamento da condição humana como pressuposto básico para a formulação do Direito. O que seria, atualmente, a condição dos refugiados bolivianos trabalhando em condição análoga à escravidão no Brasil, ou a rejeição do refugiados sírios por algumas nações europeias senão a demonstração do apagamento da condição do ser como conteúdo do pano de fundo do Direito

Em sua digressão Hanna Arendt afirma que "A emancipação do homem em relação a natureza promoveu um distanciamento da ideia de pertinência a comunidade humana". Assim, apesar de complexa, a lei, por não carregar mais esse lastro do homem enquanto alvo e centro de toda legislação tangível, facilmente se descola do fundo que a justifica. Em momentos de emergência, de aguda crise a proteção jurídica apresenta toda sua fragilidade justamente porque o fundamento do homem enquanto valor para o qual converge todo o significado do Direito foi apagado. O Direito para ser efetivo em sua intenção protetiva deve se preocupar com tal conteúdo, bem como o método de aplicá-lo, sob o perigo de nos momentos críticos, em que é chamado a exercer sua função protetiva, apresentar-se como na situação exposta pelo texto de Hanna Arendt, como uma retórica vazia de significado, mera forma, mera aparência. Os pilares do Direito devem sim estar fundados na figura do homem. Pelo desenho do cenário geopolítico mundial pode ser que a qualquer momento crise semelhante se instaure, mas resta saber se a

evolução da teia protetiva dos Direitos Humanos e da lei em geral é capaz de suportar tal teste, já que no passado o Direito sucumbiu diante da complexidade e da urgência que lhe fora apresentada.

Contudo, nem sempre foi assim, o Direito já teve seus pilares fundado no homem. Nos primórdios do pensamento toda a ideia de justiça, de lei, de direito, partia da figura fundamental do homem. Mas como é normal que aconteça, as ideias evoluíram e essa evolução veio atrelada a momentos ruptura que conduziram ao estágio atual de apagamento do ser como será visto no desenvolvimento do presente trabalho.

## **CAPÍTULO II. A JUSTIÇA E O SER NO ESPAÇO PÚBLICO**

Pensar o Direito envolve o contato com uma série de temas e conceitos. Alguns desses temas discutem questões secundárias, que apenas orbitam outros centrais, como por exemplo a interpretação de uma dada norma a fim de se implementar uma pragmática. Outros, entretanto, discutem questões fundamentais, as bases sobre as quais se edifica a estrutura teórica do Direito, normalmente estudados dentro da filosofia.

O debate sobre esses temas que protagonizam o Direito, por sua vez, comumente remetem a antiguidade clássica, uma vez que alguns deles começaram a ser pensados desde então. Assim acontece com o tema da Justiça, entre outros.

Neste ponto é relevante apontar o risco de se buscar entender um conceito a partir de um passado tão longínquo sem incorrer em anacronismos. A adoção de método para o conhecimento vem responder a essa inquietação. Além de que, talvez, esse seja um viés que, em certa medida, deve ser admitido por aqueles que se lançam em tal empreendimento, haja vista que um dos pressupostos da ciências sociais/ciências sociais aplicada é exatamente essa dificuldade do distanciamento total entre o pesquisador o objeto do conhecimento.

Na verdade, o recorte temporal para discussão do tema está sob a escolha daquele que se propõe a investigar. A razão de normalmente a filosofia grega clássica servir como ponto de partida para a argumentação sobre a justiça e diversos outros temas poderia ser justificada pelo fato intrigante de ali na região do Lácio, ainda em tempos elementares do conhecimento, ter despertado uma iniciativa de debate a respeito de assuntos profundamente abstratos, sem que fosse aceita a magia dos mitos como resposta. Foi o início do pensamento racional ou, quem sabe, uma primeira fase de manifestação do desencantamento do mundo como diria Max Weber.

Diversas categorias foram pensadas pelos filósofos gregos, temas esse abstraídos a partir da vida coletiva organizada nas Cidades-Estado gregas, como por exemplo, participação política, formas de governo, o bem comum. Platão, em sua obra A República, toca diversos desses temas. É nessa obra que ele apresenta a famosa alegoria do Mito da Caverna, enquanto a passagem de um

estado de trevas e aprisionamento induzido pelo mundo sensível para o estágio de iluminação trazido pelo acesso das verdades contidas no mundo ideal, salto esse intermediado pelo exercício da razão. O homem que ascendia a tal estágio de iluminação se tornava o rei-filósofo, líder apto a dirigir a vida da pólis, uma vez que teria alcançado o saber da justa medida de todas as coisas (*phrônesis*).

Ainda nessa mesma obra Platão toca no tema da justiça que, segundo a definição trazida pelo texto é, “(...) dizer a verdade e restituir aquilo que se tomou (...)” (PLATÃO, 2006, 331a). Averigua, ainda, nesse mesmo trecho do texto a reflexão a respeito do que seria uma conduta justa. É importante destacar que as definições justiça e do agir justo, segundo o pensamento platônico, se baseiam na visão do que seria uma conduta humana adequada a vivência coletiva, de acordo com uma moral/ética concebida à época. Em outras palavras, a ideia de justiça se refere ao reconhecimento do homem enquanto um ser que habita em sociedade e de quem se espera um comportamento que não fira a vida da coletividade ou que, na hipótese de incorrendo em falta, recai sobre ele o dever de restituir. Dessa maneira, pode-se afirmar que a justiça aparece como elemento transcendente nas relações humanas.

Enquanto em Platão a justiça é uma ideia eterna, um elemento do mundo ideal, em Aristóteles vê-se uma preocupação muito maior com as pessoas inseridas em meio a sociedade. O espaço público e o bem comum são elementos de grande relevância no pensamento aristotélico, haja vista que o homem é um animal político, *zoon politikon*, ou seja, um animal que vive em sociedade, um animal que vive para a *pólis*. Assim, preocupado com a governança da cidade, classifica as possíveis formas de governo, as quais ele separa em puras, a monarquia, a aristocracia e a *politéia*. Contudo, quando os interesses do governo se desvirtuam, passando a não mais perseguir o bem comum da vida na cidade, então surgem as formas degeneradas de governo que são a tirania, a oligarquia e a democracia.

O mesmo esforço classificatório vê-se no pensamento aristotélico a respeito da justiça. Define, “entendem por justiça aquela disposição de caráter que torna as pessoas propensas a fazer o que é justo, que as faz agir justamente e desejar o que é justo”, oposto, a injustiça “se entende a disposição que as leva a agir injustamente e a desejar o que é injusto” (ARISTÓTELES, 1984, 1129a). A justiça é, deste modo, uma virtude e está atrelada a uma moral a qual objetiva o bem do outro. A classificação aristotélica se desdobra em outras tantos tipos de justiça, com os quais

ele detalha as relações tanto entre as pessoas da pólis, quanto a relação dessas pessoas com o governo. Em suma, em Aristóteles a justiça é um elemento que promove e equilibra as relações entre as pessoas que vivem na pólis.

É certo que muito aconteceu após os gregos. Em um passeio rápido e até mesmo grosseiro pela história, vê-se na sequência o surgimento do domínio romano tendo este absorvido muito do que foi pensado no mundo Helênico. Certas categorias, em especial as referentes ao direito, foram bastante trabalhadas pelos romanos, principalmente porque a ampliação dos limites do império demandava um modo de fazer as coisas, um modo de governar, de atribuir cidadania, de gerir patrimônio, por exemplo. Essas ações, por sua vez, requeriam alguma base teórica que estabelecesse a regra geral e ensinasse como exercitá-la. Muitos dos institutos do direito civil da atualidade remontam a essa época.

Com a adoção do cristianismo como religião oficial do Império Romano, abandonou-se a antiguidade clássica. O pensamento filosófico se amalgamou ao pensamento da fé cristã e assim permaneceu até que a modernidade surgisse como um movimento de ruptura, propondo a emancipação do pensamento em relação a religião. Foi o início de um turbilhão de ideias que dura até a atualidade. O protagonismo da razão, a formação dos Estados nacionais, o desenvolvimento da ideia de Estado, o florescimento do comércio e do estudo das ciências naturais, o surgimento da concepção de indivíduo a retomada dos valores da antiguidade clássica são alguns dos ingredientes que formaram um 'caldo fértil' o qual impactou e promoveu a ressignificação, correção e ampliação de muitos conceitos.

Como a categoria justiça não foi diferente. Hoje em dia, falar a palavra justiça pode significar muita coisa. Pode a referência estar relacionada ao aparato estatal responsável pela governança especializada, coercitiva exercida pela aplicação das leis, pode estar relacionada ao conjunto de leis que compõem um sistema normativo, ou pode, ainda, estar relacionada ao conceito discutido na filosofia do que seria justo, por exemplo. A ideia de justiça se expandiu e passou a abarcar um largo conjunto semântico.

As ideias platônicas, apesar de tamanha complexificação do pensamento, não foram esquecidas. Mesmo tendo sido concebida em tempos tão rudimentares do pensamento racional humano, elas são dotadas de grande consistência e de grande capacidade explicativa e por isso perduram até hoje.

Hanna Arendt foi uma filósofa judia-alemã do século XX em cuja produção acadêmica pode se notar a preocupação de ver o espaço público como o ambiente de realização do homem. A experiência de Arendt enquanto sobrevivente ao campo de concentração nazista permeou de muita sensibilidade toda sua teorização a respeito do Estado e do indivíduo governado por esse estado.

Tendo vivido os horrores do Estado Totalitário Nazista, Arendt faz uma distinção muito refinada entre poder, autoridade, violência, força e vigor. Assim, para ela o poder

“corresponde a habilidade humana não apenas para agir, mas para agir em concerto, é pertencente a um grupo e permanece em existência apenas na medida em que o grupo permanece unido. Autoridade é uma relação hierárquica de mando e obediência. Violência se identifica com poder e se expressa no ato de violar, matar. Força refere-se aos impactos coletivos, à energia liberada, que os movimentos sociais podem gerar sobre a sociedade e sobre o fenômeno do poder. Vigor descreve uma realidade puramente individual, não relacionado a política, é um atributo de uma coisa ou pessoa que pode ou não ser utilizado contra outro indivíduo (PERISSINOTTO, 2006, p.118).

Ela pensou, ainda, dentro dos horrores produzidos pela segunda Guerra sobre a banalização do mal, sobre a questão dos imigrantes além muitas outras categorias. Elencar esses pontos do pensamento arendtiano torna-se importante no sentido de verificar elementos em sua teoria que a conecta ao pensamento filosófico grego. Todas essas categorias são trabalhadas dentro da perspectiva que tem da esfera pública, do espaço público como lugar de alteridade, lugar em que o indivíduo se enxerga e constrói a própria identidade a partir da interação com o outro. Essa é uma perspectiva essencialmente arraigada ao pensamento grego. Vê-se a profunda relevância do lugar público para os gregos pela maneira que eles puniam com o ostracismo, que era o banimento da convivência coletiva e a deportação para outro lugar, os políticos que atentassem contra a vida da pólis.

Arendt, tal qual os gregos vê a esfera pública, a vida coletiva enquanto o espaço de realização do ser. É claro que o pensamento da filósofa considera elementos bem mais complexos dado o estado de desenvolvimento do pensamento característico de sua época. Ela pensa na estrutura do Estado contemporâneo forjado segundo a lei e, a pesar de não ter trabalhado diretamente categorias do direito como a justiça vê-se em sua obra o discurso subjacente de uma defesa de uma estrutura normativa que efetivamente garanta direitos e proteja o indivíduo.

Para ela é inadmissível que as potentes estruturas estatais se voltem contra as pessoas pois elas carecem do ambiente público para se realizarem enquanto humanos. Sob essa perspectiva da condição humana a autora defende indiretamente um sistema jurídico garantidor que seja reduto de proteção do indivíduo.

Vê-se, por fim, a importância para o estudos não apenas do Direito mas também das diversas áreas do conhecimento, do movimento de voltar os olhos ao debate da origem dos conceitos, como a justiça, uma vez que esse exercício enriquece a reflexão e pode ajudar na elucidação, na interpretação e na compreensão de muitos fenômenos e problemas que se manifestam no Direito.

### CAPÍTULO III. AS BASES E A REVISÃO DO POSITIVISMO

Outra categoria importante no estudo do Direito é a norma, ou seja, a investigação do direito escrito e de sua sistematização. Uma das razões que indicam a importância do estudo deste tema está no fato de que os modelos estatais contemporâneos estão inteiramente fundados na lei. Eles tomam a lei por condição de existência, de legitimidade. Se outrora o poder estava embasado na figura humana, o rei, agora está depositado na figura da lei escrita.

Vale, nesse momento, construir um caminho que possa conduzir o entendimento no sentido de apreender um pouco do processo que levou a norma a esse papel de protagonismo e a maneira sistematizada de interpretá-la.

Pode-se tomar como um início para a construção desse caminho a explicação trazida por de Thomas Vesting a respeito do que aconteceu na Alemanha enquanto um marco paradigmático que influenciou e estabeleceu a perspectiva que tem-se hoje do estudo do Direito. Ele inicia falando da influência da filosofia natural na produção do conhecimento científico, a partir do século XVII. Os pressupostos do pensamento foram estabelecidos por Kant e Hegel. É certo que o pensamento desses filósofos impactou o Direito por volta dos idos de 1800. Ele explica que "A transposição do pensamento sistemático natural-filosófico para as formas de trabalho da ciência do direito iniciou-se na Escola Histórica do Direito, em autores como Savigny e Puchta, e foi concluída no positivismo jurídico-científico" (VESTING, 2015, p.108). Ainda nesse sentido, o autor fala que "A formação jurídica de sistemas manteve, no século XIX, desde o início um contato íntimo com a reivindicação política por um Direito nacional unitário" (*idem*).

Assim, continua o autor, ao contrário do que acontecia na França, no contexto alemão imperava a desconfiança sobre a atividade legislativa e dos governos alemães a época. A ausência do Estado nacional empurrava para a ciência do direito a tarefa de realizar o novo pensamento jurídico de modo que no século XIX o positivismo jurídico "compartilhava a suposição inicial da filosofia natural de que o conhecimento científico somente podia ser alcançado na forma do pensamento sistemático" (*idem*, p.110). É importante frisar, ainda, a ideia que visava-se alcançar com o uso do termo sistemático que era "a construção de uma

unidade interna de todo o Direito" (*idem*), no sentido de se alcançar um todo completo e coerente de leis necessárias, com nexos internos do material jurídico, sendo "cada um dos conceitos jurídicos e das regras jurídicas conectados, formando uma grande unidade" (*idem*, p.111). Savigny foi responsável pela propagação da tradição do direito sistêmico desenvolvido com base no Direito romano, retirado do *Corpus iuris vicilis*, também chamado de Pandectas. Windscheid também referia-se a essa origem romana do direito alemão, de modo que no lugar da expressão positivismo-jurídico-científico, tomou-se a expressão 'ciência das pandectas'. Gerber, como defensor dessa corrente, dizia "o estabelecimento de um sistema científico em que as formações singulares apresentam-se como evoluções de um pensamento fundamental unitário" (*idem*). Toda essa base citada

"desligou todo o material jurídico de suas tradições locais, para reestruturá-lo por completo, segundo um valor inferior ou superior unicamente por meio do pensamento lógico-conceitual. Nasce também dentro dessa teorização a ideia de um sistema desprovido de lacunas, uma vez que a formação analógica seria suficiente para complementar o sistema no momento de seu uso. (*idem*, p.117)

Conclui, então, "o conceito de Direito positivo, que significava: orientação por regras auto criadas, autonomia, e não simplesmente criação do Direito por um sujeito legitimado de algum modo" (*idem*, p.117).

Expressão similar a esse movimento alemão foi trazida na França, por meio da interpretação do direito trazida pela Escola de Exegese, no início do século XX. O país vivia o momento pós revolução. Napoleão assumiu o poder e uma de suas medidas foi editar o Código que compilava regras de direito civil, em 1804. No contexto social vivia-se um sentimento de muita desconfiança em relação a atividade do judiciário, uma vez que na história ainda recente do período absolutista, os juizes eram nomeados pelo rei dentre os membros de sua aristocracia bajuladora e, por conseguinte, defendiam em suas decisões os interesses da corte em detrimento do interesse popular. É importante salientar que o fato de o direito não ser escrito abria margem a muitas arbitrariedades nas decisões.

O código veio corrigir isso e o papel da escola foi fundamental pois inaugurou uma nova forma de pensar. Esse representou também um momento de ruptura com a tradição jusnaturalista. Era o ápice do positivismo, do direito escrito. Dali para frente o juiz funcionaria meramente como "boca da lei", cumprindo apenas a vontade do legislador, não podendo realizar nenhuma atividade criativa na

elaboração das decisões. A escola trouxe essa nova visão sobre o direito, que enfatizava o texto escrito da lei, interpretado mecanicamente com base no silogismo, em uma hermenêutica rígida, racional e lógica, com foco no que dizia a literalidade do texto, na vontade do legislador, sendo as aparentes lacunas preenchidas por analogia. Esse foi o início de uma fase de apologia ao texto escrito e o marco inicial da cultura da codificação no Direito.

Associada às ideias dos pontos já mencionados de momentos que representaram uma mudança de paradigma dentro do entendimento do Direito pode-se adicionar a reflexão tecida no começo do século XX, por Max Weber, que em seus estudos sociológicos enunciou de forma bastante clara a tendência da primazia da lei. O raciocínio do autor partiu do interesse de entender as razões que motivariam um grupo de pessoas a reconhecer e a obedecer uma governança. Assim, em sua análise o autor chega na categoria do poder, o qual define como “o monopólio da violência”, ou seja, é a capacidade de um ente exercer coação, coerção, e por fim, atos de violência física em si. Essa foi a base para a proposição dos tipos de ideias de dominação que são: a carismática, a tradicional e a racional/legal (BRAGA, 2017, p.105-137). Desse modo, as pessoas por reconhecerem o poder em certas figuras, se submetem a elas, sendo a dominação, nesse sentido, o exercício do poder. Nessa perspectiva previu que a forma de dominação que tenderia a vigorar nas sociedades vindouras seria a racional/ legal, uma vez que a “evolução do pensamento humano” promoveria uma saída de um estágio de “infância” e passaria para uma etapa de maior maturidade. As pessoas tenderiam a não mais se sujeitar a figura humana e passariam a exigir das leis escritas as razões de sua obediência. Essa pode ser citada com uma previsão teórica que fundamenta o império das leis visto hoje na maior parte dos Estados Contemporâneos, os quais são veiculados por uma burocratização excessiva de todos os atos de governo e da vida civil. A lei, nesses sentidos, viria para garantir a impessoalidade e a manutenção da gestão. A vigência do estágio demandaria desse modo um conjunto de regras escritas.

Os olhos permanecem ainda voltados para a Alemanha, uma vez que foi o lugar onde mais teve produção de pensamento a respeito do positivismo jurídico. Contudo, o projeto sistemático-jurídico do positivismo entra em crise por volta de 1900. Kelsen, em 1934, em sua obra Teoria Pura do Direito propõe revisitar as ideias do positivismo jurídicos como “o desenvolvimento ulterior de rudimentos da ciência do Direito positivista do século XIX” (VESTING, 2015, p.120). É certo que o

autor alemão fala a partir de um contexto bem mais complexo. O Estado alemão havia se unificado e seguia a realidade de um funcionamento nos termos do tipo racional/legal Weberiano, regido por leis. Já existia uma cultura constitucionalista local veiculada pela promulgação da Constituição de Weimer, ocupando esta o status de lei que influenciava todo o ordenamento jurídico.

Kelsen se empenhou, então, em revisar os fundamentos do positivismo, modificando-o, deslocando o eixo do debate da liberdade da vontade pessoal para a discussão sobre a “norma fundamental como implantação do tipo fundamental da produção do Direito” (VESTING, 2015, p.121). Dessa maneira ele operou o feito de reduzir a teorização produzida na área do Direito ao fundamento último de sua validade (*idem*). A norma fundamental seria um enunciado primeiro o qual orienta a produção de normativa, hierarquicamente ordenada em uma estrutura escalonada. Além disso, Kelsen admitia muito mais uma proximidade com a política do que o positivismo clássico. O nexo de produção normativo se faz bem mais dinâmico e o topo estaria aberto a qualquer tipo de conteúdo. Desapareceu de seu foco a pretensão de unidade do positivismo clássico, uma vez que admitiu indeterminações e contradições na estrutura interna do direito, ou seja, lacunas na estrutura sistêmica do Direito, as quais seriam solucionada pelo competência jurídico-política segundo ele.

Na abertura do capítulo I – Direito e Natureza, da obra Teoria Pura do Direito, Kelsen diz que “Como teoria, quer única e exclusivamente conhecer seu próprio objeto e responder a questão: o que é o direito” (KELSEN, 2003, pg. 1). Assim, enquanto investigador, o autor busca dissociar a disciplina em face a outras áreas do conhecimento como psicologia ou sociologia, de modo a encontrar a essência jurídica do Direito. Ele procede, então nesse capítulo a definição dos pequenos elementos que compõe o pensamento do Direito e vai evoluindo para as estruturas, começando pelo ato e sua significação jurídica, o sentido subjetivo e objetivo do ato e sua auto explicação, a norma, a ordem social, a ordem jurídica, sempre demonstrando com exemplos. O autor trata de maneira pormenorizada pois seu objetivo é apreender o que existe de intuitivo a respeito do Direito na vivência humana, a fim de formular uma teoria independente, que trate puramente do direito. O que ele desenvolve nos capítulos seguintes do livro.

As correntes de pensamentos que estabeleceram o positivismo além de tornar o Direito uma disciplina independente também lograram outro êxito que foi

romper com uma tradição jusnaturalista, estabelecendo um novo paradigma, um novo conjunto de conhecimento sobre o qual se justifica a disciplina. A norma, dessa forma, tomou um lugar de primazia nas sociedades contemporâneas. O tratamento do direito em toda sua amplitude, desde do ato legiferante até sua aplicação, tornou-se tema central pois é o pressuposto sobre o qual fundamenta desde as liberdades da vida civil até mesmo a disciplina da governança dos Estados hodiernos, inclusive suas inter-relações na arena internacional. Um rápido e superficial passeio pela história mostra o processo que elevou a norma a um patamar de tanta importância nas sociedades. É certo, por fim, que esse sistema de normas tende a tornar-se cada vez mais e mais complexo, haja vista a complexificação das relações nas sociedades hodiernas, com a assimilação de uma tecnologia cada vez mais avançada.

## **CAPÍTULO IV. SISTEMAS, A FORMA MAIS COMPLEXA DE PENSAR O DIREITO**

No topo do pensamento do Direito encontra-se o conceito de sistema jurídico/normativo, como o ápice da complexificação das idéias dentro do estudo da disciplina. A sistematização é o fundamento do trabalho daqueles que hoje em dia pensam/operam o Direito, pois antes de aplicar-se a lei, verifica-se se ela ecoa os princípios e mandamentos contidos na Carta Constitucional de determinado ordenamento jurídico, nos países que seguem essa tradição. Esse esforço teórico é algo dado e corriqueiro, tão inerente à atividade jurídica que talvez passe despercebido o fato de que esse modo de pensar é o resultado do desenvolvimento de um grande arcabouço teórico. Desse modo, torna-se relevante visitar o pensamento de alguns autores a fim de observar o desenvolvimento elementos do pensamento sistematizada no Direito.

Um primeiro ponto consiste em entender o significado da palavra sistema. Nesse sentido, na obra “Sistema e Estrutura do Direito”, Mário G. Losano considera duas acepções gerais para a palavra (LOSANO, 2008, p.19). Na primeira acepção o termo é compreendido em sentido técnico, aplicado de maneira geral a todas as ciências, referindo-se tanto a estrutura do objeto estudado (sistema interno) quanto a um conjunto ordenado e coeso de conhecimentos científicos, filosóficos, jurídicos. Na segunda acepção o autor apresenta a ideia de “sistema jurídico” como expressão sinônima de “ordenamento jurídico”, enquanto um conjunto de normas reunidas por um elemento unificador, elemento esse que funciona como fator responsável pela organização ordenada dessas mesmas normas e confere a coerência ao ordenamento jurídico. As normas, portanto, se submetem a uma lei maior em grau de hierarquia e não somente se colocam uma ao lado das outras, aleatoriamente.

Importa comentar também a respeito do que pensa Norberto Bobbio ao afirmar “uma definição satisfatória do Direito só é possível se nos colocarmos do ponto de vista do ordenamento jurídico” (BOBBIO, 1999, p.22). Essa definição, igualmente, traduz a ideia de ordenamento jurídico enquanto sistema, ou seja, uma unidade de elementos que se apresenta de maneira organizada.

Seguindo um pouco mais na direção dos estudos sobre sistemas, vê-se que eles podem ser classificados em abertos ou fechados na medida em que interagem ou não com as mudanças externas. Um grande expoente desta corrente foi Luhmann. Ele expande e aprofunda o pensamento sobre sistema (PAIM, 2014). Grosso modo, o autor defende que a sociedade é formada por vários sistemas sociais comunicativos. Em específico, a sociedade moderna é um sistema mundial de grande complexidade composto por diversos outros sistemas que geram condições para si próprios e para os outros ao seu redor. A política, o direito, a economia são exemplo de sistemas menores que estão dentro do sistema maior que é a sociedade.

Para falar do Direito enquanto sistema Luhmann evoca um termo da biologia muito comum no estudo dos organismos vivos, a autopoiesis. Ao observar conceito autopoiesis verifica-se que nele se justapõe duas palavras gregas (auto “próprio” e poiesis “criação”) e esse significado de autoprodução, auto criação é justamente a idéia a qual o autor visa apropriar-se. Dizer, por exemplo, que as bactérias são sistemas autopoieticos significa dizer que mesmo existindo como organismos isolados do ambiente externos por uma membrana, elas são reativas a mudanças externas, ou seja, são capazes de perceber e responder internamente às alterações no ambiente extracelular, reproduzindo-se, modificando-se a partir de suas próprias estruturas. São sistemas fechados organizacionalmente, mas abertos estruturalmente.

Assim é o Direito na visão de Luhmann. O Direito é um sistema do tipo aberto cognitivamente, passível de ser estimulado pelos ruídos ou perturbações oriundos do ambiente. Perturbações essas que são suficientes para gerar a energia que alimenta suas operações internas. Há que se salientar que essa abertura é seletiva, baseada na imputação que por sua vez é derivada da autoreferencialidade. Ou seja, após observar o meio externo e suas demandas, bem como a si mesmo e sua própria capacidade estrutural para a redução da complexidade, o sistema seleciona os ruídos que serão considerados como informação. Entretanto, no sentido do procedimento, da estrutura, o Direito é um sistema fechado pois apenas pode reconhecer, reproduzir, resolver conflitos por meio da complexidade do sistema jurídico. Desse modo, o sistema do Direito se acopla com outros sistemas, selecionando aquilo que necessita para desenvolver sua própria autopoiesi. Nas palavras de Luhmann:

Direito e sociedade estão em relação de interdependência (acoplamento estrutural) recíproca: o Direito é uma estrutura do sistema social, ou seja, constitui parte da sociedade. Sua função essencial é reduzir uma parcela da complexidade desestruturada da sociedade e, ao mesmo tempo, fazer com que esta alcance uma complexidade mais alta e estruturada. Em suma: o Direito é "uma construção de alta complexidade estruturada", satisfazendo a necessidade de ordenamento na sociedade. Sem o Direito, não há orientação de condutas no meio social (LUHMANN, 1996, pp. 47, 60 e ss – 1997, pp. 69 e ss).

É certo que o pensamento de Luhmann é deveras sofisticado. Ele, em certa medida, vê a dinâmica do mundo do Direito semelhante à dinâmica de um organismo vivo. Entretanto, enquanto fruto de um tempo em que o pensamento sobre diversas áreas da ciência se encontrava já bastante avançado, pode beber na fonte do pensamento de diversos outros autores para elaborar sua teoria sistêmica e isso de maneira alguma desmerece seu esforço teórico.

Outra forma sistêmica de pensar o Direito encontra-se na teoria kelseniana. Kelsen não enxergava o sistema do direito como um organismo vivo, tal qual Luhmann. Sua teoria considera o ordenamento jurídico como um conjunto hierárquico de normas em que a lei fundamental encontra-se no ápice do escalão e funciona como baliza que orienta e submete todas as demais leis e atos normativos infra legais de um dado sistema jurídico.

Na perspectiva de construir uma Teoria Pura do direito, ou seja, um ramo da ciência que investigue o que é e como é o Direito, Kelsen toma por base o pensamento Kantiano, trazendo a definição dos conceitos para dentro da lógica de um sistema normativo. As próprias ideias de norma fundamental, ser e dever ser, imputação são todas extraídas de Kant e todo esse conjunto culmina na pirâmide kelseniana que sistematiza todo o ordenamento jurídico.

Nesse sentido vale a pena comparar a definição de alguns conceitos em Kant e em Kelsen a fim de verificar o avanço no desenvolvimento das ideias de um em relação ao outro. A vontade em Kant é definida como "a faculdade do desejo considerada não tanto em relação à ação, porém mais em relação ao fundamento que determina a escolha para a ação" (KANT, 2003, p.63). Já Kelsen entende que a vontade humana não é livre pois está inserida na lógica das relações normativas humanas. São as relações normativas que possibilitam a responsabilização pelos atos e as normas dentro das ordens moral/jurídica criam representações que promovem estímulos para as condutas e favor da lei e punições para atos contra a

lei. Assim Kelsen conclui que a vontade é previamente determinada pela norma (KELSEN, 2003, cap.3).

Em Kant a liberdade “é um conceito racional puro e que por isto mesmo é transcendente para a filosofia teórica, é um conceito de cujo objeto não podemos obter qualquer conhecimento teórico (KANT, 2003, pg. 64). Em Kelsen o homem, como sujeito de uma ordem moral/jurídica “é livre porque é o ponto terminal de uma imputação apenas possível como base nessa ordem normativa” (KELSEN, 2003, p.104).

Em Kant “a imputação, no sentido moral, é o julgamento pelo qual alguém é considerado como o autor de uma ação, que é então chamada de um feito e se submete a leis (KANT, 2003, p. 70). Em Kelsen imputação é também uma responsabilização, é uma consequência ligada a um pressuposto que é a conduta (KELSEN, 2003, p.103/104). Em Kant já há a definição do dever ser como uma categoria hipotética assim como Kelsen. Este último, entretanto colocou o dever ser como a própria essência que a norma deveria expressar.

Assim em sua obra Teoria Pura do Direito, Kelsen retoma o mesmo questionamento de Kant: “o que é o direito?”. Kant afirma que “O direito é, portanto, a soma das condições sob as quais a escolha de alguém pode ser unida à escolha de outrem de acordo com uma lei universal da liberdade” (KANT, 2003, p.76). Kelsen, nesse sentido, considera as relações humanas como um elemento normativo dentro do direito, entretanto sua ênfase está na norma. Kelsen mantém a mesma perspectiva universalizadora de Kant ao supor que uma Teoria Pura do direito seria capaz de apurar o conhecimento do Direito em um grau tal que seria possível conceber um sistema normativo válido em qualquer lugar, o princípio universalizador em Kelsen está na norma fundamental e não na liberdade como em Kant. Esse ponto se destaca bastante da teoria de Kant, pois a perspectiva universalista deste estava centrada na liberdade. Em Kant o princípio universal do Direito estaria na máxima “qualquer ação é justa se for capaz de coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal, ou se na sua máxima liberdade de escolha de cada um puder coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal” (KANT, 2003, p.77).

É certo que um grande espaço de tempo separa Kelsen de Kant, contudo é possível ver a grande influência do pensamento de um no outro. É certo que Kelsen rompe com uma teoria fundada na moral como a de Kant, mas ainda

assim considera profundamente o caminho metodológico que Kant percorreu a fim de estabelecer uma teoria pura a respeito de uma assunto, uma organização do pensamento sobre determinado tema. Kelsen se aproximava dos positivista, na medida que queria estabelecer uma Ciência do Direito, mas ao mesmo tempo se distancia pois admite que o direito não tinha respostas para tudo. A contribuição que deu para o pensamento do Direito é de grande relevância e ainda hoje permeia muito dos debates a respeito de temas jurídicos. Uma expressão prática do pensamento kelseniano hoje em dia é vista, por exemplo, no trabalho dos tribunais, no chamado controle de constitucionalidade.

Por fim, é certo que a teoria do direito se desenvolveu bastante. Pensar os sistema ao modos de Luhmann ou Kelsen implica pinçar elementos que foram utilizados e abandonados no desenvolvimento do pensamento jurídico, que passou de uma perspectiva moral, jusnaturalista que pensava na condição humana para definição de direitos, para um estágio de profunda racionalização arraigada à norma escrita, ao entendimento do conjunto organizado e coeso delas, bem como a dinâmica, a lógica de interação dessas normas entre si. Implica, ainda, trilhar um caminho histórico de 'evolução' do pensamento jurídico o qual cada vez mais passa para estágios mais complexos.

## **CAPÍTULO V. A REINSERÇÃO DO SER POR MEIO DA COMUNICAÇÃO**

O que está no pano de fundo do Direito, na atualidade? Qual o conteúdo que orienta o pensar o Direito no dias de hoje? Tais questões parecem irrelevantes, entretanto, pensar sobre elas pode trazer a tona muitos dos problemas que a disciplina do Direito enfrenta hoje, como por exemplo o fato de nunca em outro tempo a humanidade tenha vivido o império das leis de forma tão intensa e, em igual intensidade, nunca antes a aplicação da lei tenha trazido tamanha frustração.

No contexto atual todos estão sujeitos à lei, desde o cidadão comum até os entes estatais. A formulação e a aplicação das normas segue um funcionamento mecânico interpretativo trazido pelo método do direito processual, a jurisprudência uniformiza os julgados e dá uma cara de tratamento 'igualitário' às diversas questões e o judiciário trabalha freneticamente proferindo decisões a torta e a direita diariamente. Entretanto, por que tanto Direito produzido não convence? Por que não traz a pacificação social pretendida? Por que fica no vácuo o anseio social pela justiça?

Na época do jusnaturalismo a condição humana era o conteúdo no qual se buscava as razões que fundamentavam o estabelecimento de direitos. Essa visão é bem ilustrada pela obra *Antígona*, do poeta grego Sófocles, em que o drama se dá pela luta que Antígona trava pelo direito natural que teria seu irmão Polinice de ter o corpo enterrado.

Os tempos passaram, o pensamento complexificou e o Direito rompeu com a moral. Especialmente agora o que fundamenta o Direito é o fato de a norma está positivada. Foi esvaziado o arcabouço de conteúdo que justificava o direito, mas palavras como justiça e suas derivações, justo, injusto, as quais, em certa medida, evocam um sentido ainda ligado a uma moral, a um direito natural, continuam compondo a estrutura analítica do Direito e, de igual modo, habitando o imaginário popular. Continua-se aguardado que das estruturas materiais que realizam o Direito emane a justiça impossível de ser encontrada na convivência social, ou que compatibilize, equilibre os interesses dando a cada um aquilo que lhe é devido.

A norma enquanto registro escrito garantidor, assegurador, instrumento realizador de direito é organizada logicamente em sistemas. Tudo isso alimenta a expectativa que o Direito é um constructo abstrato capaz de racionalizar o convívio humano. Entretanto, não é isso que se tem visto. Antes a justiça mais se apresenta como esvaziada do ser humano, em um fazer repetitivo, etéreo, automático, mais preocupado como o processualismo e que pouco se importa com as consequências que decisões, incapazes de trazer qualquer melhoria social, trarão para o mundo da vida.

A teorização, fruto do protagonismo da racionalidade tornou as estruturas do Direito cada vez mais complexas. Novas teorias de pensamento cada vez mais sofisticadas de se esquematizar. É certo que o Direito dispõe de uma ferramental composto dos mais complexos sistemas de pensamento, hoje em dia. Teorias que falam do autorreprodução do sistema e que somem com o elemento humano dentro do sistema jurídico.

Como uma possível proposta para a correção desse cenário pode se apresentar a ideia de Habermas, a qual vê na comunicação, na linguagem, o elemento que poderia preencher de conteúdo o pano de fundo que hoje está em branco no Direito. O ser reaparece na esfera pública por meio de algo muito simples que é o ato da comunicação. A possibilidade de restauração do indivíduo como centro, como protagonista do cenário social, aparece em Habermas associada ao conceito de esfera pública. Ele rechaça todas as demais formas de compreensão oferecida pelas teorias sociais e concentra sua atenção no ato da comunicação realizado pelos participante da esfera pública, pois nessa dimensão compartilhada há a possibilidade de chegada a um consenso promovido por meio da argumentação.

O autor estabelece, então, a esfera pública como fenômeno social elementar, assim como a ação, o ator, o grupo ou a coletividade. Ele busca desenhar um conceito a partir do anti-conceito, afirmando que a esfera pública: 1) não pode ser entendida como uma instituição ou como uma organização, porque não constitui uma estrutura normativa capaz de diferenciar entre competências e papéis, nem regula o modo de pertença à organização, etc e 2) não é um sistema aos moldes luhmanniano uma vez que embora seja possível delinear seus limites internos, exteriormente ela se caracteriza através de horizontes abertos permeáveis e deslocáveis (HABERMAS, 1997, p.92). E assim conclui:

“Esfera Pública é uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posição e opiniões, nela o fluxo comunicacionais são filtrados e sintetizados a ponto de se condensarem em opiniões públicas enfeixadas em temas específicos. Do mesmo modo que o mundo da vida tomado globalmente, a esfera pública se reproduz a partir de um agir comunicativo, implicando apenas o domínio de uma linguagem natural; ela está em sintonia com a compreensibilidade geral da prática comunicativa cotidiana” (HABERMAS, 1997, p.92).

A Esfera Pública é, desse modo, o ambiente onde são discutidos os assuntos públicos pelos atores públicos e privados. E esse é um debate qualificado do qual surge a opinião pública. Nesse sentido é importante esclarecer que, segundo o autor, a opinião pública não é a junção de opiniões individuais, mas um processo de difusão de conteúdos, por meio de mensagens compreensíveis, capaz de promover a inclusão dos participantes em que o assentimento a temas, ou seja, um consenso apenas se forma em meio a uma “controvérsia mais ou menos ampla, na qual propostas, informações e argumentos podem ser elaborados de forma mais ou menos racional”.

Habermas sugere que os fóruns locais deliberativos onde se dão os debates são espaços onde se trava o agir comunicativo, onde há fala compartilhada intersubjetivamente e, por fim, onde os participantes tomam posição perante os atos de fala dos outros, mediante uma liberdade comunicativa, constituída por meio da linguagem e conseqüentemente é o lugar onde se forma a opinião pública. Ele fala, então, que a esfera pública está ainda muito ligada aos espaços concretos de um público presente, mas quanto mais ela se desligasse da presença física “mais clara se tornaria a abstração que acompanha a estrutura espacial das interações simples para a generalização da esfera pública” (HABERMAS, 1997, p.93).

Assim, em Habermas pode-se dizer que há uma superposição de círculos concêntricos de interação, em que no anel mais externo está a Esfera Civil, no círculo intermediário a Esfera Pública e no centro está a Esfera Política. A Esfera Pública apresenta-se, desse modo, como dimensão intermediária que abarcaria as discussões e mediará a comunicação entre o Estado e a Esfera civil. As discussões especializadas que surgem dentro da Esfera Pública, as quais demandam um saber especializado, devem ser encaminhadas para serem resolvidas pela Esfera Política. Já o mundo da vida é um reservatório de interações simples. A Esfera Privada é o *locus* da vida do indivíduo em que o estado não deve intervir. Na esfera pública

estão inseridos os aspectos da: 1) discursividade regida pelo uso da razão, uma vez que o consenso acontece pelo convencimento racional dos antagonistas; 2) da publicidade, pois os argumentos debatidos ganham visibilidade e, por fim, 3) da privacidade, haja vista que cada participante se vale apenas da própria capacidade de argumentar (HABERMAS, 1997, p.92 ss).

Nesse contexto Habermas diz que a teoria do direito não é capaz de apropriar-se dessa perspectiva participante, pois nessa visão o Estado Democrático de Direito é visto como um projeto inacabado, carente de revisão, o qual tende a atualizar, em circunstâncias precárias, o sistema dos direitos, o que equivale a interpretá-los melhor (HABERMAS, 1997, p.118).

A comunicação, por fim, teria o condão de realizar o ser na esfera pública, a medida em que promove uma experiência de alteridade, de ver na própria fala contraposta a fala do outro o reconhecimento da própria existência. A participação na Esfera Pública, por meio de uma democracia deliberativa aos moldes habermasianos, é capaz conduzir uma educação para a política e a orientação consciente das decisões coletivas e, por isso, talvez seja capaz de sugerir, a partir desses indivíduos conscientes, uma formulação do Direito em que o ser seja o elemento principal.

## **CAPÍTULO VI. A REINSERÇÃO DO SER, A JUSTIÇA INFINITA E O CÁLCULO NECESSÁRIO**

A crise dos refugiados é uma situação sensível, preocupante e que merece atenção. Mais do que um problema urgente do ponto de vista humanitário ele também apresenta um momento oportuno para refletir a respeito de uma série de problemas, inclusive do próprio Direito. Entretanto, tarefa difícil é para qualquer área do conhecimento desenvolver uma visão crítica e questionadora de seus próprios pressupostos. A Filosofia, nesse momento, surge como um campo bastante rico, capaz de oferecer esse suporte crítico, por meio de um repertório de intuições, análises e chaves interpretativas desenvolvidas pelos filósofos, visões essas normalmente carregadas de grande sensibilidade e sobriedade em relação aos fatos.

Em outro momento da história a questão dos refugiados demonstrou a falência do Direito no sentido de oferecer proteção. O discurso mostrou-se retórico e o que se viu foram indivíduos despidos de qualquer garantia, até mesmo de sua identidade, o que deixou evidente que a lei atual, tão complexa e sofisticada, não tem por central a figura do ser. O atual estado de "apagamento" é resultante de uma série de movimentos históricos, os quais podem ser interpretados por diversos caminhos a fim de serem minimamente entendido, como já tratado no presente trabalho.

O protagonismo da razão, a emancipação do pensamento religioso/místico e o individualismo metodológico são exemplos de elementos sobre os quais se ancorou um novo pensar, no qual também se inspirou um fazer jurídico, como já dito. O ser enquanto figura principal foi paulatinamente sendo apagado enquanto conteúdo de lastro do Direito. Na prática, a norma, os sistemas interpretativos, o processualismo assumiram a primazia e hoje são os elementos de maior relevância na aplicação do Direito. As vidas se traduzem por números processuais e as vidas não são números. É preciso, como possivelmente diria Levinas, enxergar um rosto para além do processo.

Talvez hoje vive-se, na prática, o auge da afirmação das regras, dos sistemas, do processualismo e a máxima negação da relevância do ser nesse sistema. Arendt chama atenção para isso, para a lei sem realização, a qual

abandona o ser humano exposto quando mais precisa ser protegido. Como defende a filósofa, os Direitos Humanos em si mesmo não será suficiente para promover garantias. Ela, entretanto, não prescreve uma solução para a situação e nem essa é a intenção de sua análise na obra *A origem do Totalitarismo*. Contudo, nas entrelinhas de texto é possível ser lida uma defesa. Ela fala que sem um Estado perde-se qualquer garantia de defesa de direitos humanos. Em outras palavras Arendt talvez reivindicasse e acreditasse que a formalização de um procedimento, de um processo garantidor seria suficiente para promover a aplicação, a realização daquilo representaria a última e mais importante salvaguarda de segurança humana, os Direitos Humanos.

A proposta habermasiana, como visto, traz os elementos da comunicação, do reconhecimento da fala como chaves fundamentais para volta do ser enquanto o protagonista da esfera pública. Apesar de bastante interessante e relevante do ponto de vista da reinserção desse ser como elemento principal do funcionamento do mundo da vida, seu pensamento não responde ao anseio que busca retomar os elementos e questionar especificamente o Direito, uma vez que sua "prescrição" para o funcionamento igualitário da sociedade rompe com todas as estruturas formais, reduzindo tudo a Esfera Política e ao poder da fala reconhecida produzir consenso na realidade de uma democracia deliberativa.

Torna-se válido, então, visitar, ainda que de forma não tão profunda quanto necessária o pensamento de Jacques Derrida, haja vista que suas críticas e propostas encontram-se dentro dos limites do campo do Direito. Em um movimento desconstrutivista ele retoma, de certa maneira, todas as categorias base do pensamento do Direito, discutidas no presente trabalho, quais sejam a justiça, a norma e os sistemas, mas sob uma perspectiva diferente.

A forma atual de aplicação do direito assombra Derrida. Para ele não há nada mais injusto e alienante do que a produção massificada de decisões judiciais que desconsideram as especificidades e as singularidades de cada caso particular. Ele enxerga os conceitos direito e justiça como temas claramente distintos e, na maioria das vezes, excludentes. A lei carece de força para ser aplicada e isso inscreve o Direito como uma categoria na ordem do cálculo assim como a moral e a política, conforme o trecho a seguir

Não apenas é preciso calcular, negociar a relação entre o calculável e o incalculável, e negociar sem regra que não esteja por reinventar ali onde

estamos "jogados", ali onde nos encontramos; mas é preciso fazê-lo também tão longe quanto possível, para além do lugar onde nos encontramos e para além das zonas já identificáveis da moral, da política ou do direito, para além da distinção entre o nacional e o internacional, o público e o privado (DERRIDA, 2010, p. 56).

A tensão é elemento constante no pensamento de Derrida e também se manifesta no fragmento citado, na medida em que ao mesmo tempo que propõe escapar do cálculo ele reconhece a necessidade de aceitá-lo. Há, portanto, o reconhecimento de que o Direito depende desse cálculo, mas a justiça não. A justiça está na seara do incalculável, do impossível, do indecidível. Essa perspectiva infinita da justiça está presente na seguinte porção

Levinas fala de um direito infinito: naquilo que ele chama de "humanismo judaico", cuja base não é "o conceito de homem, mas o de outrem: "a extensão do direito de outrem" é a de "um direito praticamente infinito". A equidade, aqui, não é a igualdade, a proporcionalidade calculada, a distribuição equitativa ou a justiça distributiva, mas a dessimetria absoluta. E a noção levissiana de justiça se aproximaria mais do equivalente hebreu daquilo que traduziríamos, talvez, por santidade

O autor desloca por completo o pressuposto de uma justiça realizável pelo Direito e, desse modo, está posta a oposição que por uma lado se manifesta na lei que demanda um cálculo, um método, um processo para se realizar e, por outro, a justiça posta na linha do horizonte, impossível porque incalculável, meta a ser perseguida, mas nunca alcançada. Em suas próprias palavras "Essa justiça que não é o Direito, é o próprio movimento da desconstrução agindo no direito e na história do direito, na história política e na história *tout court*," (DERRIDA, 2010, p. ).

Em Derrida a aplicação da lei se opera sempre em um momento de desconforto, de incerteza, oscilação, insegurança, como expresso no seguinte trecho

a fundação ou o fundamento, a instauração da lei não podem, por definição, apoiar-se finalmente senão sobre elas mesmas, elas mesmas são uma violência sem fundamento. O que não quer dizer que sejam injustas em si, no sentido de "ilegais" ou "ilegítimas". Elas não são nem legais nem ilegais em seu momento fundador ( DERRIDA, 2010, p. 26).

A desconstrução transita sempre entre os dois eixos, o do direito que pretende, a partir de um cálculo posto em ação, manifestar a justiça que é impossível, indecidível. Isso denota que a relação entre ambos, direito e justiça, sempre será assimétrica pois o direito se localiza no âmbito do realizável e aplicado pela força. Já a justiça é infinita. A desconstrução, expressa pelo trânsito entre esses

dois polos é exemplificada por três aporias, apresentadas pelo autor no texto a força da lei que são: 1) a suspensão da regra - grosso modo, considera a suspensão da regra enquanto uma lei geral para que em seu lugar haja um "ato de interpretação reinstaurador" que assuma, aprove e confirme essa regra como se a própria regra não existisse anteriormente e fosse inventada para o próprio caso, pois quanto mais específico mais justo. Derrida diz que o julgamento apenas pode ser justo se for um "julgamento novamente fresco" (DERRIDA, 2010, p. 44); 2) A assombração do indecidível - por essa aporia ele quer expressar, ainda de forma sucinta, a idéia de que para mais do que a tensão entre decisões possíveis o caso real sempre será mais complexo do que o definido em lei. Explica

"O indecidível não é somente a oscilação ou a tensão entre duas decisões. Indecidível é a experiência daquilo que, estrangeiro, heterogêneo à ordem do calculável e da regra, deve no entanto – é de dever que é preciso falar – entregar-se à decisão impossível, tendo embora em conta o direito e a regra (DERRIDA, 2010, p. 44)

3) A urgência que barra o horizonte do saber - essa aporia fala do tempo limitado que a urgência da decisão demanda frente ao tempo ilimitado para o máximo conhecimento do caso concreto e da regra para que se atinja a decisão mais justa possível. Quanto mais conhecido, mais adequada e singularizada a decisão e mais próxima da melhor justiça possível, entretanto, o prazo para a decisão está contido dentro um horizonte limitado de tempo. Como nos fragmentos a seguir

Ora, a justiça, por mais inapresentável que permaneça, não espera. Ela é aquilo que não deve esperar. Para ser direto, simples e breve, digamos isto: uma decisão justa é sempre requerida imediatamente, de pronto, o mais rápido possível. Ela não pode se permitir a informação infinita e buscar o saber sem limite das condições, das regras ou dos imperativos hipotéticos que poderiam justificá-la. e mesmo que ela dispusesse de tudo isso, mesmo que ela se desse tempo, todo o tempo e todos os saberes necessários a esse respeito, pois bem, o momento da decisão, como tal, aquele que deve ser justo, precisa ser sempre um momento finito de urgência e de precipitação, ele não deve ser a consequência ou o efeito daquele saber teórico ou histórico, daquela reflexão u daquela deliberação, já que a decisão marca sempre a interrupção da deliberação jurídico - ou ético - ou político-cognitiva que a precede, e que deve precedê-la. O instante da decisão é uma loucura, diz Kierkegaard. (...) Mesmo que o tempo e a prudência, a paciência do saber e o domínio das condições fossem, por hipótese, ilimitados, a decisão seria estruturalmente finita, por mais tarde que chegue, decisão de urgência e de precipitação agindo na noite do não-saber e da não-regra. Não da ausência de regra e de saber, mas de uma re-instituição da regra que, por definição, não precedida de nenhum sabe de nenhuma garantia como tal. (DERRIDA, 2010, p. 51-52)

A reflexão tecida por Derrida chama atenção por trabalhar conceitos clássicos do direito, deslocando-os, reposicionando-os. Ao considerar a justiça uma mística, irrealizável em plenitude por uma pragmática, ele rompe com os fundamentos tradicionais de justificação do Direito. No lugar desse discurso do Direito como realização da justiça ele, sobriamente, reconhece uma justiça infinita, a qual o cálculo limitado da ação é incapaz de absorver em plenitude e realizar. O justo, sob sua perspectiva, transcende o jurídico.

Nessa linha, o pensamento de Derrida dialoga com o texto de Hannah Arendt, na medida em que ambos reconhecem a relevância de um cálculo, de um processo para a realização de direito. Arendt não afirma diretamente a defesa de um sistema processual que garanta a aplicação dos direitos humanos enquanto um sistema universal de proteção. Contudo, essa é uma idéia que aparece nas entrelinhas, pois na ausência do Estado, os direitos humanos não desapareceriam também. Antes, o sistema legal de aplicação dos direitos humanos assumiria a responsabilidade dessa salvaguarda. Já Derrida vai um pouco além, pois ele, retira do plano material a ideia de que o direito realiza a justiça. A justiça é infinita e excede a aplicação da lei. Essa é uma perspectiva muito positiva porque se por um lado deixa claro a limitação do direito, por outro estabelece o objetivo do aprimoramento das decisões que poderão sempre ser mais justas.

Por fim, em Hannah Arendt vê-se uma denúncia que apresenta um refugiado portador de direitos e garantias, mas que na prática, no momento em que demanda essa proteção, o que se prova é que os direitos humanos, como última instância de salvaguarda da vida, não passa de discurso retórico incapaz de abrigá-los, o que denota o apagamento do ser no plano que justifica o Direito. Já Derrida, em sua perspectiva, talvez, represente a possibilidade para o ressurgimento do ser como o elemento central da estrutura do direito atual, uma vez que trabalha dentro do universo das categorias próprias da área. Ao deslocar a justiça colocando-a no plano do infinito, ao indicar que a aplicação da lei deve perseguir o objetivo de expressar cada vez uma melhor justiça e ao afirmar que quanto mais específica, quanto mais colada ao caso concreto, mais justa a decisão, faz reaparecer a figura do ser como elemento para o qual converge a lei, pois ela agora visa atender esse interesse individual, dentro das suas singularidades. Nesse sentido, finalmente, cada refugiado visto sob a perspectiva do Direito pensado por Derrida teria a sua situação avaliada mediante o fundamento dos direitos humanos, aplicados a partir de um

cálculo que efetivaria essa proteção, e o juiz se esforçaria para interpretar e aplicar essa lei da forma mais particular possível, como se produzisse uma lei nova, fresca, especial ao seu caso e não de maneira massificada.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

É certo que a teoria de todos os autores apresentados no presente trabalho são bem mais profundas e densas do que o que foi abordado. Todos eles trouxeram críticas complexas e profundas demais para o raso e rápido esforço teórico contido nesse trabalho biográfico. Contudo a proposta aqui era tão somente questionar um fazer jurídico atual, trazendo a questão dos refugiados como o pano de fundo da análise, a fim de sair do lugar confortável de pensar que o direito tem, com toda sua sofisticação, protegido o que deveria ser o mais caro dos direitos que é a vida humana.

É importante desafiar as estruturas, prová-las, verificar se estão atendendo ao objetivo que afirmam servir. É importante refletir sobre uma via de pensamento possível, a qual possa retomar o indivíduo como fator central e elementar da aplicação do direito, hoje tão distanciada dessa premissa. Os fundamentos do direito foram pensados tendo o ser como centro, mas isso foi apagando-se como o a complexificação do pensamento.

Habermas traz uma proposta interessante, mas não tão relevante ao jurista, uma vez que puxa toda a discussão para o eixo da política, haja vista que considera que é essa a dimensão adequada para promoção do debate de temas especializados e complexos. Já Derrida pensa dentro do próprio direito, o que faz sua proposta muito rica, uma vez que questiona os pressupostos ao afirmar a justiça como infinita. O pensar que para ser justo é preciso considerar as singularidade e as especificidade de cada caso retoma no direito o interesse a ser defendido e as condições de cada indivíduo. Pensar que pode sempre haver uma melhor justiça coloca o jurista preocupado, em busca incessante para produzir a melhor decisão para o caso e o reduz a um sentimento de humildade por saber que nunca seus esforços alcançarão a justiça, diferente da vaidade em níveis de loucura que impera no mundo jurídico atualmente.

Por fim, vê-se que é possível pensar de forma crítica os pressupostos vigentes no Direito na atualidade. Há muito material, muitas propostas relevantes que podem ser aproveitadas para a correção desse ambiente jurídico atual tão vazio de vida. A esfera pública, aos moldes habermasianos, pode sim funcionar como como

lugar não apenas de reconhecimento do ser, mas também para a promoção da educação cívica, por meio de uma cultura política, embasada na argumentação, na discussão, na participação, assim como a busca pela justiça enquanto uma mística, sem desconsiderar a necessidade do cálculo, sugerido por Derrida tem o condão de promover transformações. É sim possível pensar a formulação uma normatividade diferente da que vigora hoje em dia.

## BIBLIOGRAFIA:

ARENDDT, Hannah. *As Orígens do Totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998 (Parte II, Capítulo 5: O declínio do Estado-Nação e o fim dos direitos do homem)

ARISTÓTELES. “Ética Nicômaco” in. *Os Pensadores*. São Paulo: Victor Civita, 1984 (Livro V)

BRAGA, Sérgio. Poder, formas de dominação e Estado no diálogo entre Nicos Poulantzas e a sociologia política norte-americana. **Rev. Bras. Ciênc. Polít.**, Brasília, n. 5, p. 109-137, July 2011. Available from <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-33522011000100005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-33522011000100005&lng=en&nrm=iso)>. Access on 30 Jan. 2017. <http://dx.doi.org/10.1590/S0103-33522011000100005>.

BERNARDES, Camila Fernandes Santos. Adoção do sistema normativo de regras e princípios na ordem constitucional instituidora do estado de direito. *Revista Ambito Jurídico*. Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12177](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12177)>. Data de acesso: 05/02/2017.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Brasília: Editora UnB - 10ª edição, 1999.

DERRIDA, Jacques. *Força de Lei*. São Paulo: Martins Fontes, 2010 (Do direito à justiça)

LIMA-TAVARES, Marina de e EL-HANI, Charbel Niño. Um olhar epistemológico sobre a transposição didática da teoria gaia. Disponível em <[http://www.if.ufrgs.br/public/ensino/vol6/n3/v6\\_n3\\_a4.htm](http://www.if.ufrgs.br/public/ensino/vol6/n3/v6_n3_a4.htm)> Data de acesso: 05/02/2017

LOSANO, Mario G. *Os Grandes sistemas jurídicos*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

LUHMANN, Niklas.

\_\_\_\_\_. *Sociedade y sistema: la ambición de la teoría*, pp. 47, 60 e ss; *Lecciones publicadas por Javier Torres Nafarrete*. Guadalajara: Barcelona: Anthropos, 1996.  
\_\_\_\_\_. *Teoría política en el Estado de Bienestar*. Versión española e introducción de Fernando Vallespín. Madrid: Alianza Editorial, 1997, pp. 69 e ss

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. 1ª Ed. São Paulo: Edipro, 2003, Introdução.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*, 6ª Ed., São Paulo: Martins Fontes, 2003. Cap. 3.

PAIM, Eline Luque Teixeira. LUHMANN: o Direito como sistema autopoietico. *Conteúdo Jurídico*. 21/02/2014. Disponível em <[http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,luhmann-o-direito-como-sistema-autopoietico,50762.html#\\_ftnref2](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,luhmann-o-direito-como-sistema-autopoietico,50762.html#_ftnref2)> Data de acesso: 05/02/2017

PERISSINOTTO, Renato M. Hannah Arendt, poder e a crítica da “tradição”. **Lua nova**, n. 61, p. 115-138, 2004.

PLATÃO. *A República*. São Paulo: Martins Fontes, 2006 (Livro I)

VESTING, Thomas. *Teoria do Direito – Uma introdução*. São Paulo: Saraiva, 2015