

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS  
Programa de Pós-Graduação em Direito

Paulo Lara Costa Campos

**A ORIGEM E EVOLUÇÃO DAS  
ESTRUTURAS BÁSICAS DA JURISPRUDÊNCIA  
DA PASSAGEM DO JUSNATURALISMO AO DIREITO MODERNO**

Belo Horizonte  
2018

Paulo Lara Costa Campos

**A ORIGEM E EVOLUÇÃO DAS  
ESTRUTURAS BÁSICAS DA JURISPRUDÊNCIA  
DA PASSAGEM DO JUSNATURALISMO AO DIREITO MODERNO**

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Antônio Cota Marçal

Coorientador: Prof. Dr. Alberico Alves da Silva Filho

Belo Horizonte

2018

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

C198o Campos, Paulo Lara Costa  
A origem e evolução das estruturas básicas da jurisprudência da passagem do jusnaturalismo ao direito moderno / Paulo Lara Costa Campos. Belo Horizonte, 2018.  
166 f.

Orientador: Antônio Cota Marçal  
Coorientador: Alberico Alves da Silva Filho  
Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.  
Programa de Pós-Graduação em Direito

1. Direito - Filosofia. 2. Dogmática jurídica. 3. Epistemologia jurídica. 4. Direito natural. 5. Jurisprudência. 6. Ciência e direito. I. Marçal, Antônio Cota. II. Silva Filho, Alberico Alves da. III. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. IV. Título.

SIB PUC MINAS

CDU: 340.12

Paulo Lara Costa Campos

**A ORIGEM E EVOLUÇÃO DAS ESTRUTURAS BÁSICAS DA  
JURISPRUDÊNCIA DA PASSAGEM DO JUSNATURALISMO AO  
DIREITO MODERNO**

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito.

---

Prof. Dr. Antônio Cota Marçal - PUC Minas (Orientador)

---

Prof. Dr. Alberico Alves da Silva Filho - PUC Minas (Coorientador)

---

Prof. Dr. Lucas Gontijio - PUC Minas (Banca Examinadora)

---

Prof. Dr. Bruno Camilloto - UFOP (Banca Examinadora)

---

Dr. Júlio de Oliveira - UFOP e PUC Minas (Suplente)

Belo Horizonte, 25 de setembro de 2018.

*“Man sieht nur das, was man weiß”*  
Johann Wolfgang von Goethe

## AGRADECIMENTOS

A princípio resisti em acrescentar agradecimentos neste trabalho de mestrado, para só o fazer quando entendesse que minha dissertação estivesse à altura dos meus sentimentos de gratidão. Entretanto se assim o fizesse nunca faria agradecimento algum, e oportunidades de demonstrar gratidão não devem ser desperdiçadas. Entendo ainda que na conclusão de um trabalho os agradecimentos não são meros adornos, mas uma forma de registrar todos que de algum modo contribuíram para sua realização. O mestrado não foi apenas a produção de uma dissertação, mas todo um percurso de aprendizado. Neste percurso aprendi muito sobre direito, filosofia, ciência, mas também aprendi muito sobre a vida, e, portanto, não posso deixar de agradecer.

Antes de tudo quero agradecer ao meu orientador, Antônio Cota Marçal, e ao meu co-orientador, Alberico Alves da Silva Filho. A ambos agradeço por sua generosidade, atenção, dedicação para comigo e para com meu trabalho, agradeço pela certeza que me deram de nunca estar desamparado. Agradeço pelo respeito com que recebem meus pontos de vista e pelo respeito que me inspiram ao receber seus pontos de vista. Agradeço pela paciência de lerem as muitas (algumas bem longas) versões desta dissertação.

A meu orientador, Antônio Cota Marçal, que tão rápido conquistou minha estima e admiração, quero agradecer por sempre me incentivar a criar meu próprio conhecimento e não ser um mero repetidor acrítico do conhecimento alheio. Poucos são os intelectuais (e pessoas de um modo geral) que se esforçam de forma responsável para fazer de seus conhecimentos pontos de partida para suas ações, você me mostrou ser um destes poucos. Obrigado por um exemplo de portador de grande conhecimento e nem por isso incorrer em vaidade.

Agradeço ao meu co-orientador Alberico Alves da Silva Filho por toda sua cultura, dedicação e por ter tão generosamente assumido minha co-orientação. Agradeço por todas as oportunidades de crescimento intelectual, por todas as brilhantes intervenções. Agradeço inclusive por todos os livros que me emprestou, dos quais, além de ler, cuidei muito bem.

Agradeço aos meus pais, Wagner e Janete, e à minha irmã, Flávia, pessoas que amo imensamente e que estão sempre em meus pensamentos. Aos meus pais agradeço por serem exemplos de generosidade. Hoje sei que tal generosidade não é privilégio meu, porque é evidente que vocês são generosos com todos que precisem de vocês, vocês são exemplos de humanidade, compaixão, atenção com o próximo. Se nunca fui claro ao manifestar o quanto admiro esta virtude, espero o estar fazendo agora. Ainda aos meus pais, ambos professores (profissão que admiro ainda mais por ser a de meus pais), agradeço por sempre transmitirem a

mim o valor que dão para a educação. À minha irmã Flávia agradeço por sua alegria, amizade e por seu apoio que para mim teve uma importância muito maior do que imagina.

Agradeço a todos os meus familiares, paternos e maternos, meus primos, tios, avós, bem como àqueles amigos que de tão próximos da família dela fazem parte. Contudo, não é possível dizer o nome de cada um e precisar em que contribuiu nesta etapa de minha vida, sem tornar estes agradecimentos mais longos que a própria dissertação. Por outro lado não poderia dizer o nome de alguns sem ser injusto com os demais. Tendo isso em mente me esforcei em pensar em um familiar específico que pudesse representar a todos e através dele agradecer aos demais. Portanto, agradeço a *todos os meus familiares* na pessoa de meu primo Victor, primo que esteve particularmente presente nestes meus anos de mestrado, tendo sido inclusive um excelente companheiro de almoço. É impressionante como uma pessoa tão jovem já seja tão atenciosa com todos ao seu redor. Obrigado por ser um exemplo de fé, amizade e bom humor. Agradeço também à Dica, que tanto me ouve tagarelar sobre Direito, Filosofia e Literatura.

Assim como os familiares, muitos são os amigos pelos quais tenho gratidão, e pretendo agradecer a *todos os meus amigos* nas pessoas de meus muito caros Freitrich Heidenreich e Alan Souza. Não creio que eu demonstre com frequência o valor que dou à amizade, mas sempre acreditei que um amigo verdadeiro é uma das maiores conquistas que se pode ter. Agradeço a meus amigos por tornarem os momentos difíceis mais fáceis e por tornarem os momentos felizes ainda melhores. Obrigado por se lembrarem de mim e obrigado por me darem motivos para lembrar-me de vocês. Aos que estiveram presentes nestes últimos anos, agradeço a presença, aos que estiveram distantes agradeço pelas memórias.

Ainda assim, nestes anos de mestrado, alguns amigos contribuíram especialmente para a tarefa que me propus, devo, portanto, especificar alguns nomes. Ao amigo Gabriel Gomes Gratek, um grande interlocutor e colega de estudos. Ao amigo Roman Kislov, médico e pesquisador, que muito tem me ajudado nestes últimos anos. À amiga Ana Cristina Ramos Barros, por todas as conversas e pelo apoio. Agradeço aos muitíssimo estimados Henrique Noya, Og Campos, Rochelle Barht e Najara Santos. A todos estes amigos eu agradeço por estarem “no mesmo barco” na busca do conhecimento, agradeço pela identificação que me inspiram e pela força que dela decorre. A *todos os meus amigos do Whatsapp* eu agradeço na pessoa do meu querido colega de orientador (e de viagem) o brilhante Miguel Marzinetti.

Sou grato a todas as pessoas com quem trabalhei e que encontrei em minha prática jurídica. A todos os clientes, colegas advogados, colegas de escritório, servidores, juízes, administradores, secretários, estagiários, enfim, todos *indistintamente* que fizeram parte de minha vida de advogado agradeço na pessoa de minha muito querida amiga Roselie Maciel

Marinho, brilhante advogada tributarista, muito dedicada aos seus amigos. Muito obrigado pela confiança e oportunidade. Serei sempre muito grato, espero poder retribuir toda a gratidão que me inspira.

Nestes últimos anos sou grato também pelas oportunidades que tive de me manifestar através da arte, e retomar uma parte de mim que sempre me foi muito importante, por isso agradeço aos meus caros amigos Luciana Franco, James Richard Roberts, Lorena Rogedo Bastianetto e à minha querida professora de contratos Zamira de Assis.

Muito desta dissertação decorre de questões que me vieram à mente durante minha graduação em Direito, principalmente de quando eu exerci a função de monitor, por isso devo reservar agradecimentos à Monitoria por todo o crescimento que ela me proporcionou. Agradeço ao meu tutor, professor e amigo, o brilhante Rafael Faria Basile, um grande incentivador de quem tive o privilégio de ser aluno na graduação e o orgulho de ser colega na pós-graduação, muita é a minha admiração e gratidão, sempre serei grato. Agradeço ao meu também tutor, o professor Luiz Augusto de Lima Ávila, que me apresentou o estudo do estoicismo bem como contribuiu para afirmar ainda mais meu interesse pelo estudo da linguística e da sintaxe. Agradeço mais uma vez a Zamira de Assis, nossa coordenadora de monitoria. Quero agradecer a *todos os meus colegas de monitoria* nas pessoas de meus amigos Vitor Medrado, Bárbara Rubin Viegas e Luciana Maciel. Agradeço a todos os meus monitorandos, com quem sempre aprendi muito e que sempre me inspiraram a querer dar o meu melhor. Agradeço também ao SAJ por toda a experiência que me proporcionou. Agradeço a *toda equipe do SAJ* na pessoa de Thairone Felix. Se algum dia eu tiver um filho, e meu filho vier a estudar Direito na PUC Minas, eu diria para ele “filho, seja monitor e trabalhe no SAJ”, isso porque eu não saberia imaginar para ele experiências melhores do que as que eu tive nestes lugares.

Agradeço à PUC Minas na pessoa do muito eficiente Fernando Gomes. Obrigado a todos os funcionários, colaboradores e docentes por serem sempre tão pacientes e por mostrarem que, neste mundo tão ágil, ainda é possível o tratamento com personalidade e a atenção por parte das instituições, fazendo jus à proposta pedagógica e institucional da PUC Minas.

Agradeço a *todas as pessoas que fizeram parte de minha educação* no nome de Efigênia Vidigal, a quem não conheci, mas de cujo sonho de uma educação que prepare cidadãos foi um dos preceitos que nortearam minha formação.

Agradeço a todos os meus professores, desde o maternal até o mestrado. Dizer o nome de todos não é possível, mas gostaria de precisar o nome de alguns:

À Professora Magda Guadalupe, filósofa, poliglota e advogada militante, que no primeiro período de Direito me apresentou o texto Galileu Filósofo de Gerd Bornheim (um texto que na época provocou um grande impacto em minha vida), agradeço instigar ao saber e por encantar com seu conhecimento deslumbrante.

Ao professor Rosemiro Pereira Leal, que desde a graduação vem me impressionando com seu vasto patrimônio intelectual e que no mestrado continua inspirando a buscar, no estudo, formas de criar novos mundos e de reduzir o sofrimento humano, agradeço por suas aulas, por todas as enriquecedoras oportunidades de diálogo que generosamente me oferece. Obrigado pela enorme admiração que inspira em mim, admiração que tanto me motiva a continuar a investir na ciência.

À professora Anne Shirley Rezende Martins, que sempre concilia seu grande conhecimento do Direito Civil com a solidariedade e atenção ao ser humano, agradeço por ser um exemplo de generosidade, dedicação e cuidado para com o cliente, bem como para com todos ao seu redor.

Ao professor Marcelo Campos Galuppo agradeço por suas aulas inesquecíveis, por dividir sua cultura enciclopédica (que vão muito além do Direito e abarca diversas áreas) e por sua preocupação didática que sempre o destaca.

E, é claro, à fantástica Alexandra Clara Ferreira Faria, conhecedora impar do Direito Processual e dos Recursos Constitucionais, brilhante advogada e brilhante professora, agradeço por dividir seu entusiasmo em aprender e em trabalhar. Obrigado por ter acreditado que eu um dia poderei ser um advogado, ao menos, parecido com você.

Obrigado a todos os professores, por terem em cada gesto um gigante de significados. Obrigado por me aguentarem perguntando freneticamente na primeira carteira durante as aulas e pelos corredores durante os intervalos. Obrigado por serem exemplos em que me espelho. Talvez toda importância de um grande filósofo, advogado, magistrado, ministro ou herói não se compare com a importância de um professor na vida de um aluno. Portanto, professores, se algum dia a História lembrar-se de vocês por serem grandes filósofos, advogados, magistrados, ministros ou heróis, ainda assim eu sempre me lembrarei de vocês por terem sido *meus professores*.

Agradeço a todas as pessoas que fizeram e fazem a diferença em minha vida e agradeço a Deus por ter escolhido *vocês* para fazerem a diferença em minha vida.

Por fim agradeço a meu avô materno, Paulo Lara, e a meu avô paterno Paulo Costa Campos pela referências que são para mim.

*Belo Horizonte, agosto de 2018*

*Paulo Lara Costa Campos*

## RESUMO

Neste trabalho se pretendeu investigar por que o pensamento juspositivista se aproximou dos preceitos formais da razão apesar do projeto de afastamento das *regras impostas pela razão*, estas entendidas como próprias do jusnaturalismo antropológico. Pode-se dizer que o juspositivismo, por um lado, propôs um repúdio às *leis materiais* da razão e, por outro, se fortaleceu em razão de sua relação com as *leis formais* da razão. Estas últimas se manifestam na “ideia de sistema” do ordenamento jurídico. Foi formulada, dentre outras, a hipótese de que o conceito de sistema buscado nas Ciências Naturais fosse ele próprio um elemento herdado de uma visão mítica de mundo, portanto, não distante do jusnaturalismo. Para esta averiguação foi traçado um percurso histórico até a origem de ideias fundamentais para a Ciência, as pretensões de correção sintática e semântica. Foi dado maior enfoque à pretensão sintática, vez que a sintaxe tem maiores relações com a ideia de sistema. Na pesquisa foi verificado que a pretensão de correção sintática da ciência surge na cultura ocidental associada à cosmologia e ao mito de que a Natureza respeita, *ou é*, uma ordem racional, ordem que deveria ser reproduzida no verdadeiro conhecimento da Natureza. Esta ideia remonta a dois pensamentos mitológicos religiosos: a representação de um deus que é princípio (*arché*) de toda a Natureza; o mito das Horas como entidades administradoras tanto do Direito quanto da Natureza e responsáveis pela ordem e harmonia do cosmo, bem como de seu devido funcionamento. Estas representações permearam o imaginário grego e influenciaram a proposta de uma pretensão de correção sintática como pressuposto qualificador do conhecimento científico (*episteme*) em face da opinião (*doxa*). As ideias de sistema e pretensão sintática na Jurisprudência se apresentaram pela primeira vez na Idade Média e se afirmaram definitivamente num momento posterior, com a proposta de Puchta de substituição do Direito Natural histórico pela TGD, Teoria Geral do Direito, teoria que demandava a sintaxe. Também foi cogitado se a pretensão sintática não seria um fator necessário da mente humana para a construção de qualquer corpo de pensamento, isso foi verificado verdadeiro apenas conforme o entendimento de Kant.

**Palavras chave:** Ciência, epistemologia, jurisprudência, sintaxe, sistema, Direito Natural, razão, necessidade, jusnaturalismo.

## ABSTRACT

In this work it was intended to investigate the reason why the juspositivist approach got closer to the legality of reason despite its intention to get distance from the rational law of the anthropological jusnaturalism. It is possible to say that the juspositivism got distance from the “material” laws of reason but, on the other hand, got closer to the “formal” laws of reason. The latest has its manifestation on the idea of system within the idea of “ordenamento juridico”, legal system. It was evolved the hypotheses that the “concept of system”, taken from the Natural Sciences, was itself an element inherited from a mythical worldview, so not distant from the Natural Law. Aiming at verifying so it was traced a historical track till the origins of the fundamental ideas of science that are the semantic and syntactic claims for correction. It was giving more emphasis to the syntactic claim thus the syntax is more related to the idea of system. In this work it was verified that Science’s syntactic claim for correction, at its cultural genesis in the western world, was associated to cosmology and to the myth that Nature follows (or *is*) a rational order and such an order must be reproduced in the true knowledge about Nature. This idea backs from two religious-mythological thoughts: 1- the representation of one god that was the principle (*arché*) of all Nature; 2- the myth of the Hours, or Horae, that were administrators of both Law and Nature and were responsible for the order and harmony of the cosmos. These conceptions of order and harmony permeated the Antique Grecian mindset and influenced Plato’s proposal of a Science (episteme) necessarily qualified by a syntactic claim for correction. The system and syntactic claim were first seen in the Middle Age, but it affirmed itself much later with Puchta’s proposal of a substitution of the Natural Law of history by a General Theory of Law, theory that demanded syntax. It was also cogitated if the syntactic claim was a necessary feature of the human mind for the building of any body of thoughts. That was verified true only according the position of Kant.

**Key words:** Science, epistemology, jurisprudence, syntax, system, Natural Law, reason, necessity, jusnaturalism.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>14</b>
<b>2</b>	<b>DA INFLUÊNCIA DA VISÃO DE MUNDO NA COMPREENSÃO DE CIÊNCIA</b>	<b>24</b>
2.1	Do surgimento da religião e da cidade antiga	33
2.2	Do mito das Horas – unidade Direito/Natureza	35
<b>3</b>	<b>EPSTEME NA GRÉCIA ANTIGA</b>	<b>42</b>
3.1	Do Cosmo Grego	42
3.2	Episteme e Doxa	45
3.3	Sócrates e Platão	47
3.4	Aristóteles	52
<b>4</b>	<b>DA IDADE MÉDIA AO ILUMINISMO</b>	<b>66</b>
4.1	Humanismo	70
4.2	Galileu	72
4.3	Francis Bacon	76
4.4	Thomas Hobbes	77
4.5	Modernidade	91
4.6	Immanuel Kant	93
4.6.1	<i>Aspectos epistemológicos do pensamento kantiano</i>	94
4.6.2	<i>Aspectos jurídicos e morais do pensamento kantiano</i>	99
<b>5</b>	<b>DA JURISPRUDÊNCIA</b>	<b>103</b>
5.1	Escola de Bolonha	103
5.2	Conciliadores	108
5.3	Escola da Exegese	109
5.4	Bases do Historicismo	114
5.5	Considerações sobre o Historicismo	120
5.6	O Historicismo <i>Jurídico</i> (Escola Histórica do Direito)	120
5.6.1	<i>Gustav Von Hugo</i>	123
5.6.2	<i>Friedrich Karl Von Savigny</i>	125
5.6.3	<i>Uma Critica XX à Escola Histórica do Direito</i>	129
5.7	PANDECTISMO	130
5.7.1	<i>Jurisprudência dos Conceitos (Begriffsjurisprudenz)</i>	134

5.7.2 <i>Jurisprudência dos interesses</i> .....	138
<b>5.8 Escola Analítica do Direito</b> .....	<b>142</b>
<b>6 POSITIVISMO JURÍDICO</b> .....	<b>144</b>
6.1 Hans Kelsen.....	146
6.2 Da validade.....	149
6.3 Distinção entre o Direito e Ciência do Direito. ....	151
6.4 Das Possibilidades de Autointerdição .....	154
<b>7 CONCLUSÃO</b> .....	<b>156</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>158</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A Teoria do Direito, do ponto de vista histórico e epistemológico, é dividida *principalmente* em duas tradições, a jusnaturalista e a juspositivista. A partir das manifestações históricas das diferentes tradições, proponho as duas tradições sejam definidas da seguinte maneira: 1 - Jusnaturalismo seria a matriz do Direito segundo a qual o fundamento de validade do Direito Positivo está no Direito Natural; 2 - Juspositivismo seria a matriz segundo a qual o fundamento de validade do Direito Positivo está no próprio Direito Positivo. Quanto aos conceitos de Direito Positivo e Direito Natural proponho o seguinte: Direito Positivo é aquele fruto da vontade humana; Direito Natural é aquele que *não depende* da vontade humana, que seria tão autônomo ao homem como os fenômenos na Natureza. O Direito Natural, em suas diversas formulações, representou elementos modernamente compreendidos como extrajurídicos por decorrerem da opinião, da religião, da superstição, do esoterismo, da filosofia, etc.

A mais antiga e duradoura (que vigorou indisputada desde os primórdios da humanidade até o final do sec. XIX) é a tradição jusnaturalista. O jusnaturalismo, por sua vez, é dividido em três seguimentos: 1- *Jusnaturalismo antigo*, ou *clássico*, no qual o Direito Natural era identificado com as leis do Cosmo; 2- *Jusnaturalismo medieval*, ou *teológico*, no qual o Direito Natural era identificado com a vontade de Deus, acessível aos homens (aos bem-aventurados) mediante revelação espiritual; 3- *Jusnaturalismo racional* ou *antropológico*, no qual o Direito Natural era associado à razão humana, acessível, em princípio, a todos os homens (e não só aos bem-aventurados) mediante a reflexão.

A partir da Modernidade, em múltiplas esferas da cultura, o pensamento humano tendeu a repudiar a superstição e credence para se associar a uma compreensão cada vez mais específica de Ciência, a qual permitiria uma emancipação do homem em relação à Natureza, emancipação da posição de subjugado para dominador da Natureza. Esta tendência foi gradativamente se afirmando na cultura geral e a partir do sec. XIX e início do sec. XX refletiu no pensamento jurídico contribuindo para o chamado juspositivismo. Esta tradição do Direito está associada à ideia de exaltação da autonomia humana e por isso pretende um Direito que seja uma autêntica manifestação da vontade do homem, livre de *vícios* decorrentes da suposição da vontade de um ou mais deuses, bem como de crenças em mitos, religiões e ideologias políticas e mesmo correntes filosóficas, que teriam pouco ou nenhum fundamento científico, portanto promotoras de um autoengano obstáculo da liberdade e autonomia humanas. O juspositivismo, portanto, se propõe rejeitar a ideia de Direito Natural e toda a forma de vinculação do homem a regras que

não decorram autonomamente de sua própria vontade. A ideia de Direito Natural, assim como a ideia de Justiça, foram consideradas na prática incompatíveis com a nova lógica jurídica por serem ideias por demais relativas, subjetivas e obscuras. O trabalho do jurista passa a ser entendido como a aplicação do *legal* em detrimento do *justo*, sendo o legal individualizável e objetivo ao passo que o justo seria indeterminável e subjetivo.

No campo das Ciências Naturais ocorreu um divórcio de explicações místicas do mundo, quando as explicações científicas passaram a ser preferidas às explicações supersticiosas e religiosas. O conceito de Ciência, relacionado a demonstração, foi fortalecido. Os juspositivistas, portanto, pretendiam reproduzir no Direito este divórcio com o místico e expurgar do Direito toda superstição e credice (que foram associadas à ideia de Metafísica) entendidas como própria do jusnaturalismo. Isso só seria possível mediante a elaboração de uma Jurisprudência conforme o modelo das Ciências Naturais.

Neste contexto um paradoxo sutil se apresenta. Por um lado os juspositivistas pretendiam desassociar o Direito de ordenamentos “experimentáveis” apenas num plano metafísico (fosse religioso ou racional) e focar a jurisprudência para as manifestações positivas do Direito, assim como as Ciências Naturais passaram a focar nos fatos constatáveis da Natureza. Mas esta empreitada implicou, por outro lado, na vinculação rigorosa do Direito a um tipo de ordenamento metafísico e racional, desta vez não a um ordenamento que determina o conteúdo das normas, mas à forma como elas se manifestam, aquela que determina o método, as leis da causalidade e da necessidade. Estas leis não são fruto da vontade humana, como as leis positivadas. A Ciência, se *objetiva*, deve ser independente da vontade humana, ainda que nela se admita criação, esta não é livre.

O Direito, em sua formulação juspositivista, deveria seguir uma lógica necessária, à qual o jurista não pode se opor com legitimidade sem incorrer em um *agir aleatório*, ou seja, um agir sem nenhuma pretensão de inteligibilidade e racionalidade. A lógica jurídica está associada à ideia de Sistema e impõe necessariamente a *Causalidade*, da qual decorre a necessidade de unidade, harmonia, coerência. No contexto do juspositivismo, portanto, a *apoteose* da concepção de Ciência no âmbito do Direito é um paradoxo com sua proposta de elevação da autonomia do homem.

Se por um lado a adesão da Jurisprudência ao modelo da Ciência representa uma adesão a um modelo funcionalmente não volitivo, por outro lado, à primeira vista, parece ser impossível um Direito juspositivista que não seja vinculado a regras *a priori* sem que determine o *agir aleatório*, este também desconforme com propostas positivistas.

Nesta dissertação pretende-se resolver a seguinte questão: Porque que, mesmo com a passagem do jusnaturalismo para o juspositivismo, a Jurisprudência continuou vinculada a leis alheias à vontade do homem, a leis que só podem ser experimentadas em um plano intelectual? Para esta pergunta foram elaboradas as seguintes hipóteses:

1- Em que pese a alteração do fundamento de validade do Direito, a Jurisprudência juspositivista segue um modelo herdado de uma compreensão jusnaturalista, compreensão esta que] não teria sido superada.

2- A jurisprudência estaria vinculada a regras relativas à mente e sobre as quais a vontade do homem não interfere integralmente. As mesmas regras que vinculam a Jurisprudência vinculariam de forma semelhante outras atividades da mente/espírito que se pretendem científicas ou, ao menos, objetivas.

3- A própria noção de Ciência da Natureza, da qual o juspositivismo se serviu como modelo decorre de migração de representações oriundas de uma concepção mística e metafísica do mundo (e da Natureza), portanto a adesão da Jurisprudência ao modelo da Ciência seria inescapavelmente uma adesão à metafísica da Ciência.

A conclusão neste trabalho foi que a terceira hipótese é verdadeira: a Ciência Natural, assim como o foi o Direito Natural, teve sua origem a partir de compreensões míticas do mundo (e da Natureza). A Ciência, ao logo da história, ganhou complexidade e se equipou relativamente de um maior grau de confiabilidade, se distanciando de sua origem mítica. Neste sentido a adesão da Jurisprudência ao modelo da Ciência Natural corresponderia à adesão de regras alheias ao homem e que, acertadas ou não, foram formuladas a princípio em um contexto do mito.

Quanto à segunda hipótese (a de que o saber objetivo, ou qualquer saber apto a ser princípio de ações não aleatórias), esta se mostrou verdadeira porquanto o autor utiliza como marco para a compreensão da mente/espírito a teoria de Immanuel Kant. Sendo verdadeira, a segunda hipótese encamparia a terceira hipótese no sentido de que, sendo as determinações da mente/espírito inescapáveis, Jurisprudência e Ciência, assim como todo produto da mente/espírito humano, estariam sujeitos às mesmas regras relativas à forma do pensamento. O que, contudo, não eliminaria o fato do percurso histórico do modelo de Ciência recepcionado pela Jurisprudência, que antes migrou do mito para a Ciência, percurso indicado pela segunda hipótese.

Intrinsicamente a estas hipóteses, e tendo em vista as semelhanças dos termos Leis da Natureza, Direito Natural, Ciência da Natureza, foram feitas as seguinte sub-hipóteses: a) Direito e Natureza possuem elementos em comum que tornam, respectivamente, sua

Jurisprudência e sua Ciência conceitos semelhantes e compatíveis. b) Direito e Natureza seriam conceitos que contribuem mutuamente um para o outro, no sentido de que as representações relativas a um destes conceitos influenciam as representações do outro.

Ambas as sub-hipóteses foram confirmadas no percurso da resposta às primeiras hipóteses.

Para a obtenção da resposta para o problema proposto, em primeiro lugar foi feita uma genealogia das representações de Direito e de Natureza desde início da história da cultura no Ocidente. Nesta etapa foi verificado que as representações de Estado, mito, religião e Natureza têm origem na mesma representação. Em seguida foi analisada a evolução histórica do conceito de ciência, desde a *episteme* grega até a Ciência da Modernidade.

Como o conceito de Jurisprudência está associado à ideia de *ciência*, neste trabalho se fez necessária também uma pesquisa da evolução histórica do próprio conceito de Ciência. Em decorrência deste aspecto da pesquisa foi verificado que a partir da Idade Média a evolução da Jurisprudência historicamente tendeu a seguir uma correspondência à evolução do conceito de Ciência.

Antes de maiores reflexões é preciso definir os conceitos inseridos na pergunta, quais sejam, *Jurisprudência* e *Ciência* que serão aqui empregados.

Em português brasileiro, assim como em outras línguas, o termo *Jurisprudência* detém o significado de *ciência do direito*. Contudo na linguagem ordinária, principalmente na prática jurídica, o termo é mais frequentemente empregado ora como sentenças de qualquer instância ora como orientação para as novas decisões decorrentes de decisões antigas. Ainda dentro deste mesmo espectro, mas com um sentido técnico, a *jurisprudência* pode ser definida como o conjunto de decisões reiteradas dos Tribunais. Em outras línguas é comum o uso do termo correspondente a “jurisprudência” para se referir a Ciência do Direito, tanto na linguagem científica quanto na ordinária. O dicionário Oxford de língua inglesa define o termo *jurisprudence* como “the science or philosophy of law” (OXFORD, 1997, p. 432), o dicionário Webster acrescenta “a system or body of law” (WEBSTER, 2018). A cadeira de *jurisprudence* era a cadeira ocupada por Ronald Dworkin na University College London, na qual lecionava Teoria do Direito. Em inglês também é possível o uso do termo *jurisprudence* para se referir as decisões judiciais, mas neste caso os termos *precedent* e *Case Law* são mais frequentes. Em alemão o termo *die Jurisprudenz* foi usado para formar palavras como *Begriffsjurisprudenz* (Jurisprudência dos Conceitos) e *Interessenjurisprudenz* (Jurisprudência dos Interesses).

Nesta dissertação o termo Jurisprudência é empregado, não no sentido de *precedente*, mas no sentido de *ciência do direito*. Quanto ao conceito de *Ciência* a ser empregado no

trabalho é aquele conforme será desenvolvido a seguir, mas antes de fazê-lo será útil ter em mente a representação genérica de Ciência de Georges Bataille:

A filosofia é sempre um canteiro de obras, nunca uma casa. Mas seu inacabamento não é o mesmo da ciência. A ciência elabora uma multidão de partes acabadas e só o seu conjunto apresenta vazios. Ao passo que, no esforço de coesão, o inacabamento não se limita às lacunas do pensamento: é em todos os pontos, em cada ponto, a impossibilidade do estado último.

Esse princípio de impossibilidade não é a desculpa para inegáveis insuficiências, ele limita toda filosofia real. O cientista é aquele que *aceita* esperar. O próprio filósofo espera, mas, de direito, não pode fazê-lo. A filosofia responde desde o início a uma exigência indecomponível. Ninguém pode “ser” independentemente de uma resposta à questão que coloca. Assim, a resposta do filósofo está necessariamente dada antes da elaboração de uma filosofia e, se ela muda na elaboração, por vezes mesmo em razão dos resultados, *ela não pode de direito estar subordinada a eles*. (BATAILLE, 2015, p.19)

Antes de tudo Ciência é uma forma de conhecer e, segundo Boaventura de Souza Santos, “conhecer significa dividir e classificar para depois poder determinar relações sistemáticas entre o que se separou” (SANTOS, 1999, p. 15). Neste sentido, tal característica seria compartilhada por todas as modalidades de conhecimento, sejam elas científicas ou não, inclusive aqueles que seriam, em tese, os contrapontos da Ciência.

Sobre o surgimento da Ciência, Rubem Alves defende que a Ciência decorre da “necessidade de compreender o mundo” (ALVES, 1994, p. 20). Em um sentido similar diz Sigmund Freud: “A ciência começa apenas quando as pessoas veem que não conhecem o mundo e têm de procurar meios de conhecê-lo” (FREUD, 2012, p. 144)

O conhecimento científico se contrapõe ao chamado senso comum. Na linguagem ordinária de países de matriz linguística latina, ao contrário de países anglo-fônicos, o termo “senso comum” tem conotação frequentemente pejorativa e expressando sentido muito próximo a “senso vulgar”.

Rubem Alves se abstém de definir senso comum, limitando-se a dizer que, assim como a Ciência, trata-se de uma forma de conhecer, forma menos criteriosa, ainda assim que não carece de “nada de misterioso ou extraordinário” (ALVES, 1981, p. 13) em relação à Ciência. Assim diz Rubem Alves:

(...) A expressão senso comum foi criada por pessoas que se julgam acima do senso comum, como uma forma de se diferenciarem das pessoas que, segundo seu critério, são intelectualmente inferiores. Quando um cientista se refere ao senso comum, ele está, obviamente, pensando nas pessoas que não passaram por um treinamento científico. (ALVES, 1981, p. 13)

Para Alves o senso comum seria um conhecimento produzido sem todos os recursos e foco próprios da Ciência. Senso comum seria, portanto, mais superficial, porém mais geral. Ele oferece, como exemplos de senso comum, a religião e a administração doméstica exercida pela “dona de casa”<sup>1</sup>.

José Carlos Köche, por outro lado, define senso comum da seguinte maneira:

É um conhecimento *fragmentado*, voltado à solução de interesses pessoais, limitado às *convicções subjetivas*, com um *baixo poder de crítica* e, por isso, com tendências a ser *dogmático*. Apesar da grande utilidade que apresenta na *solução dos problemas* diários ligados à sobrevivência humana, ele mantém o homem como *espectador demasiadamente passivo da realidade*, com um baixo poder de interferência e controle dos fenômenos. (KÖCHE, 2015, 28)

Köche tem uma ideia mais precisa de senso comum e de seus déficits em relação à Ciência. O senso comum é inseguro (pelo menos mais inseguro que a Ciência) e a isso atribui a sua linguagem vaga e ao desconhecimento de seus limites de validade por parte de seus portadores. Ao discutir ou transmitir conceitos de senso comum os sujeitos atribuem sentidos aos termos que empregam de forma subjetiva e arbitrária, não há um consentimento prévio acerca dos limites semânticos destes termos. Tais limites estão, portanto, sujeitos a variações em função do contexto, do nível cultural e da intenção significativa do locutor. Isso impediria que as descrições se tornassem evidências.

A ausência de um acordo, que dê uma significação comum à linguagem utilizada, não permite que os interlocutores saibam se estão ou não se referindo ao mesmo objeto quando dialogam, mantendo-os num permanente isolamento subjetivo. A objetividade, no entanto, requer, retomando a sua definição kantiana, a possibilidade de um enunciado submeter-se a uma discussão crítica, de proporcionar o controle racional mútuo. (KÖCHE, 2015, 27)

Os sujeitos envolvidos nas discussões e mesmo na transmissão do senso comum não têm uma definição clara e consensual dos termos que estão sendo empregados nas discussões, e isso torna o processo do senso comum mais desordenado que o da Ciência.

Quanto aos limites de validade a dificuldade decorre da não compreensão dos sujeitos, não apenas sobre os efeitos, mas sobre os princípios do conhecimento. Desta forma, o sujeito

---

<sup>1</sup> “O senso comum e a ciência são expressões da mesma necessidade básica, a necessidade de compreender o mundo, a fim de viver melhor e sobreviver. E para aqueles que teriam a tendência de achar que o senso comum é inferior à ciência, eu só gostaria de lembrar que, por dezenas de milhares de anos, os homens sobreviveram sem coisa alguma que se assemelhasse à nossa ciência. A ciência, curiosamente, depois de cerca de 4 séculos, desde que ela surgiu com seus fundadores, está colocando sérias ameaças à nossa sobrevivência.” (ALVES, 1994, p. 20). Quanto à nocividade da ciência, esta parece ter sido uma preocupação entre autores que escreveram na década de 1980, dentre eles Boaventura de Souza Santos.

pode eventualmente não saber explicar as causas do insucesso de uma prática do senso comum quando uma situação apresenta circunstâncias determinantes que a diferem da situação específica para a qual a prática havia sido inicialmente concebida.

Assim é possível dizer que o senso comum está voltado a atender as demandas percebidas na realidade, mas, com a transmissão precária, os vícios de linguagem e com a má preservação pela tradição, o senso comum perde gradativamente sua relação inicial com a realidade (percebida). Com o tempo o senso comum passa a ser encarado ele próprio como um fato autônomo da realidade.

Um problema semelhante surge ao diferenciar a Ciência de concepções “científicas” ultrapassadas. Este problema é tratado por Thomas Kuhn, em sua obra clássica *A estrutura das revoluções científicas*. Nesta obra o autor afirma que a Ciência é um fenômeno de acúmulo gradual e progressivo de reuniões de teorias e métodos (KUHN, 2013, p. 60), contudo sua concepção científica não seria possível se ele não considerasse como Ciência as teorias ultrapassadas. Neste sentido diz Kuhn:

Esses mesmos historiadores confrontam-se com dificuldades crescentes para distinguir **o componente científico das observações e crenças passadas daquilo que seus predecessores rotularam prontamente de erro e superstição**. Quanto mais cuidadosamente estudam, digamos, a dinâmica aristotélica, a química flogística ou a termodinâmica calórica, tanto mais certos tornam-se de que, com um todo, as concepções de natureza outrora correntes não eram nem menos científicas, nem menos o produto da idiossincrasia do que as atualmente em voga. **Se essas crenças obsoletas devem ser chamadas de mitos, então os mitos podem ser produzidos pelos mesmos tipos de métodos e mantidos pelas mesmas razões que hoje conduzem ao conhecimento científico**. Se por outro lado, elas devem ser chamadas de ciências, então a ciência inclui conjuntos de crenças totalmente incompatíveis com as que hoje mantemos. Dadas estas alternativas o historiador deve manter a última. Teorias obsoletas não são em princípio acientíficas simplesmente porque foram descartadas. (KUHN, 2013, p. 61)

Para Kuhn a Ciência é desvelada da seguinte maneira: enunciados num contexto coerente se prestam a explicar uma realidade, estes enunciados vão evoluindo e agregando conhecimentos até que parem de se prestar àquela explicação. Como as limitações são estruturais, para obter a resposta é preciso uma mudança de paradigma (*framework*). Sobre os paradigmas Kuhn diz que estes “adquirem seu status porque são mais bem-sucedidos que seus competidores na resolução de alguns problemas que o grupo de cientistas reconhece como graves” (KUHN, 2013, p. 88) e diz ainda que “para ser aceita como paradigma uma teoria deve parecer melhor que suas competidoras, mas não precisa (e de fato isso nunca acontece) explicar todos os fatos com os quais pode ser confrontada.” (KUHN, 2013, p. 80).

Para Kuhn, um dos grandes elementos distintivos entre os diferentes corpos de conhecimento chamados de Ciências é a sua própria concepção da Natureza.

(...) os primeiros estágios do desenvolvimento da maioria das ciências têm se caracterizado pela contínua competição entre diversas concepções de natureza distintas; cada uma delas parcialmente derivadas e todas apenas aproximadamente compatíveis com os ditames da observação e do método científico. (KUHN, 2013, p. 63)

Portanto, para Kuhn, a ciência analisada particularmente é uma resolução de quebra-cabeças:

A ciência normal, atividade que consiste em solucionar quebra-cabeças, é um empreendimento altamente cumulativo, extremamente bem-sucedido no que toca a seu objetivo: a amplificação contínua do alcance e da precisão do conhecimento científico. Em todos esses aspectos, ela se adequa com grande precisão à imagem habitual do trabalho científico. Contudo, falta aqui um produto comum do empreendedor científico. A ciência normal não se propõe a descobrir novidades no terreno dos fatos ou da teoria; quando é bem-sucedida, não os encontra. Entretanto, fenômenos novos e insuspeitados são periodicamente descobertos pela pesquisa científica; cientistas têm constantemente inventado teorias radicalmente novas. O exame histórico nos sugere que o empreendimento científico desenvolveu uma técnica particularmente eficiente na produção de surpresas dessa natureza. (...) é preciso que a pesquisa orientada por um paradigma seja um meio particularmente eficaz de induzir a mudança nesses mesmos paradigmas que a orientam. Este é o papel das novidades fundamentais relativas a fatos e teorias. Produzidas inadvertidamente por um jogo de fatos e teorias segundo um conjunto de regras, sua assimilação requer a elaboração de um novo conjunto. Depois que elas se incorporaram à ciência, o empreendimento científico nunca mais foi o mesmo – ao menos para os especialistas cujo campo de estudo é afetado por essas novidades. (KUHN, 2013, p. 127, 128)

Kuhn, portanto, entende que a Ciência surge da necessidade de resolução de um problema.

Pensamento semelhante é o de Köche. O conhecimento científico, que é pretendido por um conhecimento seguro, decorre de dois ideais. Quanto à gênese de Ciência Köche diz o seguinte:

A investigação científica se inicia, portanto, (a) com a identificação de uma dúvida, de uma pergunta que ainda não tem resposta; (b) com o reconhecimento de que o conhecimento existente é insuficiente ou inadequado para esclarecer essa dúvida; (c) que é necessário construir uma resposta para essa dúvida e (d) que ela ofereça prova de segurança e de confiabilidade que justifiquem a crença de ser uma boa resposta (de preferência correta) (KÖCH, 2016, P.30)

Podemos dizer assim que há no conhecimento científico duas pretensões, pretensão de verdade sintática e de verdade semântica. A *pretensão sintática* possui uma dimensão *interna* e *externa*: 1- A *pretensão sintática interna* corresponde ao acordo entre as diversas afirmações que compõem uma teoria científica, visando formar uma unidade coerente; 2 – A *pretensão*

*sintática externa* corresponde ao acordo entre estas afirmações de um enunciado com as afirmações dos outros enunciados científicos da comunidade científica, principalmente do paradigma dominante. A *pretensão sintática externa* parece levar o homem a incorrer em um problema, o da perpetuação histórica de insistência em erros.

A *pretensão semântica* é a pretensão de identidade entre a realidade e seus modelos teóricos representativos conforme são apresentados pelos cientistas. É bem possível que nunca ocorra uma identidade total entre a Realidade e os modelos científicos que procuram a descrever, o que torna essa pretensão irrealizável, contudo deve existir uma pretensão de adequação pelo menos quanto à realidade percebida. Esta identidade seria buscada mediante a discussão intersubjetiva.

Existem reflexões a respeito da linguagem, da intenção dos falantes e dos efeitos nos interpretes, ou seja, reflexões sobre a dimensão pragmática da linguagem. Sendo a ciência viabilizada pela linguagem, podemos acrescentar que, além das pretensões de correção semântica, sintática interna e sintática externa, existe também a pretensão de correção pragmática. Não se trata de uma possibilidade de pretensão totalmente distinta das demais, vez que a sintaxe e a semântica premiam a pragmática.

As reflexões pragmáticas são antigas, Platão, por exemplo, aponta que toda a ação tem uma forma correta para ser realizada, o mesmo se daria tanto com o discurso quanto com a escolha dos nomes, vez que também estes se tratam de ações, desta forma quem discursa de modo não natural incorrerá em erro e nada discursará. (PLATÃO, 2016, v. VI, p. 41). As primeiras reflexões modernas sobre pragmatismo remontam ao químico norte americano Charles Sanders Peirce (1839-1914), este entendia que a ideia de um objeto é a ideia dos seus efeitos sensíveis e a clareza na compreensão de uma ideia é compreender o alcance prático atribuído ao objeto em questão (PEIRCE apud ABBAGNANO, 2015, p. 920).

A regra proposta por Peirce era, portanto, sugerida pela exigência de achar um procedimento experimental ou científico para fixar as crenças, entendendo por científico ou experimental o procedimento que não recorre ao método da autoridade nem ao método *a priori*. (ABBAGNANO, 2015, p. 920).

O conceito de temperatura foi introduzido com certos critérios e circunstâncias de aplicação correta e certas consequências de sua aplicação. Na medida em que se introduzem novas formas de medir a temperatura e se adotam novas implicações teóricas e práticas de medições de temperatura, evolui o compromisso inferencial complexo que termina o significado do uso do conceito de temperatura. (BRANDOM, 2013, p. 86, 87)

A pragmática leva em consideração elementos como os atos de fala, as *implicações conversacionais*, as *pressuposições* e a *dêixes*. “Ato de fala” é uma possível unidade pela qual

é pode-se classificar elementos da linguagem em função de sua intenção de fazer algo, de obter um resultado, os atos de fala não são classificados como verdadeiros ou falsos, mas como mais bem sucedidos ou menos bem sucedidos. Existem condições que se atendidas conferem forças ilocutórias específicas aos atos de fala, por exemplo, a crença do falante em sua capacidade de realizar algo, bem como a crença na expectativa do interlocutor desta tal realização, dão ao “ato de fala de se comprometer em realizar” a força ilocutória de uma promessa. A *implicação conversacional* diz respeito ao conjunto de elementos relativos a um contexto que permite que a transmissão do significado não seja exatamente como a verbal, estas implicações são possíveis em função do princípio de cooperação entre falantes, e elas viabilizar, por exemplo, as figuras de linguagem e as ironias. As *pressuposições* são as expectativas do falante de que os elementos de sua fala têm um referente para seu interlocutor. Por fim, a *dêixes* é a indicação que o discurso oferece sobre seu próprio contexto de enunciação.

Portanto o termo Ciência será empregado neste trabalho no sentido aqui proposto de: *Saber dotado de pretensão de correção semântica e pretensão de correção sintática, bem como de pretensão pragmática*. Serão, contudo, apresentados antecessores históricos desta representação de Ciência que influenciaram, em sua respectiva época, a Jurisprudência.

## 2 DA INFLUÊNCIA DA VISÃO DE MUNDO NA COMPREENSÃO DE CIÊNCIA

Direito e Natureza, Jurisprudência e Ciência são produtos da mente, ou espírito, humano, portanto estão associados à visão de mundo, ou seja, à *cosmovisão*. Para traçar um paralelo histórico entre as concepções de Direito e Natureza, e de Jurisprudência e Ciência, é útil ir à gênese da compreensão de mundo na cultura ocidental. Mediante esta genealogia se verificará que Direito e Natureza surgiram como conceitos interligados.

Mesmo antes que o homem formulasse os conceitos de Direito e Natureza estas referidas ideias permeavam sua vida. Neste capítulo será apresentada a evolução da *cosmovisão* nos períodos pré-animista, animista e totemista. Em seguida se falará da *cosmovisão* dos gregos antigos, ocasião em que ficarão mais claras as relações conceituais entre Direito e Natureza.

Pouco se sabe sobre as primeiras cosmovisões dos homens pré-históricos, mas há muito que aprender sobre o que se especula a respeito destes homens.

Nos primórdios da humanidade o homem tenderia a conceber a *onipotência do pensamento*, ou seja, a acreditar que tudo aquilo que ele pensa e deseja basta ser pensado para se realizar. Ao tomar consciência da frustração o homem passa a supor que existe algo mais além dele próprio no universo, algo, ou alguém, que se põe entre ele e sua satisfação. Assim o homem entendia que a onipotência do seu pensamento só tinha limites na onipotência de um pensamento deste outro ser. Este suposto “ser” que disputa com o homem a onipotência do pensamento, ainda que não receba um nome, já é o primórdio da ideia de *Natureza*, bem como das ideias que lhe são relativas de *Mundo*, *Universo* e principalmente *Realidade*.

A princípio, o homem pré-histórico tende a atribuir a este “ser”, a Natureza, as características que identifica em si mesmo, como a vontade e o pensamento. Assim a Natureza seria um ser pensante, volitivo que age conforme seus desígnios e temperamento.

Na Natureza, é suposto, que os homens pré-históricos já perceberam uma *continuidade*, que se desvela através do tempo, ou seja, uma sucessão de eventos ligados por uma relação de causa e consequência, uma relação de *causalidade*, cuja causa primeira ele atribui a um ato volitivo seu ou da Natureza. Isso permite que o homem, diante da percepção da contradição entre sua vontade e a do mundo, possa se empenhar para interromper a *continuidade* do mundo, que lhe é estranha, e, eventualmente, criar outra que melhor condiga com sua própria vontade.

As leis da natureza são a força motriz da *continuidade* que o homem pode eventualmente interromper e cuja possibilidade de interrupção o distingue do animal. Para um animal as tais leis são irresistíveis, não há possibilidade de violação.

A impossibilidade de um animal romper com a *continuidade* da Natureza e sua imersão inescapável nesta *continuidade*, sem possibilidades de interrompê-la ou superá-la, tornam animal e Natureza indiscerníveis. O animal não é um sujeito *num* ambiente, ele é um *com* o ambiente e age conforme o ambiente determina. Sobre esta questão Georges Bataille diz que o animal, diferente do homem, não é nem sujeito nem objeto da Natureza, porque dela não se distingue e é neste sentido que Bataille diz que o animal está no mundo como a água está na água. (BATAILLE, 2015, p. 28).

A própria morte, na concepção dos homens pré-históricos, fazia parte do um ciclo da continuidade *determinado* pela Natureza, ao qual ela imputava uma causa e uma finalidade que a ela dizia respeito.

A morte de alguém é correlativa ao nascimento de outro alguém, que ela anuncia e de que é a condição. A vida é sempre um produto da decomposição da vida. Ela é tributária, em primeiro lugar, da morte, que desocupa a vaga; em seguida, da corrupção que segue a morte e recoloca em circulação as substâncias necessárias à incessante vinda ao mundo de novos seres. (BATAILLE, 2015, p. 79)

Sobre o impacto da Natureza e da *finitude* para a vida subjetiva do homem Wilhelm Dilthey diz:

Das experiências mutáveis da vida emerge, para a apreensão dirigida ao todo, o rosto da vida, cheio de contradições, ao mesmo tempo vitalidade e lei, razão e arbitrariedade, mostrando sempre aspectos novos e, embora talvez clara nos pormenores, inteiramente enigmática na totalidade. **A alma procura abarcar num todo as referências vitais e as experiências nelas radicadas, mas não consegue.** O centro de todas as incompreensões situa-se na geração, no nascimento, no desenvolvimento e na morte. O vivente sabe da morte e, no entanto, não pode compreendê-la. Desde o primeiro olhar lançado a um morto é a morte inapreensível para a vida, e aqui radica, em primeiro lugar, a nossa posição frente ao mundo como perante algo de estranho e de terrível. **Reside assim, no facto da morte, uma coacção às representações fantásticas que procuram tornar compreensível tal facto;** a crença nos mortos, a veneração dos antepassados e o culto dos defuntos geram as representações fundamentais da fé religiosa e da metafísica. **E a estranheza da vida aumenta à medida que o homem experimenta na sociedade e na natureza a luta permanente, a aniquilação constante de uma criatura por outra, a crueldade do que impera na natureza.** Emergem contradições raras que, na experiência da vida, se impõem com maior força à consequência e nunca podem ser resolvidas: **a caducidade universal e a vontade em nós de algo firme, o poder da natureza e a autonomia da nossa vontade, a limitação de cada coisa no tempo e no espaço e a nossa faculdade de ultrapassar os limites.** Estes enigmas ocuparam tanto os sacerdotes egípcios e babilónicos, como ainda hoje a pregação dos clérigos cristãos, tanto Heraclito e Hegel, o Prometeu de Ésquilo, como o Fausto de Goethe. (DILTHEY, 1992, p. 12,13, grifos nossos)

O homem, que deseja permanecer vivo, diante da Natureza que o imputa à morte, passa a “fraudar” a Natureza mediante a recusa de se submeter aos fenômenos naturais. Se a Natureza

tem *leis naturais*, o homem a elas resistirá mediante as *leis humanas*. Estas leis tomam a forma de *interditos*, estes que mais a frente podem se tornar *tabus*. O interdito, a primeira manifestação do Direito, se apresenta como tentativa de escapar das supostas “determinações” da natureza contrárias à vontade humana. Neste sentido se verifica que os mais antigos interditos estão relacionados à morte, o maior mistério para o homem, e ao sexo, o mistério que à morte foi associado. Nas comunidades antigas a posição do sexo em relação às leis sobre a morte aparece de forma ambígua, por um lado os “primitivos” interpretaram que o sexo fosse uma causa da morte (no sentido de que se pessoas morrem é porque outras estão nascendo) e ao mesmo tempo era a recusa à morte, vez que o sexo promove a vida. Tanto as restrições quanto às imposições relativas ao sexo nas sociedades “primitivas” foram associadas, a princípio, à morte.

As relações humanas, em última instancia, precipitam o movimento. A angústia precipita o movimento e o torna ao mesmo tempo mais sensível. Em princípio, a atitude do homem é a recusa. **O homem se encabritou para não mais seguir o movimento que o arrebatava**, mas não pode, dessa forma, mais que precipitá-lo, que tornar sua rapidez vertiginosa.

Se vemos nos interditos essenciais a recusa que o ser opõe à **natureza encarada como uma dissipação de energia viva e como uma orgia do aniquilamento**, não podemos mais diferenciar a morte da sexualidade. A sexualidade e a morte são apenas os momentos agudos de uma festa que a **natureza celebra com a multidão inesgotável dos seres**; uma e outra têm o sentido do desperdício ilimitado a que a natureza procede contrariando o desejo de durar, que é próprio de cada ser. (BATAILLE, 2015, p. 86, grifos nossos)

A cosmovisão do homem teria dado um salto quando este atinge a fase chamada animista. Segundo Freud, uma visão de mundo animista só surge de fato quando se atribui a elementos da Natureza espíritos que pertenciam a pessoas mortas.

Portanto, a primeira realização teórica do ser humano – a criação dos espíritos – teria nascido da mesma fonte que as primeiras restrições morais a que ele se sujeitou, os preceitos dos tabus. Mas o fato de a origem ser idêntica não implica a simultaneidade da gênese. **Se foi realmente a situação do sobrevivente em relação ao morto que o tronou reflexivo, que o obrigou a ceder uma parte de sua onipotência aos espíritos e sacrificar algo do livre arbítrio de sua conduta, então essas criações culturais seriam um primeiro reconhecimento da ‘Dnagkh (necessidade) que se opõe ao narcisismo humano**. O primitivo ante a supremacia da morte com o mesmo gesto com que parece negá-la. (FREUD, 2012, p. 147, grifos nossos)

Ainda assim, no animismo o homem atribui a todos os elementos da Natureza uma inteligência capaz de inaugurar cadeias de causa e consequência, podendo tais cadeias serem ou não *interditadas* mediante a intervenção da inteligência humana. Esta transferência de atributos humanos aos elementos da Natureza é o motivo pelo qual Blackburn diz que o animismo se identifica com o pampsiquismo, este que consiste em:

Either the view that all parts of matter involve consciousness, or the more holistic view that the whole world 'is but the veil of an infinite realm of mental life' (Lotze). The whole world, or nature, produces living creatures, and accordingly ought to be thought of as itself an alive animated organism, literally describable as possessing reason, emotion, and a 'world-soul'. (BLACKBURN, 2008, p. 264)

Antes de entender o mundo como átomos, o homem entendeu o mundo como espíritos. O animismo foi “a primeira teoria completa do universo” (FREUD, 2012, p. 148) e, ainda que incorreta, foi esta visão de mundo que permitiu que o homem primitivo interpretasse e intervisse na Natureza.

Sobre a importância da visão de mundo, seja ela qual for, para a construção do conhecimento, em um sentido semelhante ao aqui defendido, diz Burke:

Every paradigm, at every time, in every place, is internally valid. By definition it has to be, for the organism or the group to function. Everybody has to have some version of reality-“the way things are for them,” their definition of which way is up. This is perfectly valid at the time. All you can logically say about a guy who thinks he's a poached egg is that he's in the minority. (BURKE, 1985, p. 7)

Essa forma de entender o mundo é um conhecimento que permite que o homem se situe no próprio mundo e nele atue. Como foi dito, toda ação humana demanda um conhecimento, correto ou não.

O animismo é um sistema de pensamento, **ele não só explica um fenômeno particular, mas permite compreender o mundo como uma unidade**, a partir de um ponto. No curso dos tempos a humanidade produziu três grandes visões de mundo, se dermos crédito às autoridades: a animista (mitológica), a religiosa e a científica. Entre elas, a primeira criada, o animismo, é talvez a mais conseqüente e exaustiva, a que explica de maneira cabal a natureza do mundo. **Essa primeira concepção de mundo da humanidade é uma teoria psicológica**. Está além de nosso escopo demonstrar o quanto dela ainda se acha na vida moderna, seja depreciada em forma de superstição, ou bastante viva, como fundamento de nossa linguagem, crença e filosofia. (FREUD, 2012, p. 124, grifos nossos)

Interditos e tabus, no princípio, embora tenham sido o prenúncio das Leis, careciam, pelo menos numa perspectiva humana, de um elemento hoje entendido como qualificador de uma lei, a coação, isso porque tabus e interditos eram respeitados por um “desejo” do homem em emancipar-se da *continuidade* da Natureza. E no caso dos tabus, o homem os respeitava inclusive pelo medo da vingança da Natureza.

É possível encontrar nas descrições de Freud sobre o tabu dos mortos um princípio da ideia de religião<sup>2</sup> e de Direito<sup>3</sup>. No animismo o Direito, mito e Natureza estão ligados; a violação de um Tabu seria repreendida pela própria Natureza, as punições dos crimes são autoexecutivas, a Natureza as imputa e executa. Foi apenas quando a sociedade teve medo de que, quando da violação de um tabu (quebra de tabu) por alguém, a vingança da Natureza recaísse sobre toda a sociedade, que os homens passaram a não esperar a Natureza para se vingar por conta própria do infrator.

O castigo para a violação de um tabu era originalmente deixado para uma instância interior, **de efeito automático. O tabu ferido vinga a si mesmo.** Mais tarde, quando surgiram ideias de deus e espíritos com os quais o tabu ficou associado, esperava-se que a punição viesse automaticamente do poder divino. **Em outros casos, provavelmente devido a uma ulterior evolução do conceito, a própria sociedade assumiu a punição dos infratores, cuja conduta pôs em perigo os companheiros.** Assim, os mais velhos **sistemas penais** da humanidade podem remontar ao tabu. (FREUD, 2012, p. 45, grifos nossos)

O passo que sucederia à fase anímica da natureza seria a fase totêmica, esta se caracterizaria por uma nova cosmovisão, uma nova “teoria do universo” no sentido de uma nova lente que permite enxergar o mundo de uma nova forma, na qual conceitos como Direito e Religião têm traços mais bem definidos.

Totemism, we have tried to show, is to our mind a habit of collective thinking based on collective emotion. **The main characteristic of such thinking is union, or rather lack of differentiation, of subject and object.** This lack of differentiation, this felt union, shows itself in many ways, and chiefly in one salient example, the belief in the identity of groups of human beings with groups of animals or plants. In practice, that is in ritual, totemism finds its natural development in the manipulation of the spiritual continuum, in magic. (HARRISON, 1911, p. 128, grifos nossos)

---

<sup>2</sup> Remontando a esses três estágios de visões de mundo, fala-se que o animismo em si não é ainda uma religião, mas contém as premissas sobre as quais depois se constroem as religiões. É também claro que o mito se baseia em pressupostos animistas. (FREUD, 2012, p. 125)

<sup>3</sup> Wundt afirma, portanto, que o tabu é a expressão e a derivação da crença dos povos primitivos em poderes demoníacos. Mais tarde libertou-se dessa raiz e continuou sendo um poder simplesmente porque o era, devido a uma **espécie de obstinação psíquica**; assim tornou-se ela a **raiz de nossos mandamentos morais e nossas leis.** (FREUD, 2012,)

Muitos autores, como Herbert Spencer<sup>4</sup>, teorizaram a seu modo a passagem humana do animismo ao totemismo. Contudo, grande parte das teorias sobre o tema está relacionada aos eventos inicialmente propostos por Charles Darwin<sup>5</sup> relativos ao chamado Macho Alfa.

(...) uma hipótese de Charles Darwin sobre o estado social primevo do homem. Ele deduziu, dos hábitos de vida dos macacos, superiores, que também o homem viveu originalmente em pequenas hordas, dentro das quais o ciúme do macho mais velho e mais forte impediu a promiscuidade. (FREUD, 2012, p. 193)

Dentre os grandes interpretes da hipótese de Darwin o mais celebre talvez seja o psicanalista Sigmund Freud, contudo além dele houve outros, como por exemplo, Jane Ellen Harrison.

---

<sup>4</sup> (...) Herbert Spencer atribuiu à designação uma importância decisiva na gênese do totemismo. As particularidades de certos indivíduos teriam levado a que recebessem nomes de animais, chegando assim a que recebessem nomes honoríficos ou sobrenomes, que prosseguiram com seus descendentes. Graças à indefinição e incompreensibilidade das línguas primitivas, as gerações posteriores teriam visto **nesses** nomes prova de sua descendência desses animais. O totemismo se revelaria, então, uma equivocada veneração dos ancestrais (FREUD, 2012, p. 171).

<sup>5</sup> It is hardly possible to read Mr. McLennan's work 32 and not admit that almost all civilized nations still retain some traces of such rude habits as the forcible capture of wives. What ancient nation, as the same author asks, can be named that was originally monogamous? The primitive idea of justice, as shewn by the law of battle and other customs of which traces still remain, was likewise most rude. Many existing superstitions are the remnants of former false religious beliefs. The highest form of religion — the grand idea of God hating sin and loving righteousness — was unknown during primeval times. (DARWIN, 1871, p. 182)

Although the manner of development of the marriage-tie is an obscure subject, as we may infer from the divergent opinions on several points between the three authors who have studied it most closely, namely, Mr. Morgan, Mr. McLennan, and Sir J. Lubbock, yet **from the foregoing and several others lines of evidence it seems certain that the habit of marriage has been gradually developed, and that almost promiscuous intercourse was once extremely common throughout the world. Nevertheless from the analogy of the lower animals, more particularly of those which come nearest to man in the series, I cannot believe that this habit prevailed at an extremely remote period**, when man had hardly attained to Ms present rank in the zoological scale. Man, as I have attempted to shew, is certainly descended of some ape-like creature. With the existing Quadrumana, as far as their habits are known, the males of some species are monogamous, but live during only a part of the year with the females, as seems to be the case with the Orang. Several kinds, as some of the Indian and American monkeys, are strictly monogamous, and associate all the year round with their wives. Others are polygamous, as the Gorilla and several American species, and each family lives separate. Even when this occurs the families inhabiting the same district are probably to a certain extent social: the Chimpanzee, for instance, is occasionally met with in large bands. Again, other species are polygamous, but several males, each with their own females, live associated in a body, as with several species of Baboons. **We may indeed conclude from what we know of the jealousy of all male quadrupeds, armed, as many of them are, with special weapons for battling with their rivals, that promiscuous intercourse in a state of nature is extremely improbable.** The pairing may not last for life, but only for each birth; yet if the males which are the strongest and best able to defend or otherwise assist their females and young offspring, were to select the more attractive females, this would suffice for the work of sexual selection. Therefore, if we look far enough back in the stream of time, it is extremely improbable that primeval men and women lived promiscuously together. Judging from the social habits of man as he now exists, and from most savages being polygamists, the most probable view is that **primeval man aboriginality lived in small communities, each with as many wives as he could support and obtain, whom he would have jealously guarded against all other men. Or he may have lived with several wives by himself, like the Gorilla;** for all the natives “agree that but one adult male is seen in a band; when the young male grows up, a contest takes place for mastery, and the strongest, b (sic) killing and driving out the others establishes himself as the head of the community” The younger males, being thus expelled and wandering about, would, when at last successful in finding a partner, prevent too close interbreeding within the limits of the same family. (DARWIN, 1871, p. 361, grifos nossos)

Ao analisar a hipótese de Jane Ellen Harrison sob uma perspectiva jurídica concluímos que ela concebe o ato fundador do Direito como um contrato entre o pai e filhos homens, no qual o pai se compromete em não matar nem arruinar os filhos homens desde que estes se comprometam em se abster da atividade sexual com a mãe e as irmãs. Criando assim o Tabu do incesto, que seria a mais importante de todas as Leis.

Tabu is never an artificial strengthening of an instinctive repulsion, it cuts clean across individual desire. **It is easy to see what was the nature of the first tabu. It was made in the interests of the Father.** Weary at last of the expulsion and slaying of sons, conscious that them would come when they would in turn slay or disable him, he made terms with them on the basis of a tabu. **You may stay at home on condition that you do not touch my wives or at least certain of my wives, your mother and your sisters or some of them are to you a tabu.** And if tabu they must be marked as such, they must carry on their bodies a totem badge or mark of avoidance. This system of distinction once started branched out of course into endless complexities (...). **The primal cardinal fact is that totemism consist in group distinction, that it functions through tabu and that it takes its rise in perhaps the strongest or at least the fiercest of human impulses in sex jealousy.** Her, as so often elsewhere, the fabric of Church and State rests on a basis of savage animal impulse, crossed by the dawning of a social impulse. (HARRISON, 1912, p. xxv, grifos nossos)

Ao analisar Freud pela mesma perspectiva jurídica, vemos que nele, diferente de Harrison, o ato fundador do Direito seria, não um contrato entre pais e filhos, mas um contrato entre irmãos. Irmãos estes que efetivamente se reúnem e matam seu pai, mas que após o parricídio, diante da impossibilidade de se sobreporem uns aos outros, tornam a mãe um prêmio proibido, assim surge o tabu do incesto: nenhum homem tocará nas mulheres que motivaram o parricídio.

Os irmãos haviam se aliado para vencer o pai, mas eram rivais uns dos outro no tocante às mulheres. Cada um desejaria, como o pai, tê-las todas para si, e na luta de todos contra todos a nova organização sucumbiria. Nenhum era tão mais forte que os outros, de modo a poder assumir o papel do pai. Assim, os irmãos não tiveram alternativa, querendo viver juntos, senão – talvez após superarem graves incidentes – instituir a proibição do incesto, com que renunciavam simultaneamente às mulheres que desejavam, pelas quais haviam, antes de tudo, eliminado o pai. Assim salvaram a organização, que os havia fortalecido e que pode ter se baseado nos sentimentos e atividades homossexuais que teriam surgido entre eles no tempo da expulsão. Talvez tenha sido também esta situação que compôs o germe das instituições do *direito materno* percebidas por Bachofen, até ser ele substituído pela ordenação patriarcal da sociedade. (FREUD, 2012, p. 220)

Conforme Freud o evento de passagem do animismo ao totemismo foi um evento que permeou a vida psíquica das sociedades que concorreram para a formação do mundo cultura

ocidental<sup>6</sup>. Neste caso parece ter sido deste evento psíquico que decorreram muitos elementos culturais ocidentais. Freud chega a dizer até que são dos tabus primordiais do totemismo, relativos a totem e ao incesto, “que tem início a moralidade” (FREUD, 2012, p. 219), e supõe que é da refeição totêmica que têm início “as organizações sociais, as restrições morais, a religião” (FREUD, 2012, p. 217).

A leitura de Freud é ainda mais complexa, analisando aspectos psicológicos do parricídio que dariam forma à Religião e ao Estado. Através de uma interpretação analógica das sociedades primitivas com os processos mentais da psique neurótica, Freud concebe a criação do Direito e da Religião, bem como de uma forma mais elaborada do mundo, no mesmo ato, como um fenômeno psíquico.

Entre os primitivos o macho alfa teria o monopólio das mulheres de sua comunidade. Os filhos sentir-se-iam sexualmente atraídos pela mãe<sup>7</sup>, mas tal sentimento seria reprimido vez que o pai se colocaria como uma barreira entre os filhos e a mãe. Até a puberdade, no momento da escolha de um “objeto sexual” no qual pudessem atualizar os desejos sexuais maternos reprimidos o jovem se atentaria para outra mulher, mas na circunstância da sociedade primitiva esse jovem descobriria que qualquer mulher sobre quem recaísse seu desejo estaria para ele tão inacessível quanto sua mãe, isso porque todas as mulheres que ele pudesse conhecer eram também esposas de seu pai. Neste momento em que a vontade encontra uma barreira os complexos reprimidos retornariam, o desejo sexual e o ódio pelo pai voltariam à tona somados à frustração da inacessibilidade de qualquer que fosse uma nova mulher. O jovem se reuniria com seus irmãos para juntos procederem com o parricídio, com a aniquilação do pai.

Seguindo sua tendência de interpretar sentimentos negativos como ambivalências, Freud entende que também o ódio ao pai é uma ambivalência<sup>8</sup>. Isso porque, segundo Freud, também o ódio ao pai tem um traço de amor<sup>9</sup>, o pai não é apenas um obstáculo entre a mãe e o filho, mas também entre si mesmo e o filho.

---

<sup>6</sup> Supomos, principalmente, que a consciência de culpa por um ato persiste através de milênios e continua a influir em gerações que nada podiam saber desse ato. Supomos um processo afetivo, que pode ter se desenvolvido em gerações de filhos que foram maltratados pelo pai, estendendo-se por novas gerações que disso foram poupadas precisamente pela eliminação do pai. (FREUD, 2012, p. 239)

<sup>7</sup> Os primeiros impulsos sexuais dos jovens seres humanos são de caráter incestuoso, e que tais impulsos reprimidos **XX[ têm ou são?]** tem como forças motrizes (Triebkräfte) de neuroses posteriores (FREUD, 2012, p. 191)

<sup>8</sup> O ódio que vem da rivalidade pela mãe não é capaz de difundir-se sem entraves na psique do garoto, tem de lutar com o afeto e a admiração que sempre existiram pela mesma pessoa; o menino se acha numa atitude emocional dúplce – ambivalente – perante o pai, e procura alívio, nesse conflito de ambivalência, deslocando seus sentimentos hostis e angustiados para um sucedâneo do pai. (FREUD, 2012, p. 199)

<sup>9</sup> Com frequência tivemos oportunidades de mostrar que a **ambivalência afetiva** no sentido exato, isso é, a coexistência de amor e ódio ao mesmo objeto, está na raiz de importantes **instituições culturais**. (FREUD, 2012, p. 238, grifos nossos)

Eles odiavam o pai, que constituía forte obstáculo a sua necessidade de poder e suas reivindicações sexuais, mas também o amavam e o admiravam. Depois que o eliminaram, satisfizeram seu ódio e concretizaram o desejo de identificação com ele, os impulsos afetuosos até então subjugados tinham de impor-se. Isso ocorreu na forma de arrependimento, surgiu uma consciência de culpa, que aí equivale ao arrependimento sentido em comum. O morto tornou-se mais forte do que havia sido vivo; tudo como ainda hoje vemos nos destinos humanos. Aquilo que antes ele impedira com sua existência eles proibiram então a si mesmos, na situação psíquica da “obediência *a posteriori*”, tão conhecida nas psicanálises. Eles revogaram seu ato, declarando ser proibido o assassinio do substituto do pai, o totem, e renunciaram às consequências dele, privando-se das mulheres então liberadas. **Assim criaram, a partir da consciência de culpa do filho, os dois tabus fundamentais do totemismo, que justamente por isso tinham de concordar com os dois desejos reprimidos do complexo de Édipo.** Quem os infringia tornava-se culpado dos dois crimes que inquietavam a sociedade primitiva (FREUD, 2012, p. 218, 219, grifos nossos).

Além disso, é importante constatar que, na ocasião do parricídio, dois fenômenos psíquicos ocorrem: 1- a obediência *a posteriori* (ou obediência *post-mortem*), traço da neurose no qual os pacientes têm um desejo de agradar uma determinada pessoa agravado pela morte desta mesma pessoa, bem como o desejo de obedecer a ordens que se acredita que teriam sido dadas pelo morto se estivesse vivo para enunciá-las; 2- a transferência da figura paterna para um animal, fenômeno comum entre crianças que projetam o medo que sentem da figura paterna para um animal como um tigre, um cachorro ou mesmo um animal que nunca viram, geralmente trata-se do caso de pessoas que têm medo incontrolável de cachorros e gatos<sup>10</sup> embora nunca tenham sido mordidos por um.

A transferência da figura paterna para um animal é a instituição do animal totêmico, um totem qualificado por um tabu. E a obediência *post-mortem* qualifica o totem como fonte de normas de condutas. O totem é ele próprio um tabu e, ao mesmo tempo, uma fonte de tabus, vez que os membros da comunidade passam a crer que dele decorre o tabu do incesto, do qual decorrem outras normas de conduta.

O totem, diferente dos espíritos do animismo, é um espírito essencialmente ligado à origem da comunidade. Desta figura surge o primeiro tipo de religião, o totemismo. Freud observa que em várias comunidades indígenas pessoas afirmam-se com naturalidade filhas do Totem, o que é evidentemente impossível porque o totem é um animal de outra espécie. Tal afirmação seria uma referência à associação inconsciente entre o totem e a figura paterna que remontaria a um ancestral aniquilado por seus descendentes.

---

<sup>10</sup> Freud diz que “há muitas semelhanças entre a relação das crianças com os animais e a dos primitivos.” (FREUD, 2012, p. 196) bem como que “pode-se dizer que nessas zoofobias das crianças reaparecem determinados traços do totemismo em forma negativa” (FREUD, 2012, p. 200).

Com o tempo as gerações se esquecem de que o Totem é um homem morto em sacrifício por seus filhos e não um animal, sua referência fica cada vez mais espiritual. Enquanto matéria o totem fica mais próximo de uma divindade do que de um ancestral e enquanto forma vai deixando de ter o aspecto animal e retoma a referencia humana, geralmente retomando uma figura paterna<sup>11</sup> (embora o pai sacrificado pouco provavelmente tivesse sido, no momento do parricídio, um homem velho como são as figuras de Zeus, Júpiter e Odin, vez que não devia ser mais do que quinze anos mais velho que seus filhos) Sendo este o caso é possível especular se as figuras egípcias poderiam ser entendidas como uma cristalização de um tempo em que os espíritos completaram a transição de totens para deuses, mas que não completaram a transição de animal para humano. Verifica-se no Egito deuses como Rá (corpo de homem, cabeça de gavião), Anubis (corpo de homem, cabeça de chacal), Sobek (com cabeça de crocodilo), Tot (com cabeça de íbis) e algumas divindades femininas Bastet (corpo de mulher, cabeça de gata) e Hathor (cabeça de vaca) Sekhmet (cabeça de leoa).

Com o tempo a transição do totem se faz completamente para uma ordem jurídica, e em outra instância, para um Estado.

Na época seguinte o animal perde sua natureza sagrada e o sacrifício perde seu vínculo com a cerimônia totêmica. Torna-se uma simples oferenda à divindade, uma abnegação em favor do deus. O próprio deus é erguido tão acima dos homens que apenas pela mediação do sacerdote se pode lidar com ele. **Ao mesmo tempo reis divinos surgem na ordenação social, transpondo o sistema patriarcal para o Estado.** É preciso dizer que a vingança do pai deposto e novamente entronizado é implacável, o domínio da autoridade está no apogeu. (FREUD, 2012, p. 228, grifos nossos)

## 2.1 Do surgimento da religião e da cidade antiga

Coulanges registra uma série de inferências a partir dos textos da Antiguidade as quais constata elementos da religião antiga. Coulanges diz que as comunidades gregas e itálicas desenvolveram, de forma aproximadamente paralelas, duas religiões, que podemos chamar de duas crenças. Uma crença era associada ao *culto dos antepassados*, que englobava elementos relativos a fantasmas e enterros. A outra crença decorria da observação da *natureza*. O autor não diz qual é a mais antiga, ou se seria, ao menos, provável que essas crenças não fossem, desde o início, contemporâneas.

---

<sup>11</sup> Não se trata de um retorno à figura do pai sacrificado, mas apenas uma figura paterna genérica, esta conforme a concepção dos descendentes do parricida, ou seja, um homem maduro, quase idoso, barbado e grisalho.

A *crença nas divindades familiares* era o culto dos antepassados. O autor aponta que os antigos gregos e itálicos acreditavam que os espíritos dos ancestrais permaneciam vinculados ao corpo do morto, daí a necessidade do sepultamento, para dar uma morada própria ao corpo e à alma a este vinculado. Do contrario o morto vagaria pela terra sem uma morada e poderia castigar os descendentes que não providenciaram a devida sepultura.

Assim os árias do Oriente, em sua origem, pensaram como os do Ocidente com relação ao mistério do destino depois da morte. Antes de acreditar na metempsicose, que supunha absoluta distinção entre a alma e o corpo, acreditaram na existência vaga e indecisa da criatura humana, invisível, mas não imaterial, e exigindo dos mortais comida e bebida. (COULANGES, 2006, p. 19)

Coulanges aponta que a crença na natureza iria gradualmente se sobrepor à crença nos antepassados até que esta restasse apenas de forma não clara no imaginário dos povos gregos e itálicos e apresentasse rituais mais ou menos bem adaptados.

Essa religião não foi sempre igualmente poderosa, nem sempre teve igual influência sobre a alma; aos poucos se foi enfraquecendo, mas não desapareceu por completo. Contemporânea das primeiras idades da raça ariana, enraizou-se tão profundamente nas entranhas dessa raça, que a brilhante religião do Olimpo grego não foi bastante para arrancá-la, sendo para isso necessário o advento do Cristianismo. (COULANGES, 2006, p. 28)

Coulanges supõe que as crenças nos *deuses da Natureza*, assim como as divindades dos antepassados, foram concebidas no contexto da família, portanto não foram criações do espírito de uma comunidade ou uma sociedade civil, estas últimas formadas por mais de uma família. Em princípio cada família tinha seu próprio deus do sol, seu próprio deus do trovão, da chuva, da lua etc. Aos poucos, com a comunicação entre famílias, *divindade da natureza* de uma família, por corresponder com a *divindade da natureza* de outra família, foram aos poucos tomando um *caráter público*, ao passo que a *divindade familiar* tendia a permanecer no privado<sup>12</sup>.

É possível dizer também que o próprio caráter dos *deuses da natureza* tem, na Natureza, uma referência pública, qual seja, um fenômeno natural, um astro ou algum elemento meteorológico, que são elementos com um *caráter público*, vez que a eles estão submetidas todas as famílias. Este fato possivelmente influenciou as pessoas a entenderem que os *deuses*

---

<sup>12</sup> Lembrando que para Freud de um modo geral os deuses tendem a ser derivações da representação da vítima do parricídio. Tendo isso em mente **alguém pode supor** que **divindades familiares** seriam figuras familiares que não foram associadas a um objeto específico mediante a transferência psíquica, esta que seria um dos efeitos do complexo de Édipo.

*da Natureza*, de alguma forma, fossem tão públicos como os elementos naturais que lhes deram gênese.

Coulanges diz que o processo de associação entre famílias, que levaria ao surgimento das cidades, também provocou a unificação da religião. Diferentes deuses da natureza de diferentes famílias passaram a ser unificados com os seus equivalentes nas crenças de outras famílias. Os *deuses da Natureza* que prevaleciam se tornavam deuses da cidade, e a religião passava a ser uma obrigação estatal, por isso o culto dos deuses da natureza foi chamado de religião civil.

Abarquemos com o olhar o caminho percorrido pelos homens. Na origem, a família vive isolada, e o homem não conhece senão deuses domésticos, *theòi patrōi, dii gentiles*. Acima da família forma-se a fratria, com seu deus, *theòs phrátrios, Juno curialis*. Em seguida vem a tribo, e o deus da tribo *theòs phylios*. Chega-se, enfim, à cidade, e imagina-se um deus que abraça toda a cidade, *theòs polièus, penates publici*. Hierarquia de crenças, hierarquia de associações. A idéia religiosa foi, entre os antigos, o sopro inspirador e organizador da sociedade. (DE COULANGES, 2006, p. 116)

Coulanges expõe como o desenvolvimento social foi paralelo ao desenvolvimento religioso e supõe ser possível que um destes desenvolvimentos tenha também impulsionado o outro.

Dessas lembranças e tradições tão precisas, que Atenas conservou religiosamente, parece-nos que surgem duas verdades igualmente manifestas: uma é que a cidade era uma confederação de grupos constituídos antes dela; outra é que a sociedade não se desenvolveu senão paralelamente à religião. Não se saberia dizer se foi o progresso religioso que causou o progresso social; o que é certo é que ambos apareceram ao mesmo tempo, e com notável concórdia. (DE COULANGES, 2006, p. 117)

A Religião Civil era muito ligada ao Direito Civil nestas comunidades. Estes dois aspectos cívicos estariam intimamente ligados.

Entre os antigos, e sobretudo em Roma, a ideia do direito era inseparável do emprego de algumas palavras sacramentais. Se, por exemplo, tratava-se de um contrato, um dos contratantes devia dizer: *Dari spondes?* — e o outro devia responder: *Spondeo*. — Se essas palavras não fossem pronunciadas, não havia contrato. Em vão o credor reclamaria o pagamento de uma dívida, porque o devedor nada lhe deve, pois o que obrigava o homem no direito antigo não era a consciência nem o sentimento de justiça, mas a fórmula sagrada. Essa fórmula, pronunciada entre dois homens, estabelecia entre ambos um vínculo de direito. Onde não houvesse fórmula não havia direito. (DE COULANGES, 2006, p. 168)

## 2.2 Do mito das Horas – unidade Direito/Natureza

Há uma clara proximidade entre as Leis da Natureza e Leis de Justiça em textos da mitologia grega. Tanto Leis da Justiça quanto as da Natureza estão ligadas à ideia de harmonia. Ideia esta que consiste em um princípio do conceito de sistema e, portanto, que viria a integrar a Ciência principalmente em seu aspecto *sintático*

Os gregos antigos, dentre eles os pré-socráticos, entendiam que a harmonia e o equilíbrio do cosmo eram determinados por Leis Cósmicas que não eram diferentes das Leis de Justiça. Sobre esta forma de relacionar a Natureza “ecológica” e Cosmo, própria dos gregos antigos, diz Bertrand Russell:

As várias formas de matéria estão em continua luta: o quente contra o frio, o úmido contra o seco. Invadem-se continua e mutuamente, ou cometem “injustiça”, no sentido grego, que neste caso significa falta de equilíbrio. (RUSSELL, 2016, p.38)

Essas concepções de Justiça como um *elo* entre as *causas e consequências naturais* assim como entre as *causas e consequências jurídicas* são um elemento identificado inclusive por Hans Kelsen:

Esse processo de transformação começou na filosofia natural dos antigos gregos. É altamente significativo que a palavra grega para causa, *αἰτία*, originariamente significasse o mesmo que culpa: a causa é a culpa pelo efeito, a causa é responsável pelo efeito e o efeito é imputado à causa da mesma forma que a pena o é ao ato ilícito. Uma das primeiras formulações da lei causal é o célebre fragmento de Heráclito: “Se o Sol não se mantiver no caminho prescrito (preestabelecido), as Erínias, acolitas da Justiça, corrija-lo-ão”. Aqui a lei natural aparece ainda como lei jurídica: o Sol não deixa o caminho que lhe foi prefixado, pois se o fizesse, os órgãos do Direito interviriam (procederiam) contra ele. (KELSEN, 2012, p. 94, 95)

Kelly aponta que é possível dizer que os tempos homéricos são pré-jurídicos. Desta época não há evidências de que existiam leis.

Não há, ao que tudo indica, consciência do costume como algo normativo. Em vez disso, existe a *thémis*. É difícil captar a força dessa palavra, mas ela é aplicada a uma área em cujo centro talvez esteja a ideia de uma decisão ou diretiva ou descoberta inspirada por Deus. Essa descoberta não é arbitrária, mas reflete um senso comum do que é apropriado. (KELLY, 2010, p. 9)

Daquilo que é conhecido dos tempos homéricos as referências a justiça e Direito são associadas a *Thémis*<sup>13</sup> e a *Díkè*.

---

<sup>13</sup> Note-se que em Prometeu Acorrentado, Esquilo aponta uma identidade entre Themis e Gaia, deusa da terra. **Nas dionisíacas, em um lamento às divindades, há uma referência** entre justiça e a terra: “*O Justice (Δίκη), O Earth (Γαία), O Water (Υδωρ), let this never be! May he never bring its twigs to heaven! That I should speak of the Viny Sky!*” (NONOS, 1940, XXXI-240, p. 439) quando no lamento há a sequência “*O Justice, O Earth*” pode se tratar

Thémis é o mais venerável, o mais associado com os seres sobrenaturais ou com a inspiração que fornecem aos governantes humanos; díke, por sua vez, é a palavra que mais tarde teve um conjunto de sentidos derivados plenamente seculares. (KELLY, 2010, p. 10)

No imaginário grego estas duas deusas aparecem associadas à justiça. Themis (Θέμις) é filha do Céu e da Terra, deusa da justiça, com ela Zeus se une, após devorar sua primeira consorte, Metis. Conforme a Teogonia de Hesíodo, da união entre Zeus e Themis nascem as Horas (Ώραι), são elas Eunômia (Εὐνομία), Díkè (Δίκη) e Irene (Ειρήνη). Desta podemos citar que Irene é a deusa da paz e Eunômia<sup>14</sup> é associada com a legislação escrita. Contudo o símbolo da Lei dos Homens que com mais força se fixou no imaginário grego, pelo menos no que consta nos registros gregos acessíveis aos contemporâneos, foi, não Eunômia, mas xxD[í (i)]ké.

As Horas, como o nome diz, estão vinculadas tanto com o próprio tempo como com a medição do tempo. No poema Dionisiaca (Διονυσιακά), de Nono de Panopolis, e na tradição a ele associada, as Horas não eram três, mas doze. O fato de haverem doze Horas é uma referência clara às doze horas no relógio. Sobre as Horas em Nono, Rose aponta que “The Sun has twelve minor hours attendant upon him, which are elsewhere assigned to the months, here clearly to the hours of the day” (ROSE, 1940, p. 113), esta referida associação parece estar bem representada no quadro *Apoll mit den Stunden* de Georg Friedrich Kersting. A *dança das horas* está associada ao movimento da Natureza, como a trajetória do sol do leste ao oeste, ao ciclo de estações e ao ciclo da vida.

When you Begin your course, pass close by the side of Cerne (Κέρνην), and take Lucifer (Φωσφόρου) as guide to lead the way for your car, and you will not go astray; twelve circling Hours (Ώραι) in turn will direct your way (NONNOS, 1940, XXXVIII-287, p. 113)

As Horas são, ao mesmo tempo, *deusas da justiça* e *deusas da natureza*. Elas são responsáveis pela harmonia e equilíbrio da natureza (o que permite uma relação com a ideia de *distribuição* da justiça). Natureza e Justiça estão sob as mesmas administradoras.

Na Dionisiaca há a referência de como as Horas governavam o curso da Natureza: elas viabilizam a chuva e a colheita.

---

de um aposto através do qual se invoca mais de uma divindade, ou pode ser o pronunciamento reiterado do mesmo sujeito (por exemplo, quando alguém se refere a Deus dizendo “O Deus! Ó Pai!”, no primeiro caso haveria uma afinidade entre justiça e terra, no outro haveria uma total identidade. Ainda que Themes e Díké representem ideais diferentes de justiça, não é possível dizer que tais ideias não são afins.

<sup>14</sup> Eunomia viria também a se tornar consorte de seu pai Zeus.

He (Zeus) fixed again the joints which held all together with their primeval union, gave back the horses to Helios, brought the heavenly chariot to the place of rising; and **the agile Hours that attend upon Phaëthon followed their ancient course. All the earth laughed again. Rain from lifebreeding Zeus cleared all the fields,** and with moist showers quenched the wandering fires, all that the glowing horses had spat whinnying from their flaming throats out of the sky over all the earth. Helios rose driving his car on his road again; **the crops grew, the orchards laughed again, receiving as of yore the like-giving warmth from the sky.** (NONOS, 1940, XXXVIII-415, p. 121, grifos nossos)

O nome de cada uma das doze Horas (nas mitografias em que figuram como doze), era associado com uma atividade do dia em geral praticada em um horário específico. Um exemplo é Ginástica (Γυμναστική), esta é a terceira das doze Horas, portanto associada ao início do dia, seu nome é uma referência à educação física e intelectual praticada em ginásios no período da manhã. Outra possível relação é, como sinaliza seu nome, entre Ginástica e a atividade de se vestir pela manhã antes de começar o dia; a palavra Ginástica deriva do adjetivo γυμνός que significa “nu”, assim aquela das Horas que recebe este nome poderia estar ligada a atividades que se pratica quando se está nu, o que pode ser entendido como atividades praticadas pela manhã, antes de se estar propriamente vestido. À própria atividade (ou ritual) de se vestir pela manhã, bem como a outros rituais matutinos.

As horas estão associadas a outras duas tríades de deusas que como elas são deusas da justiça e da natureza. As primeiras delas são as Erínias (Ερινύες)<sup>15</sup>, deusas trigêmeas da vingança, Alecto (Αληκτώ), Megera<sup>16</sup> (Μέγαιρα) e Tisífone (Τισιφόνη). Também são associadas com as Graças, ou as Caridades, (Χάρις), deusas da fartura, Tália (Θαλία), Eufrosina (Εὐφροσύνη) e Aglaia (Αγλαία). Além destas duas existe outra tríade de deusas possivelmente relacionadas com as horas, mas certamente relacionadas à administração da Natureza: as Moiras (Μοῖραι), deusas do destino, Cloto (Κλωθώ), Láquesis (Λάχεσις) e Átropos (Ἄτροπος).

O culto inicial das Horas está associado com fenômenos meteorológicos, com o clima, e medição das estações do ano. Neste sentido escreve Jane Ellen Harrison:

The word Hora, it is interesting to, seems at first to have been almost equivalent to Weather. In a drought the Athenians, Philochoros tells us, sacrificed to the Horae, and on this occasion they boiled their meat and did not roast it, thereby inducing the goddesses to give increase to their crops by means of moderate warmth and seasonable rains. As warders of Olympos it is theirs to ' throw open the thick cloud or set it to. (HARRISON, 1911, p. 185)

<sup>15</sup> Cujas correspondentes romanas são as Fúrias (Furiæ)

<sup>16</sup> Nas línguas latinas de um modo geral, *megera* é um insulto que conota “mulher cruel”.

As Horas eram associadas com estações, com os meses do ano e com as horas do dia. O aspecto meteorológico das Horas era ligado ao sentido de ordem não apenas do tempo enquanto clima, mas de ordem de todo o universo. Diké, em especial, associada à justiça, amor, paz e prosperidade, “*the Horæ (Seasons) began to be fruitful year by year and Dikè to possess mankind, and all wild living things here held about by wealth-loving peace*” (HARRISON, 1918, p. 116)

We know the Seasons, the fruit and food bringers, but Dikè is strange. We translate the word “Justice”, but Dikè means, not Justice as between man and man, but the **order of the world**, the *way* of life. It is through this way, this order, that the seasons go round. As long as the seasons observe this order there is fruitfulness and peace. If once that order were overstepped then would be disorder, strife, confusion, barrenness. And next comes a mandate, strange to our modern ears. (HARRISON, 1918, p. 116)

Estas informações remetem ao fato de que a ideia grega de Justiça estava associada à cosmologia concebida pelos gregos, e que a falta de Justiça levaria ao *caos* tanto na realidade social quanto na realidade ecológica.

Junio de Souza Brandão aponta que Têmis, mãe das Horas, estava ligada ao direito oral, ao costume, à revelação divina e ao direito dos deuses. Díke, por outro lado, estava ligada ao direito escrito, basicamente, ao direito dos homens. Como Têmis estava associada ao direito consuetudinário a sobreposição de Têmis por Díke, a sobreposição da *lei oral* pela *lei escrita*, se tornou simbólica das iniciativas dos legisladores gregos, dentre eles Sólon, mas por analogia também Licurgo na Lacedemônia.

Pois bem, o direito grego oral, consuetudinário, estava nas mãos dos nobres, dos Eupátridas, que, por "conhecimento hereditário", pretendiam interpretá-lo e aplicá-lo. Era o direito baseado na *thémis*, "têmis" (Thémis, "Têmis", é a deusa da justiça), isto é, na justiça de caráter divino, uma espécie de ordálio, cujo depositário é o rei, o eupátrida, que decide em nome dos deuses. Não foi apenas Hesíodo que se queixou dos "reis comedores de presentes", que não raro julgavam em seu próprio proveito. Foi exatamente com isto inclusive que Sólon tentou romper, substituindo a *têmis* pela *díke*, "dique", isto é, pela justiça dos homens, baseada em leis escritas. (SOUZA, p. 151, 152)

Tercio Sampaio Ferraz Júnior entende que a deusa Díke é um símbolo através do qual é possível constatar muitos aspectos da forma como os gregos entendiam a Justiça e o Direito. A deusa tem olhos abertos (em contraposição a sua equivalente romana Justitia, que tem os olhos vendados) o que sinaliza a especulação que os gregos entenderiam como inerente ao direito. Em sua mão direita há uma balança com os dois pratos em equilíbrio (*ison*) o que representa a associação da ideia de Direito com a isonomia. Na mão esquerda tem uma espada, e esta talvez

seja a mais interessante diferença entre Dike e Justitia, que representa a associação da ideia do Direito com a ideia de poder coercitivo e sancionatório para tornar o Direito eficaz. O fato de a deusa grega ter uma espada aponta que para os gregos a *iudicare*, a execução do Direito, tem um papel fundamental, ao passo que para os romanos a *ius-dicere*, o dizer o Direito (relativamente equivalente a acerto de direito do Direito moderno) prevalece sobre a *iudicare*.

Assim os gregos colocavam esta balança, com os dois pratos, mas sem o fiel no meio, na mão esquerda da deusa Diké, filha de Zeus e Thémis, em cuja mão direita estava uma espada e que, estando em pé e tendo os olhos bem abertos, dizia (declarava solenemente) existir o justo quando os pratos estavam em equilíbrio (íson, donde a palavra isonomia). Daí, para a língua vulgar dos gregos, o justo (o direito) significar o que era visto como igual (igualdade).

(...) os gregos aliavam à deusa algumas palavras, das quais as mais representativas eram díkaion, significando algo dito solenemente pela deusa Diké, e íson, mais popular, significando que os dois pratos estavam iguais.

Notamos ademais que a deusa grega tinha os olhos abertos. Ora, os dois sentidos mais intelectuais para os antigos eram a visão e a audição. Aquela para indicar ou simbolizar a especulação, o saber puro, a sapientia; esta para mostrar o valorativo, as coisas práticas o saber agir, a prudência, o apelo a ordem etc. Portanto a deusa grega estando de olhos abertos aponta para uma concepção mais abstrata, especulativa e generalizadora que precedia, em importância, o saber prático. (...) além disso o fato de que a deusa grega tinha uma espada e a romana não mostra que os gregos aliavam o conhecer o direito à força para executá-lo (*iudicare*), donde a necessidade da espada, enquanto aos romanos interessava, sobretudo quando havia o direito, o *ius-dicere*, atividade precípua do jurista que, para exercê-la, precisava de uma atitude firme. (segurar a balança com as duas mãos, sem a necessidade da espada.); (FERRAZ JR, 2007, p. 32)

Ferraz Jr aponta ainda que o nome Dike tem raízes etimológicas em um vocábulo que significava “limites às terras de um homem” e “daí outra conotação da expressão, ligada ao próprio, à propriedade, ao que é de cada um.” (FERRAZ JR, 2007, p. 52).

Nestes mitos ficam demonstrados traços da unidade das leis da justiça e das leis dos homens conforme a concepção grega. Daí decorre a ideia de relação entre eventos, que depois seria chamada por Hans Kelsen de imputação e causalidade.

Assim vemos como a concepção mítica de mundo influenciou a metafísica da qual decorrem Ciência e o Direito.

Assim a compreensão do mundo da natureza e do mundo do direito seguiu uma língua semelhante à apontada por Dilthey:

A posição metódico-gnoseológica da consciência perante o enigma do mundo era, na primeira das três mundividências, a progressão do conhecimento das uniformidades no mundo físico para generalizações que possibilitavam subordinar também os **factos espirituais** a esta **legalidade mecânica externa**. (DILTHEY, 1992, 52, grifos nossos)



### 3 EPSTEME NA GRÉCIA ANTIGA

Neste capítulo se falará da cosmovisão dos gregos. Os gregos formularam conceitos de Direito e Natureza. Especificamente no que diz respeito à Natureza os gregos deram o nome de *phýsis*, contudo a palavra grega para universo, *kosmos*, também servia para se referir à Natureza. Conforme Emmanuelle Severino “na sua linguagem mais antiga, a Filosofia designava com a palavra *kosmos* o mesmo que designa com a palavra *physis*: O Todo que ao se manifestar, é a verdade indubitável.” (SEVERINO, 1984, p. 25). É possível dizer que por *kosmos* e *physis*, os gregos se referiam basicamente à ideia de Realidade, sendo esta palavra a que abarca todo o espectro semântico que contém Mundo, Universo, Cosmo, Natureza, e aquilo que é real e rodeia o homem.

#### 3.1 Do Cosmo Grego

O descobrimento do Cosmo foi um dos importantes elementos adquiridos pelos filósofos gregos na passagem progressiva do mito para o logos. Sobre o Cosmo diz Collins:

According to Greek tradition, Pythagoras “was the first to call the sum of the whole by the name of the cosmos, because of the order which it displayed” (Aetius 2.1.1). Cosmology, strictly speaking, is the rational discussion of the cosmos, which developed in Greece from the 6th century BCE onward. The word is used more loosely to refer **to any discussion of the nature and coherence of the world**. Such discussion can be found **long before the beginnings of Greek science and philosophy** in the myths of the ancient Near East, especially those that dealt with cosmogony or creation. (COLLINS, in JOHNSTON, 2007, p. 59, grifos nossos)

Sobre o cosmo há em Platão a seguinte referência:

E os sábios nos dizem, Cálices, que o céu e a Terra, os deuses e os seres humanos estão unidos pela associação e a amizade, pela boa ordem, moderação e justiça. **E essa é a razão, meu amigo de designarem o todo (universo) com o nome de ordem (kósmos), e não com o nome de “desordem” ou “desregramento” (indisciplina)**. Ora, tu como a mim me parece, a despeito de toda tua sabedoria nessas matérias, não dás a devida atenção a isso, tendo deixado de observar o grande poder da igualdade geométrica tanto entre deuses quanto entre seres humanos, ou seja, sustentas que a obtenção para si da porção maior deve ser nossa prática porque negligencias a geometria. (PLATÃO, 2010, 507b e 508<sup>a</sup>, grifos nossos)

Werner Jaeger aponta que entre os expoentes da tradição da história da filosofia sempre houve uma perplexidade em função de a Filosofia ter surgido como filosofia da Natureza e não filosofia do eu, como, segundo o entendimento destes, o que seria de se esperar. (JAEGER, 2013, p. 190); sobre a atenção inicial do homem ao eu em detrimento do externo Freud diz que

“a função da atenção não era voltada para o mundo externo, mas para os estímulos que afluíam do mundo interno, e dos processos endopsíquicos ela recebia apenas as informações relativas a prazer e desprazer” (FREUD, 2012, p. 107). Contudo Jaeger entende que a descoberta do cosmo é uma descoberta do eu, seria, por assim dizer, uma descoberta do interno e não do externo, porque estariam dentro do indivíduo os critérios para observar e avaliar a Natureza.

É possível, então, dizer que o cosmo é o elemento interno que permite ao indivíduo observar o externo, bem como verificar a correção de enunciados relativos ao externo.

É possível dizer, a partir de Werner Jaeger, que a tomada de consciência de um implica necessariamente na tomada de consciência do outro, ainda que não de maneira totalmente clara. Não parece se tratar dos conceitos que Bertrand Russell descreveu como considerados pelos gregos faces da mesma moeda, como por exemplo, Bem e Mal, Aparência e Realidade. O motivo parece ser o de *eu racional* e *Cosmo* não serem necessariamente termos opostos, a não ser na perspectiva de que um é uma tomada *interna* de consciência do *interno* e o outro é uma tomada *interna* de consciência do *externo*.

Werner Jaeger não deixa claro quando na história da filosofia surgiram o “eu filosófico” e o cosmo, mas seguindo a linha de raciocínio que permeia toda sua obra, podemos dizer que ele entendia que a descoberta do eu filosófico e do cosmo são produtos do espírito da época. Jaeger faz, dentro do espírito grego, o recorte do espírito jônico que vai do séc. VI aC até a destruição de Mileto pelos persas no início do séc. V aC. Jaeger diz que devido a uma tolerância jônica, tolerância que os filósofos mileseanos não teriam encontrado em outro lugar na Grécia, que houve na Jônia um florescimento da Filosofia. A identificação do fenômeno espiritual se dá a partir da verificação do aparecimento de expoentes reiterados nesta região e cuja continuidade foi interrompida por um evento externo, no caso a invasão persa.

Contudo, ainda assim é possível precisar algumas manifestações da tomada de consciência do cosmo e do eu racional. Uma manifestação do eu racional foi o fato de Anaximandro ter sido um defensor, em oposição a seus contemporâneos, do uso da primeira pessoa do singular para escrever seus textos.

Jaeger trata do “eu individual”, mas é possível aqui fazer uma distinção e identificar não um, mas dois tipos de eu individual: o *eu sentimental* e o *eu racional*. O eu sentimental, em certa medida, propulsor do eu racional, já aparece na lírica grega. Sobre a individualidade na lírica grega diz Bruno Snell:

A diferença mais marcante entre a antiga épica grega e a lírica, que dela deriva, reside (no que diz respeito ao homem que por trás da composição poética se oculta\_ no fato de que, na lírica, os poetas nos fazem conhecer, pela primeira vez, sua individualidade.

Quão incerto, ao contrario, é para nós, o nome de Homero. Os líricos dizem-nos os seus poemas, falam-nos de e dão-se a conhecer como indivíduos. Pela primeira vez, no tempo da lírica, personalidades bem definidas representando as mais diversas categorias, sobem ao palco da história europeia. (...) (SNELL, 2009, p. 56)

Em todo o caso, é ainda difícil identificar os contornos desta individualidade nas manifestações deste eu lírico.

Não nos é fácil conceber com clareza e precisão o que Arquíloco e outros poetas da sua espécie entenderam por individualidade. Não é por certo o sentimento cristão e moderno do *eu*, da alma individual, consciência do seu íntimo e próprio valor. Para os gregos, o *eu* está em íntima e viva conexão com a totalidade do mundo circundante, com a natureza e com a sociedade humana, nunca separado e solitário. As manifestações da individualidade nunca são exclusivamente subjetivas, seria preferível dizer que, numa poesia como a de Arquíloco, o eu individual busca exprimir e representar em si próprio a totalidade do mundo objetivo e suas leis. Não é pelo mero extravasamento da subjetividade que o indivíduo grego alcança a liberdade e a amplidão de movimentos de sua consciência, mas sim pela própria objetivação espiritual. **E é na medida em que se contrapõe a um mundo exterior, regido por leis próprias, que ele descobre as suas próprias leis internas.** (JAEGER, 2013, p. 150, 151, grifos nossos)

A tomada de consciência do eu, seria contemporânea à tomada de maior consciência do mundo. Jaeger aponta que no poeta Arquíloco há uma tomada de consciência do *eu emocional* na medida em que Arquíloco constata que os valores homéricos, que sempre cultivou, estão desatualizados em relação ao mundo que percebia. Além disso, há traços cômicos na poesia de Arquíloco, que alguém poderia atribuir a um caráter, por assim dizer, “esnobe”. Jaeger vê nestes traços cômicos uma reação do eu ao mundo, na medida em que neles se identifica uma afirmação de um homem mais ligado ao mundo passado que ao mundo presente. Talvez a consciência do eu esteja mais evidente no caráter esnobe da poesia, vez que nele há uma ação de um *eu reagente*, não um *eu* que se adéqua ao mundo automaticamente, mas que critica o mundo.

Assim podemos dizer: o *eu sentimental* é aquele que, ainda que se identifique com outro grupo, sabe distinguir-se de outros membros numa convivência intergrupar, bem como manifestar suas preferências.

É possível dizer que o elemento mais importante que distingue o *eu racional* do *eu sentimental* é a *discricionariedade*. Isso porque o eu sentimental pode produzir muitos tipos de frutos, com um alto grau de subjetividade. O eu sentimental não estaria vinculado a nada que não fosse o temperamento do indivíduo em questão. O eu racional, por outro lado, não teria este nível de discricionariedade. O fruto do eu racional não está inteiramente sob o poder do indivíduo, vez que deveria estar condizente com uma razão.

As mais antigas autoridades perdem o seu valor. Só é verdade o que “eu” posso explicar por razões concludentes, aquilo que o meu pensamento consegue justificar perante si próprio. Toda a literatura jônica, desde Hecateu e Heródoto, criador da Geografia e da Etnologia e pai da História, até os médicos, em cujos escritos se encontram os fundamentos da ciência médica durante vários séculos, está impregnada desse espírito e usa nas suas críticas aquela forma pessoal característica. **No entanto realiza-se com o aparecimento do *eu* racional a superação do individualismo mais rica de consequências: surge o conceito de verdade, o novo conceito de uma validade universal no fluir dos fenômenos, perante a qual se tem de curvar todo arbitrário.** (JAEGER, 2013, p. 196, grifos nossos)

A partir do texto de Jaeger é possível dizer que o *lógos* seria um elemento interno e não externo. Por isso, para Jaeger os filósofos da escola de Mileto estariam de acordo com as expectativas e concentrando no interno antes de concentrarem-se no externo. Porém, o elemento interno que eles encontraram está muito próximo do elemento externo, porque é o que permite que eles pensem o elemento externo.

Cabe dizer que o próprio homem é concebido como um Cosmo. No animismo temos o homem que dá à Natureza as representações que tem de si próprio. Neste momento grego temos o homem dando a si próprio uma representação que tem da Natureza.

The view that man is a microcosm, or small version of the cosmos, which can therefore be understood in anthropomorphic terms, is a staple theme in Greek philosophy. It passed into the medieval period via Neoplatonism, and became shared by Leibniz, Shopenhauer, Schelling, and many others. Its most intelligible modern version is perhaps the view that for environment reasons we do well to think as if the world is a complex organism (sometimes rather preciously called Gaia), whose unity is as fragile as that of any living thing. (BLACKBURN, 2008, P. 267)

### 3.2 Episteme e Doxa

A compreensão moderna de Ciência (vulgarmente associada a cientistas de jalecos trabalhando em laboratórios) é posterior à própria palavra ciência, bem como de palavras derivadas como consciência. As compreensões modernas de ciência são fruto de uma evolução histórica.

O termo Ciência, etimologicamente, decorre do latim *scientia*, ter conhecimento, que decorre de *scire*, conhecer. Segundo o dicionário Meriam Webster é possível que o termo decorra do sânscrito, *chyati*, cortar (*he cuts off*), e esteja relacionado ao latino *scindere*, partir (*to split*). Sendo este o caso, a origem etimológica compartilharia de algumas concepções modernas de ciência, no que diz respeito à setorização.

O termo *scientia* foi empregado pelos latinos na tradução dos textos gregos como correspondente a *episteme* (ἐπιστήμη). *Episteme* decorre de *epistenai*, junção de *epi-* + *histanai* (ἐπί- + ἵσταναι), “fazer estar” (*to cause to stand*). Etimologicamente a grega *episteme* está mais próxima da latina *stare*, ambas decorrem da grega *histanai*, do que de *scientia*. Embora *stare*<sup>17</sup> seja a “palavra parente” de *episteme*, *scientia* foi a palavra herdeira.

Na Grécia antiga, *episteme* (ciência) é o termo que se contrapõe a *doxa* (δόξα), palavra geralmente traduzida por opinião. Estes termos foram usados pelos chamados filósofos da natureza quando começaram a perceber que existiam tipos de conhecimento mais seguros do que outros.

Assim os filósofos da natureza desenvolveram as primeiras bases das questões epistemológicas. Quando passaram a se interessar pelo conhecimento em si, mediante metacognição, os filósofos da natureza expandiram sua capacidade de conhecer, e isto lhes permitiu compreender o mundo de formas até então inéditas. A Tales de Mileto atribui-se a formulação da “regra de três”. A Pitágoras de Samos atribui-se o teorema, segundo o qual o quadrado da hipotenusa de um triângulo retângulo (cujo um dos ângulos possui 90°) é igual à soma dos quadrados dos catetos.

A crermos em Heródoto, Sólon já teria afirmado que a “divindade cheia de inveja e instabilidade”. Em todo o caso os primeiro filósofos milesianos recusaram-se a ver nas descrições homéricas a Figura da verdadeira divindade. Quando Tales afirmou que “tudo está repleto de deuses” ele se insurgia contra a concepção de Homero, que acantonou os deuses em certas regiões cósmicas. Anaximandro propôs uma concepção total do Universo sem deuses e sem mitos. Quanto a Xenófanes (nascido por volta de 565), não hesita atacar abertamente o panteão homérico, recusando-se a crer que Deus se aflita e se move como conta Homero. Ele rejeita a imortalidade dos Deuses tal qual é descrita por Homero e Hesíodo: “no dizer de Homero e Hesíodo, os deuses fazem todos os tipos de coisas que os homens considerariam vergonhosas: adultério, roubo, trapaças mútuas. E tampouco aceita a idéia da procriação divina: “mas os mortais acreditam que os deuses nasceram, que usam vestimentas e que, como eles, tem uma linguagem e um corpo. (...) para Xenofantes, há um deus acima de todos os deuses e homens; nem sua forma nem seu pensamento se assemelham aos dos mortais. (ELIADE, 1972, p. 133, p. 134)

Autores como Bruno Snell apontam que características da língua grega permitiram o desenvolvimento não só do conceito de Ciência, como de formas de articular conceitos indispensáveis para a Ciência.

<sup>17</sup> Da grega *histanai* decorre a também grega *episteme* e a latina *stare*. A princípio alguém poderia dizer que o parentesco entre estas duas palavras é mais formal que material, vez que semanticamente teriam tomado rumos diferentes. Porém é interessante notar que *stare* preservou em seu sentido um elemento cognitivo, vez que *stare* é a raiz etimológica da palavra inglesa *stand* (permanecer de pé), e desta decorre *understand* (entender). Assim *entender* poderia exprimir, de alguma forma, “estar debaixo do que está estabelecido (colocado em cima)”.

A relação entre a língua e a formação dos conceitos científicos no sentido apontado pode ser estudada propriamente falando, somente na língua grega, a única na qual os conceitos se desenvolveram baseados originalmente na língua: somente na Grécia o conhecimento teórico surgiu de forma independente, somente aí encontramos um conhecimento científico desenvolvido de forma autóctone. Todas as demais línguas nutrem-se, tomam emprestado, traduzem ou dependem de algum modo, do grego. A obra desenvolvida pelos gregos nesse campo influenciou na evolução espontânea dos outros povos, acelerando-a.

Na Grécia, desde os tempos mais remotos, começam a desenvolver-se as premissas linguísticas (e ao mesmo tempo espirituais) para a elaboração de conceitos científicos. Não teriam surgido na Grécia nem a ciência natural nem a filosófica se não existisse em grego o artigo definido. Como pode, de fato, o pensamento científico prescindir de expressões como “a água”, “o frio”, “o pensamento”? como teria sido possível fixar o universal de forma determinada, como se teria podido dar a uma forma do adjetivo ou do verbo o valor de conceito, se o artigo definido não tivesse oferecido a possibilidade de formar tais abstrações? A presença do artigo definido já põe a língua homérica em posição mais vantajosa do que, por exemplo, o latim clássico. Cícero encontra a dificuldade para exprimir os mais simples conceitos filosóficos só porque não pode dispor do artigo, e só recorrendo a circunlocuções pode ele formar esses conceitos, que, em grego, se apresentam de forma concisa e natural; ele traduz, por exemplo “o bem” (το αγαθόν) por *id quod (re vera) bonum este*. Procura forjar um conceito filosófico mesmo sem o artigo, mas só o consegue porque toma de empréstimo o pensamento; a língua acolhe, aqui, algo que supera suas possibilidades de expressão: mas as formas linguísticas plenamente desenvolvidas devem, de qualquer modo, estar presentes na língua mais antiga, e é justamente nesse sentido que podemos falar em pontos de partida na língua.

Um desses pontos de partida, para o conceito científico, é o artigo definido, que, em grego, se desenvolve lentamente a partir do pronome demonstrativo, passando do artigo particular para o geral. (SNELL, 2009, p.229, 230)

Além do artigo definido a língua grega dispunha de outras vantagens, como o participio ativo (SNELL, 2009, 235). Estas vantagens permitiam um discurso mais sofisticado que viabilizou a ciência na Grécia.

### 3.3 Sócrates e Platão

Posterior aos filósofos da natureza foi Sócrates (469-399 aC). Este que, conforme Bertrand Russell, “não era muito dado a especulações científicas, seu maior interesse era o bem” (RUSSELL, 2016, p. 78). Sócrates de fato estava interessado na ética, no “bem”, no que faz um homem ser “bom”. Ainda assim percebe que também quanto às questões éticas, assim como as questões da natureza, existem conhecimentos melhores que outros; sobre a ética e o bem existem dóxa (opinião) e episteme (ciência). O homem bom é o homem que tem conhecimentos “corretos” a respeito do bem. Portanto, Sócrates se valeu das reflexões científicas, às quais teve acesso para conhecer aquilo dentro dos limites de sua zona de interesse.

A Ciência passa, em Sócrates, a ter uma dimensão ética e, por decorrência, uma dimensão política. O homem não criterioso em relação ao que considera como verdadeiro e

falso dentro de sua mente, ou seja, o homem distante da Ciência seria, portanto, um homem mais próximo de fazer o mal.

Embora ele diga que nada sabe, não acha que o conhecimento esteja além do nosso alcance. O importante é precisamente que devemos tentar a busca do conhecimento. Sócrates sustenta que o que faz um homem pecar é a falta de conhecimento. Se soubesse não pecaria. A causa dominante do mal é, portanto, a ignorância. Assim, para alcançarmos o Bem, precisamos possuir conhecimento, logo, o bem é conhecimento. O vínculo entre o bem e conhecimento é um marco presente em todo o pensamento grego. (RUSSELL, 2016, p. 79, grifos nossos)

O elemento científico que Sócrates transfere para o pensamento ético é a pretensão de universalidade e totalidade que os conceitos devem respeitar. Embora Sócrates estivesse circunscrito a questões éticas, um aspecto específico na realidade, dentro dos limites deste aspecto ele trabalhava com uma pretensão de universalidade. Neste sentido, diz Henrique Cláudio de Lima Vaz:

A analogia entre *phýsis* e *ethos*, pressupondo-se a *phýsis* como objeto por excelência do logos demonstrativo ou da ciência, traz consigo uma revolução conceptual na idéia do *ethos*, cujas consequências serão decisivas para o aparecimento da Ética como ciência e se tornarão patentes ao longo da querela que opõe os sofistas e Sócrates. O *ethos* verdadeiro deixa de ser a expressão do consenso ou da opinião da multidão e passa a ser o que está de acordo com a razão (*katà lógon*) e que é, enquanto tal, conhecido pelo Sábio. O problema que se colocará a partir de então será o da crítica do *ethos* fundamentado sobre a opinião e a justificação do *ethos* segundo a razão: e é no contexto desse problema que Sócrates pode ser considerado, como quer Aristóteles, o verdadeiro iniciador da ciência do *ethos*. (VAZ, 2002, p. 40, 41, grifos nossos)

A postura de Sócrates no que tange a aplicação de pretensões científicas no campo ético foi herdada por seu aluno Platão (VAZ, 2002, p. 41). O campo de interesse de Platão (429-347 aC) era maior do que o de seu professor, incluindo matemática, geometria, física, economia, administração pública, urbanismo, diplomacia, guerra, sexualidade, arte e, principalmente, a *Paideia* (*παιδεία*). Esta última trata-se de palavra sem tradução para as línguas modernas, embora seja frequentemente traduzida por “educação”. Contudo, desta distingue-se pela postura diante do objeto a ser aprendido, pelos participantes do processo, e pela finalidade do aprendizado.

Platão escreveu muito sobre o pensamento científico, não apenas porque este era o meio pelo qual buscava conhecer seus objetos de interesse, mas porque entendia que a Ciência era imprescindível para seu grande foco a *paideia*.

Platão busca traçar a diferença entre a Ciência e a opinião para descobrir quais são os elementos que tornam a Ciência “melhor” que a opinião. A correspondência com a realidade

não pode ser o elemento distintivo, vez que eventualmente a opinião pode corresponder à realidade. Quanto aos efeitos, a produção de efeitos benéficos também não pode ser o elemento distintivo. Quando a opinião correspondente à realidade é geradora de bons efeitos, Platão a chama de *orthodoxa* (ορθή δοξα). Segundo o dicionário etimológico Merian Webster, do termo *orthodoxa*, decorrente de *orthós-* (correto) + *doxa* (opinião), deriva o termo inglês *Orthodox*<sup>18</sup> (ortodoxo em português)<sup>19</sup>.

Para Platão a opinião correta (*orthodoxa*) tem os mesmos efeitos da Ciência, através de ambas poder-se-ia obter igualmente bons resultados, “em nada a opinião correta é menos proveitosa do que a ciência” (PLATÃO, 97c, p. 101) É possível dizer que a *orthodoxa* seria um “feliz acidente”, um conhecimento corresponde com a realidade mais por um acaso do que por um motivo consciente que necessariamente conduziria nesta correspondência, ou que necessariamente daria maior certeza ao enunciado.

Contudo, o conhecimento científico seria “mais valioso” do que a opinião correta vez que integraria um complexo de outros conhecimentos, que formariam uma unidade e universalidade. A multiplicidade de conhecimentos permitiria que um desse a validade do outro. A *orthodoxa*, por outro lado, seria um conhecimento singular, sem relações com outros conhecimentos. Este isolamento da *orthodoxa* a tornaria inconsistente, desprovida de elementos que assegurassem um grau, pelo menos razoável, de certeza e validade ou que lhe permitiria renovar-se diante de outras novas situações-problema semelhantes à que lhe deu causa.

O isolamento da *orthodoxa* teria também dois efeitos: sem elementos conectores, as informações podem ser esquecidas (fugir da alma).

Neste sentido está a citação de Platão de um dos diálogos de Sócrates:

SO. (...) Pois também as opiniões que são verdadeiras, por tanto tempo quanto permaneçam, são uma bela coisa e produzem todos os bens. Só que não se dispõem a

<sup>18</sup> Conforme o dicionário Planeta Barsa *ortodoxo*, “(cs), adj. (gr. *orthodoxos*)”, é aquilo “o que segue qualquer doutrina estabelecida”, e *ortodoxia* é “Conformidade de uma opinião com uma doutrina considerada verdadeira.” (DICIONÁRIO BARSA PLANETA, 2001, p. 1248)

<sup>19</sup> Também conforme o dicionário Merian Webster do termo grego *orthós* (correto) decorre *orthography* (ortografia). Conforme a enciclopédia Barsa “Ortografia é a parte da escrita da gramática que determina a maneira correta de escrever as palavras e de empregar os sinais de pontuação, acentos ou sinais diacríticos, de acordo com as normas consagradas no uso de cada língua. O sistema ortográfico se dita por uma convenção imposta e elaborada pela tradição ou formulada por especialistas.” Na mesma bibliografia ainda consta “A forma ideal de escrita seria cujo sistema ortográfico reproduzisse de maneira fiel a realidade expressa oralmente, ou seja, um sistema ortográfico fonético, com estreita correspondência entre cada fonema ou som articulado e a letra ou grafema. As formas ortográficas tentam manter essa correspondência, a fim de facilitar a leitura em cada idioma, ao mesmo tempo que apresentam aspectos etimológicos segundo as formas ortográficas antigas.” (BARSA, 2001, p. 496) conforme estas informações trata-se de um conhecimento dogmático, ditado pela tradição e pelos especialistas, compatível com a ideia de adesão ao saber expresso pela *orthodoxa*, embora o nome provavelmente decorra mais da ideia de correção de correspondência entre o escrito e o falado do que na forma que *esse* saber se impôs como área do conhecimento.

ficar muito tempo, mas fogem da alma do homem, de modo que não são de muito valor, até que alguém as encadeie por um cálculo de causa. E isso, amigo Mênon, é a reminiscência, como foi acordado entre nós nas coisas <ditas> anteriormente. E quando são encadeadas, em primeiro lugar, tornam-se ciências, em segundo lugar, estáveis. E é por isso que a ciência é de mais valor que a opinião correta.

MEN. Por Zeus Sócrates, isso semelha a algo assim!

SO. E no entanto também eu falo como quem não sabe, e sim como quem conjectura. Mas que a opinião correta é algo de tipo diferente da ciência, certamente não me parece que conjecture; antes, se há uma coisa que eu afirmaria saber – e são poucas coisas que eu afirmaria <saber> – uma, de qualquer forma, está justamente, eu colocaria entre as coisas que eu sei.

MEN. E dizes isso corretamente, Sócrates.

(PLATÃO, 2001, 97e, 98a,)

A universalidade e a interação de um conhecimento particular com os conhecimentos da universalidade, são elementos que distinguem a ciência da opinião correta. Ao contrário da opinião, que é solitária, o conhecimento científico pertence a um corpo de conhecimentos que traça os limites de validade do próprio conhecimento, semântica e sintaticamente. O conhecimento científico deve estar, no aspecto formal, adequado aos preceitos científicos de produção de conhecimento bem como, uma vez produzido, deve estar em harmonia com outros conhecimentos, que também pretendem-se científicos (pretensão sintática externa). Esta harmonia pressupõe pluralidade, bem como um liame entre os diversos conhecimentos.

Assim o conhecimento científico é associado ao conceito de sistema, sendo sistema a ordem que qualifica um repertório de conhecimentos como conhecimentos harmônicos e mutuamente aptos a contribuir para a validade um dos outros.

A necessidade sistêmica, decorrente das pretensões de universalidade e harmonia, são elementos da Ciência que Platão legou aos demais filósofos e à Ciência moderna. Contudo, nem todos os ramos da Ciência e da Filosofia receberam a forma que Platão entendia como adequada para a construção do conhecimento. Forma criticada por muitos por ser abstrata e não dar importância à realidade concreta. A produção científica platônica é compatível com a visão platônica<sup>20</sup> de mundo também por uma radicalização das pretensões de universalidade, completude e harmonia.

O método platônico de se alcançar a episteme consiste na atenção às coisas eternas e universais. Platão entendia que o conhecimento científico tem o predicado necessário de ser não perecível, ou seja, poder ser aplicado universalmente no tempo e no espaço. Ele é igualmente verdadeiro seja no passado, seja no futuro, seja em Atenas, seja na Lacedemônia. O

---

<sup>20</sup> A causa do conhecimento é o chamado amor platônico.

Na metafísica de Platão existem outras formas de conhecimento *dianóia* (διάνοια) (conhecimento matemático); *noésis* (νόησις) conhecimento.

conhecimento científico é aquele que permanece verdadeiro com o passar do tempo. Aepisteme é eterna, imutável, certa e imperecível.

O mundo que se pretende fazer inteligível mediante a Ciência, é exatamente o oposto: mutável e perecível. Por isso Platão diz que as informações que temos do mundo através da nossa observação sensorial são opinião (que pode estar certa ou errada, geralmente errada, mas que sequer deixa margem para atestar-se sua correção).

A definição de uma esfera é uma figura sólida na qual todos os pontos de sua superfície são equidistantes do centro. Platão diria que esta informação não pode ser obtida mediante a observação de objetos esféricos no mundo sensível, isso porque não existe nem um objeto que seja 100% esférico, ninguém nunca viu uma esfera perfeita. Segundo Platão as manifestações de uma esfera no mundo sensível, bolas de neve, bolas de futebol, pedras redondas, são esferas imperfeitas, todas têm alguma irregularidade ou rugas. Estima-se que o objeto mais próximo da perfeição esférica seja uma esfera artificial feita por cientistas na Austrália em 2008, mesmo esta não é perfeita. Além do atributo perfeitas, as esferas “mundanas” também carecem do predicado imperecíveis. A bola de neve derrete, a bola de futebol murcha, a pedra vira areia, todas entram em decomposição. O conhecimento científico da esfera, para Platão, perfeito e imperecível, não seria possível mediante a observação de objetos mundanos, vez que todos são imperfeitos e perecíveis. Por isso Platão recorre ao racionalismo, ninguém nunca viu a esfera perfeita, mas mesmo assim ela existe dentro de nossa mente e dela se deve extrair o conhecimento.

Para Platão o conhecimento científico diz respeito ao que é real e só os objetos concebidos pelo uso da razão e raciocínio podem ser objetos de conhecimento científico. Logo Platão diria que a esfera em nossa mente é mais real do que uma pedra redonda ou uma bola de futebol (se Platão tivesse visto uma), porque a esfera de nossa mente continuará existindo mesmo depois que todas as pedras redondas e bolas de futebol desaparecerem.

O ouro pode ser fundido e misturado com o cobre e assim as duas substâncias se tornaram uma, o bronze. O ouro e o cobre pereceram, mas o conhecimento sobre eles permanece. O conhecimento científico é aquele que sobrevive ao perecimento da coisa.

Encontramos a forma mais antiga de racionalismo em Platão. Ele está convencido de que todo saber genuíno distingue-se pelas notas características da necessidade lógica e da validade universal. O mundo da experiência está em permanente mudança e modificação. Consequentemente, é incapaz de nos transmitir qualquer saber genuíno. Juntamente com os eleatas, Platão está profundamente imbuído da ideia de que os sentidos jamais nos forneceram um conhecimento genuíno. O que lhes devemos não é uma episteme, mas uma dóxa: não um saber, mas meramente uma opinião. Se não devemos, pois, desesperar da possibilidade do conhecimento, deve haver, além do

mundo sensível, um mundo supra-sensível do qual nossa consciência cognoscente retira seus conteúdos. Platão chama esse mundo supra-sensível de mundo das ideias. Esse mundo não é simplesmente uma ordem lógica, mas também uma ordem metafísica, um reino de entidades ideais. (...) Não apenas as coisas, como também os conceitos por intermédio dos quais nós as conhecemos, são derivados do mundo das ideias. (HESSEN, 2012, p. 50, grifos nossos)

Platão entendia que o mundo sensível é um mundo mutável e perecível, e sobre ele não pode haver conhecimento universalmente válido<sup>21</sup>. Daí decorre a identidade entre realidade e Ciência, e em última instância, identidade entre realidade e racionalidade<sup>22</sup>. Em função desta característica Platão é chamado de racionalista, por centralizar o conhecimento adquirido mediante a reflexão e o uso da razão, em oposição aos pensadores chamados sensualistas, que priorizam a informação adquirida mediante os sentidos: visão, audição, tato, paladar.

Os números e os teoremas são produtos da razão, não da experiência sensorial, ninguém nunca os viu, ouviu, ou tateou, eles existem dentro de nossa mente. Os números, assim como as formas geométricas, são eternos e imutáveis XX[. (, a) A] esfera perfeita existe na mente humana. Ainda que nunca tenha existido uma esfera ideal e perfeita na qual todos os pontos da superfície estivessem exatamente à mesma distância do centro, a esfera ideal continuará existindo mesmo depois que todas que todas as esferas do mundo sensível tiverem sido destruídas.

### 3.4 Aristóteles

O sucessor de Platão foi Aristóteles de Estagira (384-322 a.C), que está mais próximo que Platão do sentido ordinário e vulgar do termo cientista (o homem do laboratório). De fato Aristóteles é um dos pais da ciência experimental. Além de interesse em metrologia, geologia, medicina, Aristóteles deu especial atenção à Entomologia<sup>23</sup> (ἔντομολογία), o estudo dos

<sup>21</sup> “*Apprehension of the forms is knowledge (noësis) whereas belief about the changing everyday world is at best opinion (doxa). Knowledge is recollection of the acquaintance we had with the forms before our immortal souls became imprisoned in our bodies.*” (BLACKBURN, 2008, p. 278) quanto à segunda parte da posição de Blackburn, **ela** não reflete necessariamente o pensamento de Platão, provavelmente uma metáfora.

<sup>22</sup> A primazia da realidade ou da racionalidade em face da outra mudará em cada corrente do pensamento, **Pensadores** epagógicos, diferente de Platão vão dizer que a racionalidade do racional decorre da realidade do real e não o contrário, é o caso de quem diz, “essa lei não é boa porque não pega”, ou “o mundo é assim! entenda isso é pronto!” **que em um absurdo equivaleria a dizer** “mulheres são mais fracas por isso devem ser estupradas, se não houvesse estupro não existiria humanidade porque todo ser humano desce, ainda que em uma distância de milhares de anos, de pelo menos uma relação de estupro” isso é bem razoável de se supor, quando vemos relatos da antiguidades, como As Fenícias e As Troianas, ou o mito do rapto de mulheres por soldados romanos ordenados por Rômulo, vemos que o estupro de fato foi uma prática muito comum na antiguidade, e sem ele provavelmente a humanidade teria sido muito menos populosa.

<sup>23</sup> A palavra decorre do grego *entomon* (ἔντομον), palavra relativa a “corte” e “sessão”, segundo o dicionário Meria Webster é a raiz etimológica da palavra “tomo”, empregada justamente para se referir a um “corte”, ou uma “sessão”, em um livro. O nome foi associado aos insetos em função da observação de Aristóteles quanto à

insetos, tendo se interessado especialmente pelas abelhas. Aristóteles escreveu muito sobre o que hoje seria objeto das Ciências Naturais. Seu aluno, e depois colaborador, Alexandre o Grande (356-323 aC), ao conquistar um novo reino coletava amostras de pedras, plantas e animais locais e enviava a Aristóteles.

Os filósofos gregos, diferentes de outros filósofos da Antiguidade, se preocupavam com a noção de *prova*, e como o processo de *provar* uma proposição implica a elaboração de argumentos (RUSSELL, 2016, p.130), a argumentação teve um destaque central na filosofia grega. Embora a ideia de *prova mediante a argumentação* já estivesse presente no pensamento grego anterior a Aristóteles, a lógica aristotélica é a primeira tentativa *sistemática* de expor a forma geral da linguagem e do argumento (RUSSELL, 2016, p.136). Como será demonstrado toda a compreensão da realidade física tanto quanto da ética para Aristóteles perpassa por uma explicação gramatical, e por categorias que são gramaticalmente concebidas. Portanto, a Gramática passa a ser uma ciência que viabiliza todas as outras ciências. Só existem Física, Ética, Matemática, etc. porque existe uma linguagem. Isso se dá não apenas porque a Física, Ética e Matemática, se expressam através de uma linguagem gramaticalmente estruturada, mas porque a própria identificação dos seres (que serão objetos das Ciências) demanda uma compreensão gramatical da realidade. A leitura do mundo só existe de forma linguística. Além desta questão semântica da identificação do *ser* a ser estudado, há outra questão: na Realidade os seres reais se sucedem por uma relação de causa e consequência. A linguagem da Ciência deve, portanto, seguir um *nexo* estrutural entre o ser e seus predicados da mesma forma que na Realidade há um *nexo* entre causa e consequência.

O método de compreensão da Realidade está condicionado pela própria Realidade. Diante disto cabem duas perguntas: qual veio primeiro, a Ciência da Realidade ou a própria Realidade? E qual destas duas, Ciência e Realidade, Aristóteles aprendeu primeiro? Sobre a primeira pergunta cabe dizer: tanto o Método Científico quando a Realidade teriam existido ao mesmo tempo. O Método seria um fato da Realidade como qualquer outro. Sobre a última pergunta: pelos dados históricos disponíveis, tudo leva a crer que Aristóteles construiu seu conhecimento de ambas de forma gradativa e paralela, quanto mais apreendia sobre a Realidade mais aprimorava o Método Científico, quanto mais aprimorava o Método Científico mais

---

tripartição da anatomia dos insetos. “Aristóteles no séc IV a.C. estudou os insetos e observou que têm o corpo dividido em três seções. Dessa noção de corte deriva a palavra *éntoma*, “inseto”, da qual a ciência recebeu seu nome. Aristóteles descreveu muitos aspectos da história natural dos insetos, que ficaram ignorados até 1602, quando o italiano Ulisses Aldrovandi publicou o importante tratado *De animabilibus insectis*.” (BARSA, 2002, p. 418).

aprendia sobre a Realidade. Neste percurso Aristóteles não deixou de usar a *percepção* para compreender a realidade quando isso lhe parecia necessário.

Aristóteles, assim como Platão e Sócrates, concebia uma distinção entre *Ciência* e *dóxa*, a primeira relativa ao *conhecimento*, já a segunda apenas à *constatação*. Em ambas há a apreensão intelectual de um fato, mas a *Ciência* se qualifica em relação à *dóxa* porque, além do fato, apreende também o *porquê* (τὸ διότι) do fato.

Como será mais a seguir demonstrado, a *Ciência* se relaciona com a *questão da prova mediante a argumentação*, ou seja, com a *demonstração*, porque esta demanda a explicitação dos *porquês* de um fato ser (tal como é) e não ser (de outra forma), e estes *porquês* podem ser apreendidos através da *Ciência*.

A *Ciência*, mediante o conhecimento dos *porquês*, é capaz de identificar *porque um fato é (como é) e porque não é (de outra forma)*. Assim o cientista pode satisfazer sua própria demanda de demonstração, ao pesquisar sobre um fato, tanto quanto a demanda de demonstração de seu interlocutor, quando da exposição de seu saber sobre este fato. Alguém que fala sobre um conhecimento deve saber explicitar porque seu conhecimento *é (como é) e não é (de outra forma)*, ou porque sobre um fato se fala *de tal forma e não de outra*. O conhecimento para Aristóteles é, portanto, o conhecimento *demonstrável*. Aristóteles não teria aceito, por exemplo, a desculpa “sei o que é, mas não sei explicar”. O conhecimento que não se sabe explicar não seria propriamente conhecimento, mas *dóxa*, vez que a *Ciência*, episteme, se caracteriza pela sua *explicabilidade*.

A *causalidade* que supostamente existe na Realidade deve ser aquela reproduzida pela linguagem. A linguagem deve seguir regras (regras lógicas, como será mais a frente explicado), unindo causa e consequência pelo pressuposto motivo de que estaria reproduzindo uma causalidade existente na Realidade.

No que diz respeito à relação entre *Ciência*, percepção e sensibilidade Aristóteles se posiciona contrariamente a Platão. Aristóteles aponta o fato de Platão focar na impossibilidade da *Ciência* quanto aos objetos sensíveis, por serem perecíveis, o que seria contraditório com a ideia de *Ciência*, que seria universal e imperecível. Aristóteles propõe que a ciência seja mais próxima da realidade.

Platão, com efeito, tendo sido desde jovem amigo de Crátilo e seguidor das doutrinas heraclitianas, segundo as quais todas as coisas sensíveis estão em contínuo fluxo e das quais não se pode fazer ciência, manteve posteriormente essas convicções. Por sua vez, Sócrates ocupava-se de questões éticas e não da natureza em sua totalidade, mas buscava o universal no âmbito daquelas questões, tendo sido o primeiro a fixar a atenção nas definições. Ora, Platão aceitou essa doutrina socrática, mas acreditou, por

causa da convicção acolhida dos heraclitianos, que as definições se referissem a outras realidades e não às realidades sensíveis. De fato, ele considerava impossível que a definição universal se referisse a algum dos objetos sensíveis, por estarem sujeitos a contínua mudança. Então ele chamou outras realidades de ideias, afirmando que os sensíveis existem ao lado delas e delas recebem seus nomes. (ARISTÓTELES, p. 35, 987b, grifos nossos)

Para Aristóteles no universo figuram *movimentos* (κίνησις – *knesis*), movimento em sentido lato, dos quais o *dever*, ou o *vir a ser*, seria uma forma particular. A *mudança* (μεταβολή – *metabolé*) é o *dever* em geral, englobando a *geração* (γένεσις – *gênesis*) e o *movimento* em sentido estrito (κίνησις – *kinesis*), lembrando que Aristóteles não se manteve rigorosamente fixo nessa terminologia, chamando de movimento todos os tipos de mudança, inclusive a geração (REALE, 2014, v.iii, p. 362). O movimento seria o que ocorre quando a *potência* (δύναμις – *dinamis*) de um ser se transforma em *ato* (ἐνέργεια – *energeia*). Estes conceitos estão relacionados à compreensão aristotélica de espaço e, principalmente de tempo. O tempo não era compreendido linearmente. Para Aristóteles não existia o *presente*. O que existia era a *atualidade*, ou seja, um estado em que os seres se moviam na medida e no sentido, que absorvia a sua *potência* de serem diferentes do que eram anteriormente<sup>24</sup> (portanto é uma questão *do ser e não ser*, ou mais propriamente, *do ser e do dever*). A atualidade é associada ao conceito de “agora” (νῦν - *nyn*), palavra grega que é a raiz etimológica da palavra inglesa *now*<sup>25</sup> e da palavra latina *nunc*. A atualidade (presente) seria como uma esponja que absorve a potencia (futuro) transformando a potência (futuro) em atualidade (presente).

O processo da *passagem ao ato* da potência é o processo de *atualização*. Não era um processo uniforme em toda a realidade: cada ser se atualizava em seu próprio ritmo, como se, fazendo uma analogia com a compreensão moderna, o próprio tempo fosse relativo, *a atualização era relativa*. A atualização decorria das próprias coisas em mudança e das condições em que se encontravam, não importando quanto tempo passasse, a atualização poderia ser interrompida ou acelerada conforme o manejo das condições em que um ser se encontrasse. Por exemplo, o envelhecimento humano era entendido como consequência do movimento do Sol no céu se o movimento do Sol fosse interrompido as pessoas parariam de envelhecer (este argumento ganhava força se fosse observado que a epiderme de algumas pessoas envelhece mais rápido quando é frequentemente exposta ao sol). Portanto, a questão do tempo era uma questão que se resumia a uma questão física, uma questão de movimento.<sup>26</sup>

<sup>25</sup> conforme o dicionário etimológico Merian Webster a origem de “now” é “Middle English *nu*; akin to Old High German *nu* now, latin *nunc*, greek *nyn*.”

<sup>26</sup> Essa é uma visão interessante. É provável que muitos gregos não compartilhassem dela completamente, vez que a cultura grega produziu o mito de Kronos, deus do tempo, o devorador compulsivo, devorava seus filhos ao

A atualização é relativa. Cada ser, cada parte da Realidade atualiza-se conforme seu próprio ritmo e seu próprio curso. O interesse de Aristóteles era relativo à *atualização* e, sendo esta um movimento, seria, a princípio, assunto da Física, a ciência do movimento. A partir da compreensão física do mundo Aristóteles cria todos os elementos de toda a sua filosofia. O que não poderia deixar de ser, vez que Aristóteles compreendia que a busca da verdade é a busca das causas (REALE, v. I, p. 126).

Cada movimento individualizado de *passagem ao ato*, ou seja, de *atualização*, tem uma causa (αἰτία - *aitia*) que se divide em quatro: 1- Causa Formal, relativa à forma (εἶδος – *eidōs*) ou essência (τί ἦν εἶναι – *ti en einai*)<sup>27</sup> (REALE, 2014, v.i, p. 54) e à substância (οὐσία – *XXo[u(i)]sia*) (ABBAGNANO, 2015, 142); 2- Causa Material, que diz respeito à matéria (ὕλη - *ilê*) e ao substrato (ὑποκείμενον – *ipokeimenon*)<sup>28</sup>; 3- Causa Eficiente, relativa ao agente motor (kinoun); 4- Causa Final, relativa ao fim (τέλος – *telos*), que é, em última instância, a tendência ao bem (τὸ ἀγαθόν – *to agaton*); (ARISTÓTELES, 2015, p. 15)<sup>29</sup>

Todos os movimentos no universo estão, portanto, relacionados. É possível observar que a causa eficiente de um projétil é um homem, este por sua vez tem suas próprias causas: 1- Sua causa formal é sua alma (ψυχή – *XXp(i)s[si]que*), mais especificamente, sua alma racional, aquela que o distingue dos animais e das plantas; 2- Sua causa material são sua carne e ossos; 2- Sua causa eficiente é seu pai (Aristóteles não menciona a mãe como causa eficiente de um ser humano); 3- Sua causa final seria a *vida boa*, qualificada pela atividade *política*, viável somente na *polis*<sup>30</sup>, ou o “bem estar da alma racional” (RUSSELL, 2016, p. 146), mas, em última instância, a causa final é sempre o bem supremo.

---

nascer, levando a entender que os gregos concebiam que “o tempo devora” inexoravelmente, inescapavelmente, basta nascer para começar a ser devorado. Por outro ladoXX[,] Kronos é interrompido por Zeus, que o prendeu no tártaro. Depois deste dia Zeus parou de envelhecer.

Na *Ilíada* há muitas passagens em que os personagens parecem ser oniscientes, sem limites de tempo e espaço, todos sabem o que se passa num local distante, todos sabem o que acontecerá no futuro, e este conhecimento raramente muda suas ações, raramente a perspectiva de um futuro diferente muda a forma como um personagem age. Como se o futuro fosse algo em direção ao qual todos são irresistivelmente empurrados. Nada precisa ser informado, o incêndio de Tróia é algo inevitável.

<sup>27</sup> REALE, 2014, v. i, p. 54;

<sup>28</sup> REALE, 2014, v. iii, p. 19;

<sup>29</sup> A, 2/3, 983 a 25 – 983 b 10;

<sup>30</sup> Se, então, **a função do homem é uma atividade da alma que implica um princípio racional**, e se dissermos que “um homem” e “um bom homem”, por exemplo, têm uma função que é a mesma em espécie (como, por exemplo, um tocador de lira e um bom tocador de lira, e assim sucessivamente, em todos os casos, sendo acrescentado ao nome da função a excelência com respeito à bondade, uma vez que a função de um tocado de lira é tocá-la bem); se de fato é assim (e afirmamos que função própria do **homem é uma certa espécie de vida, e esta é constituída por uma atividade ou por ações da alma que implicam um princípio racional, e que a função de um bom homem é uma boa e nobre realização das mesmas**; e se qualquer ação é bem executada quando está de acordo com a excelência que lhe é homem); se de fato é assim, repetimos, **o bem do homem vem a ser a atividade da alma em consonância com a virtude** e, se há mais de uma virtude, em consonância com a **melhor** e mais completa entre elas. (ARISTÓTELES, 2007, p. 27, grifos nossos)

Todos os movimentos estão ligados entre si por relações de causalidade, vez que todos os movimentos decorrem de outros fatos que lhes dão causa, e todos os movimentos estão ligados à Causa Primeira, que é a mesma para toda a Natureza, para toda a Realidade. Para Aristóteles está evidente que todos os movimentos na Realidade *estão*, no presente, acontecendo em função da Causa Primeira, vez que a Causa Primeira é a Força Motriz do movimento de toda a Natureza. Além disso, alguns autores especulam se, além de Força Motriz, a Causa Primeira seria de fato *primeira* também no sentido de que teria sido o movimento que *antecedeu e deflagrou* todos os demais movimentos da Realidade, assim como a primeira peça de dominó a tombar antecede e deflagra o movimento de todas as demais peças alinhadas da sequência. Giovanni Reale se opõe a este tipo de interpretação, e entende que Aristóteles não estava preocupado com a gênese do mundo quando escreveu sobre a teoria das causas. Isso ficaria evidente ao se observar que Aristóteles chama a Causa Primeira de Motor Imóvel, ou Movente Imóvel, explicitando que embora seja a causa do movimento, sem se mover, por isso não corresponde à ação de um deus que diz “faça-se o universo”, ou que pronuncia a sílaba *Om* como nos Vedas, ou mesmo um deus que decide provocar o Big Bang, isso porque o ato de deflagrar a Realidade e por em movimento todos os seus aspectos seria por si só um movimento, e, como Aristóteles frisa, o deus seria um motor imóvel.

De que modo o Primeiro Movente pode *mover permanecendo absolutamente imóvel*? Existe, no âmbito das coisas que conhecemos, algo que possa mover sem se mover a si próprio?

Aristóteles responde dando como exemplo dessas coisas o objeto do *desejo* e da *inteligência*.

O objeto do desejo é o *belo e bom*; ora, o belo e o bom atraem a vontade do homem sem que de algum modo eles mesmos se movam; assim também o inteligível move a inteligência sem que ele mesmo se mova. E desse tipo é também a causalidade exercida pelo primeiro Movente, isto é, pela substância primeira: o primeiro Movente move sem se mover, assim como o objeto de amor atrai o amante (ὡς ἐρώμενον κινεῖ), enquanto todas as outras coisas movem sendo movidas.

Como é evidente, a causalidade do Primeiro Movente não é uma causalidade de tipo *eficiente*, ou seja, do tipo da causalidade exercida pela mão que move um corpo, ou pelo escultor que esculpe o mármore, ou pelo pai que gera o filho. Deus, ao contrário, atrai; e atrai como o que é amado (ὡς ἐρώμενον), ou seja, à guisa de *fim*: a causalidade do Movente imóvel é, portanto, propriamente e primariamente, uma causalidade de *tipo final*. (REALE, 2014, p. 114, 115)

O deus seria o detentor do conhecimento das causas primeiras, por isso Conhecimento Científico só existe mediante a participação dos homens no conhecimento próprio do deus. (ARISTÓTELES, p. 13)<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup>Aristóteles, I.A 2, 983 a, 5-10

A causa material são os componentes físicos dos quais são feitos os seres. Relativamente à *teoria dos materiais* Aristóteles rejeita a ideia de átomo de Demócrito e retoma a teoria dos quatro elementos de Empédocles, segundo a qual todos os materiais seriam formados pelas combinações dos elementos água (ἕδωρ – *idor*), terra (γῆν – *gên*), fogo (πῦρ – *pir*), ar (ἀέρα – *aira*) (ARISTÓTELES, 2015, p. 42), combinações essas que decorreriam da ação de duas forças, amor e ódio. Uma vez que os gregos compreendiam a Natureza como um “espaço” preenchido pela presença do *ser*, a ideia de vácuo, associada ao *não ser*, era inconcebível, essa cosmologia não conseguia explicar o *vácuo*. Aristóteles resolve o problema do vácuo acrescentando à teoria dos quatro elementos a chamada “quintessência”, qual seja, o éter (αἰθήρ – *aiter*). Aristóteles atribuiu duas qualidades a cada um dos elementos e defendeu que a substituição de uma qualidade pela sua oposta poderia implicar na conversão de um elemento em outro. Este raciocínio serviu de base para a ideia de *transmutação* e, portanto, para a Alquimia, corrente mística que faria de Aristóteles o pensador mais influente do Ocidente até o Renascimento. (TRINDADE, 2010, p. 81)

Como dito, a causa formal é a relativa ao conceito aristotélico de οὐσία, tradicionalmente traduzido por *substância*, embora muitos autores cogitem a impossibilidade de uma tradução perfeita desta palavra grega para as línguas modernas. οὐσία é o substantivo abstrato que deriva do verbo ser (εἶναι – *einai*). Antes de Aristóteles a palavra οὐσία era empregada ora com um sentido ora com outro, podendo significar *Ser, Existência, Natureza, Realidade* de um modo geral ou mesmo apenas *Realidade Estável*. Platão frequentemente empregou o termo οὐσία para se referir à “*realidade verdadeira*, de ser no sentido forte, ‘*daquilo que é verdadeiramente real*’” (MANSION in ZINGANO, 2009, p. 75). Aristóteles é o primeiro a dar um sentido preciso ao termo, “uma categoria de coisas, distinguida no seio do próprio real” (MANSION in ZINGANO, 2009, p. 75).

A doutrina de Aristóteles demonstra a estreita relação entre a noção de causa e de substância. A causa é o princípio de inteligibilidade porque compreender a causa significa compreender a organização interna de uma substância, isto é, a razão pela qual uma substância qualquer (p. ex., o homem, Deus ou a pedra) é o que é e não pode ser ou agir diferentemente. Por exemplo, se o homem é “animal racional”, o que ele é ou faz depende de sua substância assim definida, que opera como força irresistível para produzir as determinações do seu ser e do seu agir. (ABBAGNANO, p. 142)

Entender porque uma coisa é (como é) e não é (diferente) seria captar sua essência, daí a substância ser a explicação, ou demonstração, do *porquê* a coisa é (si mesma) e não é (uma coisa diversa). Neste sentido a substância é o centro unificador dos significados do ser, vez que todos os significados do ser implicam em uma referência estrutural à substância (REALE, p.

65). A substância é uma categoria (κατηγορία) necessária para se compreender o ser, sem ela a compreensão não é possível. Por isso é possível dizer que a substância é causa do conhecimento. A identificação da substância é feita gramaticalmente (daí a importância da linguagem para a compreensão aristotélica do mundo). O ser em uma asserção é aquilo ao que todos os predicados fazem referência. Neste sentido a *substância* se confunde com o *substantivo* que frequentemente figura como *sujeito* das frases e ao qual os *predicados* se referem. Por dizer de *si*, a substância não pode dizer nada de outro, e assim assegura a unidade do ser enquanto ser.

Do ponto de vista lógico, compreende-se muito bem que a “substância primeira” só pode ser o substrato de inerência dos predicados, isto é, **o sujeito a que se referem os vários atributos, e como este é sempre o substantivo, que indica especialmente o que é mais concreto e mais individuado** (ou pelo menos, algo que é sempre mais concreto e mais individuado do que os atributos que dele se predica); todavia, em perspectiva metafísica, a questão é muito mais complexa e profunda e entram em jogo considerações ulteriores que levam a forma ao nível da substância primeira, como aquela que, **“in-formando” a matéria, faz dela o sínolo, e, determinado e atuando sua potencialidade, transforma-a nas várias coisas, oferecendo o verdadeiro ser e a verdadeira cognoscibilidade das coisas** (...) (REALE, 2014, p. 89, grifos nossos).

As outras significações que predicam o ser são categorias como a substância, mas são *categorias acidentais*<sup>32</sup>, chamadas de acidentes (συμβεβηκός – *simbebekos*). As categorias são: 1- Substância ou essência (οὐσία – *oisia*; τί ἐστι – *ti esti*); 2- Qualidade (ποιόν – *poion*); 3- Quantidade (ποσόν – *poson*); 4- Relação (πρός τι – *pros ti*); 5- ação ou agir (ποιεῖν – *poiein*); 6- Paixão ou padecer (πάσχειν – *paskein*); 7- Lugar ou onde (πού – *poi*); 8- Tempo ou quando (ποτέ – *tote*); 9- Hábito ou ter (ἔχειν – *ekein*); 10- Estado ou jazer (κεῖσθαι – *keistai*);

Como Aristóteles faz, portanto, para determinar quais são as diversas naturezas contidas no real? O procedimento nos é indicado pela denominação do ser por si: τὸ ὄν καθ’ αὐτό é equivalente a τὸ ὄν κατὰ τὰ σχήματα τῆς κατηγορίας: o ser segundo as formas ou as figuras da predicação. “κατηγορεῖν” significa predicar, atribuir, “κατηγορία” quer dizer, portanto, “ação de atribuir” e disso vem “predicado”, “atributo”. **As categorias são, portanto, as classes mais gerais nas quais se ordenam os predicados das coisas.** O sentido é evidentemente muito diferente daquele que revestirá este termo com Kant. As categorias de Aristóteles não são conceitos a priori. Nem mesmo, de início conceitos simplesmente pensados; são conceitos postos em operação nos juízos. **Muitos predicados convêm, de fato, a uma mesma realidade, mas não exprimem a mesma coisa de seu sujeito.** É, evidentemente, diferente dizer que Sócrates, por exemplo, é um *homem*, ou dizer que ele é *branco*, afirmar que ele *mede tantos côvados* ou que ele é *filho de Sofronisco*, que está em Atenas etc. os predicados de todos estes juízos não se unem da mesma maneira ao sujeito, eles representam modos de ser distintos. É classificando estes predicados diversos sob um pequeno número de títulos que Aristóteles obteve sua

<sup>32</sup> Sobre os acidentais diz Aristóteles: “São acidentes (συμβεβηκός) todos os atributos que pertencem a cada coisa por si mesma, mas que não entram na substância da coisa. Por exemplo, acidente neste sentido é a propriedade de um triângulo (τριγώνω) ter a soma dos ângulos igual a dois retos.” (ARISTÓTELES, 2015, p. 265) (L. Δ 30, 1025 – 1036)

tabela das categorias. (...) **A substância, diz ele, é o que não se diz de outro sujeito, mas ao qual se referem todos os predicados. É o sujeito último, capaz de receber atributos, mas que não pode se afirmar nada de outro.** Esta definição se encontra não somente em vários lugares da *Metafísica*, mas igualmente nos *Segundos Analíticos* e na *Física*. É a definição comum de substância. Em face disso, tudo o que não preenche esta definição, tudo o que se atribui a um outro sujeito é um acidente, pois é assim que se define o *συμβεβηκός*. As outras categorias, qualidade, quantidade, relação, ação, paixão etc. merecem, portanto o nome de acidentes. (MANSION in ZINGANO, 2009, p. 77, 78, grifos nossos)

O conhecimento também tem causas, estas causas são as categorias, seres dotados de existência e que são descobertos mediante um raciocínio gramatical, a individualização do “ser”. A existência das categorias, por exemplo, possibilita que na linguagem sejam articulados conceitos como *idêntico* (ταύτα), *diverso* (ἕτερα), *diferente* (διάφορα), *semelhantes* (ὅμοια), *dessemelhantes* (ἀνόμοια) (REALE, v. iii, p. 242).

As categorias (κατηγορία) são aplicadas em todas as Ciências. Estas são três: Ciência Teórica, Ciências Práticas, Ciências Poiéticas ou Produtivas. 1- As Ciências Teóricas são, por exemplo, a Matemática, a Gramática, a Física e a Metafísica (esta última, tradicionalmente chamada de Metafísica após receber este nome provavelmente por Andrônico de Rodes, foi denominada por Aristóteles simplesmente de *Sabedoria* - σοφία - sofia<sup>33</sup>); 2- As Ciências Práticas contém a Ética e a Política. São ciências que têm um fim na própria *causa eficiente*, ou seja, um *fim interno* para o agente que a atua; 3- As Ciências Poiéticas, ou Produtivas, são as manufaturas, como construção de móveis, e a medicina. São Ciências que têm *fim externo*, ou seja, fora da causa eficiente, como um médico que cura uma pessoa diversa de si mesma, ou um artífice que faz um móvel que não se confunde com si próprio XX(;). Além destas Ciências existe outro tipo de conhecimento verdadeiro, embora Aristóteles não o classifique juntamente com as demais Ciências e sequer o chame de Ciência. Trata-se da Lógica (esta, tradicionalmente referida como Lógica por ter sido assim chamada pelos estoicos, de Aristóteles recebeu a denominação de *Instrumento* - ὄργανον – *organon*). Não importa de qual Ciência se trate, a Lógica se aplica a todas as Ciências. A diferença entre as Ciências está no fato de que as Ciências Teóricas tratam exclusivamente de *coisas imperecíveis*, ao passo que as Ciências Práticas e Poiéticas tratam de *coisas perecíveis*, o que requer a conjugação da reflexão com a experiência empírica para sua apreensão, mas todas, no que se refere à verificação da causalidade, devem expressar-se por meio de asserções linguísticas com um *nexo de causalidade* entre si, ou seja, devem respeitar as regras da Lógica. A diferença está na individualização do ser e não na articulação deste ser.

---

<sup>33</sup> REINER, p. 93

A Física é a Ciência que se ocupa do movimento, e como o movimento é associado à passagem de *potência* ao *ato*, a Física deve se valer da teoria das quatro causas. Porém a causalidade não se resume ao movimento, aliás, sua força motriz é imóvel, trata-se da mais importante das causas, a *causa final* da Realidade que é o deus (θεός)<sup>34</sup>. Desta forma, Física, enquanto estudo *do movimento*, deixaria de abarcar a mais importante causa de todo o fenômeno da causalidade, a causa final da Realidade, por se tratar de uma causa *imóvel*. Assim a Metafísica, mais ligada com a causalidade do que com o movimento, abarcaria o estudo sobre o deus (por isso foi também chamada de teologia - θεολογία) e as implicações intelectuais para o entendimento decorrem da existência deste deus enquanto ser ligado ao conhecimento. Essas implicações seriam os princípios tidos como básicos para viabilizar o conhecimento.

Como toda Ciência é articulada pela linguagem (*lógos*) e a linguagem também possui a regra da causalidade, a Lógica passa a ser entendida como o instrumento (ὄργανον) que permite tanto construir um texto quanto verificar sua validade. Por se tratar de um instrumento relativo à linguagem e às palavras, os estoicos chamaram seu estudo de Lógica em clara referência ao termo grego para “palavra” λογος. Como bem observa Bertrand Russell, Aristóteles tinha concepções muito próximas de Física, Metafísica e de Lógica, a ponto de Russell entender que talvez todas as três concepções pudessem receber o mesmo nome se cada um destes nomes tivesse um sentido amplo.

A física, para ele (Aristóteles), não é exatamente o que hoje conhecemos como tal. É mais um estudo geral do espaço, tempo e causalidade, que em parte provavelmente deveríamos considerar sob o título de metafísica, ou talvez até mesmo da lógica, se lhes déssemos um sentido suficientemente amplo. (RUSSELL, 2016, p.134)

A verdade é que estes conhecimentos recebem nomes diferentes porque numa perspectiva teleológica Aristóteles julgou que possuíam finalidades (τέλος) diferentes e por isso deu a estes conceitos nomes diferentes. Uma classificação sem a perspectiva teleológica poderia conceber um conceito uno de Física, Metafísica, Lógica e até mesmo de outra Ciência muito próxima destas, qual seja, a Gramática. Cabe aqui lembrar que Gramática, assim como a Lógica, se ocupa das palavras e que a formulação da categoria da substância (substantivo) e das categorias acidentais (predicado), que se aplicam tanto na Física quanto na Metafísica, são gramaticalmente, ou pelo menos linguisticamente, concebidas.

Os corpos de conhecimento construídos por Aristóteles estão em interdependência orgânica, sua visão de mundo depende de sua metafísica, e sua metafísica depende de sua visão

---

<sup>34</sup> ARISTÓTELES, 2015, p. 564, A7, 1072 b 25.

de mundo, todas dependem de sua gramática, que depende de sua lógica. Por isso é muito temerário estudar fragmentos de Aristóteles. A história mostra o quão pode ser problemático ler Aristóteles pela metade. De qualquer forma, a refutação de um dos elementos de Aristóteles em geral abala todo o edifício do conhecimento aristotélico. Por isso, séculos depois, quando Galileu concebe uma Física alternativa à aristotélica, o impacto da nova física repercute em todas as diferentes ramificações da filosofia aristotélica, na linguística, na lógica, no método, na ética, na compreensão de certeza e de Ciência.

Para Aristóteles as coisas possuem uma substância, e o conhecimento científico é aquele em que se compreende a substância. Em que pese Aristóteles fosse contrário à ideia de Ciência distinta da realidade sensível, ele, como Platão, recepciona a ideia de Ciência como um conhecimento universal. Isso é possível em Aristóteles uma vez que ele entende que o conhecimento científico é decorrente do aspecto formal da realidade sensível, aspecto este que, segundo Aristóteles<sup>35</sup>, juntamente com o aspecto material comporia os objetos no mundo. Esta compreensão do aspecto formal deriva (τό ἐκ τίνοϋ εἶναι)<sup>36</sup> do conhecimento de diversas situações.

A prevalência da forma sobre a matéria a princípio não parece muito diferente da posição platônica, ou socrático-platônica, a respeito das ideias eternas e universais. Contudo em Aristóteles era claro (pelo menos parece ser mais claro do que em Platão) que a forma não é uma entidade existente por si só, diferentemente da interpretação de Platão no sentido de que as ideias existiriam independentemente do objeto. Neste sentido diz Bertrand Russell:

As formas são entidades eternas e imutáveis, ressaltando o processo do mundo real. Assim apesar de tudo não diferem muito das ideias ou formas de Sócrates. Dizer que as formas são substanciais implica que existam independentemente de coisas particulares. Nunca se explica claramente como estas substancias existem. Em todo caso, não parece existir a intenção de atribuir-lhes mundo distinto e próprio. (RUSSELL, p. 127, grifos nossos)

Aristóteles defende que a forma só pode ser concebida pelo intelecto humano mediante a interação empírica do mundo com o homem. Neste sentido podemos dizer que, embora o conhecimento científico não pareça muito diferente em Platão e em Aristóteles, o método de

---

<sup>35</sup> The traditional contrast is between Plato's otherworldly, formal, and *a priori* conception of true knowledge (noésis), as opposed to Aristotle's intense concern for the observed detail of natural phenomena, including those of thought, language, and psychology. Thus while Plato is the patron saint of transcendental theories of knowledge and specially of ethics, Aristotle is concerned to project knowledge of the plural and multifarious world we live in. (BLACKBURN, 2008, p. 24)

<sup>36</sup> Noutro sentido entende-se derivar do composto de matéria e forma, assim como as partes derivam do todo, tal como o verso da *Ilíada*, e as pedras da casa (de fato a forma constitui o fim e o que alcançou o fim é perfeito) (ARISTÓTELES, 2015, p. 253 - 1023<sup>a</sup>, 35)

alcançá-lo é um elemento distintivo. Em Platão o método é a reflexão que, movida e qualificada pelo amor platônico, purificaria as impressões das ilusões mundanas causadas pelas percepções sensoriais para, enfim, atingir a eternidade em que consiste o verdadeiro conhecimento. Para Aristóteles o método seria a extração da forma contida nas impressões obtidas mediante a percepção sensorial. Neste sentido diz Hessen:

Se as ideias estão postas nas coisas empíricas, não faz mais sentido falar numa visão pré-terrena das ideias no sentido platônico. Muito pelo contrário, a experiência ganha, agora, uma importância fundamental. Ela se torna o fundamento de todo conhecimento. Por meio dos sentidos, recebemos imagens perceptivas dos objetos concretos. Nessa imagem sensível está contida a ideia, a essência universal das coisas. Só é necessário extraí-la. Isso ocorre graças a um poder especial da razão humana, o *noûs poiteikós*, o entendimento real ou ativo. Aristóteles diz que ele atua como a luz. É como se ele iluminasse, tornasse transparente a imagem sensível, de modo a fazer brilhar a idéia, a essência universal da coisa. Está é então, recebida pelo *noûs pathetikós*, o entendimento possível ou passivo, e o conhecimento se realiza. (HESSEN, 2012, p. 61, grifos nossos)

No mesmo sentido diz Köche:

Para ele (Aristóteles) a ciência é produto de uma elaboração do entendimento em íntima colaboração com a experiência sensível. É resultado de uma abstração indutiva das sensações provenientes dos sentidos e da iluminação do entendimento agente que abstrai as particularidades individualizadas dessas sensações e constrói a ideia universal que representa a essência da realidade. (KÖCHE, p. 46)

Conforme Nicola Abbagnano Aristóteles é uniformemente aceito como o fundador da lógica na cultura ocidental (ABBAGNANO, 2015, p. 722). Desta uniformidade escapam nomes como Bertrand Russell<sup>37</sup>, entretanto é fato que a tradição filosófica tende a atribuir este posto a Aristóteles, pelo menos naquilo que diz respeito à chamada lógica formal. Neste sentido, Blackburn:

---

<sup>37</sup> Embora a importância do conhecimento material acumulado por Aristóteles seja evidente, há autores que entendem que quanto ao método científico (quer seria justamente o aspecto formal substancializado do conhecimento) Aristóteles teria inovado pouco, dentre eles Bertrand Russel, que diz: “A mais célebre contribuição de Aristóteles ao pensamento sistemático é provavelmente a sua obra no campo da lógica, que deriva em grande parte de Platão. Mas enquanto em Platão as doutrinas lógicas disseminam-se entre muitos outros materiais, em Aristóteles estão reunidas e explicadas do modo pelo qual continuaram a ser ensinadas quase sem mudança até hoje. Historicamente, a influência de Aristóteles tem sido muito obstrutiva, principalmente devido ao dogmatismo cego e servil de muitos dos seus seguidores. Naturalmente, não podemos censurar Aristóteles por isso. **Todavia** persiste o fato de que o **ressurgimento** científico da **Renascença** foi uma ruptura com Aristóteles e um retorno a Platão”. (RUSSEL, p. 125) No que diz respeito à metafísica aristotélica Russel continua: “A obra de Aristóteles nesse campo pode ser considerada uma tentativa de substituir a teoria das ideias de Sócrates por uma nova teoria de sua autoria. A principal crítica de Aristóteles é o argumento do terceiro homem aplicado à doutrina da repetição da participação. Isso é mera repetição da crítica que Platão já expusera em Parmênides.” (RUSSEL, p. 126)

Aristotle like Kant had a passion for categories, and as well inventing the study of logical form may be said to have laid down the division of the sciences we habitually use, not to mention the categories that have organized virtually all subsequent philosophical thought (substance/accident, potential/actual, matter/form, and the different categories of causes) (BLACKBURN, p. 24)

A lógica é um dos instrumentos da Ciência, uma vez que já foram coletados os dados empíricos estes dados precisam ser cruzados com outros dados, e a partir daí obter conclusões.

Há duas premissas, a premissa maior, seguida da premissa menor. Premissa maior: todos os homens são mortais; premissa menor: Sócrates é homem; conclusão: Sócrates é mortal. Este tipo de lógica funciona muito bem em campos racionais do conhecimento. A solidez de certeza desta modalidade lógica é muito forte, porque se tanto a premissa maior quanto a premissa menor estiverem corretas, a conclusão invariavelmente será correta. Trata-se de uma relação de necessidade, como diz Aristóteles no seguinte trecho:

Alem disso, no âmbito das coisas necessárias entra também a demonstração, porque – em se tratando de uma verdadeira demonstração, não é possível que as conclusões sejam diferentes do que são. E a causa dessa necessidade são as premissas, se é verdade que as proposições das quais o silogismo deriva não podem ser diferentes do que são. (ARISTÓTELES, 2015, p. 203, grifos nossos)

Note-se que na Lógica a validade de um enunciado decorre da validade de outros enunciados e se as premissas são válidas, válido também é o resultado. As premissas, por sua vez, têm sua validade de outros enunciados, e assim por diante. Assim fica evidente uma relação entre a lógica aristotélica com a ideia platônica de Ciência, todas estão relacionadas a corpos de conhecimentos que conferem validade uns aos outros. Portanto, a relação entre a validade das premissas e a validade da conclusão é uma relação necessária.

A definição geral de Lógica oferecida por Abbagnano, a qual pretende abranger com alguma precisão não só a aristotélica, mas todas as modalidades que lhe sucederam na história do pensamento, revela a relação da lógica com a ideia de sistema.

(A lógica) pode ser definida, com boa aproximação, como a disciplina que privilegia o estudo de conjuntos coerentes de enunciados (diz-se que um conjunto de enunciados é coerente, se existe alguma situação possível que torne verdadeiros simultaneamente todos os enunciados do conjunto). Um modo equivalente de definir (a lógica) consiste em considerá-la o estudo das inferências válidas. (ABBAGNANO, 2015, p. 722, grifos nossos),

Com efeito, a lógica aristotélica (...), depende da ontologia aristotélica e, em particular, da concepção do primado da categoria da substância sobre as outras categorias, da relação de inerência que liga estas últimas à primeira e enfim, da concepção do primado ontológico da forma ou da essência (entendida como separada

ou separável do pensamento e como causa metafisicamente privilegiada.). (REALE, 2014, p. 20)

Aristóteles diz que a Justiça política (πολιτικου δικαίον – politikon dikaíon) pode ser de duas formas, natural (φυσικόν – fysicon) ou legal (νομικόν - nomikón). 1- É natural aquela justiça que tem em todos os lugares a mesma força (δύναμις). A justiça legal (νομικόν) é aquela que, em princípio, pode ser (como ou é) ou não ser (e ser de outra forma), mas que deixa de ser indiferente a partir de quando é estabelecida.

Alguns, segundo Aristóteles, defendem que só existe a justiça legal. Estes entendem que só pode ser chamado de natural aquilo que não muda no espaço e no tempo, mas que é sempre o mesmo em todos os lugares e em todas as épocas. Tudo aquilo que é por natureza é imutável e tem a mesma força em todos os lugares. “ὅτι τὸ μὲν φύσει ἀκίνητον καὶ πανταχοῦ τὴν αὐτὴν ἔχει δύναμιν” assim como o fogo que queima na Grécia e na Pérsia “ὥσπερ το πῦρ καὶ ἐνθάδε καὶ ἐν Πέρσαις καίει”.

Aristóteles entende que, para os homens, existe uma justiça que mesmo sendo mutável, é natural. A prudência, também traduzida como sabedoria prática, informaria os princípios da ação. Aristóteles diz que a Ciência (ἐπιστήμη) versa sobre o que é universal e necessário (ἀνάγκημη)

De modo que también, en términos generales, es prudente el hombre reflexivo. Pero nadie reflexiona o delibera sobre lo que no puede ser de otra manera, ni sobre lo que no puede hacer. De suerte que, si toda ciencia va acompañada de demostración, y no hay demostración de las cosas cuyos principios pueden ser de otra manera (porque todas ellas pueden también ser de otra manera), y así mismo tampoco es posible deliberar sobre lo que es necesariamente, la prudencia no podrá ser ciencia ni arte o técnica; ciencia, porque la acción o actuación puede ser de otra manera; arte, porque la acción la producción son de distinto género. Tiene que ser, por tanto, una disposición racional verdadera y práctica respecto de lo que es bueno y malo para el hombre. Porque el fin de la producción es distinto de ella, pero de la acción (πρᾶξις) no puede serlo: la buena actuación misma es un fin. (ARISTOTELES, 1999, p. 92, n. 1140 b)

Puesto que La ciencia es un juicio sobre lo universal y lo que es necesariamente, y hay unos principios de lo demostrable y de toda ciencia (porque la ciencia es racional), el principio de lo científico no puede ser objeto de ciencia, ni de técnica o arte, ni de prudencia; porque lo científico es demostrable, y la técnica y la prudencia versa sobre lo que puede ser de otra manera. Tampoco son objeto de sabiduría, pues es propio del sabio usar de la demostración a propósito de algunas cosas. Si, por tanto, las formas de conocimiento mediante las cuales alcanzamos la verdad y nunca nos engañamos sobre lo que no puede, o puede ser de otra manera, son la ciencia, la prudencia, la sabiduría y el intelecto, y tres de ellas (es decir, la ciencia, la prudencia y la sabiduría) no pueden tener por objeto los principios, forzosamente serán objeto del intelecto. (ARISTÓTELES 1999, p. 93, n. 1141 a)

#### 4 DA IDADE MÉDIA AO ILUMINISMO

Aristóteles foi um influente filósofo na Idade Média no Ocidente, mas muito desta influência decorre mais de um desvirtuamento de suas ideias do que daquilo que ele realmente quis dizer. Durante séculos os medievais tiveram apenas um acesso fragmentado às obras de Aristóteles, o que implicou em uma má interpretação (principalmente por se tratar de um autor em que o conjunto da obra é um todo orgânico) e o desvirtuamento de suas ideias.

Em função de vários eventos na Idade Antiga, como a conquista da Grécia e o incêndio da biblioteca de Alexandria no Egito, muitas das obras dos pensadores gregos foram perdidas. Preservadas apenas por bibliotecas árabes onde permaneceram até o Renascimento, praticamente inacessíveis aos europeus.

Algumas obras de Aristóteles foram preservadas por uma corrente de metalúrgicos chamados de alquimistas, estes preservaram principalmente a teoria dos materiais de Aristóteles. A interpretação era a de que, sobre as qualidades que Aristóteles atribuiu a cada um dos elementos, a substituição de uma qualidade pela sua oposta poderia implicar na conversão de um elemento em outro. Este raciocínio serviu de base para a ideia de *transmutação* e, portanto, para a Alquimia, corrente que faria de Aristóteles o pensador mais influente do Ocidente até o Renascimento. (TRINDADE, 2010, p. 81) Ainda conforme Laís Trindade, em função do contato entre o conhecimento dos Orientes Próximo e Médio e o pensamento aristotélico, promovido pelas conquistas de Alexandre, o Grande, no sec. IV a.C., foi aberto o caminho para a estruturação da alquimia. Com a fundação de Alexandria, esses saberes se encontram com a técnica ou arte egípcia, a *khemeia* (TRINDADE, 2010, p. 81). A diferença entre alquimia e a simples prática metalúrgica seria a pretensão de usar a teoria grega para justificar a prática de transformação dos metais, e isso teria sido tentado pela primeira vez pelos helenizados de Alexandria. (GOLDFARB apud TRINDADE, 2010, p. 81). Durante séculos a tentativa de usar fragmentos da teoria aristotélica dos materiais para transformar metal em ouro foi o grande projeto dos alquimistas. A alquimia “sobreviveu à conquista da Grécia, à decadência do Egito, à queda do império Romano. Nas mãos dos árabes, chegou à Europa no século XII e ali cristianizada atravessou toda a chamada Idade Média e alcançou a Modernidade” (TRINDADE, 2010, p. 82) tendo, neste percurso, influenciado diversos pensadores europeus como Alberto Magnus (1193 -1280), Cornelius Agrippa (1486 – 1535), Paracelsus (1493 – 1541) e Isaac Newton (1642 – 1727), este último considerado um dos pais da Ciência moderna.

A Igreja Católica e a nobreza europeia também se valeram dos fragmentos preservados de obras de Aristóteles. Mas como se tratava de um acesso fragmentado isso implicou em diversas más compreensões por parte dos medievais, principalmente por se tratar de um autor cujo corpo de obras constitui um todo orgânico. Após o Renascimento os europeus recuperaram o acesso tanto às obras de Platão quanto àquelas obras, então perdidas, de Aristóteles, dentre elas a *Metafísica*.

A retomada do acesso principalmente à obra *Metafísica* permitiria que os europeus medievais pudessem revisar a interpretação distorcida que vinham fazendo de Aristóteles. Contudo, a esta altura, tais interpretações distorcidas já tinham há tantos séculos se estabelecido com tanta autoridade, que sua refutação era, na prática, difícil, mesmo citando o próprio Aristóteles.

Na Idade Média o conhecimento passou a receber um tratamento dogmático, ou seja, a validade subjetiva do conhecimento era estabelecida pela via da autoridade. O conhecimento verdadeiro era o conhecimento entendido como tal por uma autoridade. Este estabelecimento dogmático da verdade, pouco crítico, implicou solidificação de visões distorcidas da realidade bem como no mau emprego prático do conhecimento.

Quanto à visão prevalente de mundo físico, os medievais a recepcionaram da cosmovisão grega, principalmente de Aristóteles e Ptolomeu, mas não lograram nem em preservá-la nem em aprimorá-la ou a partir dela desenvolver novos conhecimentos. Os medievais preservaram de forma estática

O Universo não consistia em espaço onde existia ou vazio ou matéria, tudo era matéria. A matéria era atraída para o centro do universo, formando a Terra, os demais corpos celestes, embora também feitos de matéria, resistiam à atração centrípeta em função de redomas transparentes que os suspendiam sobre a Terra. Os objetos no plano supralunar eram eternos, indestrutíveis e inalteráveis, já os objetos no plano terrestre (sublunar) eram transitórios, perecíveis e corruptíveis. A Terra era o centro imóvel do universo e os objetos supralunares moviam ao redor do centro (EINSTEIN in GALILEI, 1967, p. *ix*).

É interessante notar que há, conforme esta concepção, um aspecto em que os objetos sublunares estão em movimento, vez que se movem no sentido do perecimento, embora, em outro sentido, estejam estáticos, vez que não revolvem como o sol e a lua, estes movimento não recai sobre a forma.

The naive picture of the earth as a flat disc, combined with obscure ideas about star-filled space and the motions of the celestial bodies, **prevalent in the early Middle Ages, represented a deterioration of the much earlier conceptions of the Greeks,**

and in particular of Aristotle's ideas and of Ptolemy's consistent spatial concept of the celestial bodies and their motions.

The conception of the world still prevailing at Galileo's time may be described as follows: There is space, and within it there is a preferred point, the center of the universe. **Matter — at least its denser portion — tends to approach this point as closely as possible. Consequently, matter has assumed approximately spherical shape (earth).** Owing to this formation of the earth the center of the terrestrial sphere practically coincides with that of the universe. Sun, moon, and stars are prevented from falling toward the center of the universe by being fastened onto rigid (transparent) spherical shells whose centers are identical with that of the universe (or space). **These spherical shells revolve around the immovable globe (or center of the universe)** with slightly differing angular velocities. The lunar shell has the smallest radius; it encloses everything "terrestrial." **The outer shells with their heavenly bodies represent the "celestial sphere" whose objects are envisaged as eternal, indestructible, and inalterable, in contrast to the "lower, terrestrial sphere" which is enclosed by the lunar shell and contains everything that is transitory, perishable, and "corruptible."** (EINSTEIN in GALILEI, 1967, p. ix, grifos nossos)

A visão de mundo destes medievais era decorrente da metafísica empregada na construção medieval do conhecimento. Tratava-se de uma metafísica aristotélica que continha categorias como substância, essência, matéria, forma, qualidade e quantidade. *Quente e frio* eram entendidos como substâncias diferentes, por isso o fato de a água poder se apresentar tanto quente quanto fria era um fato que não poderia ser explicado por estes medievais, era um enigma (*puzzle*).

This view underlay medieval physics. The entire world of nature was held not only to exist for man's sake, but to be likewise immediately present and fully intelligible to his mind. Hence the categories in terms of which it was interpreted were not those of time, space, mass, energy, and the like; but **substance, essence, matter, form, quality, quantity – categories developed in the attempt to throw into scientific form the facts and relations** observed in man's unaided sense-experience of the world and the main uses which he made it serve. (...) Things that appeared different were different substances, such as ice, water, and steam. The famous puzzle of the water hot to one hand and cold to the other was a genuine difficulty to medieval physics, because for it heat and cold were distinct substances. How then could the same water possess both heat and cold? Light and heavy, being distinguished by the senses, were held to be distinct qualities, each as real as the other. (BURTT, 2003, p. 18, grifos nossos)

A percepção sensorial era determinante para a construção do conhecimento. A compreensão era a de que o homem era ativo na cognição: "Man was believed to be active in his acquisition of knowledge – nature passive. When he observed a distant object, something proceeded from his eye to that object rather than from the object to his eye" (BURT, 2003, p. 18).

Na Idade Média a religião foi associada com uma cristalização da ontologia de Aristóteles, como se fosse apenas uma ontologia *numerus clausus*, mas a única possível. A

cosmologia estática tornou a especulação científica restrita e a dificuldade de acesso ao conhecimento diminuiu sua produção.

Tudo acontecia por um motivo, porque tudo fazia parte de uma vontade superior que não era clara aos homens.

Similarly on the teleological side. **An explanation in terms of the relation of things to human purpose was accounted just as real as and often more important than an explanation terms of efficient causality, which expressed their relation to each other.** Rain fell because it nourished man's crops as truly as because it was expelled from the clouds. Analogies drawn from purposive activity were freely used. Light bodies such as fire, tended upward to their proper place; heavy bodies, such as water or earth, tended downward to theirs. Quantitative differences were derived from these teleological distinctions. Inasmuch as a heavier body tends downward more strongly than a lighter, it will reach the earth more quickly when allowed to fall freely. Water in water was believed to have no weight, inasmuch as it was already in its proper place. But we need not multiply instances; these will sufficiently illustrate the many respects in which medieval science testified to its presupposition that man, with his means of knowledge and his needs, was the determinative fact in the world. (BURT, 1925, p. 4, grifos nossos)

Os medievais uniram a religião cristã com a filosofia antiga, a Natureza passou a ser entendida como algo que se move mediante a razão e o amor de Deus.

Finally, the visible universe itself was infinitely smaller than the realm of man. The medieval thinker never forgot that his philosophy was a religious philosophy, with a firm persuasion of man's immortal destiny. **The Unmoved Mover of Aristotle and the personal Father of the Christian had become one. There was an eternal Reason and Love, at once Creator and End of the whole cosmic scheme, with whom man as reasoning and loving being was essentially akin.** In the religious experience was that kinship revealed, and the religious experience to the medieval philosopher was the crowning scientific fact. Reason had become married to mystic inwardness and entrancement, the crowning moment of the one, that transitory but inexpressibly ravishing vision of God, was likewise the moment in which the whole realm of man's knowledge gained final significance. The world of nature existed that it might be known and enjoyed by man. Man in turn existed that he might "know God and enjoy him forever" in this graciously vouchsafed kinship of man with an eternal Reason and Love, lay, for medieval philosophy a guarantee that the whole natural world in its present form was but a moment in a great divine drama which reached over countless æons past and present and in which men's place was quite indestructible. (BURTT, 1925, p. 7, grifos nossos)

Ainda assim temos que levar em conta que a postura cognitiva dogmática não decorre apenas da estrutura do pensamento, ou da religião, mas de fatores sociais e interesses políticos.

Paradoxalmente o fato de, na cosmologia medieval pré-humanista, o homem se colocar fisicamente no centro do universo, não caracterizava a sua visão como antropocêntrica. Foi apenas no Humanismo que o homem perdeu seu lugar como centro do universo para ganhar lugar no centro das reflexões filosóficas, inaugurando efetivamente um antropocentrismo. O

homem passou a ter interesse em si próprio e em elementos humanos, como o intelecto e a razão, dos quais se valia para compreender o mundo.

#### 4.1 Humanismo

O movimento cultural humanista foi muito importante para a história da Ciência e para a história do Direito, tendo sido responsável por difundir dois elementos culturais: 1- o deslocamento do Homem da margem para o centro das especulações filosóficas; 2- a pretensão de dominação da Natureza pelo Homem. Estes dois elementos deram substrato para a revolução científica que abalaria a compreensão de mundo baseada em fragmentos de Aristóteles.

O Humanismo foi um movimento literário e filosófico que nasceu na Itália na segunda metade do sec. XIV, difundiu-se para os demais países da Europa, constituiu a origem da cultura moderna (ABBAGNANO, 2015, p. 602). Teve expoentes como Dante Alighieri (1265 - 1321), Francesco Petrarca (1304 - 1374), Giovanni Boccaccio (1313 - 1375), Matteo Maria Boiardo (1441 - 1494), Gil Vicente (1465 - 1536), William Shakespeare (1564 – 1616).

Os valores humanistas foram difundidos pela literatura. Vemos que uma das mais famosas citações de Shakespeare, “to be, or not to be” (SHAKESPEARE, 2008, p. 293, 3.1) nos remete ao então recém-recuperado “livro perdido” de Aristóteles, a Metafísica, no qual é tratada a questão do ser (como é) e não ser (ser de outra forma) “τὸ ὄν” (ARISTÓTELES, 2015, p. 212). Também podemos encontrar em Shakespeare referências aos valores humanistas de valorização do humano enquanto humano e o recente encanto e interesse humanista pela figura do homem. Um exemplo está em Hamlet na qual, em um paralelo entre o Homem e a Natureza, Hamlet termina por elogiar o Homem:

I have of late – but wherefore I know not – lost all my mirth, foregone all custom of exercise; and indeed it foes so heavily with my disposition that this goodly frame, the earth, seems to me a sterile promontory. This most excellent canopy, the air, look you, this brave o’erhanging firmament, the air, this majestical roof fretted with golden fire – why, it appears no other thing to me than foul and pestilent congregation of vapours (sic). What a piece of work is a man, how noble in reason, how infinite in faculty, in form and moving how express and admirable, in action how like an angel, in apprehension how like a god – the beauty of the world, the paragon of animals! (SHAKESPEARE, 2008, p. 218, 2.2)

O encanto pelo ser humano também pode ser encontrado em The Tempst:

How many godly creatures are there here!  
How beauteous mankind is! O brave new world  
That has such people in’t! (SHAKESPEARE, 2008, p. 197, 5.1)

Quanto à intenção de dominação do universo pelo homem, cabe dizer que já se apresentava no Humanismo. Um exemplo da negação do homem em si conceber como um ser submisso à Natureza pode ser encontrado em Henry IV, nesta referência Glendower declara ser ele o potencial dominador da Natureza, e não o contrário, quando diz que teria sido o Universo que tremeu de medo na ocasião de seu nascimento.

(...) At my nativity  
The front of heaven was full of fiery shapes,  
Of burning cressets, and at my birth  
The frame and huge foundation of the earth  
Shaked (sic) like a coward (SHAKESPEARE, 2008, p. 208, 3.1)

Abbagnano aponta que o Humanismo estaria baseado em uma série de “reconhecimentos”, dentre os quais cabe aqui apontar: 1. Reconhecimento do humano como um ser constituído de uma dimensão corporal e espiritual; 2. Reconhecimento do lugar central do homem na natureza e seu destino de dominá-la; 3. Reconhecimento do valor humano da educação clássica (*humanitas*: correspondente latino do termo grego *paideia*), relativa às “boas artes”, as que formam o humano e que, por lhe serem próprias, o distingue dos outros animais; 4. Reconhecimento do saber sobre a Natureza, não como pecado ou distração, mas como elemento indispensável de vida e de sucesso; reconhecimento da historicidade humana, ou seja, dos vínculos do homem com seu passado, que, por um lado, servem para uní-lo a esse passado e, por outro, para dele distingui-lo (ABBAGNANO, 2015, p. 602, 603). Neste sentido Abbagnano entende que o Humanismo seria o aspecto que qualifica o Renascimento como uma tentativa de compreender o homem em seu mundo que é o da Natureza e da História (ABBAGNANO, 2015, p. 602).

Cabe aqui chamar atenção especialmente para o fato que os humanistas tendiam a valorizar a instrução, o estudo (*humanitas*) e a busca pela verdade, mas se apresentam como antagonistas do tratamento que o conhecimento vinha recebendo até então, o tratamento dogmático, propondo novas formas de tratar o conhecimento.

O (humanismo) (...) afirma a importância do estudo das leis, da medicina, da ética contra a metafísica (Salutati, Bruno, Valla), (...) exalta a dignidade e a liberdade do homem, reconhece seu lugar central na natureza e o seu destino de dominador desta (Manetti, Mirandola, Fincino) (ABBAGNANO, 2015, 602).

Como foi dito acima a influência dos alquimistas foi forte na Europa, até mesmo na época de Newton. Além dos alquimistas houve outras correntes místicas e herméticas.

Em que pese visarem um distanciamento de visões mágicas e irracionais do mundo, o desligamento com o elemento exotérico e mágico não foi rápido. Até porque, naquela época, não se concebia com clareza uma forma pela qual se pudesse identificar a irracionalidade de argumentos modernamente tidos como absurdos.

Most of the humanists retained such superstitious beliefs as had found support in antiquity. Magic and witchcraft might be wicked, but were not thought impossible. Innocent VIII, in 1484, issued a bull against witchcraft, which led to an appalling persecution of witches in Germany and elsewhere. Astrology was prized especially by freethinkers; it acquired a vogue which it had not had since ancient times. The first effect of emancipation from the Church was not to make men think rationally, but to open their minds to every sort of antique nonsense. (RUSSELL, 1945, p. 502)

O interesse pelo conhecimento, místico, hermético e exotérico teve como consequência, pela primeira vez, a exposição dos humanistas a diferentes respostas para suas perguntas. O contraste de diferentes opiniões exotéricas os levou a questionar sobre qual seria a verdade em relação ao cosmo. A exposição a uma multiplicidade de diferentes e inconciliáveis versões místico-exotéricas da verdade levou os humanistas a questionar qual delas seria a verdadeira. O método científico (de aferição da verdade) prevalente na Idade Média era a teoria do silogismo, proposta por Aristóteles. Este método foi problematizado por muitos humanistas, que convergiram muitos esforços para a construção de uma Ciência Moderna.

No campo da Ciência moderna, quatro homens se destacaram: Nicolau Copérnico (1473 – 1543), Johannes Kepler (1571 – 1630), Galileu Galilei (1564 – 1642) e Isaac Newton (1643 – 1727), estes são considerados pais da Nova Ciência. Além destes para a Teoria da Ciência foram importantes: Francis Bacon (1561 – 1626) e René Descartes (1596 – 1650).

## 4.2 Galileu

Dentre os pais da nova Ciência o mais importante deles foi Galileu. Este se opõe ao pensamento aristotélico, mas não se opõe totalmente à lógica aristotélica. Galileu diz que a lógica é o órgão através do qual se pratica a Filosofia. Assim como era possível que ótimos construtores de órgãos não fossem necessariamente bons organistas, da mesma forma era possível que um ótimo formulador da lógica não fosse necessariamente um bom operador da lógica. Para Galileu este era o caso de Aristóteles. Galileu diz ainda que da mesma forma que se aprende música, não de um construtor de órgãos, mas de um organista, também se aprende a argumentar lendo, não um livro de lógica, mas um livro de matemática.

Logic, as you know, is the organ which we use as the instrument in which to practice philosophy. But just as there can be excellent organ-builders who have no expertise in playing, so it's possible to be a great logician but have little expertise in knowing how logic is to be used. (...) we learn to play the organ from an organist, not an organ builder; (...) and so we learn how to construct a proof by reading books, full of proofs, which are written by mathematicians, not logicians. (GALILEI, 2012, p. 115)

Galileu entende que a Filosofia é praticada através da lógica, e que a construção lógica de evidências se aprende observando a matemática. Neste sentido Galileu relaciona a Filosofia com a matemática.

A *qualidade*, categoria da metafísica de Aristóteles, é substituída pela *quantidade*, categoria da metafísica de Galileu.

Deste lugar central da matemática na ciência moderna derivam duas conseqüências principais. Em primeiro lugar, conhecer significa quantificar. O rigor científico afere-se pelo rigor das medições. As qualidades intrínsecas do objecto são, por assim dizer, desqualificadas e em seu lugar passam a imperar as quantidades em que eventualmente se podem traduzir. **O que não é quantificável é cientificamente irrelevante.** Em segundo lugar, o método científico assenta na redução da complexidade. O mundo é complicado e a mente humana não o pode compreender completamente. Conhecer significa dividir e classificar para depois poder determinar relações sistemáticas entre o que se separou. (SANTOS, 1999, p. 15, grifos nossos)

Embora os antigos já usassem a matemática na astronomia, a matemática não integrava suas ideias metafísicas (BURT, 1925, p. 92, 93) mas só Galileu realizou a empreitada de estabelecer uma visão matematizada do mundo.

O método qualitativo ao invés do método quantitativo, aplicado na Física aristotélica fez desimportantes as ideias de tempo e de espaço. Para Aristóteles o espaço não é algo ocupado pelos objetos, mas os limites entre um objeto e os demais objetos que lhe são confrontantes. O objeto seria mais uma substância qualitativa do que um elemento geométrico (BURT, 1925, p. 91) e o tempo era a constante transformação da potência na atualidade, e a passagem do tempo era a absorção do futuro pelo presente (atual) (BURT, 1925, p. 94). O método de Galileu, quantitativo, aplicado ao estudo do movimento implica na proeminência dos conceitos de tempo e espaço, isso porque o estudo por este método requer a determinação de unidades de distância e unidades de tempo. (BURT, 1925, p. 92). Por este motivo dele decorre uma ruptura com as ideias aristotélicas de *tempo e espaço*.

O pensamento de Galileu, portanto, implicou em uma radicalmente nova forma de ver o mundo. Essa nova cosmovisão problematizou até mesmo o próprio entendimento do homem em relação a sua própria existência, vez que esta se encontrou situada num universo muito

diferente do universo aristotélico da *potência* (δύναμις – *dinamis*) e da *atualidade* (ενέργεια – *energeia*).

Hence in the metaphysics of Galileo, space (or distance) and time become fundamental categories. The real world is the world of bodies in mathematically reducible motions, and this means that the real world is a world of bodies moving in space and time. (BURT, 1925, p. 93)

Alguns autores, como Bornheim, entendem que Galileu concebia a Natureza como matematicamente condicionada. Desta forma o intelecto humano e o Cosmo estariam alinhados, a Razão do Universo, a matemática, poderia ser apreendida pelo homem.

Segundo Galileu, o real encarna o matemático. Por isso mesmo, não há a possibilidade de uma oposição entre a experiência e a “teoria”. A teoria não se aplica desde fora aos fenômenos observados, ela não “salva” os fenômenos, visto que ela exprime o seu fundo último. Galileu parte do pré-conceito de que “as leis da natureza são matemáticas” – pré-conceito que não será partilhado por Kant. Essa matematização da natureza leva Galileu a afirmar ingenuamente, por exemplo, que as qualidades sensíveis são puramente subjetivas: a cor o odor, de tal maneira que, quando se tira o animal, as qualidades sensíveis ficam reduzidas a nada. Dessa forma, só as determinações quantitativas, que chama de acidentes primeiros e reais, são objetivas, no sentido de que não dependem do corpo sensitivo. (BORNHEIM, 2001, p. 78)

Contudo, existem elementos para acreditar que Galileu supunha não existir uma correspondência necessariamente total entre o princípio ordenador da Natureza e o entendimento humano.

Existem aspectos da Natureza que não são acessíveis aos seres humanos, como, por exemplo, assuntos relativos à salvação das almas. Estes não podem ser apreendidos apenas com as faculdades que Deus concedeu aos homens, seriam necessários sentidos que Deus não teria dado aos homens. Assuntos da salvação estão além do escopo da razão humana e não podem ser creditados nem através da Ciência nem por nenhum outro meio além da revelação do Espírito Santo. (GALILEI, p, 57). O homem nunca saberá tudo sobre a Natureza<sup>38</sup>. Além disso, Galileu entende que a Natureza é anterior ao entendimento humano, o que leva a crer que não se pode assumir com certeza uma correspondência necessária entre a razão da Natureza e a razão humana.

How could it be otherwise: Nature did not make human brains first, and then construct things according to their capacity of understanding, but she first made things in her

---

<sup>38</sup> (...) while we are free to debate about the structure of the universe, we shall never discover all God’s handiwork – lest perhaps we cease to exercise which God allows and ordains for us to recognize and wonder all the more at his greatness, the more we find the profound depths of his infinite wisdom outstrip our ability to penetrate them. (GALILEI, 2012, p. 358)

own fashion and then so constructed the human understanding that it, thought at the price of great exertion, might ferret out a few of her secretes. (GALILEI, opera, VII, 1, 288, apud. Burt, p. 78)

Estas considerações de Galileu podem já ser entendidas como um prelúdio do *mundo noumenico* concebido por Immanuel Kant.

De qualquer forma, a matemática seria a melhor forma de descrever a Natureza, tanto em sua dimensão espacial quando em sua dimensão temporal. Tanto é este o entendimento de Galileu que, para explicar porque a matéria eventualmente falha em respeitar uma lei ideal abstrata, ele recusa até mesmo o argumento de que a matéria seria “imperfeita” em relação à pureza das leis da matemática.

Reference to the imperfection of matter, and their contaminating effect on the purity of mathematical proofs, is inadequate as an explanation of why an actual mechanism fails to obey abstract ideal laws. Even disregarding any imperfections of accidental change, the mere fact of being a material object means that a larger mechanism, made of the same material and with the same proportion as a smaller one, will correspond perfectly to the smaller one in every respect but one, namely its robustness and resistance to violence force. (...) there is a limit set which neither art nor nature can go beyond. (GALILEI, 2012, p. 380)

Galileu entende que a Natureza é a fiel executora dos comandos de Deus (GALILEI, 2012, p. 67), portanto seria mediante a leitura da Natureza que o homem teria contato com o divino, a matemática tornaria o homem mais próximo de Deus. Assim ele supõe que não existe contradição real entre os fatos da Natureza e as sagradas escrituras, as contradições seriam apenas aparentes, mas que levando em conta que as escrituras foram feitas para atender às multidões, muitas vezes falam em uma linguagem “simplificada” e metafórica. Seria como se Deus houvesse simplificado a verdade para fazê-la mais acessível às multidões. A Natureza, por outro lado, “Never transgresses the laws to which it is subject, but is inexorable and unchanging, quite indifferent to whether its hidden reasons and ways of working are accessible to human understanding or not” (GALILEI, 2012, p. 67). Se Deus se faria simples nas escrituras, na Natureza se manteria complexo, assim o conhecimento da Natureza passa a ser uma chave de leitura das próprias escrituras. Por isso seria necessário confiar primeiro na Ciência, até por XX[ ( que, sendo) ser] Galileu um crítico da frequência com que alguns religiosos interpretavam as escrituras. Ele entendia que muitos de seus opositores não deveriam confrontá-lo com as escrituras porque sequer sabiam interpretá-las adequadamente. É possível dizer, inclusive, que a Ciência da Natureza seria importante para a adequada interpretação das escrituras, que a Ciência da Natureza seria um elemento da interpretação das escrituras.

A capacidade de compreender a Natureza de forma matemática e geométrica, sendo essa a sua composição real ou apenas a forma como o homem é capaz de compreendê-la, foi uma inovação de Galileu com grande influência dos Neo-Platônicos e Pitagóricos.

Não basta afirmar sem mais que a matemática é a medida da nova filosofia, como se os métodos matemáticos fossem alargados e aplicados subsequentemente aos mais diversos setores, inclusive à Metafísica. Deve-se dizer, pelo contrário, que é a **explicitação metafísica do matemático, entendido como característica do pensamento humano – ou a essência da Ciência matemática – que permite compreender a nova Física, a nova Matemática e a nova Metafísica.** Assim, a dimensão metafísica do pensamento de Descartes, por exemplo, consiste no fato de que o caráter matemático do pensamento humano persegue a sua própria fundamentação e Descartes a encontra no *cogito me cogitare*. (BORNHEIM, 2001, p. 84, grifos nossos)

Em Galileu há uma proeminência do *lógos* sobre a *physis*, no sentido de que é somente através do Logos que as pessoas podem conceber uma ideia de *physis*.

A matematização do espaço veio permitir que Descartes concebesse a *geometria analítica*, tornando o universo “analisável” mediante a ideia de um gráfico com quadrantes e unidades, no qual podem ser configuradas figuras sólidas análogas aos corpos no mundo físico. Duas das três Leis de Newton são devidas a Galileu (RUSSELL, 1925, p. 535)

Esse método, no entanto, não teve o mérito de atingir os objetivos a que Bacon se propunha. Com ele Bacon nada produziu. O que chamou de experimentos, destituídos da mensuração e controle quantitativos, não passaram de meras “experiências”. Bacon não conseguiu dar o saldo do qualitativo para o quantitativo como fez Galileu, verdadeiro pai da revolução científica moderna. (KÖCHE, 2016, p. 51)

After all, it was a marvelous attainment for Galileo to have discovered that there was something in time that could be fully treated mathematically. (BURT, p. 96)

Tanto Galileu quanto Aristóteles compõem métodos relativos às suas respectivas visões de mundo. A Natureza Física tem implicações diretas na Lógica e no método da verdade. Sendo método correto aquele que revelaria a Natureza.

### 4.3 Francis Bacon

Francis Bacon também foi um crítico das ideias de Aristóteles e, portanto, propôs um novo método de descobertas. Bacon deu ao seu livro o nome de *Novo Organon* para indicá-lo como alternativa ao *Organon* de Aristóteles.

O objetivo de Bacon era chegar às Leis Gerais que organizam a Natureza. Para tanto, seu método privilegiava a *indução*, mas não como a indução vinha até então sendo praticada na Idade Média (simples elaboração de listas), mas uma indução sistemática que levasse em consideração tanto os casos positivos quanto os casos negativos. O método consistia na listagem de coisas que compartilhavam de certa qualidade submetida à investigação e verificação nestas listas dos elementos que se repetiam. Verificando a repetição Bacon esperava encontrar Leis Gerais da Natureza.

O método que ficou conhecido como “método científico” (KÖCHE, 2016, p. 50) consistia nas etapas: 1. Experimentação; 2. Formulação de hipóteses (etapa na qual se tentava explicar as relações causais dos fatos entre si); 3. Repetição da experimentação por outros cientistas; 4. Repetição do experimento para a testagem de hipóteses; e 5. Formulação das generalizações e leis.

Bacon foi o primeiro entre muitos que enfatizou a importância da indução em oposição à dedução. “Bacon was the first of the long line of scientifically minded philosophers who have emphasized the importance of induction as opposed to deduction” (RUSSELL, 1945, p. 543)

Bacon's inductive method is faulty through insufficient emphasis on hypothesis. He hoped that mere orderly arrangement of data would make the right hypothesis obvious, but this is seldom the case. As a rule, the framing of hypotheses is the most difficult part of scientific work, and the part where great ability is indispensable. So far, no method has been found which would make it possible to invent hypotheses by rule. Usually some hypothesis is a necessary preliminary to the collection of facts, since the selection of facts demands some way of determining relevance. Without something of this kind, the mere multiplicity of facts is baffling.

The part played by deduction in science is greater than Bacon supposed. Often, when a hypothesis has to be tested, there is a long deductive journey from the hypothesis to some consequence that can be tested by observation. Usually the deduction is mathematical, and in this respect Bacon underestimated the importance of mathematics in scientific investigation. (RUSSELL, 1945, p. 544, 545)

#### 4.4 Thomas Hobbes

Thomas Hobbes (1588 – 1679) é frequentemente tido como o primeiro pensador a tratar o Direito cientificamente. Inclusive, o tratamento científico é frequentemente tido como o elemento diferencial entre a teoria hobbesiana e a teoria de Maquiavel (1469 – 1527). A diferença seria que Maquiavel não teria tido acesso a um referencial de tratamento científico, como teria tido Hobbes em relação ao tratamento científico de Galileu (1564 – 1642). Hobbes

era um crítico da aceitação dogmática da verdade<sup>39</sup>, ele acreditava que a alternativa à dogmática era a busca da verdade conforme um método lógico e científico.

Por influência do Humanismo como um todo Hobbes assume o ser humano como um ser biológico, portanto seu entendimento também é biologicamente condicionado. Essa compreensão implica numa *physis* especialmente determinante do *logos* na perspectiva de Hobbes. Também é um traço do Humanismo a recusa de Hobbes em recepcionar a ideia cartesiana de que a divindade seria a fundação do conhecimento natural.

Hobbes recepciona a cosmovisão de Galileu e com ela todos os elementos que lhe são associados, como: a prevalência da Perspectiva Quantitativa em relação à Qualitativa; o princípio da inércia (HOBBES, 2008, p. 10); a ideia de que tudo que experimentamos é causado pelo movimento mecânico dos corpos externos, de forma que visões, sons e odores não estão nos objetos, mas nos seres humanos (RUSSELL, 2016, p. 311), aquilo que o homem percebe são causas do objeto percebido no ser humano, mas existem nos próprios seres humanos e não nos objetos percebidos; a psicologia mecânica do homem (RUSSELL, 2016, p. 311). Hobbes se opõe a Descartes quanto à existência de uma *correspondência mecânica* entre os olhos e o objeto, todos os acidentes e qualidades que os sentidos fazem crer estar no mundo são, na verdade, apenas aparências e suas verdadeiras causas são os movimentos externos. (BLACKBURN, p. 169)

Desta visão de mundo decorre a forma de interpretá-lo: prevalência dos elementos intelectualmente concebidos sobre os elementos meramente percebidos, a necessidade de definições e o cuidado em evitar contradições (RUSSELL, 2016, p. 312). O método científico de Galileu seria então desejável para qualquer pesquisa, mesmo que não fosse uma teoria da Física.

O homem, através de seus órgãos sensíveis, recebe sensações da realidade (*sense*) causadas pelo movimento de objetos externos. Uma vez cessado tal movimento, ou pelo menos seu acesso pelos sentidos, nem por isso as *sensações* deixam o *homem percebedor*, mas permanecem com ele, agora sob o nome de *imagens*. Podemos dizer que as *imagens* são as percepções já recebidas e as *sensações* são as percepções em curso de recebimento. Como as

---

<sup>39</sup> But yet they that have no science, are in better, and nobler condition, with their natural prudence; than men, that by mis-reasoning, or by trusting them that reason wrong, fall upon false and absurd general rules. For ignorance of causes, and of rules, does not set man so far from their way, as relying on false rules, and taking for causes of what they aspire to, those that are not so, but rather cases of the contrary. (...) But they that trusting only to the authority of books, follow the blind blindly, are like him that trusting to the false rules of a master of fence, ventures presumptuously upon an adversary, that either kills or disgraces him (HOBBES, 2008, p. 32)

*sensações* são presentes seu apelo é maior, por isso, num homem acordado, as *sensações* ofuscam as *imagens* da mesma forma que, durante dia, o sol ofusca as estrelas. É neste sentido que Hobbes diz estarem as imagens em decadência, mas isso não significa que o movimento que as provocou também esteja. A capacidade de obter imagens, a imaginação, também pode ser chamada de memória. Memória de muitas coisas é chamada de experiência.

As sucessões de pensamentos (*trains of thought*) podem ser sucessões desorientadas (*unguided*) ou reguladas (*regulated*). São desorientadas quando a sucessão se dá de forma “natural” sem a interferência de um desígnio, desejo ou paixão. A ausência de norte das sucessões desorientadas pode dar a sensação de que as imaginações não têm relação com suas sucessoras e antecessoras, mas isso não é verdade, as imaginações sim se sucedem, mas as sucessões estão em desarmonia. O *pensamento regulado* é aquele em que as sucessões de imaginações têm como norteador algum desejo ou desígnio (HOBBS, 2008, p. 16) ou paixão (HOBBS, 2008, p. 17).

A forma mais simples de pensamento regulado se dá da seguinte forma: o homem primeiro imagina o efeito desejado, desta imaginação sucede a imagem de uma possível *causa* para este efeito. Por exemplo, da imagem de uma refeição sucede a imagem de uma caçada. Assim embora no Mundo Natural a caçada seja *causa* da refeição, no Mundo Intelectual a imagem da refeição é *causa* da imagem da caçada.

Tanto em homens e animais a imagem de um objeto pode causar intelectualmente a imagem de sua *causa natural*, mas só nos homens a imagem de um objeto poderia, além disso, causar intelectualmente a imagem de *consequências naturais* (HOBBS, 2008, p. 30). Assim uma pessoa, privada de seu objeto de desejo, pode se imaginar em sua posse e, em seguida, imaginar as repercussões advindas de tal posse. Isso permite que o homem *pondere* se seus desejos valem ou não a pena serem perseguidos. Este aspecto também será especialmente importante para a compreensão jurídica de Hobbes, como será analisado oportunamente. A faculdade de usar as sucessões de pensamento para imaginar o futuro e ponderar sobre ele é uma forma de governar os pensamentos por um *desígnio*, sendo, portanto um exemplo *mais complexo* de *sucessão regulada* que a simples conexão entre ação e objetivo.

In sum, the discourse of the mind when it is **governed by design**, is nothing but seeking, or the faculty of invention, which the Latins called *sagacitas*, and *solertia*; a hunting of causes, of some effect, present or past; or of the effects, of some present or past cause. (HOBBS, 2008, p. 16, grifos nossos)

As imagens do passado geram no homem formas de conhecimento chamadas *previsão, experiência, prudência, providência e/ou sabedoria*. Estas são habilidades que têm como causa o conhecimento do passado e como consequência a possibilidade de imaginar o futuro, mas um futuro apenas na condição de *ficção da mente (fiction of the mind)* (HOBBS, 2008, p. 18). Esta capacidade de imaginar o futuro, como será demonstrado oportunamente, está para Hobbes relacionada com fenômeno jurídico, principalmente o seu aspecto obrigacional. A *prudência* será sempre incerta para antecipar o futuro, isso porque é impossível observar, através da experiência, e lembrar acerca de todas as circunstâncias que podem alterar o sucesso de sua predição (HOBBS, 2008, p. 33). Contudo, além da prudência, existe outra forma ainda mais qualificada de prever o futuro: a *Ciência*, esta sim, que para Hobbes, muitas vezes seria capaz de prover o homem de certeza (HOBBS, 2008, p. 32).

A Ciência se dá mediante a regulação das sucessões de pensamento mediante a linguagem. As sensações, pensamentos, e sucessões de pensamento (*trains of thoughts*), movimentos da mente, estão presentes em homens e animais. Mas os homens possuem a linguagem (*speech*) que permite uma regulação dos movimentos mentais mais qualificada que a regulação pelos desígnios e desejos. A regulação das sucessões de pensamento pela linguagem permite ao homem um aprimoramento de suas faculdades que o distingue de todos os outros animais (HOBBS, 2008, p. 18). Além disso, a linguagem permite ainda que o homem transfira as sucessões de seus pensamentos em sucessões de palavras (HOBBS, 2008, p. 21), desta forma o homem pode tanto registrar seus pensamentos como comunicá-los a outras pessoas. Através da linguagem o homem pode reduzir as consequências em regras gerais, teoremas e aforismos:

(...) he can by words reduce the consequences he finds to general rules, called *theorems*, or *aphorisms*, that is, **he can reason and reckon not only in number, but in all other things**, whereof one may be added unto, or subtracted from another. (HOBBS, 2008, p. 30, grifos nossos)

O homem pode usar a linguagem para comunicar seus movimentos mentais para outros homens através da conexão e ordem de palavras. Neste caso as palavras, como são veículos de *significação*, exercem a função de sinais ou signos (*sign*), que para Hobbes são imagens que evidenciam o antecedente do conseqüente e o conseqüente do antecedente (HOBBS, p. 18).

Portanto, cabe dizer que, *para sua semântica*, Hobbes recepciona ideia grega de que a substância das coisas individuais, advinda da totalidade una de todas as coisas, não é apenas

componente, mas princípio de movimento, o qual revela a dependência e a consequência da coisa em questão, ou seja, a Causalidade em que ela está condicionada<sup>40</sup>.

A Ciência é uma possibilidade de sucessão regulada de pensamentos, na qual a regulação é feita pela linguagem. É possível dizer que a Ciência é aquela *sucessão de pensamentos (trains of thoughts)* que tem como *desígnio (design)* a obtenção da verdade. A regulação de tal sucessão deve ser mais rebuscada que as demais.

A sucessão de pensamentos deve verificar a *causalidade*, que, para Hobbes, é decorrente de sua semântica:

The manner how speech serveth to the remembrance of **the consequence of causes and effects** consisteth in the imposing of *names* and **the connexion of them**. (HOBBS, 2008, p. 21, grifos nossos)

Science is the knowledge of **consequences**, and dependence of one fact upon another. (HOBBS, 2008, p. 31, grifos nossos)

Science, that is, knowledge of consequences; which is called also philosophy (HOBBS, 2008, p. 56)

A Ciência seria a estrutura dos pensamentos conforme o mesmo modelo da matemática. Esta é mais uma influência de Galileu no pensamento de Hobbes. Ciência demandaria a demonstração tal como aquela oferecida pela ciência matemática. A explicitação do raciocínio e o “passo a passo” das operações mentais que chegam ao resultado, expressas no *memorial de cálculo*, então encargos do matemático, deveriam ser encargo de qualquer cientista que se propõe a chegar à verdade (*truth*) relativamente a qualquer assunto, inclusive relativamente à sociedade e à política. Por exemplo: Uma causa de “15” é a operação “ $2 \cdot (2 + 3) + 5$ ”, o percurso da conclusão é registrado no histórico do cálculo. A diferença é que o matemático demonstra o percurso da conclusão com números, o cientista (de qualquer assunto) deve demonstrar o percurso da conclusão com argumentos, argumentos formados por frases, que são formadas por palavras.

Fica evidente, portanto, a importância que o fenômeno linguístico tem para Hobbes. Hobbes diz ainda, a primeira preocupação do cientista, que é o primeiro passo para a construção de um “cálculo” argumentativo, está na questão dos nomes (*names*), ou seja das palavras. A aquisição da Ciência pelo homem depende antes de tudo da correta definição dos nomes (HOBBS, 2008, p. 24). Esta preocupação inicial com os nomes seria até então uma prática

---

<sup>40</sup> Sobre a totalidade dos gregos diz Severino: “As coisas são habitantes do Todo, não apenas no sentido em que se encontram nele, mas no sentido mais forte, de que a origem da qual provêm e o termo final que, ao partirem, atingem, estão eles próprios contidos no Todo”.

exclusiva dos geômetras<sup>41</sup> (HOBBS, 2008, p. 24), mas que deveria ser recepcionada por todas as Ciências.

Hobbes diz que os nomes decorrem de uma imposição (*imposition*) (HOBBS, 2008, p. 22), mas não há como saber o quanto ele refletiu para escolher esta palavra, fato é, dentro dos limites de sua época, Hobbes foi um, segundo se declarava, crítico da *imposição* dogmática da verdade.

A questão das definições<sup>42</sup> deve ser a primeira preocupação do cientista. Causalidade seria uma decorrência da pertinência entre os nomes gramaticalmente articulados em uma frase. Contudo a questão da *correção semântica dos nomes* não é bem detalhada por Hobbes no *Leviatã*. A princípio Hobbes resolve a questão com argumentos teológicos, porém, em seguida diz que os idiomas (não apenas seu aspecto semântico, mas idiomas como um todo) decorrem da necessidade (*need*), se limitando a dizer isso e mais nada. É evidente que da simples afirmação de que correção semântica decorre da necessidade, muitas coisas podem ser inferidas, tantas coisas que é difícil dizer qual delas de fato correspondia ao pensamento de Hobbes<sup>43</sup>.

A questão é: palavras, ou nomes (*names*), têm significados, ou seja, se referem semanticamente a uma parcela da realidade. Alguns nomes são mais universais, outros mais restritos, por isso podem existir *relações de continência* entre nomes, como o referencial

<sup>41</sup> Quanto ao conceito de definição “it is a proposition, whose predicate resolves the subject when it may; and when it may not, it exemplifies the same” (HOBBS, 1968, p. 83, 84).

<sup>42</sup> Now, seeing definitions (...) are principles, or primary propositions, they are therefore speeches, and seeing they are used for the raising of an idea of some thing in the mind of the learner, whensoever that thing has a name, the definition of it can be nothing but the explication of that name by speech; and if that name be given it for some compounded conception, the definition is nothing but a resolution of that name into its most universal parts. (HOBBS, 1968, p. 83).

<sup>43</sup> Hobbes não trata muito sobre como se dá a relação entre um nome e seu referencial semântico. Hobbes diz que a relação entre os *primeiros* nomes e os objetos a que se referem decorre da vontade de Deus, que instruiu Adão no paraíso acerca do nome de algumas coisas (animais, plantas e etc), mas não de todas. Adão teria aumentado seu vocabulário com o tempo, concebendo outras palavras. Contudo não é possível dizer que Hobbes entendia que o acréscimo do vocabulário de Adão é inteiramente obra humana.

Isso parece ser o caso quando interpretamos esta posição de Hobbes mediante a conjugação com outros aspectos de seu pensamento: Toda atividade mental é uma sucessão de pensamentos/imagens ligados entre si em uma cadeia de causalidade. Os nomes criados por Adão e seus descendentes são atividades mentais. Logo, os nomes criados por Adão e descendentes são sucessões dos primeiros nomes, criados por Deus e ensinados a Adão. Os nomes “corretos” pelo menos.

Essa interpretação fica ainda mais verossímil quando observamos o uso do termo “to direct” (direcionar) na frase “(...) this (God’s instruction) was sufficient to direct him (Adam) to add more names, as the experience and use of the creatures should give him occasion” (HOBBS, 2008, p. 20).

Assim sendo a relação entre os nomes criados por Adão e descendentes e os objetos a que estes nomes se referem **têm**, ainda que indiretamente, fonte na vontade de Deus.

Esta língua primordial foi esquecida pelos homens em função do incidente na Torre de Babel. Depois os homens passaram a construir suas línguas em função da necessidade (*need*). Porém não há nenhuma explicação relativa à natureza do elo entre o nome e o objeto a que se refere.

semântico do nome “árvore” está *contido* no referencial semântico do nome “planta”, ou seja: “árvore”  $\subseteq$  “planta”.

Os nomes, ou substantivos, podem ser unidos em uma frase para fazer uma afirmação. Na frase “*todo homem é um ser vivo*”, temos o signo 1 (todo homem) e o signo 2 (ser vivo). 2 é mais universal do que 1 e 1 está totalmente inserido em 2, ( $1 \subseteq 2$ ) desta forma há uma *relação de continência* verdadeira (“homem justo”  $\subseteq$  “homem”; “homem”  $\subseteq$  “animal”; “homem”  $\not\subseteq$  “planta”). A questão da verdade está na *continência*, portanto a questão da verdade perpassa a questão da correção semântica. Sem a semântica não se verifica a verdade.

When two names are joined together into a consequence, or affirmation; as thus, *a man is a living creature*; or thus, *if he be a man, he is a living creature*, if the later name *living creature*, signify all that the former name *man* signifieth, then the affirmation, or consequence is true; otherwise false. **For true and false are attributes of speech, not of things. And where speech is not, there is neither true or falsehood.** Error there may be, as when we expect that which shall not be; or suspect what has not been: but in neither case can a man be charged with untruth. (HOBBS, p. 23, grifos nossos)

A verdade está relacionada à continência entre os nomes (sujeitos e predicados/objetos) que são gramaticalmente articulados. A verificação de continência seria mediante um raciocínio, que Hobbes recepcionou dos matemáticos, que demandaria a operação mental de soma (*adding*) e a subtração (*subtraction*) de parcelas. No caso das Ciências argumentativas as parcelas seriam, não os números, mas as extensões semânticas das palavras gramaticalmente articuladas.

When a man *reasoneth*, he does nothing else but **conceive a sum total, form addition of parcels**; or conceive a remainder, form *subtraction* of one sum from another: which (if be done by words) **is conceiving of the consequence from the names of all the parts, to the name of the whole; or from the names of the whole and one part, to the name of the other parts.** And though in some things, (as numbers,) besides adding and subtracting, men name other operation, as *multiplying* and *dividing*; yet they are the same; for multiplication, is but adding together of things equal; and division, but subtracting of one thing, as often as we can. (HOBBS, 2008, p. 27, grifos nossos)

For reason, in this sense, is nothing but *reckoning* (that is, adding and subtracting) of the consequences of general names agreed upon, for the *marking* and *signifying* of our thoughts; I say *marking* them, when we reckon by ourselves; and *signifying*, when we demonstrate, or approve our reckonings to other men. (HOBBS, 2008, p. 28)

But in knowledge by sense, the whole object is more known, than any part thereof. As when we see a man, the conception or whole idea of that man is first or more known, than the particular ideas of his being figurative, animate, and rational; that is, we first see the whole man, and take notice of his being, before observe in him those other particulars. And therefore in any knowledge of the  $\delta\tau\iota$ , or that any thing is, the beginning of our search is from the whole idea; and contrarily, in our knowledge of the  $\delta\iota\acute{o}\tau\iota$ , or of the causes of anything that is, **in the sciences, we have more**

**knowledge of the causes of the parts than of the whole.** For the cause of the whole is compounded of the causes of the parts; but it is necessary that we know the thing that are to be compounded, before we can know the whole compound. (HOBBS, 1969, p. 67, grifos nossos)

A relação da continência do campo semântico de um conceito no campo semântico de outro conceito é objeto de operações análogas às da matemática. Na verdade, na própria Ciência matemática as operações numéricas, como são *sucessões de pensamentos de regulação complexa*, demandam o uso da linguagem, sendo assim as próprias operações matemáticas trabalham com a extensão semântica dos signos (*signs*) consistentes nos números.

So that without words, there is no possibility of reckoning of numbers; much less of magnitudes, of swiftness, of force, and other things, the reckonings whereof are necessary to the vein or well being of mankind. (HOBBS, 2008, p. 23)

A definição dos nomes, portanto, deve ser algo a ser notado pelo cientista, porque o mesmo nome pode ter significados diferentes em diferentes situações, como a palavra *hipérbole* que tem um sentido na geometria e outro sentido na gramática. Esta posição se relaciona com a moderna compreensão de *acordo terminológico necessário à Ciência*, também se relaciona com a característica socrática (atribuída a Sócrates por Aristóteles) de necessidade das definições.

Dessa explicação dos nomes, relativa à continência do particular no geral, decorre a ideia de que na definição do nome aparecem os acidentes que dão causa aos efeitos. Contudo, nem todas as causas ficam evidentes na definição. O papel do cientista seria o de verificar estas causas.

The end of science is the demonstration of the causes and generations of things; which if they be not in the definitions, they cannot be found in the conclusion of the fist (HOBBS, 1969, p. 82)

As definições podem ser unidas em um silogismo, que produz uma conclusão.

Any two definitions, that may be compounded into a syllogism, produce a conclusion; which, because it is derived from principles, that is, from definitions, is said to be demonstrated. And the derivation or composition itself is called a demonstration. In like a manner, if a syllogism be made of two propositions, whereof one is a definition, the other a demonstrated conclusion, or neither of them is a definition, but both formerly demonstrated, that syllogism is also called demonstration and successively. *The definition therefore of a demonstration is this, a demonstration is a syllogism, or series of syllogisms, derived and continued, from the definitions of names, to the last conclusion.* And from hence it may be understood, that all true ratiocination, which taketh its beginning from true principles, produceth science, and is true demonstration. (HOBBS, 1969, p. 86)

Este seria o processo mental no qual se obteria a verdade. Portanto, verdade e falsidade estão relacionadas à pertinência entre os conceitos na mente do homem e não propriamente à realidade. De toda forma, este processo mental é aquele que foi “fisicamente” permitido ao homem pela Natureza, vez que a Natureza teria feito o cérebro do homem capaz de pensar desta forma.

After physics we must we must come to *moral philosophy*; in which we are to consider the motions of the mind, namely, *appetite, aversion, love, benevolence, hope, fear, anger, emulation, envy, &c.*; what causes they have, and of what they be causes. And the reason why these are to be considered after *physics* is, that they have their causes in sense and imagination, which are the subject of *physical* contemplation. **Also the reason, why all these things are to be searched after in the order above-said, is the physics cannot be understood, except we know first what motions are in the smallest parts of bodies.** Nor such motion of parts, till we know that it is that makes another body move; nor this, till we know what simple motion will effect. (HOBBS, 1969, p. 72, grifos nossos)

Outro importante aspecto da influência matemática na concepção de Hobbes está na capacidade de demonstração que o memorial do cálculo permite ao matemático. Seguindo o método científico a argumentação do cientista consistiria também em um histórico de raciocínio, no qual se pode, eventualmente, precisar o ponto em que o cientista errou.

Assim seria possível, tendo à disposição todo o conjunto comunicativo no qual uma afirmação está inserida, verificar se um enunciado é falso ou verdadeiro. Muitas vezes não se tem acesso a todo o conjunto comunicativo, até porque ele não está circunscrito em um único texto, ou uma única obra, ou sequer num único autor. Por isso o erro é tão nocivo, um erro pode viciar um enunciado mesmo quando este erro não se faz evidente quanto a sua participação genética para a concepção do enunciado. Assim os erros se multiplicam. E mesmo que os homens, eventualmente, tomem consciência de um erro que vicia um conjunto de pensamentos, eles não podem evitar novos erros a menos que retornem ao início do raciocínio e comecem a partir do ponto em que o erro se fez presente.

Como dito, Hobbes entende que o homem é um ser capaz de pensar de forma ordenada e estratégica (eventualmente científica). Hobbes entende que o homem é um “calculista” em potencial, aqui tanto no sentido de ser capaz de ordenar seus pensamentos matematicamente (em uma ordem similar à memória de cálculo), tanto quanto no sentido de “interesseiro” e “egoísta”.

Hobbes, seguindo uma linha similar à de Hugo Grócio (1583 – 1631), entende que a Natureza do homem o induz antes de qualquer coisa a desejar sua autopreservação. O desígnio

da autopreservação pode ordenar as sucessões de pensamento e fazer os homens desejarem destruir e controlar todas as ameaças. Esta seria a consequência de uma *regulação simples*. Quando o desígnio de autopreservação ordena as sucessões de pensamento por uma *regulação científica*, isso leva os homens a desejarem a constituição de um Estado na forma de *sociedade civil*.

Mas a Ciência é algo que se consegue mediante esforço (*industry*), embora seja uma potência de todo homem, não se trata de uma faculdade inata. Portanto, o *natural* não é que o homem pense cientificamente desde o início de sua história e da história de seu povo, e desde logo conceba cientificamente a necessidade do Estado e da Obediência Civil. Portanto os primeiros direitos de um homem seriam aqueles concebidos, não através da regulação científica dos pensamentos, mas da regulação simples.

A Lei da Natureza (*lex naturalis*) seria, portanto, não a vontade de uma entidade cósmica imposta ao homem, mas aquela que o próprio homem, em função de sua própria natureza, não poderia deixar de desejar (HOBBS, p. xxxii).

Neste sentido Hobbes é um jusnaturalista, porém de uma forma diferente. Até Hobbes a tendência dos jusnaturalistas era atribuir o Direito Natural a uma Natureza do Mundo, do Cosmo, da Realidade. O Direito Natural de Hobbes, diferente da compreensão de jusnaturalistas anteriores, decorre não da Natureza Externa, mas da Natureza Interna do homem. Assim, seguindo uma linha humanista Hobbes coloca o homem enquanto ser biológico em função da qual aspira à autopreservação de sua dimensão corporal. Na medida em que naturalmente deseja sua própria preservação, o homem tem neste desejo seu primeiro Direito Natural.

O Estado de Natureza é extremamente inconveniente, porque a desarmonia dos esforços de autopreservação de cada homem gera a ineficácia destes esforços. Neste sentido o Direito Natural é influenciado por outra Natureza, uma natureza externa ao homem individual, mas que ainda assim possui um elemento humano, trata-se da violenta Natureza da *sociedade* humana no Estado de Natureza. Em função desta influência o Desejo-Direito Natural (de autopreservação) conduziria o homem a pensar cientificamente para cogitar a solução de construir um Estado Civil. Esta condução, que por si só, só é possivelmente verificada mediante uma *regulação científica de pensamentos*, acontece mediante as seguintes reflexões:

No Estado de Natureza o homem se encontra na condição da violência privada (*bellum privatum*), onde todos estão em guerra contra todos (*bellum omnium contra omnes*).

A norma “*pacta sunt servanda*” ou aquela ainda mais fundamental, “*não matar*”: que sentido teria eu de manter os pactos estipulados em ralação ao outro se o outro não os mantivesse no confronto comigo? Ou que eu não matasse o outro se este desejasse

matar-me? (...) O autor responde que tal comportamento não seria razoável, porque externamente sou obrigado a não matar o outro só se ele não me mata; portanto, se sustento que o outro quer matar-me, o que é razoável não é mais o não matá-lo, mas eu matá-lo antes que ele possa me matar. (BOBBIO, p. 34)

O homem que reflete sobre a violência do Estado de Natureza juntamente com o Desejo-Direito Natural de Autopreservação, necessariamente chegará a uma conclusão inescapável: é preciso renunciar aos Desejos-Direitos Naturais e delegá-los, mediante um Contrato Social, a um mandatário que receberá o nome de Soberano. Neste sentido o Contrato Social é um Direito-Interesse Natural (ou um Direito-Necessidade Natural) de todos os homens, que é intelectualmente verificado pela Natureza Racional do homem, Natureza que possibilita tanto quanto impõe o pensar científico ao homem. Isso porque o homem interessado em sua autopreservação não tem alternativa senão o pensar científico.

O Estado imporá a segurança através das sanções e punições para a desobediência civil. A eficácia da Sociedade Civil decorre da capacidade do homem de visualizar as consequências naturais de seus desejos, o homem que agir de forma a implicar na destruição de outro, antes de fazê-lo pode imaginar a punição de sua ação.

O Estado deveria ser forte, porque a força seria o desmotivador daquele que deseja delinquir. É possível supor que é neste sentido que a Sociedade Civil é associada por Hobbes à figura do Leviatã. Este é descrito na Bíblia como um monstro colossal.

Quem poderá agarrá-lo pela frente,  
ou atravessar-lhe o focinho com um gancho?  
Poderás pescar o Leviatã com um anzol  
e atar-lhe a língua com uma corda?  
(...)  
Virá a ti com muitas súplicas  
ou dirigir-te-á palavras ternas?  
Fará um contrato contigo,  
para que faça dele seu criado perpétuo?  
(...)  
A tua esperança seria ilusória,  
pois somente o vê-lo atemoriza.  
Não se torna cruel quando é provocado?  
Quem lhe resistirá de frente?  
Quem ousou desafiar-lo e ficou ileso?  
Ninguém debaixo do céu.  
Não passarei em silêncio seus membros  
nem sua força incomparável.  
(...)  
De suas narinas jorram fumaça,  
como de caldeira acesa e fervente.  
Seu hálito queima como brasas,  
e suas fauces lançam chamas.  
Em seu pescoço reside a força  
e diante dele a violência.  
Quando se levanta as ondas temem

e as vagas do mar se afastam.  
 (...)
   
 Seu coração é duro como uma rocha,  
 sólido como uma pedra molar.  
 A espada que o atinge não resiste,  
 nem a lança, nem o dardo, nem o arpão.  
 (...)
   
 Na terra ninguém se iguala a ele,  
 pois foi feito para não ter medo.  
 Afronta os mais altivos.  
 é rei das feras soberbas. (A BÍLIA DE JERUSÁLEM, 1985, p. 939, 940; livro de  
 Jó 40-41)

O Estado deveria ser forte e terrível como o leviatã, deter um poder inigualável e desmotivador de qualquer afronta. Assim ninguém ousaria desrespeitá-lo. O Direito se impõe através do terror e do medo, vez que estas seriam as únicas formas de garantir que um homem aja de certa forma. Mandatário e portador das forças dos súditos, o Estado seria a mais forte entidade existente, mais forte que qualquer homem individual e nenhum ousaria desrespeitar o Estado colocando seus interesses individuais acima da preservação social.

The greatest of human powers, is that which is compounded of the powers of most men, united by consent, in one person, natural or civil, that has the use of all their powers depending on his will; such as is the power of a commonwealth. (HOBBS, 2008, p. 58)

O Estado então garantiria que todos os homens pudessem contratar e ter expectativas de que os contratos seriam cumpridos.

O pensar científico é algo que o homem adquire através do esforço (*industry*) e embora todos os homens tenham, a princípio, o potencial para pensar cientificamente, muitos nunca o farão. Este pensamento leva a crer que aqueles que concluem cientificamente pela necessidade do Estado devem se subjugar àqueles que não pensam cientificamente. Mas mesmo os que pensam cientificamente. Não abandonam por isso a Natureza humana imediatista, “a carne é fraca”. Mesmo os homens mais racionais, diante do desejo de se impor sobre os demais<sup>44</sup>, podem colocar em risco o bem da “paz” garantido pela obediência civil.

Dai a necessidade de que homens instituíam Estados que os obrigue a respeitar o pacto, ainda que eles próprios não mais o queiram. Hobbes (1997: 144, 151) ressalta a fragilidade humana ao enfatizar que, conquanto perceba o mal futuro a que for se submeter por suas ações, inúmeras vezes o homem sucumbe a tentação de agir para satisfação de seu desejo imediato. Em razão disso – da debilidade humana – é que se trona imperativo que se estabeleça instrumento capaz de resguardar o próprio pacto

---

<sup>44</sup> So that in the nature of man, we find three principal causes of quarrel. First, competition; secondly diffidence; thirdly, glory. (HOBBS, 2008, p. 83)

surgindo daí um Leviatã que impede os homens de cair na tentação de discórdia. (RIBEIRO, 2004, p. 85)

Não está claro em Hobbes se ele supunha que o contrato social fosse um evento, que tivesse de fato ocorrido ou se seria apenas uma metáfora. De qualquer forma, bastaria que um homem pensasse neste evento para concluir que o Estado em que vive não é indesejável do ponto de vista racional.

Quando Hobbes descreve o estado de natureza não pensa numa condição hipotética ou, de qualquer maneira, pré-histórica da humanidade, mas tem diante de sua própria mente o estado de guerra civil, quando o poder central se dissolve e, devido às lutas intestinas, acabam por faltar a ordem e a paz. A guerra civil é para Hobbes um retorno ao estado de natureza. (BOBBIO, 2006, p. 37)

Em todo caso, o Direito-Interesse Natural ao Contrato Social é algo que atende o Direito-Desejo Natural de Autopreservação (aquele que segundo Hobbes será sempre e em qualquer situação o maior desejo de qualquer homem racional), mas a necessidade lógica não depende da vontade humana. Homens violentos não teriam o direito de viver como os Trogloditas de Montesquieu. Hobbes diria que viver como Trogloditas não seria um direito de ninguém. Não fica claro se não é um direito porque ninguém é capaz de desejá-lo ou se não é mesmo que sendo desejado ainda assim não seria considerado um desejo racional, portanto, não seria um direito.

Se existe alguma definição do que é justo e o que é injusto anterior ao Contrato Social, essa definição seria irrelevante, porque no estado de natureza nenhum homem tem a garantia de que seu próximo se comportará de forma justa, fosse ela qual fosse. Somente depois da delegação de poderes nas mãos do Soberano mediante o Contrato Social que haverá um ser poderoso como um Leviatã capaz de impor a conduta dos homens, e só neste contexto que se há que falar em justiça e injustiça.

Justiça, portanto é a vontade do soberano, que está expressa na forma da Lei e do Direito, seja ela qual for.

Hobbes não diz como deve ser uma lei justa, toda lei é justa ainda que prejudique o povo, isso porque nenhuma lei prejudicaria mais que a ausência de lei. “Hobbes preocupou-se mais com a necessidade do Direito do que com seu conteúdo, pois da natureza maligna do homem não se pode deduzir nenhum conteúdo das regras de ação, mas apenas a necessidade da ordem jurídica.” (TRAVERSONI, 2004, p. 82).

O conteúdo do Direito será definido pelo Soberano, e sempre será justo. Neste sentido Hobbes diz que é a autoridade e não o conhecimento (ou reflexão) que faz o direito.

This does not clear the place, as being partly obscure, and partly untrue. That the reason which is the life of the law, should be not natural, but artificial, I cannot conceive. I understand well enough, that the knowledge of the law is gotten by much study, as all other sciences are, which when they are studied and obtained, it is still done by natural, and not by artificial reason. I grant you, that the knowledge of the law is an art; but not that any art of one man, or of many, how wise soever they be, or the work of one or more artificers, how perfect soever it be, is law. **It is not wisdom, but authority that makes a law. Obscure also are the words legal reason. There is no reason in earthly creatures, but human reason.** But I suppose that he means, that the reason of a judge, or of all the judges together without the King, is that *summa ratio*, and the very law: which I deny, because none can make a law but he that hath the legislative power. That the law hath been fined by grave and learned men, meaning the professors of the law, is manifestly untrue; for all the laws of England have been made by the kings of England, consulting with the nobility and commons in parliament, of which not one of twenty was a learned lawyer. (HOBBS, 2018, p. 3, grifos nossos)

Em Hobbes só há margem para uma possibilidade de desobediência civil, aquela diante de uma lei que viola o bem em cuja salvaguarda o Direito como um todo se funda: a autopreservação. Mesmo que um soberano violente seus súditos, ele estará sendo justo desde que não atente contra suas vidas. Isso porque, no Contrato Social, os súditos alienam todos os seus direitos, mas o direito de autopreservação nunca é suspenso.

Quando um soberano ordena a um homem que se mate ou faça algo que este considera pior do que a própria morte, não tem este a obrigação de obedecer. O fim que sustenta o contrato social é a salvaguarda da vida ou os bens superiores do ser humano. (RIBEIRO, 2004, p. 88)

O dever do Estado, do Soberano, seria o de manter a segurança do povo, sendo este o motivo que justifica sua posição de Soberano, mas este é o único dever-obrigação do Soberano, nenhum outro é necessário. Somente nesta hipótese de descumprimento do contrato social por parte do soberano haveria para o a povo a possibilidade de desobediência civil.

Por fim, os termos básicos da transferência de metodologia da matemática para o campo da moral estão expressos na seguinte citação:

Civil and moral philosophy do not so adhere to one another, but that they may be served. For the causes of the motions of the mind are known, not only by ratiocination, but also by the experience of every man that takes the pains to observe those motions within himself. And, therefore, not only they that have attained the knowledge of the passions and perturbations of the mind, by the *synthetical method*, and **form the very first principles of philosophy, may by proceeding in the same way, come to the causes and necessity of constituting commonwealths, and to get the knowledge of what is natural right, and what are civil duties;** and in every kind of government, what are the rights of the commonwealth, and all other knowledge appertaining to civil philosophy; for this reason, that the principle of the politics consist in the knowledge of these motions from the knowledge of sense and imagination; but even they also that have not learned the first part of philosophy, namely, *geometry* and

*physics*, may, notwithstanding, attain the principles of civil philosophy, by the *analytical method*. **For if a question be propounded, as whether such an action be just or unjust. If that unjust be resolved into fact against law, and that notion law into the command of him or them that have coercive power; and that power be derived from the wills of men that constitute such power, to the end they may live in peace, they may at last come to this, that the appetites of men and the passions of their minds are such, that, unless they be restrained by some power, they will always be making war upon one another; which may be known to be so by any man's experience, that will but examine his own mind.** And, therefore, from hence he may proceed, by compounding, to the determination of the justice or injustice of any propounded action. So that it is manifest, by what has been said, that the method of philosophy, to such as seek science simply, without propounding to themselves the solution of any particular question, is partly synthetically; namely that which proceeds from sense to the invention of principals, analytical; and the rest synthetically. (HOBBS, 1969, p. 73, 74, 75, grifos nossos)

É importante notar o seguinte: Hobbes descreve um método cognitivo segundo o qual o homem faria a Ciência. A compreensão hobesiana do Direito parte da seguinte ideia: o homem concebe o Direito quando pensa cientificamente, porque só através da Ciência o homem pode chegar à conclusão de que o Direito é necessário para sua autopreservação.

A análise científica do Direito não surge como uma análise do Direito, mas é um desdobramento da análise científica do homem. O Direito seria um fato decorrente da Natureza humana, percebida quando o homem analisa cientificamente a sua dimensão humana (mental e corporal).

Hobbes não tinha uma Jurisprudência, pelo menos não uma que fosse elaborada. Resumir-se-ia na verificação do comando do soberano. Não se trata de uma Jurisprudência científica, sequer nos termos do próprio Hobbes, vez que não demanda uma sucessão de pensamentos de *regulação científica*, mas aquela justamente apontada por ele como inferior à ciência em termos de complexidade, a de ponderar se os desejos valem a pena ou não.

Como dito, Hobbes entendia que o Direito decorria da autoridade e não da reflexão, por isso não há espaço para supor que houvesse alguma Jurisprudência científica.

Quanto à atividade judicial, Hobbes se opunha ao sistema inglês de *Common Law*. O direito não poderia ser criado pelos juízes, mas deveria ser centralizado em um soberano forte e temível como um Leviatã.

#### 4.5 Modernidade

Conforme aponta Marcelo Galuppo, nos sec. XV e XVI, instaura-se o processo do *descentramento radical*, este composto por outros processos, a Revolução Científica, as Grandes Navegações e a Reforma Protestante (GALUPPO, 2005, p. 196). A Reforma Protestante teria se contraposto à centralidade da Igreja Católica na Europa; as Grandes

Navegações teriam se contraposto à ideia da Europa como centro da Terra; e a Revolução Científica teria se contraposto à ideia da Terra como centro do Sistema Solar e, em última instância, do Universo.

Segundo Galuppo, estes processos culminariam na existência de múltiplos projetos de vida em uma mesma sociedade no mundo moderno, que se opõe ao mundo antigo e medieval o qual abrigava comunidades que pressupunham um único projeto que aglutina e dá sentido à existência Humana.

Estes descentramentos repercutiram tanto institucionalmente quanto culturalmente e influenciaram o *mindset* que permeou a Europa e predisps muitos a chegarem a certas conclusões.

Com a Reforma há uma cisão na cosmovisão ocidental. No mesmo espaço geográfico, encontram-se agora indivíduos com visões de mundo e valores diversos. Não há mais valores “objetivos”, que recebam a adesão generalizada. **O dissenso em relação aos valores fez com que estes fossem relegados à esfera privada, tornando todo juízo avaliativo apenas a expressão de uma preferência subjetiva.** A modernidade traz à luz a sociedade pluralista, aquela onde impera, para utilizar a expressão de Webber, o “politeísmo dos valores”. Nesse contexto, o apelo à justiça, entendida como qualquer qualidade ético-política que torne uma norma merecedora de obediência, é fator de insegurança na identificação do jurídico, na medida em que os valores formadores do âmbito moral da vida social carecem de um conteúdo objetivo (BARZOTO, 2007, p. 14, grifos nossos)

Sobre os reflexos no Direito desta mudança cultural europeia diz Ferraz Jr:

Nestes sentido, Lutero, ao fazer um desafio a autoridade temporal da igreja, apelando para o livre juízo individual, já havia eliminado a tradição, mudando a religião, produzindo, em consequência, o desaparecimento da autoridade romana (cf. Arendt, 1972:171). A experiência grega, que sobrevivia no conceito cristão da Revelação como medida e padrão transcendentem, é atingida pela separação das esferas religiosas e humana, como resultado inclusive das guerras religiosas.

Estava configurado, pois, um dos caminhos para uma ciência no estilo moderno, isto é, **com um procedimento empírico-analítico.** Não, é verdade, com o mesmo rigor de Descartes ou o sucesso de Galileu (sic), mas num sentido que podemos chamar de pragmático, em que os modelos de direito natural são entendidos não como hipóteses científicas a verificar, mas como um exemplo, paradigma que se toma como viável na experiência. Com isso fica aberta a trilha para que as situações sociais ali prescritas, com todas as suas condicionantes racionais, possam ser imaginadas como possíveis de existir sob certas condições empíricas. Desse modo, a teoria jurídica consegue transformar o conjunto de regras que compõem o direito em regras técnicas controláveis na comparação das situações vigentes com as situações idealmente desejadas. Modifica-se, assim, seu estatuto teórico. Não é mais nem contemplação, nem manifestação de autoridade, nem exegese à moda medieval, mas capacidade de reprodução artificial (laboratorial) de processos naturais. Ela adquire, assim, um novo critério, que é o critério de todas as técnicas: sua funcionalidade; (FERRAZ JR, 2007, p. 69,70, grifos nossos)

Mesmo dentro da própria Igreja Católica a fé passa a se associar cada vez mais com a razão:

A fé cristã começa a estar mais em consonância com os postulados da razão. A luz deste afastamento do teocentrismo, o direito romano não tem mais espaço para ser visto como uma revelação de Deus, como o foi nas escolas da Baixa Idade Média. O antropocentrismo ganhou ainda mais eco com a chegada dos europeus na América. Com efeito, os habitantes da América se organizavam em sociedades, mais ou menos complexas, com uma fé incompatível com o cristianismo. A interação que se fazia necessária, para a conquista e dominação daquele território, pressupunha a interrelação entre culturas, que extrapola a mentalidade teocêntrica da Idade Média. (BRANDÃO, 2017, p. 190)

Sobre esse contexto Travessoni diz que o fundamento da passagem do mundo medieval para a modernidade foi viabilizada pelo pensamento de Descartes:

Essa passagem foi garantida pelo pensamento de Descartes, cuja força é demonstrada pelo *cogito*. A dúvida metódica cartesiana implica duvidar das afirmações do senso comum, dos argumentos da autoridade, das informações da consciência, das verdades deduzidas pelo raciocínio, dos próprios princípios imediatos, para, por fim, duvidar da existência do próprio pensamento: “se duvido, penso, se penso, existo. *Cogito ergo sum*, é pois, a única verdade de que não se pode duvidar, e que, portanto constitui o fundamento, o *liquid inconsummum*, o ponto de partida de qualquer especulação filosófica. Essa ênfase do poder da razão individual fará com que, no iluminismo, se chega à *raison raisonnée*, e tornará possível o desenvolvimento da Filosofia transcendental kantiana, que pode-se dizer, representa a conclusão da virada do sujeito. Demais, esse individualismo, segundo Bobbio, é que propiciou o surgimento da Declaração dos Direitos Humanos, perambular a Constituição francesa revolucionária. (TRAVERSONI, 2004, p. 79)

Neste contexto de virada da modernidade surge a escola racionalista do direito natural, que tem como expoentes Hugo Grotio e Samuel Pufendorf (BRANDÃO, 2017, p. 205),

O direito natural é identificado por esta escola com o direito racional. Assim, na mesma toada de Descartes, o direito natural racionalista defende que o espírito humano é capaz de extrair de si mesmo, a partir das idéias presentes no pensamento, sem apelar para a experiência, os princípios primeiros do direito. Assim, o direito natural será deduzido da natureza humana e todos os outros princípios do direito decorrerão desta, pois dita decorrência é uma consequência do método cartesiano. Toma-se como ponto de partida a lei da sociabilidade, que emana da natureza gregária do homem e o leva a unir-se aos seus semelhantes em uma vida comunicativa e pacífica e daí se deduz o sistema das regras jurídicas que regularão esta vida. (BRANDÃO, 2017, p. 208).

#### 4.6 Immanuel Kant

Com a mudança do entendimento da Natureza que vinha se afirmando desde Galileu, também a visão de mundo – cosmovisão - mudaria, bem como a visão do Direito Natural. “Pois

da nova visão de mundo – um mundo de forças e de choques mais do que de paz e harmonia – derivará necessariamente uma nova ética.” (FERRY, 2010, p. 19)

A Natureza não é mais um modelo ao qual se adequar, um guia para a vida dos homens. Sendo assim podemos nos servir dela à vontade, instrumentalizá-la para nos tornarmos seu “senhor dono”. A ideia segundo a qual a vida boa residiria numa harmonia com a natureza se volatilizou de maneira que é o cerne mais íntimo das representações antigas, o sentido mais profundo que estas últimas permitiam dar à existência humana que de uma só vez, desaba com o surgimento dessa “nova filosofia” de que fala Donne e que logicamente nada mais é do que a ciência moderna. Se o mundo não é mais harmonioso e fechado, se o alto e o baixo, a direita e a esquerda não mais indicam “lugares naturais”, nichos onde os seres são exortados a se alojar em função de sua natureza e de sua finalidade mais essenciais, o mundo como tal tampouco traça alguma orientação para a vida humana. No sentido próprio, os humanos, desorientados, deverão encontrar neles mesmos novas referências. (FERRY, 2010, p. 21, 22)

Neste contexto um autor que revolucionou a Filosofia foi Immanuel Kant (1724-1804). O próprio Kant entende ter promovido na Filosofia uma revolução copernicana (*eine kopernikanische Wende*) por ter defendido que o centro das reflexões humanas não deveria ser o mundo em si, mas sim as próprias formas de conhecer o mundo.

#### 4.6.1 Aspectos epistemológicos do pensamento kantiano

Kant defende que o homem compreende o mundo através das categorias do espaço (*der Raum*)<sup>45</sup> e do tempo (*die Zeit*)<sup>46</sup> bem como da lei de causa e consequência. Isso não seria garantia de que o mundo real, a *noumena*, fosse espaço-temporal ou regulado por leis de causalidade<sup>47</sup>. O mundo real passa a ser algo ininteligível. É razoável pensar que os sentidos humanos não são suficientes para apreender todos os possíveis aspectos da realidade.

As leis não existem nos fenômenos, mas apenas nos sujeitos, aqueles sujeitos aos quais os fenômenos “inerem” na medida em que tais sujeitos têm entendimento, da mesma forma

<sup>45</sup> Por meio de sentido externo (uma qualidade de nossa mente), imaginamos objetos como fora de nós e estes todos no espaço “Vermittelst des äußeren Sinnes (einer Eigenschaft unseres Gemüts), stellen wir uns Gegenstände als außer uns und diese **insgesamt** Raume vor.” (KANT, 1880, B37)

<sup>46</sup> Nele (no tempo) apenas toda realidade dos fenômenos é possível. „In ihr allein ist alle Wirklichkeit der Erscheinungen möglich.“ (KANT, 1880, B46)

<sup>47</sup> O que é espaço e tempo? São eles de fato reais? “*Was is nun Raum und Zeit? Sind es wirkliche Wessen?*“. São apenas determinações ou relações das coisas, tais que pertenceriam às próprias coisas mesmo que não fossem intuídas? „*Sind es zwar nur Bestimmungen, oder auch Verhältnisse der Dinge, aber doch solche, welche ihnen auch an sich zukommen würden, wenn sie auch nicht angeschaut würden*“, ou são tais que só se ligam a forma da intuição e, portanto, à constituição subjetiva da mente humana, sem a qual estes predicados não podem ser atribuídos a coisa alguma?

“*oder sind sie solche, die nur an der Form der Anschauung allein haften, und mithin an der subjectiven Beschaffenheit unseres Gemüths, ohne welche diese Prädicate gar keinem Dinge beigelegt weden könne?*“ (KANT, 1880, p. 54, B37,38)

como os fenômenos não existem em si, mas apenas relativamente aos sujeitos na medida em que eles têm sentidos. (KANT, 1880, p. 134, B164)

Portanto, Kant se preocupou, em sua obra *Crítica da Razão Pura* (*Kritik der reinen Vernunft*), em estabelecer os limites e potencialidades da capacidade de conhecimento humano. A *Crítica da Razão Pura* possui duas partes principais: *Estética Transcendental* (*transscendentalen Aesthetik*) (KANT, 1880, B59) e *Lógica Transcendental* (*transscendentalen Logik*), esta última que se subdivide em *Analítica Transcendental* (*transscendentalen Analytik*); e *Dialética Transcendental* (*transscendentalen Dialektik*); “Segundo Kant, é transcendental aquilo que é necessário para tornar possível a reconhecimento empírica.” (ALEXY, 2011, p. 129, 130)

A estética<sup>48</sup> é a teoria da sensibilidade, ou sensualidade, (*Sinnlichkeit*) e faculdade das *intuições* (*Anschauung*); A analítica é relativa ao *entendimento* (*Verstand*) e sua operação é o *conceito* (*Begriff*); A dialética é relativa à *razão* (*Vernunft*) e sua operação é a *Ideia* (*Idee*). Os termos *Intuição*, *conceito* e *Ideia*, estão no cerne da filosofia de Kant.

O conceito (*Begriff*) apresenta dois traços característicos (que encontraremos na definição de conjunto em matemática – noção que corresponde perfeitamente ao que Kant chama de conceito): à “compreensão” e a “extensão”.

A noção de “conceito” (*Begriff*) encerra dois problemas: o do *geral VRS. particular* e do *pensamento VRS. existência*. O “conceito” (*Begriff*) dá acesso ao geral e ao pensamento, mas está restrito quanto ao particular e à existência. O “conceito” só dá acesso às características gerais dos objetos, que são justamente os conceitos que tornam estes diferentes objetos assimiláveis. Por exemplo, quando se pensa em uma caneta pensa-se em uma haste que contém uma substância apta a escrever.

Várias canetas reais se encontram alocadas na extensão do “conceito” caneta, lá se encontram em função de suas características *gerais*, e não em função de características *particulares*. Seriam suas características gerais, as de ser constituída de uma haste que armazena uma substância apta para escrever, mas, as características particulares de uma caneta real específica ficam de fora do conceito geral, (por exemplo: ser *esferográfica*, ser de *tinteiro*, ser *de gel*, ser *hidrocor*, ser *marcatexto*; ou ter sido *comprada*, ter sido *presente*, ter sido *recebida*

---

<sup>48</sup> Kant chama de estética transcendental a Ciência dos princípios da **sensibilidade** a priori. Tal Ciência seria a primeira parte da doutrina transcendental dos elementos e se oporia à lógica transcendental que seria a ciência dos princípios do puro pensar. “Eine Wissenschaft von allen Principien der Sinnlichkeit a priori nenne ich die transscendentale Aesthetik. Es muss also eine solche Wissenschaft geben, die den ersten Theil der transscendentalen Elementarlehre ausmacht, im Gegensatz mit derjenigen, welche die Principien des reinen Denkes enthält und transscendentale Logik genannt wird. (KANT, 1880, p. 53, B 35,36)

*de brinde em uma conferência, ou ser um item promocional de um escritório de advocacia com o timbre do mesmo; ou ainda com as propriedades de escrever mal, de escrever bem, de ser própria para escrever, ser própria para desenhar; ou ter sido usada por alguma celebridade em algum momento histórico).* Quando alguém diz “caneta” só podemos saber que a pessoa se refere a um objeto com as características gerais de uma caneta, e não às características particulares.

Da mesma forma o conceito nos dá acesso ao pensamento, mas não à existência. Isso porque não importa o tanto que uma pessoa pense em uma caneta, o ato de pensar não fará com que a caneta passe a existir em sua frente. Da ausência de acesso entre o conceito e a existência surge a questão: como é que se pode apreender a existência de alguma coisa real de forma diversa daquela do “conceito”? A resposta seria a intuição.

A intuição (*die Anschauung*) é a forma com que se apreendem os elementos particulares de um objeto real, como por exemplo, o fato de uma caneta específica ser *esferográfica*, ter *tinta azul*, e *ter sido adquirida em uma papelaria perto da universidade* e que *escreve bem*. A intuição (*Anschauung*) é sempre sensível, através dos sentidos da visão e do tato se pode verificar o furo na extremidade da haste que faz da caneta ser *esferográfica*, através da visão se pode verificar que ela *tem tinta azul* e que *escreve bem*.

Apreender a existência de “um objeto particular” no mundo é possível mediante a experiência empírica, a sensibilidade (*Sinnlichkeit*), o uso dos sentidos, e é por isso que a intuição (*Anschauung*) “está sempre situada num espaço e num tempo” (FERRY, 2010, p. 27), ou seja, ela se dá *hic et nunc* (aqui e agora) num espaço, *aqui*, num tempo, *agora*<sup>49</sup>, portanto, a recepção sempre em um *momento de receptividade*.

Além disso, cabe dizer que o início do conhecimento humano decorreria da intuição. Quanto a isso Kant diz não ter dúvida, “*daß alle unsere Erkenntnis mit der Erfahrung anfangt, daran ist gar kein Zweifel*” (KANT, 1880, B1)

A intuição (*die Anschauung*) é o meio pelo qual um conhecimento (*eine Erkenntnis*) se relaciona diretamente ao objeto (*der Gegenstand*). O objeto indeterminado de uma intuição empírica se chama aparição ou fenômeno (*die Erscheinung*). A matéria (*die Materie*) do fenômeno são seus aspectos que correspondem à sensação (*Empfindung*). Já a forma (*die Form*) são os aspectos que fazem que aquilo que é diverso do fenômeno possa ser ordenado em

---

Essa é a razão pela qual na “Estética transcendental” a teoria da sensibilidade assume a forma de uma análise das noções de espaço e tempo. Com efeito, o espaço e o tempo são os âmbitos em que necessariamente toda intuição particular, toda percepção empírica, toda existência concreta e singular tomam lugar. (FERRY, 2010, p. 27)

diversas relações. (KANT, 1880, B33) A matéria está relacionada à sensação (*Empfindung*) e à intuição (*Anschauung*).

Para Kant a matéria (*die Materie*) de um fenômeno nos é dada *a posteriori* em relação à experiência, por outro lado, a forma (*die Form*) é dada *a priori*, ela deve ter na mente uma existência que antecede a experiência. Kant chama de puras todas as representações (*Vorstellungen*) nas quais não exista nada que pertença à sensação (*zur Empfindung gehört*). As formas (*Formen*), vez que se encontrariam *a priori* na mente (*überhaupt im Gemüte*), seriam puras no sentido kantiano.

Kant chama de puras todas as representações (*Vorstellungen*) nas quais não exista algo que pertença à sensação (*zur Empfindung gehört*).

Sobre a filosofia transcendental Kant diz: “Sie ist das System aller Prinzipien der reinen Vernunft” (KANT, 1880, p. 47), que é o sistema de todos os princípios da razão pura.

Retirando todo o pensamento de um conhecimento empírico, não resta (*bleibt*) nenhum conhecimento (*Erkenntnis*). Isso porque através da mera intuição não se pensa nada “durch blosser Anschauung wird gar nichts gedacht”. Por outro lado, retirando toda a intuição, ainda resta a forma do pensamento.

Disso conclui-se que o pensamento (*Denken*), através das categorias (*Kategorien*), presentes no pensamento, pode conhecer mais que a intuição, vez que a intuição prescinde da experiência para conhecer, já o pensamento, mediante as categorias, pode conhecer objetos sem ter em vista a forma especial (*besondere Art*) em que tais objetos se apresentam para a experiência.

Se retiro do pensamento (por meio de categorias) de um conhecimento empírico, não resta nenhum conhecimento de um objeto pois através da mera intuição não se pensa nada, e o fato de essa afetação estar em mim não estabelece qualquer relação entre tal representação e algum objeto. se, pelo contrário, retiro toda a intuição, ainda resta a forma do pensamento. i. e. o modo de determinar um objeto para o diverso de uma intuição possível. Por isso as categorias se estendem ao mais longe que a intuição sensível, pois elas pensam objetos em geral sem ter ainda em vista o modo específico (a sensibilidade) pelo qual eles podem ser dados. Elas não determinam desse modo, contudo, uma esfera maior de objetos, pois não se pode supor que tais objetos possam ser dados sem se pressupor como possível uma outra forma da intuição que não a sensível, e a esta não estamos autorizados. (KANT, 2013, p. 252, 253)

Kant divide o conhecimento em *conhecimento empírico* (*empirische Erkenntnis*) e *conhecimento a priori*. O conhecimento empírico é aquele que é adquirido mediante o uso dos sentidos, o conhecimento a priori é aquele que não demanda nenhuma experiência (*Erfahrung*).

Um exemplo de conhecimento a priori seria a matemática, as operações matemáticas não demandam experimentações. São características do conhecimento a priori a necessidade e

a sua universalidade. É *necessário* porque “7” sempre é o resultado *necessário* da operação “5 + 2”. E é *universal* porque o resultado da operação não é influenciado pelo tempo e pelo espaço, a operação “5 + 2” será igual a “7” não importa se Prússia e ou na França, não importa se na Idade Moderna ou na Idade Média.

Quanto aos juízos (*Urteile*), Kant diz que estes podem ser analíticos (*analytische Urteile*) ou sintéticos (*synthetische Urteile*).

Os conhecimentos analíticos (*analytische Urteile*) são aqueles em que a verdade é conceitualmente verificada. O exemplo comumente usado por diversos filósofos que tratam do juízo analítico (*analytische Urteile*) é relativo ao juízo contido na seguinte afirmação: “all bachelors are unmarried”, “*não há* solteiro casado” ou “*todos os solteiros são não-casados*”. A afirmação é verdadeira porque o fato de *não ser casado* está contido no conceito de *solteiro*. Este julgamento apenas torna explícito um aspecto do conceito que até então estava implícito.

Os juízos sintéticos (*synthetische Urteile*) são aqueles em que o predicado é um conceito, a princípio, sem relações com o sujeito. É o caso da afirmação “*todos os solteiros são felizes*”. A avaliação de veracidade e falsidade deste julgamento não pode ocorrer na instância do conceito, mas somente na instância empírica. Um sujeito interessado na avaliação do julgamento deve observar na sociedade, ou buscar em lembranças de sua experiência de vida, a resposta para a questão. Ao verificar a existência de um solteiro infeliz o investigador saberá que a afirmação “*todos os solteiros são felizes*” é um julgamento falso.

Os juízos analíticos (afirmativos) são, portanto, aqueles em que **a conexão do predicado com o sujeito é pensada por meio da identidade** e aqueles, ao contrário, em que **essa conexão é pensada sem identidade**, devem denominar-se juízos sintéticos. Os primeiros também podem ser denominados *juízos de explicitação*, os últimos *juízos de ampliação*, já que aqueles não acrescentam nada ao conceito do sujeito por meio do predicado, mas apenas o decompõem nos seus conceitos parciais, que já eram nele pensados (ainda que de maneira confusa); e os últimos, pelo contrário, acrescentam um predicado ao conceito do sujeito que não era nele pensado, nem poderia ter sido dele extraído por meio de uma decomposição. (...) (KANT, 2013, p. 51, grifos nossos)

Kant entendia que eram os juízos sintéticos a priori (*synthetische Urteile a priori*) aqueles que assegurariam o caráter científico dos conhecimentos do mundo real. Neste sentido Kant pretendeu desenvolver uma metafísica que fosse científica de tal forma que capacitasse o uso lógico do entendimento a gerar juízos sintéticos a priori (*synthetische Urteile a priori*).

A completude de uma Ciência (*Vollständigkeit einer Wissenschaft*) só é possível com uma ideia do todo do conhecimento *a priori* do entendimento (*Idee des Ganzen der*

*Verstandeserkenntnis a priori*) e da divisão dos conceitos, que só é possível através da concatenação (*Zusammenhang*) destes conceitos num sistema.

Mas esta completude de uma ciência não pode ser assumida com confiança tendo por base o cálculo grosseiro de um agregado obtido por tentativas; ela só é possível assim, por meio de uma ideia *do todo* do conhecimento *a priori* do entendimento e da divisão, a partir dela determinada, dos conceitos que constituem tal conhecimento; ela só é possível, portanto, por meio da concatenação desses conceitos em um sistema. O entendimento puro se separa completamente não apenas de todo empírico, mas também de toda sensibilidade. (KANT, 2013, p, 104, B. 89)

Contudo a metafísica científica de Kant se valeu do modelo da ciência física de Newton.

Um dos fios que guiam a construção da Crítica da Razão Pura é o modelo de uma *ciência* que reúna as condições necessárias e suficientes para apresentar-se como ciência *objetiva*, ou seja, aquela em que o uso lógico de nosso Entendimento finito (ou *intellectus ectypus*) possa aplicar-se legitimamente às “representações” (*Vorstellungen*) que nos vêm pela sensibilidade, dando origem a juízos sintéticos (ou que fazem avançar o conhecimento) *a priori* (ou seja, necessários), capazes de assegurar-nos o conhecimento científico do mundo *real*. (VAZ, 2002, p. 71)

Então Kant elabora o conceito das categorias, que são as condições de possibilidade para o conhecimento científico da Natureza. “Kategorien sind Begriffe, welche den Erscheinungen, mithin der Natur als dem Inbegriffe aller Erscheinungen (natura materialiter spectata)” (KANT, 1880, p. 134, **B163**).

#### 4.6.2 Aspectos jurídicos e morais do pensamento kantiano

A questão da liberdade: Se o humano é um ser físico, um organismo tão natural quanto o Mundo/Natureza que o rodeia, seria também de se supor que o homem está igualmente subjugado às Leis da Natureza, neste sentido como se falar em liberdade? Estando o homem sujeito às leis da Natureza, suas ações não poderiam ser imputadas a ele próprio, não há liberdade de escolha, vez que toda conduta seria motivada por uma situação diferente.

Não haveria uma forma de prever o comportamento humano através de alguma fórmula similar às fórmulas físicas que predizem o movimento dos corpos? Não seria uma ilusão a sensação de que os seres humanos agem segundo um livre arbítrio? Não estariam todos condicionados a agirem como agem?

Hoje, com os avanços da neurologia, algumas pessoas chegam a cogitar um futuro no qual a Ciência poderia prever todas as possíveis decisões de todos os seres humanos, a ponto de ninguém ser capaz de surpreender ninguém com suas ações. Na época de Kant isso não era

cogitado desta forma. Mesmo Freud, no sec. XX propôs que muitas das escolhas dos seres humanos até então ditas conscientes tratavam-se de pulsões inconscientes disfarçadas de escolhas conscientes e deliberadas. O homem seria muito mais escravo de seus traumas e de seus recalques do que ele acreditava ser até então.

Para Kant a liberdade seria algo que não pode ser concebido a priori, mas que sem supor sua existência não seria possível estruturar uma Ética. Assim da mesma forma que o homem deveria supor, ainda que sem provas, a existência de Deus e da imortalidade da alma, também o homem deveria supor a existência da liberdade. Deus, imortalidade da alma e liberdade seriam conceitos igualmente impossíveis de ser conhecidos (*erkennen*) pelos homens, tais conceitos podem apenas ser pensados (*denken*). A existência destes três conceitos só pode ser suposta.

Mas a Ética está na dependência da liberdade, sem a liberdade de escolha não há que se falar em ético e antiético nem moral e imoral. Sem o conceito de liberdade um homem que comete um crime não pode ter sua conduta valorada como antiética ou imoral, porque ele não teria tido a liberdade de agir de outra forma. Sua ação, chamada criminosa, foi uma consequência de causas naturais às quais ele não era livre para se opor. Não haveria méritos e deméritos em nenhuma ação humana porque todos, agindo, seriam como pedras que rolam.

Kant supõe que ainda que a liberdade pudesse ser um fato que está fora dos limites da razão pura, nem por isso seria um fato inexistente no *mundo noumenico*. O homem não estaria necessariamente preso a relações de causalidade naturalmente determinadas só porque percebe como causal a Natureza que integra, isso porque nem a própria Natureza o homem tem garantia de ser de fato causal. Ainda assim, o homem era capaz de experimentar a liberdade, o que o faz crer se tratar de um dado real, mas de toda forma deve ser pressuposto. Uma constituição da maior liberdade humana é pelo menos uma ideia necessária “Eine Verfassung von der grössten menschlichen Freiheit (...) ist doch wenigstens eine nothwendige Idee“ XX[fonte??].

Uma constituição da maior liberdade humana, no entanto, sob as leis que fazem com que a liberdade de cada um possa XXcoexis(x)tir com a liberdade dos demais (não uma constituição da maior XXfelic[i]dade, pois essa já se seguiria por si mesma), é pelo menos, uma ideia necessária que se tem de por como fundamento não apenas do primeiro projeto de uma constituição do Estado, mas também de todas as leis, e como a qual se começa a fazer a abstração dos presentes obstáculos, que talvez não surjam tão inevitavelmente da natureza humana, mas antes do desprezo pelas verdadeiras ideias na legislação. Pois nada pode ser mais prejudicial, e XX [in (i)]digno de um XXfil[ó (o)]sofo que o apelo vulgar XX[à (a) experiência supostamente XXcontr[a (á)]ria, que jamais teria existido se essas instituições tivessem sido no momento certo, segundo as ideias, em vez de conceitos crus em seu lugar, frustrando todas as boas intenções justamente por serem extraídos da experiência. (KANT, 2013, p. 288, B. 373)

Sobre o conceito de liberdade não há exemplo adequado em qualquer experiência possível, XX[rever citação: frase incompleta “der Begriff der Freiheit (...) ein solcher ist, dem kein angemessen Beispiel in irgend einer möglichen Erfahrung”] (KANT, 1919, p. 23, n.221). Por isso a liberdade não pode ser um princípio constitutivo, mas apenas um princípio regulador negativo da razão especulativa (*regulatives negatives Prinzip der spekulativen Vernunft*).

A causalidade da razão pura (*Kausalität der reinen Vernunft*) se manifesta como leis morais (*moralische Gesetze*), estas leis são imperativos categóricos (*kategorische Imperativen*) e portanto vinculam o arbítrio, diferentemente dos imperativos técnicos (*technischen Imperativen*) da arte que não vinculam, mas comandam de modo condicional (*bedingt gebieten*). Para as leis morais surge um conceito de dever (*Pflicht*) que tem como efeito subjetivo (*subjektive Wirkung*), mas não como fundamento (*Grund*), um tipo especial XX[rever](*besonder Art*) de prazer e desprazer (*einer Lust oder Unlust*), trata-se de um efeito subjetivo sobre a mente (*Gemüte*) ligado ao sentimento moral XX[rever](*moralischen Gefühls*) que anima o arbítrio (*die Willkür*) (KANT, 1919, p. 24, n.221). Não importa o quanto prazer ou desprazer subjetivo implique num sujeito específico, as leis morais serão devidas.

Haveria dois tipos de liberdade, a liberdade pragmática e a liberdade transcendental. A liberdade pragmática é aquela a que uma pessoa pode escolher aderir ou resistir às regras impostas pelas coações exteriores e interiores, pelas paixões, pelo desejo e pelo prazer.

“O kantiano nega que o simples desejo (*sinnliche Neigung*) possa fornecer uma razão para a ação, a menos que esteja acompanhado por um reconhecimento de alguma obrigação ou compromisso correspondente” (BRANDOM, 2013, p. 107).

A liberdade transcendental é a de aderir às regras da razão, “Kant define a vontade racional como a capacidade de derivar desempenhos a partir de concepções de leis. (BRANDOM, 2013, p. 108)”.

Por meio da intuição sensível o homem poderia verificar fenômenos da Natureza, mas o mesmo não poderia ser feito em relação às leis morais. Estas últimas demandariam o conhecimento puro. Kant diz que podemos observar as leis da Natureza nos fenômenos da Natureza, mas seria ilusão achar que a lei moral está nas manifestações da conduta humana. O *dever ser* não pode ser simplesmente extraído mediante a observação do *que é feito*, desta forma Kant tira a *intuição sensível* da busca pela lei moral.

No que diz respeito à natureza, de fato, a experiência nos fornece as regras e é a fonte da verdade. Em relação às leis morais, porém, a experiência é (infelizmente!) mãe da

ilusão, e é altamente repreensível extrair as leis sobre aquilo *que devo* fazer daquilo que *é feito*, ou querer limitá-las a isso. (KANT, 2013, p. 289. B. 375)

Para o agir moral é preciso verificar as regras da razão, o que se faz mediante os juízos.

Uma de suas principais inovações é a afirmação de que a unidade fundamental da consciência ou da cognição, o mínimo apreensível, é o juízo. Juízos são fundamentais, uma vez que são a unidade mínima pela qual se pode assumir responsabilidade do lado cognitivo, bem como as ações são a unidade correspondente da responsabilidade no lado prático. A Unidade Transcendental da Apercepção é a unidade definida por uma relação equivalente de *corresponsabilidade*. (BRANDOM, 2013, p. 180)

Contudo, apesar de todas as suas elaborações jusnaturalistas a respeito do dever e da moral, a compreensão kantiana da Jurisprudência é totalmente voltada para o Direito Positivo. Moral é respeitar o Direito ainda que ele seja injusto, esta é deliberadamente a posição de Kant, conforme a seguinte citação:

O jurista erudito não busca as leis que garantem o meu e o teu (se, como deve, proceder como funcionário do governo) na sua razão, mas no código oficialmente promulgado e sancionado pela autoridade suprema. Não pode exigir-se dele a demonstração da sua verdade e legitimidade, nem a sua defesa contra a objeção antagônica (sic) da razão. **De facto (sic), os decretos é que primeiramente fazem que algo seja justo, e indagar se também os próprios decretos são justos é algo que os juristas têm de rejeitar como absurdo.** Seria ridículo pretender subtrair-se à obediência perante uma vontade externa e suprema sob o pretexto de que esta não se harmoniza com a razão. Com efeito, o respeito devido ao governo consiste precisamente em que ele não permite aos súbditos a liberdade de julgar sobre o justo e o injusto, segundo os seus conceitos próprios, mas de acordo com a prescrição do poder legislativo. (KANT, 2008, p. 35, 36, grifos nossos)

Neste sentido há para Kant uma ruptura entre o pensar moral e o pensar jurídico.

Kant identifica o *Ius* com a Teoria do Direito (*Rechtslehre*) sendo este o conjunto ou a síntese de leis (*Inbegriff der Gesetze*) para os quais é possível uma legislação externa (*äußere Gesetzgebung*) (KANT, 1919, n. 229). Caso a legislação externa tenha alguma aplicação em *casos da experiência* XX[rever] (*Anwendung auf in der Erfahrung vorkommende Fällen*) essa aplicação pode ser chamada de *Rechtsklugheit*, termo alemão para saber jurídico, associado por Kant à palavra latina *iurisprudencia*.

Para Kant *Rechtsklugheit* e a *Rechtswissenschaft* (ciência do direito) podem ou não andar juntas, sendo a *Rechtswissenschaft* o conhecimento sistemático da Teoria do Direito Natural (*systematischen Kenntnis der natürlichen Rechtslehre*).

## 5 DA JURISPRUDÊNCIA

### 5.1 Escola de Bolonha

A Ciência europeia do Direito<sup>50</sup>, segundo Ferraz Jr. começa em Bolonha no sec. XI com os Glosadores<sup>51</sup>. Segundo Claudio Brandão, foi o magistério de Irinério que teria permitido o nascimento da Escola de Bolonha, bem como teria dados as bases metodológicas para a estruturação do Decreto de Graciano (BRANDÃO, 2017, p. 93). Esta escola teria perdurado até Accurcius (SAVIGNY, 2001, p. 22). Sobre este movimento intelectual discorre Kelly:

A escola de Bolonha pode ter se desenvolvido a partir de uma escola de gramática, ligada à sede da diocese, e também pode ter tido alguma ligação com uma escola semelhante perto de Ravena. Tudo que sabemos com certeza é que em Bolonha, por volta do ano 1100, um professor chamado Irnério (suposta uma forma latinizada do nome alemão Werner) aparece, e a disciplina que ele expõe não é gramática ou lógica, mas direito. (KELLY, 2010, p. 157)

Os glosadores se dedicaram ao Direito que lhes foi contemporâneo, mas em caráter secundário. O principal objeto dos glosadores era o mesmo dos sábios romanos, qual seja o Direito Romano.

Ferraz Jr. aponta que na Roma Antiga não houve propriamente uma Ciência do Direito, o conhecimento do Direito era formado pela opinião da maioria dos sábios. As contradições decorrentes destas opiniões não eram resolvidas mediante uma Ciência ou teoria propriamente dita, mas através da *crítica*, uma modalidade da dialética, que visava o fortalecimento das opiniões pela erradicação progressiva das equivocidades na medida em que, no diálogo, se refutavam teses contrárias (Ferraz Jr., 2007, p. 57). Neste sentido, é possível dizer, que a prática Romana visava não o desvelamento da *episteme*, mas o polimento da *doxa*.

Apesar de compartilharem o mesmo objeto, a postura dos glosadores foi muito diferente da postura dos sábios de Roma. Os glosadores não buscavam a solução das incompatibilidades do repertório de normas, e do repertório de opiniões, mediante o confronto das contradições e

---

<sup>50</sup> A importância dos glosadores não está apenas na ciência do direito, conforme Cruz “*não são poucos os que consideram aqueles que entenderam a descoberta pelos glosadores e conciliadores da Baixa Idade Média como verdadeira Renascença da Antiguidade*” embora a “*a historiografia liga os conceitos do Renascimento ao período antropocêntrico do humanismo contratualista, contemporâneo ao liberalismo e ao jusnaturalismo*” (CRUZ, 2004, p. 42). Bertrand Russel diz: o “*resurgimento científico da renascença foi uma ruptura com Aristóteles e um retorno a Platão*” (RUSSEL, p. 2016, p. 125). Conforme Wieacker o pensamento dos glosadores “*remonta, em última análise, ao idealismo grego, nomeadamente ao platônico; e, originariamente, à esperança, provinda da filosofia eleática, que a todo o objecto pensado deveria corresponder a um ente metafísico*” (WIEACKER, 1967, p. 47, 48) neste sentido podemos ver há de fato um retorno a Platão na postura dos Glosadores.

<sup>51</sup> Receberam o nome de glosadores por serem assíduos às anotações nas páginas dos livros (estas anotações chamadas de glosas).

exaltação de opiniões mais vitoriosas que outras, os glosadores buscaram harmonizar as contradições.

Em sua explicação, o jurista cuidava de uma harmonização entre todos eles, desenvolvendo uma atividade eminentemente exegética que se fazia necessária porque os textos nem sempre concordavam, dando lugar às *contrariedades*, as quais, por sua vez, levantavam as *dubitaciones*, conduzindo o jurista a sua discussão, *controversia*, *dissentio*, *ambiguitas*, ao cabo da qual se chegava a uma *solutio*. (FERRAZ JR. 2007, p. 62)

Outra diferença importante entre os glosadores e os sábios de Roma era que estes eram juristas práticos ao passo que aqueles eram universitários. Os sábios romanos estavam subjugados a necessidades circunstanciais que os conduziam a certos enunciados, por isso, em certa medida, eram pragmáticos. Para os sábios romanos prevalecia o pensar *in concreto*, para os glosadores prevalecia o pensar *in abstracto*.

Os glosadores não estudavam o direito para atender, pelo menos não de forma imediata, necessidades práticas, isso lhes permitiu um elevado grau de abstração sem o qual não haveria a racionalização do direito e as instituições modernas de Estado.

Neste ponto parece haver uma divergência entre Ferraz Jr. e Kelly: Ferraz Jr. entende que os glosadores aparentemente tinham a “imagem do homem desligado da vida” (FERRAZ JR., 2007, p. 64), já Kelly defende que, embora acadêmicos, os glosadores não estavam interessados em teoria do direito simplesmente, mas em fornecer soluções para problemas práticos, sendo este fato, inclusive, um motivo pelo qual a teoria que decorre dos glosadores teria “de ser lida nas entrelinhas” (KELLY, 2010, p. 160).

Para promover a harmonização do direito os glosadores recorreram ao pensamento sistemático. O pensamento sistemático seria a *conditio sine qua non* da harmonia dos elementos do repertório.

Note-se que o pensamento sistemático é em certa medida um elemento do Direito, o sistema *in abstracto* tem regras, estas regras devem ter consequências. A introdução do pensamento sistemático ao Conhecimento do Direito implica na submissão de normas mais concretas a normas mais abstratas, por exemplo: *auctoritas* e *potestas*.

Após o sec. V, assumindo-se como instituição política, a igreja adota a distinção romana entre *auctoritas* e *potestas*, reclamando para si a primeira e deixando a segunda, que não estava mais nas mãos do povo, como dizia Cícero, para os príncipes seculares. Tal separação, alias, deixou, pela primeira vez, desde os romanos, o político sem a autoridade, só com o poder. Como ao contrário do romano, **a autoridade de Cristo era Transcendente ao mundo político, para justifica-la o cristianismo teve de amalgamá-la com os padrões e as medidas transcendentais da tradição platônica com seu mundo das ideias.** (FERRAS JR. 2007, p. 63, grifos nossos)

Nos glosadores é possível identificar a pretensão de correção sintática, um dos elementos da ciência, na medida em que os glosadores tentavam harmonizar os textos jurídicos dos romanos e conferir-lhes uma unidade de sentido. O compromisso era com a dogmática, essa que era estabelecida pela autoridade. Sobre isso diz Wieacker:

As intenções desta exegese textual, que à primeira vista parece serem as mesmas da actual hermenêutica teológica, filológica e jurídica, são apesar disso, diferentes, já nas suas premissas. Quando os glosadores interpretam os seus textos e **procuram ordená-los num edifício harmônico**, partilham na verdade com as modernas teologia e jurisprudência, as **intenções de uma dogmática**, i.e., de um processo cognitivo, cujas condições e princípios fundamentais estão predeterminados através de “autoridade” (ao contrario, por exemplo, acontece na uma investigação filológica ou histórica e ainda no domínio da história religiosa ou da historia jurídica de nossos dias). De resto eles queriam em geral, pouco do que a ciência moderna quer: nomeadamente, não queriam nem provar a “justeza” da afirmação do texto perante o fórum da razão não pré-condicionada, nem, tão pouco, torná-lo útil para a “vida prática”. **O que eles queriam era antes comprovar com o instrumento da razão – que para eles era a lógica escolástica – a verdade irrefutável da autoridade.** Essa relação entre autoridade e razão com que os intelectuais medievais se ocuparam tão incansavelmente remonta, em última análise, ao idealismo grego, nomeadamente ao platônico; e, originariamente, à esperança, provinda da filosofia eleática, que **a todo o objecto pensado deveria corresponder a um ente metafísico**, só numa tal Idea se pode compatibilizar a veneração absoluta dos textos revelados ou tradicionais com o formalismo lógico que a escola medieval tinha herdado da baixa antiguidade. (WIEACKER, 1967, p. 47, 48, grifos nossos)

Wieacker aponta ainda o método de comparação de textos jurídicos isolados para a harmonização do conhecimento. Contudo a predisposição dos glosadores em chegar a uma determinada conclusão antes mesmo de relacionar as informações impedia que o método tivesse frutos científicos.

Só através da exploração ininterrupta e comparativa do material das fontes, os glosadores se apropriaram completamente da problemática jurídica global do *Corpus Iuris*. **Através da exegese da harmonização, da construção de regras, constituiu-se um edifício doutrinal de princípios harmônicos, talvez a primeira dogmática jurídica autônoma da história universal;** a sua forma externa de manifestação é a *Summa* ordinária. Este edifício doutrinal, que, de qualquer modo, **não chegou a constituir um sistema formal ou a consumir-se nos conceitos mais gerais, através da superação das formas analíticas de interpretação**, é, não obstante, ainda o antepassado da actual dogmática jurídica do continente europeu. Na verdade a jurisprudência manteve-se até a actualidade (como, para além dela, apenas a teologia) como **uma dogmática – que pressupõe uma autoridade pré-estabelecida e absoluta de certos dogmas acerca da verdade** – em oposição às **ciências exactas** – que constituem um sistema de axiomas e deduções liberto de pressupostos (autoritários), (como a geometria euclidiana ou a física clássica de Newton); e em oposição às ciências naturais descritivas e às ciências históricas – cujo objeto apenas é exclusivamente apreendido através da experiência. (WIEACKER, 1967, p. 54, grifos nossos)

No aspecto formal a postura dos glosadores era sistemática, contudo o desejo de se chegar a um determinado fim viciava a empreitada no que diz respeito ao caráter científico. Os glosadores estavam mais dispostos a “forçar o sentido textual mais do que interpretar” (WIEACKER, 1967, p. 83), embora os glosadores já pudessem vislumbrar meios de interpretar. Como diz Savigny, “a recriminação não cabe ao seu método, mas a seu conhecimento” (SAVIGNY, 2001, p. 22)<sup>52</sup>.

Sobre a contribuição dos glosadores diz Cláudio Brandão:

Nesta escola encontra-se o gérmen da atual dogmática jurídica, pois os comentários feitos para esclarecer e sistematizar o Digesto deram causa ao desenvolvimento da utilização dos elementos lógicos, gramáticos e históricos da análise da sua literalidade. Tal, inclusive continua a ser o desiderato da dogmática jurídica atual. Ademais, devemos ressaltar que os glosadores fizeram um difícil trabalho: conseguiram sistematizar os cinquenta livros do Digesto que, além de volumoso, é mal distribuído. Assim, tornaram o Digesto uma obra de mais fácil consulta e construíram as bases para o desenvolvimento da escola seguinte. (BRANDÃO 2017, p. 183, 1967, p. 54)

Paolo Grossi aponta que os glosadores não apenas se esforçavam para formular logicamente a conclusão adequada a servir de fundamentação aos preceitos com os quais já estavam comprometidos *a priori*. Alguns glosadores realizavam uma espécie de “interpretação expansiva” de termos, de forma que, tendo estendidos seus campos semânticos, pudessem abarcar o sentido que melhor pudesse fundamentar a “conclusão” jurídica pretendida previamente. Um exemplo desta extensão semântica é reportado por Paolo Grossi:

Na compilação, eles encontraram um texto do jurisconsulto clássico Paulo que se refere aos *agri vectigales*, ou seja, as terras dos entes públicos que, por consistentes motivos de política agrária, eram arrendadas em condições mais vantajosas do que os arrendamentos privados comuns; dentre as vantagens estavam a concessão de uma ação real para tutelar o arrendatário. Precisamente essa singularidade de tratamento faz com que Paulo especifique em seu texto o seguinte: “ainda que não sejam criados *domini*, foi-lhes concedida uma ação real”. É o mesmo que dizer: eles possuem uma tutela qualificada, real, que não tem nada a ver com a propriedade fundiária. Em suma, o texto de Paulo reafirma o dogma da unicidade do domínio e cuja conclusão é o posto daquela a que chegaram os medievais com a teoria do domínio dividido.

No entanto, é precisamente com base neste texto que os glosadores irão trabalhar, e o farão forçando-o, fazendo-o dizer aquilo de que necessitavam, mas que Paulo não quis nem pensou em dizer. De que modo? Assim escreve Paulo: “*tamquam non efficiantur domini, placuit eis concedere actionem in REM*”, em que *domini* é denominação geral sem sinais de uma limitação. **O glosador, por sua vez, ao comentar a palavra *domini*, escreve o seguinte “scilet directo”, ou seja, proprietários diretos. O simples advérbio – *directo* –, aparentemente insignificante, altera completamente o conteúdo do texto de Paulo.** Para ele, a propriedade – que é uma só – mentem-se solidamente nas mãos do concedente; para o glosador, fica nas mãos do concedente o

---

<sup>52</sup> Interpretava-se sem ajuda alguma, o direito Justiniano, tal como foi transferido e existia. Os glosadores empreenderam o trabalho com toda dedicação, mas faltava-lhes quase todo conhecimento. Fizeram tudo o que puderam. (SAVIGNY, 2001, p. 22).

novo domínio direto, mas noa é absolutamente impossível ao foreiro o outro domínio, o domínio útil. Eis o indício de como o glosador não hesita em intervir quando tem consciência de que o texto colide com as convicções e exigências medievais. O texto continua a fundamentar formalmente o tema no plano da validade, mas é completamente esvaziado. (GROSSI, 2014, p. 213, 214, grifos nossos)

Paolo Grossi diz que mesmo destes esforços em conduzir o sentido dos textos interpretados em direções previamente estabelecidas decorrem contribuições para a ciência do direito.

É óbvio que, diante de **um poder tão relevante, que dá ao interprete a possibilidade de anular a autoridade da norma**, coloque-se problemas bastante delicados para aqueles que – como os nossos mestres – tem uma exigência de validade a salvar, ao menos sobre o aspecto formal. (...) o drama dos glosadores em particular, cujo comportamento é tímido e duvidoso como o dos aprendizes, tendente a reafirmar o seu insubstituível momento de validade. No entanto, ainda que timidamente e com mais de uma aporia graças ao seu forte sentimento de validade, é precisamente entre os glosadores que tem início a teoria liberatória da *interpretatio*. (GROSSI, 2014, p. 204, grifos nossos)

Cabe aqui a consideração de Cláudio Brandão:

Nesta época, o direito romano foi tão cultuado que chegou a ser tido como uma revelação de Deus. Dizia-se que, assim como Deus tinha revelado a Bíblia para o teólogo, também revelara o direito romano para o jurista, o que significava que o direito romano era imutável. Mas em verdade, esta autoridade que era conferida ao direito romano pelos juristas desta mesma escola, era, em última análise, a garantia da autoridade daqueles mesmos juristas, que cultivavam e (cultuavam) o *jus*. (BRANDÃO, 2017, p. 182)

Embora os glosadores possam ter inaugurado uma forma de pensamento sistemático no Conhecimento do Direito, eles não o criaram. A fonte do raciocínio sistemático decorre das técnicas explicativas escolares integrantes do Trivium. No mesmo sentido, tratando sobre Irinério, o primeiro expoente da Escola de Bolonha, aponta Cláudio Brandão:

Note-se que Irinério não criou propriamente um método novo nos seus estudos sobre o Digesto, o qual era a principal parte da recompilação do Direito Romano ordenada pelo imperador Justiniano. O método utilizado por Irinério, chamado de trivium, era utilizado na primeira fase da educação romana na época do apogeu do império, sendo composto por três artes liberais ensinadas na formação inicial do romano, a saber gramática, retórica e dialética. (BRANDÃO, 2017, p. 94)

A educação medieval era composta de dois seguimentos, o trivium (composto de gramática, retórica e dialética) e o quadrivium (composto por aritmética, geometria, astronomia e música), ambos os seguimentos, mesmo na Idade Média, tiveram uma forte carga grega e latina. Conforme Abbagnano, o Trivium e o Quadrivium, embora se prestassem para preparar

o homem para os deveres religiosos e para a vida ultraterrena, consistiam no ensino de artes, ainda chamadas liberais, que, segundo o conceito grego, seriam as únicas dignas dos homens livres para uma boa vida (ABBAGNANO, 2007, p. 262). Em Roma a educação era chamada de *humanitas* e através dela se pretendia educar o homem nas “boas artes”, aquelas peculiares do homem e que o distinguem de todos os animais.

## 5.2 Conciliadores

Depois dos padres Glosadores vieram os padres Conciliadores, estes contemporâneos de Dante Alighieri, foram influenciados pelo Humanismo. Estes de fato retomaram o pensamento de Platão em sua proposta humanística e pedagógica de ensinar o Direito.

A pedagogia humanista, orientada no sentido do realismo idealista de Platão – de que se tornou programa pedagógico do diálogo Meno, de Platão – via no ensino a preparação para um reconhecimento () das ideias eternas e realmente existentes, e, portanto, também da ideia de direito. Ensino do direito queria para eles portanto significar: despertar no aluno a ideia inata de direito e suas implicações mais próximas e orientá-lo, assim do acidental-especial para o ideal-geral. Isto também foi reencontrado pelos humanistas com entusiasmo na exigência ciceroniana de criar o direito *ex intima philosophia*. Assim se reclamava já, no entanto, uma pretensão de uma concatenação dos princípios jurídicos sistemáticos quanto ao conteúdo (em substituição da tradicional “oderm das leis” do digesto). Ainda aqui serviu de incentivo um modelo ciceroniano: a pretensão do seu texto (desaparecido) *De iure civili* i. e., num saber material metodicamente ordenado, constitui a contra-senha e o grito de batalha do humanismo jurídico. (WIEACKER, 1967, p. 92)

Há uma nova concepção de homem na Europa, o que permite olhar o passado clássico greco-latino com outros olhos. O Humanismo viria dar bases para a reforma protestante e para outros movimentos. Os conciliadores, humanistas jurídicos, diferente dos glosadores conseguiram se valer de sistemas jurídicos sem pre-concepções, assim diferente dos glosadores, que tinham um sistema inoperante, os conciliadores conseguiram por em prática os primórdios da sistemática jurídica e deram início XX[â (a)] dogmática jurídica moderna.

Dos conciliadores decorrem novas figuras jurídicas como “proteção de marca e firma através de interditos possessórios”, “domínio direto”, “domínio útil” “retracto familiar” e etc. (WIEACKER, 1967, p. 83)

Houve um alívio dogmático que permitiu que os conciliadores, diferente dos glosadores, assumissem a possibilidade de não saberem a resposta antes de iniciar a pesquisa. Não havia com tanta força a aceitação de uma autoridade qualquer como imposição e fonte única da

verdade e a teoria do direito deixou de ser um suporte para aumentar ainda mais a autoridade accidental e passou a ser fonte de conhecimento.

No renascimento, Filosofia cristã foi submetida a uma crítica inédita até então. O teocentrismo medieval deu lugar ao antropocentrismo humanista, que coloca o homem no centro do sistema filosófico. A nova maneira de pensar deu origem a tendências diversas: na Inglaterra, Thomas Morus, tentando aliar a nova Filosofia ao Cristianismo, colocou as preocupações sociais no centro de sua Utopia. Maquiavel atribuiu ao Cristianismo a ruína da Itália e pôs, em *O Príncipe*, o fortalecimento do Estado acima de qualquer consideração ética. A concepção organicista de sociedade, que desde Aristóteles havia prevalecido, passou, no início da Idade Moderna, a dar lugar a outra concepção: o indivíduo não é parte do organismo e está acima da sociedade (TRAVESSONI, 2004, p. 79)

Wieacker aponta que, a reforma protestante teve grande influencia do humanismo bem como diversas outras descobertas, inclusive no campo da filologia, que incitaram os homens a recusar a imposição dogmática da verdade.

Para além desta impregnação da ideia de uma volta à antiguidade com a experiência originária de uma nova ideia do homem e do mundo, estava na origem do empenhamento e do método do humanismo um renascimento de Platão, cujo centro mais significativo foi, no sec. XV, a academia florentina. **Este renascimento de Platão foi acompanhado por um movimento de renovação religiosa e, fundamentalmente por um tal movimento idêntico no seio das formas cristãs de existência. Assim como o humanismo provocou a Reforma, através da busca do sentido literal, puro e original, das fontes hebraicas e gregas sem a mediação da vulgata e do ensino da igreja, assim ele provocou também o regresso da jurisprudência as fontes autênticas.** Isto originou a par de descobertas filológicas (que, na verdade, poucas novidades podem trazer à jurisprudência para além do conhecimento do Digesto), **a recusa da mediação do direito romano da antiguidade através das autoridades medievais.** (WIEACKER, 1967, p. 90, grifos nossos)

### 5.3 Escola da Exegese

Na França a influência do formalismo de Descartes<sup>53</sup> foi muito grande ao inaugurar o conceito de indivíduo na história do pensamento europeu. Ao fortalecer o conceito do subjetivo na cultura Descartes, conseqüentemente (mas não necessariamente), fortalece o seu

---

<sup>53</sup> René Descartes (latinisiert Renatus Cartesius; \* 31. 1596 † 11. 1650) sec. XVI, XVII

contraponto, o objetivo. A busca pela objetividade soma-se aos demais germes da modernidade formando um contexto no qual é formulada a corrente Formalista do pensamento e, em decorrência, o Formalismo Jurídico.

Intelectuais tendentes ao formalismo reforçaram as pretensões de harmonia, unidade, coordenação e não contradição.

A solidez da ideia de sistema migra do pensamento francês para a teoria do Direito, onde se soma às disposições sistemáticas existentes legadas pelos glosadores da Escola de Bolonha.

Especialmente sobre a migração da ideia de sistema do pensamento francês para a teoria do Direito discorre Margarida Maria Lacombe Camargo:

A ideia de sistema como conjunto de elementos estruturados de acordo com as regras de dedução impõe-se no campo da filosofia do direito. A criação de **um corpo sistemático de normas capaz de uniformizar o direito, suprimindo a obscuridade, a ambiguidade, a incompatibilidade e a redundância** entre os vários preceitos normativos regionais e setoriais, objetivando, assim, sua aplicação, **revela uma vitória da razão sobre outras formas espontâneas de expressão cultural.** (CAMARGO, p. 61 e 62)

Com o advento do poder de Napoleão Bonaparte, uma de suas medidas é a promulgação de um código civil Francês, chamado napoleônico.

Na França houve a codificação sem ter havido uma teoria da codificação (os juristas da revolução propuseram de fato a codificação sem, entretanto, teorizá-la; e Montesquieu, o maior filósofo do direito do iluminismo francês, não pode com certeza, ser considerado um teórico da codificação). (BOBBIO, 2007, p. 91)

Neste contexto surge o chamado Formalismo Jurídico, que teve sua maior representação na escola da Exegese, sobre ele discorre Hudson Couto Ferreira de Freitas:

Segundo o formalismo jurídico, ou positivismo teórico, o Direito é um sistema fechado, completo e perfeito que conforma um ordenamento sem contradições, de modo que a tarefa do aplicador seria mecânica e objetiva, sem necessidade ou mesmo sem margem para interpretações. (FREITAS, 2014, p.113)

É interessante citar aqui que os juristas que compuseram esta linha de pensamento tinham a promulgação do Código de Napoleão como fato fundador, o que teve muitas repercussões teóricas.

Cabe apontar que para os formalistas jurídicos o Direito ao qual se dedicavam era, a princípio, bem mais simples que até então a experiência europeia havia abrigado. Na Idade Média a pretensão de sistematicidade tinha lugar no contexto pós-legiferante; já no formalismo,

embora a pretensão de sistematicidade tivesse lugar tanto no momento pré-legiferante quanto pós-legiferante, era no momento pré-legiferante que tinha prevalência. Podemos, portanto, dizer que antes a pretensão de sistematicidade era própria do intérprete e do aplicador do Direito, no formalismo a pretensão de sistematicidade era própria do legislador

Caberia em primeiro lugar ao legislador criar um corpo de leis adequado, e apenas diante das insuficiências do código o aplicador do Direito se valeria de um esforço teórico relativamente simples.

A escola da exegese em especial adequou a teoria do Direito ao código napoleônico.

Seria possível dizer que o Direito correspondia à interpretação do Direito escrito, mas esta interpretação já teria sido quase que totalmente determinada pelo legislador. O XX[D (d)]ireito seria a *voluntas legislatoris*, esta que em decorrência da habilidade sistêmica do legislador em, infalivelmente, manifestá-la por escrito, seria alcançada pelo intérprete mediante as mais simples formas de interpretação.

A habilidade do legislador não permitiria nenhuma interpretação “mirabolante”. É um erro dizer que não há interpretação na escola da Exegese, o que ocorre é que a interpretação era um mero e indiferente intermediário entre legislador e intérprete. A interpretação existia, mas, ainda que indispensável, parecia tão automática, tão pouco inovadora e tão discreta que nem se percebia que estava ali. A norma nunca seria inesperada porque decorreria da interpretação gramatical e simples de sua manifestação escrita. Neste sentido diz Margarida Lacombe Camargo:

Na busca pelo significado privilegia-se, então, o método de interpretação gramatical, bem como a exatidão das palavras interligadas por preposições de acordo com as regras de pontuação e de estrutura de orações. Por intermédio da gramática, encontrar-se-ia a vontade do legislador como a máxima expressão da *vontade geral* que encarna o poder. (CAMARGO, 1999, p. 62)

No mesmo sentido diz Álvaro de Souza Cruz:

(...) A Escola da Exegese propugnava uma hermenêutica que garantisse a mais absoluta objetividade, e que deveria fornecer ao magistrado um instrumento que lhe permitisse uma leitura racional do texto, livrando-o da tentação de fazer interferir no julgamento, seus valores e interesses pessoais. Para tanto, a hermenêutica exegética deveria limitar-se ao exame dogmático dos textos normativos, priorizando sensivelmente a interpretação literal dos mesmos. Estava presente o otimismo cartesiano de se encontrar na lei a resposta para todos os conflitos. (CRUZ, 2004, p. 74, 75)

Como a escola de exegese não foi anterior ao Código Napoleônico, ela não teorizava tanto sobre o futuro quanto sobre o passado. O grande desafio teórico já havia sido concluído. A escola da exegese neste ponto para não dar muitas possibilidades de ação futura, apenas descreve o passado para justificar ao jurista prático o motivo de sua mecanicidade. Cabe notar também que não podemos atribuir as características do Código Civil napoleônico à Escola da Exegese, os membros da comissão do código, Tronchet, Portalis, Bigot e Maleville, bem como seu revisor, Boulay, (WOLOCH, 2008, p. 190) não eram membros da Escola da exegese, mas podemos dizer que de certa forma os caracteres da escola representam de alguma forma as pretensões destes juristas no momento da promulgação do código por dois motivos: 1- ainda que antecedente da Escola da Exegese estes juristas compartilhavam do *mindset*, fortemente influenciado pelo formalismo filosófico e pelas vicissitudes da modernidade, que continuou permeando a comunidade jurídica após o código; 2- a Escola da exegese decorreu do trabalho destes juristas, portanto foram estes que lançaram muitas das bases fundamentais da escola.

Na Escola da Exegese, entendia-se o Direito como visceralmente ligado a sua manifestação escrita. Ainda que a proposta fosse a completude integral do Direito, ainda assim seria irrealizável. O Direito dispensaria qualquer teoria e qualquer interpretação que não fosse aparentemente trivial. Por isso a prática jurídica seria simples, a menos que, a simplicidade do Direito fosse interdita pelo próprio Direito, como de fato o foi no art. 4º do código napoleônico.

Como dito, os formalistas, principalmente os exegetas, primavam pela sistematicidade, harmonia, completude e ordem, se assumimos todas estas características como indissociáveis uma da outra, surge então um paradoxo: a completude do *Direito Escrito* corresponde à incompletude da *cobertura* da existência humana compartilhada, e vice versa.

O preço da completude do *sistema escrito* é a incompletude da *cobertura* e a completude da *cobertura* implica a incompletude do *sistema escrito*.

Depois da promulgação do Código Napoleônico, e de qualquer outro código até hoje, a existência humana continuou sendo surpreendente em suas infinitas possibilidades de conflitos e embates. Nenhum legislador *a priori* conseguiu exaurir as possibilidades de conflitos que viriam a se desvelar em seguida.

Contudo, uma tentativa de conciliar em uma mesma ordem jurídica estas duas aparentemente antagônicas propostas de completude é aquela que está no art. 4º do código napoleônico. Assim consta no art. 4º do código de Napoleão:

Article 4 Créé par Loi 1803-03-05 promulguée le 15 mars 1803

Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.

Art. 4<sup>th</sup>: the judge who shall refuse to determine under pretext of the silence, obscurity, insufficiency of the law, shall be liable to be proceeded against as guilty of a refusal of justice. (FRANÇA, 1827, art. 4º)

Não é possível dizer que se formuladores do código estivessem conscientes deste paradoxo, e que fizeram o art. 4º para resolvê-lo (é até bem possível que a causa fática do art. 4º seja a influência do Direito Costumeyro, já que a comissão consistia em dois juristas do sul da França, com tradição de direito escrito, e dois juristas do norte da França, de tradição de direito costumeyro), fato é: este paradoxo é real. Independente de ter motivado os legisladores ou não o art. 4º promove a pretensão de completude de cobertura e, de uma certa forma, compromete a completude do texto.

O artigo 4º do código, enquanto fato, pode ser interpretado como um paradoxo do entendimento e pretensão dos formalistas.

Num texto que se pretende “cósmico”, o art. 4º seria a pequena porta do “caos”.

É possível que esta seja uma das principais causas históricas da teoria do Direito. Todas as imprecisões que estavam fora do Código-Ordenamento passariam a integrar o mundo jurídico, mas para controlar estas forças caóticas que iam adentrando tal mundo jurídico os juristas pretenderam dar formas e objetividade conforme o resto do código.

Um pensador historicamente posterior à escola da exegese, mas a partir do qual é possível obter uma interessante visão sobre o art. 4º, é François Géný. Conforme Camargo, Géný, após analisar empiricamente o trabalho de diversos juízes sob a vigência do código napoleônico, propôs que diante da incompletude do Texto o juiz<sup>54</sup>, para verificar os costumes ou os critérios de justiça, deveria realizar uma pesquisa qualificada como científica.

Uma pesquisa científica, de bases sociológicas, seria capaz de oferecer ao interprete os critérios de justiça prevalentes na sociedade e que, na realidade, dariam ensejo ao surgimento de novas leis. (...)

A atividade do interprete deveria coadunar-se com as regras e princípios gerais norteadores da ordem jurídica positiva, fundamentais à garantia do Estado de Direito. (CAMARGO, 1999, p.66)

---

<sup>54</sup> O protagonismo do juiz na supressão da ausência do direito decorre da referencia do código napoleônico de que seria o *juiz* que não deveria se recusar a decidir diante de lacunas. Nesta perspectiva não caberia muito papel ao advogado, sendo ele considerado representante do Direito e/ou Estado ou não, nem tampouco de um órgão consultivo diverso.

O ponto é: Gény propôs a pesquisa científica como fonte do Direito no caso de alguma lacuna, vez que nesta ocasião o papel ativo do legislador seria encargo do aplicador do Direito. A cientificidade que era necessária ao legislador, se faria necessária também ao aplicador do Direito quando este fizesse as vezes do legislador.

A proposta de Gény era a recepção pelo mundo jurídico dos elementos extravagantes, elementos caóticos, mas não de forma arbitrária. A recepção deveria respeitar princípios do Código de harmonia, coerência, completude e ordem, e, portanto, deveria ser científica. Gény, buscando um esforço de coerência na prática jurídica, entendeu que a Ciência seria a única forma de harmonizar os elementos extravagantes com os princípios do código.

#### 5.4 Bases do Historicismo

Em respeito ao Direito Conhecimento, muito de sua composição se desenvolveu no contexto do Historicismo, ou Escola Histórica do Direito. Trata-se de um movimento intelectual fortemente criticado e acusado por não delimitar com clareza seu objeto ou por fazê-lo de forma tão abstrata e interdisciplinar que sua identificação seria impossível, não só na prática, mas inclusive na teoria (na opinião de alguns). Acima de tudo, é um movimento criticado por apresentar uma multiplicidade de paradoxos e/ou incoerências, não só em seu objeto, mas em sua própria estrutura. É até provável que esta tenha sido a causa histórica da contribuição do Historicismo para a Ciência do Direito ocidental que lhe sucedeu. O esforço em resolver as contradições, e a escolha da via da Ciência para tanto, contribuíram para a maior sofisticação da Teoria do Direito que viria a integrar o Direito Conhecimento de forma generalizada. Para compensar a complexidade Direito os historicistas buscaram um Direito Conhecimento mais robusto do que até então. Esta preocupação com o conhecimento e com a Ciência foi determinante para a formulação do direito ocidental.

O historicismo jurídico foi um movimento cultural majoritariamente alemão, e a germanicidade se pretendia inclusive um dado indissociável da estrutura intelectual, em que pesem as influências do italiano Vico, do saboiano De Maistre, e dos franceses Rousseau<sup>55</sup> e Montesquieu.

Além destas influências o historicismo jurídico também foi influenciado por outro movimento intelectual que lhe serviu como plano de fundo: o Romantismo. Conforme Cruz, Franz Wieacker entende que a não continência do Historicismo pelo Romantismo, (além do fato do historicismo possuir elementos não germânicos) decorre da diferença daquilo com o

---

<sup>55</sup> Kelly aponta a influencia do conceito de *volonté générale* de Rousseau no Historicismo. (KELLY, 2010 p. 423)

que cada qual atribui ao termo “espírito do povo”<sup>56</sup>. Se o historicismo está ou não abrangido ou pelo romantismo não é intenção aqui entrar neste mérito. O que interessa aqui é que, o Romantismo fornece o modelo sobre o qual a Ciência Historicista traçara seu aspecto científico.

Em todo o caso, a relação é muito evidente. Ambos os movimentos culturais partilham de um mesmo *mindset*, ambos se contrapõem ao mesmo antagonista, e em ambos o dialogo e as mútuas contribuições são absolutamente evidentes<sup>57</sup>. Se há uma migração de representação, o fluxo entre estes dois movimentos é intenso.

O elemento romântico que interessa para esta pesquisa é aquele que decorre de sua oposição ao Iluminismo. Esta oposição é geralmente apontada pelos intelectuais como a recusa romântica à posição iluminista de centralidade da razão, o que parece correto, embora a questão não seja tanto a centralidade da razão quanto a forma e a finalidade como esta razão é articulada<sup>58</sup>. Tanto iluministas quanto românticos ainda sentiam o impacto da sobreposição da comprovação científica sobre a colocação dogmática da verdade, transição que não poderia deixar de estar acompanhada por mudanças em muitos dos aspectos culturais, vez que a então sociedade medieval era estruturada justamente sobre verdades dogmaticamente estabelecidas. O distanciamento europeu do dogmatismo era o afastamento de uma das pedras angulares de cultura como vinha sendo até então. A preocupação com verdade era uma questão para os dois movimentos intelectuais.

Os românticos se opõem à afirmação iluminista que verdade e realidade estão contidas na razão e que os preceitos desvelados por esta, se acatados, emancipam o homem à condições de verdadeira humanidade, cada vez mais distante da animalidade. Se para os iluministas aquele que se adéqua aos preceitos da razão é emancipado, para os românticos tal sujeito é inautêntico e calculista, que dissimula para os outros, e para si, a substância do seu ser. O ideal iluminista, na visão romântica, não se trataria de um modelo homem emancipado, mas um homem precário, e a verdade iluminista um autoengano.

---

<sup>56</sup> Assim diz Cruz: “Logo (Savigny) procurou posicionar-se contra a concepção de uma razão a-histórica tal como concebida pela escola da exegese. Por outro lado, Wiacker (1964) alerta contra a tentação de enquadrá-lo nos limites do movimento do romantismo germânico, que visava à criação da nação alemã. Apesar de concomitantes no tempo e no espaço, a concepção savigniana de “espírito do povo” tinha características próprias. Wiacker (1967) sustenta ser mais adequado inseri-lo no movimento classicista de redescoberta do Direito Romano, em oposição/renovação de *usus modernus* gerado ainda no período medieval”. (CRUZ, 2004, p. 77)

<sup>57</sup> Ambos juristas, irmãos Jacob e Wilhem Grimm, foram alunos de Savigny na escola de direito. Savigny desenvolveu o método de identificação, no espírito do povo, o direito alemão, os irmãos Grimm usaram este método aprendido nas aulas da escola de direito para identificar, no espírito do povo, não o direito, mas os contos e lendas da nação alemã. Os livros de contos de fadas dos irmãos Grimm, produzidos pelo método jurídico, são considerados um monumento do romantismo alemão, influência do historicismo de Savigny no romantismo dos irmãos Grimm. No que diz respeito especificamente a Jacob Grimm, reconhecidamente um romântico, o próprio Wieacker assume que é uma das “principais figuras da Escola Histórica do Direito” (WIEACKER, 1967, p. 430)

<sup>58</sup> Entendo que a razão foi deslocada do centro do aspecto objeto para o centro do aspecto cognição.

Os românticos, dando destaque à questão da subjetividade, entendem que a verdade é desvelada não pela análise do abstrato, mas do concreto.

Neste sentido a busca romântica pela verdade foca nas manifestações humanas concretas, principalmente naquelas em que prepondera o elemento espontâneo<sup>59</sup>, em que o autocontrole, prezado pelos iluministas, está menos presente para dissimular a verdade. Para os românticos no fruto da espontaneidade estão inscritas as verdades sobre o sujeito, bem como sobre todos os elementos que concorrem e convergem para a formação de sua identidade.

Estas características podem ser associadas com aquelas que segundo Blackburn são influências do Romantismo:

Antiquarianism, novels of sensibility, the taste for the sublime and picturesque, and above all Rousseau's elevation of nature and sentiment above civilization and intellect. (BLACKBURN, 2008, p. 319)

A verdade de um sujeito é uma expressão da verdade autêntica que lhe diz respeito, a verdade pátria. Assim o tempo e espaço são relevantes para a construção da verdade. A verdade, para os românticos, revela-se de forma análoga a um organismo vivo (esta analogia pode levar, como de fato levou, intelectuais que a interpretam de forma mística), relativamente independente da atuação de um sujeito específico, através de percursos frequentemente chamados de “razão histórica”. O conhecimento desta razão permite ao homem a ter expectativas mais plausíveis dos fenômenos em que incorrerão ele próprio, o outro, e a comunidade como um todo.

Desta compreensão do sujeito como catalisador da cultura do povo decorre o apego romântico à pátria, esta seria o provisionamento dos elementos que dão identidade ao sujeito. Através da consciência pátria o sujeito se habilita a reconhecer a si mesmo<sup>60</sup> bem como a seu compatriota.

Sobre o nacionalismo romântico diz Bertrand Russell:

Vinculado ao movimento romântico encontramos o ressurgimento do nacionalismo. Os grandes esforços intelectuais da ciência e da filosofia haviam estado essencialmente isentos do sentimento nacional. O iluminismo foi uma força que não

---

<sup>59</sup> “Para o romantismo, a imaginação e o sentimento, a emoção e a sensibilidade vêm substituir a razão como centro de tudo.” (CAMARGO, 2003 p. 69) “O romantismo valoriza a individualidade no que se refere aos sentimentos, crenças, paixões e manifestações espontâneas de toda ordem, vinculadas à tradição, como forma não apenas de enfatizar a consciência própria da personalidade de cada um, mas também como forma de traduzir o indivíduo como parte de uma nação.” (CAMARGO, 2003, p. 70)

<sup>60</sup> A nação aparece como elemento através do qual o indivíduo se reconhece. Ela determina a personalidade de cada um, dando-lhe consciência da sua singularidade em função da religião, da linguagem, da poesia das tradições e manifestações espontâneas. (FASSO, Guido. P. 29)

conheceu limites políticos como tais, embora em países como a Itália e a Espanha ele não tenha podido florescer ao lado do catolicismo. Por outro lado o Romantismo aguçou as diferenças nacionais e favoreceu concepções místicas de nacionalidade. Este é um dos inesperados corolários do Leviathan de Hobbes. Passou-se a considerar a nação com uma pessoa em grande escala, dotada de uma espécie de vontade própria. (RUSSELL, 2016, p. 374)

Em que pese a atenção dos românticos estivesse direcionada ao concreto, como proposta de antagonismo à atenção iluminista ao abstrato, a análise romântica do concreto demanda uma abstração até então, pelo menos de forma consciente, sem precedentes na história da Europa.

O investigador romântico busca as inscrições da verdade em diversos aspectos pátrios, pelas vias da espontaneidade, e neste sentido surge o interesse romântico por elementos que de fato são declarados pelas nações como insígnias de seu povo e sua história, as obras de arte, arquitetura, literatura, folclore e etc., bem como pela tradição, que é a forma como estes aspectos repercutem na história e nela deixando o rastro da razão histórica.

A superficialidade da dissimulação, quando privada, não atinge a tradição, neste sentido preservar a tradição é preservar o continente do bom e o real, e trata-se de um interesse tanto público quanto privado, vez que, em última instância, trata-se de preservar a própria nação, esta que alimenta a identidade do sujeito. Em elogio à tradição, dois dos maiores românticos da Alemanha escrevem:

A lareira, o fogão da cozinha, as escadas das águas-furtadas, as tradições ainda vivas, as trilhas do gado e os bosques na sua quietude, mas, sobretudo, a imaginação pura, foram as sebes e cercas que os preservaram e transmitiram de geração em geração. (...) **Os costumes antigos vão desaparecendo dia a dia, juntamente com os recantos das mansões e jardins que perduraram de avô a neto e, agora, dão lugar a constantes inovações, pomposas, mas vazias de significado,** que muito se assemelham aos sorrisos daqueles que as mencionam e, embora atraentes, são de ínfimo valor.

É tão maravilhosa a tradição – eis algo que a poesia tem em comum com a imortalidade –, que até a contragosto a amamos. É fácil perceber que a tradição só perdura onde há vivo interesse pela poesia, ou onde a imaginação não foi contaminada pelas maldades da vida. Não queremos elogiar as lendas nem defendê-las de ataques que lhes são contrários. Bastam-lhes a simples existência para protegê-las. **Tudo que impressiona e ilustra traz em si o cunho da necessidade, porque indubitavelmente provém da fonte eterna da qual dimana a vida;** mesmo a pequenina gota de orvalho sobre a pétala da flor brilha fúlgida aos clarões precursores da aurora. (GRIMM; GRIMM, p. 6, grifos nossos)

Como será melhor exposto mais à frente, dentre os elementos das tradições, como obras de arte, arquitetura, etc. também o Direito tem sua lugar, também ele é considerado um patrimônio nacional.

Os produtos da espontaneidade passam a ser objetos da investigação romântica, tanto os produtos *públicos*, os patrimônios culturais de uma nação, bem como os *privados*, as explosões

de sentimento, dramas, medos, sonhos e pesadelos e etc. Há uma proposta científica diversa do iluminismo, porém a razão continua tendo papel fundamental. Formalmente a razão continua central, mas não mais materialmente.

Blackburn entende como exemplificativa da pesquisa romântica o método de Schelling:

In Schelling, **nature becomes a creative spirit** whose aspiration is ever fuller more complete self-realization. **Knowledge of the nature of this spirit (the absolute) cannot be acquired by rational and analytic means, but only acquired by emotional and inductive absorption within the process**, the spontaneous innocence of the child and of humanity in its childhood) is corrupted with the onset of intellectual, and equally human history, can overcome this separation by spiral process of regaining the lost unity, albeit cleansed and improved by the journey (BLACKNURN, 2008, p. 319, grifos nossos)

Na Alemanha o romantismo viria a ter as particularidades de sua região. Os povos que viriam a compor a Alemanha, no sec. XVIII, se encontravam fragmentados, em termos de cultura, economia e dialetos, bem como numa condição considerada semifeudal para os padrões europeus da época. A França alegando-se portadora do progresso aos povos germânicos submeteu-os a seu domínio.

Em que pese a fragmentação germânica fosse, por sua vez, um elemento da identidade daqueles povos, estava claro que também foi uma das causas da vulnerabilidade que permitiu a invasão francesa.

Assim a expectativa da afirmação da identidade alemã seria a de, em caráter imediato, se opor à supressão e reposição pela cultura francesa, bem como, fortalecer o liame subjetivo sobre o qual seria viável a unificação dos diversos reinos germânicos. Neste contexto o movimento espiritual romântico tem uma forma de reação cultural à dominação francesa.

Ali, inspirados até certo ponto pelo instinto patriótico de resistir ao imperador francês que espezinhou de alto a baixo as prostradas e desunidas terras alemãs, um novo espírito se desenvolveu entre escritores e poetas, que voltaram seus interesses para sua nação, seu povo e sua raça (esta última ainda estava longe de ter o sentido elitista ou ameaçador) (KELLY, p. 422, 423)

A identidade alemã estaria em diversos elementos, na geografia, nos típicos bosques alemães, nas montanhas, no Rio Reno e na Floresta Negra. Na antiga arquitetura dos castelos medievais, no estilo gótico. Nos aspectos culturais tidos como legitimamente alemães, ou seja, aqueles que vinham sendo esquecidos desde a dominação carolíngia, como os costumes, as formas de vida, e até mesmo o paganismo saxônico. Norberto Bobbio aponta conclusões do

jurista e historiador Justus Möser, amigo de Goethe, como exemplificativa do espírito romântico da época:

E os resultados que chega são estes: a verdadeira civilização germânica é representada pela antiga “liberdade saxônica” destruída pela conquista carolíngia. A partir de Carlos Magno nada mais de bom e válido ocorreu na história do seu país; **mister se faz, portanto, retornar ao passado** para reencontrar na floresta e ao longo dos rios da Alemanha a essência da civilização alemã, a liberdade dos antigos saxônicos. (BOBBIO, 2006, p. 50, grifos nossos)

É importante notar que, além da arte, da arquitetura e das tradições, para os alemães românticos, o Direito também é um elemento cultural, um produto do espírito. No Direito está inscrita a verdade a respeito de um povo e, em última instância do indivíduo. Assim para os românticos o elemento cultural tem prevalência sobre o elemento político e o elemento jurídico. Sobre o caráter do Direito como patrimônio nacional revelador da razão histórica diz Savigny:

A legislação pode ser considerada uma parte da história. Existe uma amostra excelente desta elaboração, ou seja, do direito romano, na obra História da queda do Império Romano, de Gibbon, que ao mesmo dedica capítulo especial, o cap. 44 (tradução de Hugo, Göttingen, 1789). Se esta parte de sua obra, na sua totalidade e em relação ao todo, não tiver sucesso, isto se deve ao fato de que, na época da queda do Império Romano o direito romano não mais se encontrava em seu estado de florescimento. Para se ter uma visão e apreciação adequadas do mesmo, o verdadeiro ponto de partida é o período da república. (SAVIGNY, 2001, p. 34)

No mesmo sentido diz Bobbio sobre o contexto aqui referido:

O direito não é furto de uma avaliação e de um cálculo racional, nascendo imediatamente do sentimento de justiça. Há um sentimento do justo e do injusto, gravado no coração do homem e que se exprime **diretamente através das formas jurídicas primitivas, populares, as quais se encontram nas origens da sociedade**, por baixo das incrustações artificiais sobre o direito criadas pelo estado moderno. (BOBBIO, p. 51, grifos nossos)

Neste contexto surge o historicismo jurídico<sup>61</sup>, ou escola histórica do Direito, uma corrente de caráter nacionalista, que contra as investidas codificantes francesas, insiste na tradição germânica, de origens pré-carolíngias, do direito consuetudinário.

---

<sup>61</sup> Sobre o paralelo entre o iluminismo e historicismo diz Kelly: “*por uma evolução paradoxal, a cultura jurídica da França, tendo se proposto inicialmente a expressar no novo Code Civil a perfeição da razão e a última palavra da tradição do direito natural, terminou em um positivismo extremo que considerava as palavras e a vontade do legislador como única base para a validade do direito. O desenvolvimento da cultura jurídica alemã do século XIX se deu, de certo modo, em paralelo, porque o movimento histórico gerou rapidamente uma escola de juristas cujo trabalho também culminou em uma forma de positivismo.*” (KELLY, 2010, p. 426)

## 5.5 Considerações sobre o Historicismo

Popper considera como historicismo “*any belief in the necessity of the historical process, or belief that such processes are governed by laws and immune to human choice and agency*” (BLACKBURN, 2008, p. 167). E nesta categoria Popper inclui Hegel e Marx.

O historicismo que aqui se refere é o historicismo jurídico, embora provavelmente Popper o definiria como uma possibilidade do seu entender do historicismo.

A mudança de entendimento acerca da verdade e a relevância que a perspectiva histórica desta verdade passou a ter caracterizaram o historicismo e o romantismo. Esta forma moderna de pensar teria reflexos no Direito, como aponta Sampaio Jr. com base em Hannah Arendt.

Na era moderna, como assinala Arendt (1972:89) a história emergiu como algo distinto do que fora antes. (...) agora ela passava a ser vista como um processo, um processo feito pelo homem, o único processo cuja existência tinha sido exclusivamente uma realização humana. (...) Destarte, assim como o homem faz a história, cujo processo deve ser captado pelo cientista de modo objetivo ao perceber-lhe as leis de formação, do mesmo modo o homem faz o direito historicamente. (FERRAZ JR., 2007, P. 78)

O homem moderno passa a entender a história não mais como o registro de fatos que aconteceram, mas o registro de um processo que seguia uma coerência. O processo histórico foi entendido como o único processo integralmente humano. Por isso ao perceber as leis de formação do processo histórico o homem estaria percebendo as leis do próprio homem. Estas leis seriam as autenticamente humanas, tão humanas quanto a história, embora não pudessem ser atribuídas a um único homem singularmente, mas a um povo.

## 5.6 O Historicismo *Jurídico* (Escola Histórica do Direito)

O historicismo jurídico, ou escola histórica do direito (*historische Rechtsschule* ou *geschichtliche Schule der Rechtswissenschaft*) foi um movimento jurídico dos sécs. XVIII e XIX<sup>62</sup> surgido no espírito romântico, nacionalista, anti-iluminista e anti-francês:

Surgiu então uma constelação inteira de intelectos inspirados pelo sentimento nacional, muitos deles associados a um tipo de **ligação sentimental** com as ruas pitorescas e o castelo em ruínas de Heidelberg. (KELLY, 2010 p. 423)

Do positivismo jurídico cego para o valor, da filosofia religiosa do direito superadora do valor surgiu sorrateiramente uma **filosofia do direito de coloração romântica**, ou

<sup>62</sup> “também o século XIX ainda experimenta o prestígio do romantismo alemão, que alimento o individualismo e a tradição” (CAMARGO, 1999, p. 69)

melhor, uma política do direito de **tendência conservadora**. (RADBRUCH, 2010, p. 29, grifos nossos)

O Iluminismo pregava que os vícios decorrentes das inclinações humanas poderiam ser consertados mediante o uso da razão que proporcionaria modos de ser mais desejáveis. No campo do Direito esta ideia, somada às tendências codificantes decorrentes dos interesses econômicos das sociedades modernas, repercutiu na posição de que a promulgação de um código corresponde a um marco na vida social do homem e da nação, vez que o código seria o fruto da capacidade humana de ponderar e por fim escolher o novo rumo de seu destino. O código seria o meio pelo qual o homem traça um novo futuro. A esta ideia a Escola Histórica se opõe, o sentido da escola Histórica é o oposto, o direito *real* não é uma produção humana consciente, mas um fenômeno complexo, que perpassa por vários pontos da História. Sendo o direito um produto “histórico em sua essência” (FERRAZ JR, 2007, p. 75) o homem não poderia mudar o curso de seu destino mediante um programa racional (no caso, um código), este programa seria um autoengano, não seria propriamente Direito, nasceria condenado a ser ineficaz.

A descrença na intenção humana, decorrente do que Norberto Bobbio chama de “pessimismo antropológico”<sup>63</sup>, implica no entendimento de precariedade dos programas intencionais que estariam viciados de ardil humano.

Não seria do homem, mediante a fineza do intelecto, conceber o *bom* e o *real*, se não dissimulações, vez que estes não seriam abstratos, mas concretos, mais especificamente, seriam fenômenos históricos, que repercutem no tempo, inscritos nos fatos e nas manifestações espontâneas.

Na Escola Histórica se acentua a percepção da mutabilidade em vários aspectos, os ideais não são mais vistos como eternos e dependem das particularidades de cada povo ou nação. A descrença que as leis racionais fossem achados da razão tirava-lhes o atributo de eternas e imutáveis e passara a associá-las aos homens que as teriam criado, sob a pretensão de tê-las achado. Portanto o caráter das leis seria variado, como são variadas as disposições dos homens. Bobbio aponta como exemplificativa da percepção de variedade a citação de De Maistre<sup>64</sup>, que teria sido uma das influências do historicismo jurídico:

A constituição de 1795 é feita pelo homem. Ora, não existem homens no mundo. Tenho visto, na minha vida, franceses, italianos, russos, etc.; e sei também, graças a

---

<sup>63</sup> Sobre os motivos da descrença romântica no ser humano e a definição de pessimismo antropológico ver BOOBIO, 2006, p. 52.

<sup>64</sup> Joseph Marie, Comte de Maistre (\*1753; † 1821) Séc. XVIII, XIX

Montesquieu, que podem existir os persas; mas quanto ao homem, declaro jamais tê-lo encontrado na minha vida; e se existe, por certo é com meu desconhecimento. (DE MAISTRE, apud BOBBIO, p. 48)

Houve a preocupação com a mutabilidade quando manifesta na atividade legislativa.

A percepção da mutabilidade teve consequências importantes para o saber jurídico. No início do século XIX, essa percepção provocou, a princípio uma perplexidade. Afinal, dirá alguém, referindo-se à ciência do direito, que ciência é esta se basta uma penada do legislador para que bibliotecas inteiras tornem maculatura (KIRSCHMANN 166, p. 26 apud FERRAZ JR, 2007, p. 75)

O aguçamento destas percepções levaram os historicistas jurídicos a ter inclusive mais expectativas de segurança no Direito histórico do que no Direito legislado. Por um lado o Direito histórico era mutável, mas suas transformações eram pressupostamente lentas, e seguiam as mudanças culturais, assim a segurança jurídica estaria assegurada.

Os historicistas jurídicos eram justnaturalistas, admitiam a existência de um Direito Natural do qual dimana a validade do Direito Positivo, mas não eram como os iluministas que compreendiam esse Direito Natural como princípios universais e concretos, os historicistas o viam como um Direito historicamente situado<sup>65</sup>.

A importância científica do historicismo está na racionalização do Direito Conhecimento, que em face do complexo Direito Natural<sup>66</sup> deveria ter alto grau de certeza e unidade.

A racionalização do Direito Conhecimento possibilitou conceber sistemas de normas e princípios gerais de Direito.

No fim do sec. XVIII, nós encontramos a jurisprudência num cisma profundo. Ela estava dispersa desde logo, por um *usus moderno* tardio que, mesmo nas realizações brilhantes dos dogmáticos franceses Domat e Pothier, **nunca tinha conseguido reconduzir os conteúdos da tradição do direito comum a princípios gerais**; contrapondo-se a este, uma legislação absolutista ou revolucionária que, com todos os seus méritos, tinha, no entanto, tornado iminente a asfixia do espírito vivo da ciência jurídica. A escola histórica **conseguiu integrar a sufocante massa do *jus commune* num novo sistema de princípios que libertou uma produtividade, até aí insuspeitada, da inventiva jurídica e enriqueceu de forma desmedida o tesouro das soluções jurídico-dogmáticas**. A justiça e a felicidade dos povos não dependem apenas do facto de as suas ordens jurídicas serem trabalhadas pelo espírito da reflexão intelectual e metodológica. Quem, no entanto, remete sobretudo para o espírito vivo

<sup>65</sup> No mesmo sentido diz Camargo: “*O universal e o verdadeiro aparecem para o historiador como realidade encarnada no individual e no concreto. O racional é visto como o real. (apud FASSÒ, p. 29) O direito natural é visto como o direito naturalmente produzido pela sociedade e não se confunde mais com valores de ordem universal, passando a ser reconhecido como aquele que se realiza através da história, conforme a criação espontânea de cada povo.*” (CAMARGO, 1999, P. 70)

<sup>66</sup> O direito natural para os historicistas está relacionado à concepção romântica que entendia “*nature itself a mirror of the human soul*” (BLACKBURN, 2008, p, 319)

a capacidade de modificar e ordenar a vida em comum dos homens, terá que ver na renovação da ciência jurídica pela Escola Histórica um dos mais duradouros contributos para o pensamento jurídico. (WIEACKER, 1967, p. 429, grifos nossos)

### 5.6.1 *Gustav Von Hugo*

O primeiro expoente do historicismo jurídico foi Gustav Hugo<sup>67</sup>, cuja obra *Lehrbuch des Naturrechts als einer Philosophie des positiven Rechts* é considerada por Bobbio, em sentido lato, a passagem da filosofia XXjusunaturalis[t]a para a juspositivista. (BOBBIO, 2006, p. 46) Em uma passagem Wieacker chama Hugo “o primeiro fundador alemão de uma ciência do direito do tipo histórico” (WIEACKER, 1967, p. 435) e em outra passagem diz:

O fundador de uma ciência civilística orientada historicamente – depois de percussores como Hauboldt e Beckmann, a influência do filólogo do Gotinga, Heyne – é, segundo a opinião corrente desde há muito, Gustav Hugo. (WIEACKER, 1967, p. 431)

A contribuição de Hugo foi a de formular as bases do conceito de sistema que se conjugaria com o Direito Conhecimento o tornando mais próximo de um Direito Ciência. Segundo Wieacker tal contribuição de Hugo é frequentemente atribuída a juristas posteriores em função de Hugo ter uma obra por demais vasta e “inabarcável” que tornaria, segundo Wieacker, suas contribuições “dissimuladas” nos seus vastos escritos. Neste sentido diz Wieacker:

Nas melhores partes de sua imensa obra dogmática, já algo foi adiantado acerca da **sistematização interna**, reclamada pela teoria das ciências da época e acerca da **construção conceitual dos conteúdos positivos do direito** a partir de uma sua **compreensão de acordo com um sistema interno**. No entanto foi preservada a visão realista dos dados sociais, visão que o formalismo da ulterior pandectística, v.g. Puchta, o jovem Jhering, Geber (e Laband) haveriam de abandonar. (WIEACKER, 1967, p. 434, grifos nossos)

Já sobre conhecimento do Direito, aqui tendo a pretensão de cientificidade como qualificadora, Hugo apresenta três categorias, sobre elas discorre Ferraz Jr:

(Hugo) propõe, segundo um paradigma kantiano, uma divisão tripartida do conhecimento científico do direito, correspondente a três questões fundamentais: **dogmática jurídica** (que responde ao problema: que deve ser reconhecido como direito – *de jure?*); **filosofia do direito** (cujo problema é: é racional que o reconhecimento do direito assim o seja?); **História do direito** (como aquilo que é reconhecido como de direito se tornou tal?) essa tripartição, observa Hugo, sob o ponto de vista da temporalidade, podia transformar-se numa bipartição, à medida que

<sup>67</sup> Gustav von Hugo (\*1764; † 1844) Sec XVIII, XIX

a primeira e a segunda ligam-se ao presente e a terceira ao passado. Por outro lado, a primeira e a terceira são históricas, mas não a segunda. (FERRAZ JR. 2007, p. 75)

Ferraz Jr. aponta ainda que, em Hugo, a história do Direito aparece como Ciência propriamente dita, e a dogmática jurídica seria uma continuação da pesquisa histórica com outros instrumentos. Quanto à filosofia do Direito, no entendimento de Bobbio sobre Hugo, corresponderia ao direito natural<sup>68</sup> (BOBBIO, p. 46), cabendo ainda a seguinte definição:

A filosofia do direito positivo ou da jurisprudência é o conhecimento racional por meio de conceitos daquilo que se possa chamar de direito no Estado (HUGO apud BOBBIO, p. 46)

Ainda sobre a filosofia do direito, Hugo indica ter sido o Espírito das Leis de Montesquieu uma importante manifestação histórica<sup>69</sup>. O objeto pesquisado por Montesquieu não teve precisa correspondência com aquilo que seus contemporâneos chamavam de direito natural. Montesquieu observou uma multiplicidade de “experiências jurídicas concretas”, de diferentes povos e épocas, para diante da diversidade extrair aquele que seria o espírito das leis.

A experiência histórica (quando devidamente racionalizada) como fonte do Direito Natural é, em última instância, fonte do Direito Positivo. Sobre o Direito Positivo, Hugo o define como Direito posto pelo Estado, que consiste em: 1- o Direito posto pela vontade expressa ou tácita do legislador; 2- o Direito posto pelo costume.

Ao tratar da segunda fonte, o costume, Hugo a divide em três elementos: o direito consuetudinário; a “doutrina” científica, a Jurisprudência (aqui no sentido de ciência do direito).

Essa identidade proposta por Hugo, por um lado, reflete a sua característica afinidade entre Ciência e História, característica de um cientista romântico que buscara a verdade efetivamente científica na história. Por outro lado aponta um elemento, com traços em Montesquieu, de relevância para a leitura do pensamento jurídico que o sucedeu: a consciência do Direito Conhecimento como fonte do Direito Objeto. Note-se que há uma reciprocidade entre as duas modalidades, como alguém poderia achar mais obvio, XX[ao (do)] conhecimento precede o objeto, aquele em função deste é formado, mas também este, em parcela, em função

<sup>68</sup> O autor diz que Hugo entende “*o direito natural como filosofia do direito positivo*” (BOBBIO, 2006, p. 46)

<sup>69</sup> Hugo indica como exemplos precedentes da “filosofia do direito positivo” o pensamento de Montesquieu (com uma perspectiva de dois séculos, a obra do autor **Francês** parece bem diferente daquela do autor alemão e se afigura difícil encontrar um ponto de contato entre os dois, visto que o Espírito das Leis constitui aquilo que hoje chamaríamos de um estudo de sociologia jurídica). De qualquer maneira, Hugo evoca Montesquieu porque a obra deste não se refere absolutamente ao direito natural, mas sim às experiências concretas dos vários povos, da época bárbara à civil. Trata-se de um estudo comparado das legislações feito com a finalidade de conhecer o “espírito das leis”, isto é, com a finalidade de individualizar a função do direito, as suas relações com a sociedade, as leis históricas que regulam sua evolução. (BOBBIO, 2006, p. 46)

daquele é formado, vez que o conhecimento do direito do passado e do presente daria as diretrizes para possíveis alterações futuras.

Sobre Hugo diz Savigny:

(...) a *História do Direito* de Hugo constitui uma boa amostra para ver o próprio sistema apresentado como historicamente progressivo. Mas são considerados mais de perto o método e a forma de Hugo, que o detalhe individual, no qual, algumas vezes, falha. (SAVGNY, 2001, p. 30)

### 5.6.2 *Friedrich Karl Von Savigny*

Savigny começou sua carreira muito jovem. Em, 1803, aos 24 anos publicou o livro *Recht des Besitzes*, no qual desenvolve o conceito de posse como uma constituição de dois elementos *corpus*, viabilidade material de controle e disposição direta sobre a coisa, e *animus* XX?[ *domin(e)i*], a intenção de usar a coisa como se dono fosse. Anos depois viria a publicar textos de sua chamada “fase adulta”.

Influenciado por Herder, que entendia que “os povos são executores de um plano de evolução da história da humanidade que aponta para a realização plena da humanidade” (apud WIEACKER, 1967, p. 439), Savigny entendia que as sociedades caminhavam para a evolução<sup>70</sup>.

Savigny, a seu modo, era um jus-naturalista<sup>71</sup>, porém não excluía o direito positivo de sua proposta de jurisprudência. O direito positivado pelo Estado seria um suporte, um adjuvante, do direito natural.

Segundo Savigny, o direito legislativo deveria ter a única função de oferecer suporte ao costume para diminuir-lhe as incertezas e as indeterminações, pois só a lei conformadora do costume consegue dar efetividade à pura e real vontade popular. (CAMARGO, 1999, p. 73)

Uma vez que pensava que o direito positivo deveria existir em função do direito natural, Savigny entendia que primeiro o legislador deveria identificar o direito natural<sup>72</sup> para depois

<sup>70</sup> Este é o pensamento de Savigny em sua “fase adulta”, quanto aos textos de sua juventude “os pressupostos materiais da história, e, portanto, também da história do direito, não surgem ai, e quando são referidos, são-no com o pavor perante o poder oculto das forças espirituais não controladas” (WIEACKER, 1967, p. 442)

<sup>71</sup> Savigny não entende a história como a tradição espiritual entre o ontem e o hoje, ou seja – com recurso a um conceito hoje muito referido – como história actuante (*Wirkungsgeschichte*) na qual a razão humana e liberdade estão inseridos. (WIEACKER, 1967, p. 444)

<sup>72</sup> “Não existe “uma natureza perfeita, individual e isolada”. O direito estaria antes inevitável e predominantemente preso, de acordo com uma necessidade forçosa, aos seus pressupostos históricos; a “matéria” do direito actual estava portanto predeterminada pelo passado total da nação, e por isso só podia ser encontrado e mantido através de uma ciência histórica” (WIEACKER, 1967, p. 444)

descrevê-lo no direito positivo. A fonte do direito é o *Volksgeist* (espírito do povo). Este conceito leva em consideração um conjunto de tradições, elementos culturais, legislações pretéritas, patrimônios nacionais circunscritos a um povo, e o movimento destes elementos na história. Das regras deste movimento resultam dados relativos à verdade sobre o indivíduo e a verdade sobre o Direito. Neste sentido as seguintes citações.

Não será a lei, norma racionalmente formulada e positivada pelo legislador, que será primariamente o objeto de ocupação do jurista, mas a convicção comum do povo (o espírito do povo) este sim fonte originária do direito, que dá sentido (histórico) ao direito em constante transformação. (FERRAZ JR., 2007, p. 79)

Para ele cada povo tem seu próprio direito, **fundado em elementos culturais como a língua, os costumes e a religião**. A tomada de consciência destes elementos seria suficiente para dar origem a um direito não arbitrário e não acidental, mas real. (...) o ordenamento jurídico é para Savigny, o direito vivo, que o **legislador pode exprimir ou integrar, mas não criar arbitrariamente**. (CAMARGO, 1999, p. 72, 73, grifos nossos)

O axioma em que Savigny se fundamentava era que cada povo tinha seu próprio caráter individual, seu próprio espírito – o *Volksgeist*, ou alma nacional, como foi concisamente chamado mais tarde por um de seus discípulos, em uma expressão que “pegou” –, esse espírito deixava suas marca em todas as instituições do povo, inclusive no direito. (KELLY, p.424, 425)

A única doutrina que situa o fundamento de validade das normas consuetudinárias no próprio costume é a doutrina da escola histórica (Savigny e principalmente Puchta). Segundo esta escola, o costume tem caráter jurídico independentemente do legislador, do poder judiciário e do cientista do direito, porque a sua validade se funda na convicção jurídica popular, no sentimento inato de justiça do povo, sentimentos que permite distinguir os costumes jurídicos dos simples hábitos. (BOBBIO, 2006, p. 168)

La sede de La producción del Derecho se encuentra en esta totalidad natural, ya que la fuerza de satisfacer la necesidad arriba reconocida reside en el espíritu común de Pueblo que matiza a los individuos. (SAVIGNY, 1949, p. 39)

Savigny insere no pensamento jurídico conceitos da Ciência:

O caráter da coerência e o da completude estão ligados estreitamente entre si, mesmo que tal conexão não seja sempre evidente. Savigny assim formula as relações entre estes dois caracteres (notemos que ele usa o termo unidade para indicar o que entendemos por “coerência” e o termo “sistema” para indicar um conceito análogo, senão idêntico, ao indicado com o termo “ordenamento” – **visto que o sistema não é bem o ordenamento tal como é estabelecido pelo legislador, mas como é elaborado pelo cientista do direito**. (BOBBIO, 2006, p. 202, grifos nossos)

Savigny é comprometido com a ideia de Ciência de sua época, esta que inclui o elemento histórico.

O tratamento histórico da ordem jurídica vigente consiste para Savigny – já de acordo com o testemunho de seus primeiros companheiros de método de Marburgo – no **complemento empírico positivo do tratamento “filosófico”, ou seja, sistemático e jurídico teórico**, a partir de cujo jogo a **ciência da legislação** (Como Savigny então ainda a designava) se tornava numa ciência. Só esta perspectiva satisfaria as manifestações unânimes dos mais importantes pensadores jurídicos da **época a favor da constituição do caráter científico da jurisprudência** e não existe qualquer sintoma no conjunto da obra de Savigny que contradiga uma tal função da história. (WIEACKER, 1967, p. 438, grifos nossos)

Na Jurisprudência de Savigny há dois métodos, o método indutivo, que tem sua vez para a identificação do Direito Natural, e o método conceitual que serve para explicá-lo. Neste sentido diz Ferraz Jr.

A ênfase depositada expressamente na intuição do jurídico nos institutos cedia lugar a um sistema de construções conceituais das regras de direito. Isto é, se de um lado a **intuição** aparecia como o único instrumento de captação adequada da vitalidade dinâmica representada pelo instituto, de outro, o **pensamento conceitual lógico-abstrato** revelava-se como o mais necessário e único de sua explicitação. (FERRAZ JR., 2007, p.77, grifos nossos)

O método conceitual teve como modelo o pensamento do racionalismo de Kant<sup>73</sup> e Fichte<sup>74</sup>. E sua sofisticação seria necessária para um Direito tão complexo como o direito natural histórico. Savigny não entendia Ciência como um encargo apenas do legislador, mas também do intérprete. “*existe una reciprocidad entre una buena legislación y una buena hermenéutica, dependiendo el éxito de cada una de ellas por el de la otra*” (SAVIGNY, 1949, apud CAMARGO, 2002, p. 79).

A metodologia hermenêutica construída por Savigny (1949) observou rigorosamente os objetivos do racionalismo cartesiano na busca de uma correção e certeza compatíveis com a matemática.

---

<sup>73</sup> “Savigny mantém-se, portanto, expressamente agarrado a um programa histórico. Mas a execução de “Sistema” não segue de forma consequente este ponto de vista. Ele desliga-se da desordem da tradição através de uma forte estilização sistemática, mas infelizmente faz o mesmo em relação a exegese prática do *usus modernus*; as próprias fontes romanas da antiguidade são conscientemente selecionadas em função da sua utilidade para o sistema. **Na verdade, a obra serve, com transparência admirável, para a construção de uma teoria geral do direito que substitua o jusnaturalismo e que, ao mesmo tempo, possa constituir uma “filosofia do direito positivo”. A base desta filosofia continua a ser a teoria jurídica de Kant** – a “existência autônoma” do direito que não deve forçar a eticidade autônoma da pessoa, mas antes a deve possibilitar; o direito subjectivo como espaço da liberdade que possa coexistir com a liberdade dos outros; o negócio jurídico e a vontade negocial como espaço de ação da personalidade autônoma”. (WIEACKER, 1967, p. 453)

<sup>74</sup> “Fichte foi quem introduziu a primeira mudança significativa. Ao invés de partir de uma somatória de princípios práticos, descobertos já a priori, partiu de fundamentar filosoficamente o ponto de vista da legislação, ou seja, da jurisprudência. Suas idéias vão ascendendo gradativamente. Sua primeira obra foi publicada anônima: *Beiträge zur Berichtigung der Urteile des Publickums über die französische Revolution*. Na sua *Naturrecht*, há uma quantidade consideravelmente menor de princípios práticos. Sua última obra é *Der Geschlossene Handelsstaat*, com uma concepção totalmente política”. (SAVIGNY, 2001, p. 54)

Seu método incorporou raciocínio de aplicação dedutiva por meio do pressuposto que o texto da norma subsumiria o fato. Seu esforço concebeu um sistema jurídico fechado a valorações éticas e morais. Supôs o Direito como um sistema coerente de regras jurídicas, cujas aparentes antinomias poderiam ser superadas, pelo esforço hermenêutico do interprete. (CRUZ, p. 77)

A interpretação, conforme proposta por Savigny, tinha algumas particularidades: O método jurídico do interprete seria qualificado por alguns elementos a saber:

El *elemento gramatical* de la interpretación tiene por objeto la palabra, que constituye **el medio para que el pensamiento del legislador se comunice con el nuestro**. Consiste, por consiguiente, en la exposición de las **leyes lingüísticas aplicadas por el legislador**.

El *elemento histórico* tiene por objeto **la situación de la relación jurídica regulada por reglas jurídicas en el momento de la promulgación de la ley**. Ésta debía intervenir en aquélla de determinada manera; y el mencionado elemento ha de evidenciar el modo de aquella intervención lo que por aquella ley se ha introducido nuevo en el Derecho.

El *elemento sistemático*, por último, se refiere a la **conexión interna que enlaza a todas las instituciones y reglas jurídicas dentro de una magna unidad**. Este plexo se hallaba lo mismo que el contexto histórico en la mente del legislador; y por consiguiente no conocemos por completo su pensamiento, si no esclarecemos la **relación en la cual la ley se encuentra con todo el sistema jurídico y el modo en que ella debía intervenir eficazmente en el mismo**. (SAVIGNY, 1949, apud CAMARGO, 2002, p. 79, grifos nossos)

No mesmo sentido:

Toda lei deve expressar um pensamento de maneira tal que seja válido como norma. Então, quem interpretar uma lei deve analisar o pensamento contido na lei, deve pesquisar o conteúdo da lei. Primeiro é a interpretação: reconstrução do conteúdo da lei. O intérprete deve se localizar no ponto de vista do legislador e, assim, produzir artificialmente seu pensamento. Esta interpretação só é possível através de uma composição tripla da tarefa. A interpretação portanto deve ter uma constituição tríplice: lógica, gramatical e histórica. As duas primeiras são consideradas como classes de interpretação, porém incorretamente, porque devem ser concebidas de modo a que cada uma tenha>

- a) Uma parte lógica que consiste na apresentação do conteúdo da lei na sua origem, o que apresenta a relação das partes entre si. Também é a apresentação genética do pensamento na lei. Mas o pensamento deve ser expresso, razão pela qual é precisão que existam normas da linguagem, de onde surge;
- b) Uma parte gramatical, uma condição necessária da lógica. Também está relacionada com a lógica;
- c) Uma parte histórica. a lei é dada num momento determinado, para um povo determinado. Então, é preciso conhecer as condições históricas para captar o pensamento da lei. Só é possível a apresentação da lei através da apresentação do momento em que existe a lei. (SAVIGNY, 2002, p. 9, 10)

Como dito, Savigny entendia que o direito natural era um direito histórico inscrito nas tradições e seus elementos, circunscrito a barreiras culturais semelhantes às de uma nação, portanto um Direito difícil de ser identificado. A complexidade do Direito Natural demandava

a sofisticação de seu método de conhecimento, o método desenvolvido por Savigny, a princípio tão complexo que o Direito enquanto fenômeno tal qual propunha foi acusado XX[de] ter se tornado monopólio das elites, sobretudo intelectuais, até mesmo alguns juristas práticos da época tiveram dificuldade em aplicar o método de Savigny.

Note-se, em que pese Savigny recebesse algumas influências do romantismo, que dava valor às manifestações espontâneas, sua Ciência do Direito não era espontânea, mas muito racionalista. A princípio pode parecer paradoxal, pois a ideia era preservar a espontaneidade do Direito Natural Histórico, isso só poderia ser feito mediante uma Ciência racionalista e metódica do Direito. O Direito espontâneo demandava uma Jurisprudência metódica.

Savigny prezava pela pretensão de correção semântica:

Todo texto de uma lei deve expressar uma parte do todo, de tal maneira que não esteja contida em nenhuma outra parte. Quanto mais individual for, quanto mais tentar encontrar uma frase especial, e quanto menos particularizar texto em geral, mais rica será a sua contribuição à totalidade da legislação. O interprete deve possuir a difícil arte de descobrir o particular de cada texto, que só pode ser extraído do mesmo.(SAVIGNY, 2001, p. 15,16)

A legislação apenas expressa um todo. A interpretação do particular também deve ser tal que, para poder compreender o particular, este se deve amoldar ao todo. A exceção do todo não pertence a este ponto propriamente, mas ao sistema. Porém, desde que cada perante não é inteligível sem o todo, deve ser concebida em relação com o todo, tarefa semelhante aquela que existe no sistema, mas com objetivos opostos. (SAVIGNY, 2001, p. 18)

### ***5.6.3 Uma Crítica XX à Escola Histórica do Direito***

Do assumir que forças históricas convergem para a construção do Direito decorre um problema, qual seja, a necessidade de que o Direito atual seja resultado histórico, se este for o caso o Direito vigente seria justo. Ainda neste sentido, se o elemento antiquado é o qualificador do direito natural, no futuro o elemento antiquado recairá sobre o direito vigente. Assim enquanto pessoas de uma época pensam o passado como a referência de direito natural (e da justiça qualificadora) para repudiar o direito vigente, este direito repudiado poderia muito bem ser a referência histórica de direito natural.

A visão do direito histórico como aquele a partir do qual é feita a valoração do direito atual tem um problema, qual seja, o direito positivo corrente não é a fonte histórica do direito do futuro.

Consequentemente, tendo sido necessário, considerar todo o direito positivo como igualmente justo, já que nenhum se deixa pensar senão como resultado necessário de seus pressupostos históricos e nacionais e nesse sentido também as manifestações

legislativas da época do direito natural, ela conduz a luta contra o direito natural emitindo juízos depreciativos tanto sobre este quanto em relação ao Iluminismo, á Revolução, á “arbitrariedade do legislador” e, por outro lado, juízos de valor positivos igualmente decisivos sobre o surgimento orgânico do direito meio das “forças internas, silenciosamente operantes”, por meio do “espírito do povo”. (RADBRUCH, 2010, p. 28, 29)

A isto apenas poderia ser oposto que o livre tratamento da atualidade como história do futuro teria a mesma necessidade e a mesma legitimidade histórica que o tratamento historicista do passado. Uma opinião deste género (sic) contraria no entanto a metafísica da história adoptada de Herder e a sua ideia de desenvolvimento. (WIEACKER, 1967, p. 444)

Entretanto parece ser o caso de que, pelo menos em Savigny, o problema não é a inovação do direito, mas uma inovação que não seja uma continuidade do processo histórico, esta seria uma anti-natural agressão ao direito. Também sobre isso, conforme citação de Savigny na qual ele trata sobre a pertinência histórica do estudo do direito romano da época da Queda do Império (SAVIGNY, 2001, p. 34), é possível dizer que para Savigny nem todo Direito é representativo da razão histórica e do *Volksgeist*, nem todo direito se presta como um dado histórico.

Ainda em caráter de crítica, diz Radbruch, relacionando a Escola Histórica com “seu primo” o pensamento de Hegel:

Se para a escola histórica o paralelo entre a realidade repousa na crença de que a história está dominada por uma imperscrutável determinação divina, para Hegel reside na construção dialética posterior do autodesenvolvimento da razão, que se estende pelo processo histórico “o que é real é racional”. A razão opõe-se ao espírito do povo, o racionalismo ao irracionalismo e ao romantismo. (RADBRUCH, 2010, p. 30, 31)

Qualquer entendimento neste sentido deve ter o cuidado de não assumir que o erro cometido historicamente deve continuar sendo cometido, ou que a agressão de um homem por outro deve ser entendida como natural só porque historicamente sempre ocorreu. A história deve ter alternativas. Neste sentido alguém poderia, unindo as perspectivas histórica e iluminista, dizer que um programa racional coerente poderia ser chamado, na pior das **hipóteses** um programa racionalmente fundamentado.

## 5.7 PANDECTISMO

O movimento que sucedeu à Escola Histórica foi o Pandectismo (*Pandektistik* /*Pandektenwissenschaft*). Recebe este nome em função da atenção dada ao *Digesto* de Justiniano, que recebe o nome grego de *Pandektas*<sup>75</sup>.

Os ativistas desta escola visavam sua atenção principalmente no *Digesto* (que também recebia o nome grego de *Pandectas*, *Pandectae*), eram chamados em alemão de *Pandektisten*, e sua ciência de *Pandektistik*. Sua abordagem classicista conflitava com a dos modernos juristas práticos que trabalhavam o direito romano “impuro” que havia sido fundido nos sistemas internos alemães desde a Idade Média; sem falar no choque com os Germanisten, os eruditos fundamentalistas que tinham entendido Savigny de modo excessivamente literal e lutavam pela máxima absorção, no código alemão definitivo que todos sabiam que devia vir no final, das fontes germânicas ancestrais. (KELLY, 2010, p. 428)

O Pandectismo não tinha mais a concepção jusnaturalista da Escola Histórica. A razão histórica, se existente, perde a relevância para a Ciência do Direito. O papel do direito natural na jurisprudência, como será demonstrado mais a frente, é suprido em parte pela Teoria Geral do Direito (TGD).

Em que pese o distanciamento do direito natural, os pandectistas ainda estão muito relacionados a Savigny, porque dele recebem as concepções de distinção entre a ordem ética e ordem jurídica e de que o Direito é uma condição de possibilidade da ordem ética. Concepções que Savigny retira de Kant.

A fundamentação ética desta convicção foi extraída por Savigny e pelos seus contemporâneos da teoria jurídica de Kant, segundo a qual a ordem jurídica não constitui uma ordem ética, mas apenas a possibilita, tendo portanto, uma existência independente. Esta fundamentação filosófica deveria, na verdade, atenuar-se nas gerações seguintes. (WIACKER, 1967, p. 494)

Para Puchta, por exemplo, a imoralidade não implica na antijuridicidade, embora Puchta entenda que o Direito não deva ser formulado de forma a proteger o que é imoral, sem com isso colocar em risco, este que é um valor kantiano, a independência (*Selbstständigkeit*):

A avaliação jurídica (*rechtliche Beurteilung*) das condições é independente do que é moral e do que é religioso, uma ação pode ser amoral (*fitlich*) e irreligiosa, sem que também seja, portanto, antijurídica (*widerrechtlich*). (...) Embora o Direito, sem ameaçar seu próprio ser (*Dasein*), não possa apoiar nenhum avanço hostil à moralidade e ao cristianismo, ele não deve diante deles deixar-se rebaixar à imoralidade. Um ato que um atentado contra a moral contenha, não deverá ser juridicamente sancionado (*rechtlich gebilligt*) nem protegido. (tradução livre)

***Die rechtliche Beurteilung der Verhältnisse ist selbstständig gegenüber der fitlichen und religiösen; eine Handlung kann un fitlich und irreligiös seyn, ohne***

<sup>75</sup> Pandectas. É o mesmo que *Digesto*, *Pandectae* ou *Digestia*, assim, designa a coleção de fragmentos dos jurisconsultos romanos, incluídos no *Corpus Juris* de JUSTINIANO. (SILVA, 2008, p. 1003)

*darum auch widerrechtlich zu seyn. Ein Recht, welches unfittliche Handlungen schlechthin wie rechtswidrige behandelte, würde seine Selbstständigkeit verlieren, sogar ohne der Sittlichkeit und Religion zu nützen, indem es durch seinen äußeren Zwang die Freiheit der Gefinnung unter grübe. Dagegen kann das Recht, ohne sein eigenes Daseyn zu gefährden, auch keiner feindlichen Richtung gegen Sittlichkeit und Christenthum zu Hülfe kommen, es darf sich nicht zum Beför derer der Unfittlichkeit herabwürdigen lassen. Eine Handlung da her, welche ein Attentat gegen die Sittlichkeit enthält, soll auch rechtlich nicht gebilligt und geschützt werden“). Noch weniger kann das Recht etwas unfittliches oder irreligiöses gebieten. Aber es giebt Verhältnisse, in denen den fittlichen und religiösen Principien überdieß ein positiver bestimmender Einfluß auf die rechtliche Gestaltung derselben zukommt. Dieß ist der Fall bey den Beziehungen, die, ursprünglich fittlicher oder religiöser Natur (so die Familie, die Kirche), zu Rechtsverhältnissen gestaltet worden sind, und deren rechtliche Form jener Grundlage gemäß seyn muß. Wo ferner das Recht Sittlichkeit und Religion zu seiner Hülfe herbeizieht, wie z. B. die Pflicht zur Wahrheit beym Beweis, gegenseitige Redlichkeit und rechtschaffenes Verhalten bey Verträgen, die darauf gestellt sind, da wird Unfittlichkeit auch als ein Unrecht zu qualificiren, und mit rechtlichen Folgen zu belegen seyn“)* (PUCHTA, RUDORFF, 1863, §. 20, grifos nossos)

Neste sentido, embora os pandectistas sejam considerados pela tradição como uma escola autônoma do Direito, não deixam de ser, em muitos aspectos, uma continuidade da Escola Histórica.

Cabe dizer ainda que grande parte dos padectistas foram alunos de Savigny e com ele partilhavam o interesse pelo direito romano e o projeto qualificação do Direito em Ciência. Em que pese não terem os pandectistas herdado a concepção de razão histórica como fonte do direito primordial, e darem uma outra solução à questão das fontes, estes juristas herdaram a pretensão de cientificidade da Escola Histórica e é justamente este o elemento que mais interessa a esta pesquisa.

A ruptura com o direito natural não decorria unicamente da proposta positivista de desligamento da ciência com elementos místicos e metafísicos, mas da própria proposta pandectista de formulação de um direito que bastasse a si mesmo, um direito que fosse capaz de fundamentar sua própria validade sem recorrer a elementos extrajurídicos.

Contudo, muitos pandectistas ainda flertam com o direito natural. Puchta, por exemplo, diz que o legislador deve evitar sancionar normas que violem a justiça e o cristianismo. Jhering defende que as operações jurídicas decorrem de uma imposição relativa e inerente à razão humana, um discurso que, como diz Bobbio, não difere daquele de um jusnaturalista.

Para Puchta a imoralidade não implica na antijuridicidade, embora Puchta entenda que o direito não deva ser formulado no sentido de proteger o que é imoral, sem com isso colocar em risco, este que é um valor kantiano, a independência (*Selbstständigkeit*):

A avaliação jurídica (*rechtliche Beurtheilung*) das condições é independente do que é moral e do que é religioso, uma ação pode ser amoral (*fittlich*) e irreligiosa, sem que também seja, portanto, antijurídica (*widerrechtlich*).

(...)

Embora o Direito, sem ameaçar seu próprio ser (*Dasein*), não possa apoiar nenhum avanço hostil à moralidade e ao cristianismo, ele não deve diante deles deixar-se rebaixar à imoralidade. Um ato que um atentado contra a moral contenha, não deverá ser juridicamente sancionado (*rechtlich gebilligt*) nem protegido.

(tradução livre)

***Die rechtliche Beurtheilung der Verhältnisse ist selbstständig gegenüber der sittlichen und religiösen; eine Handlung kann un sittlich und irreligiös seyn, ohne darum auch widerrechtlich zu seyn. Ein Recht, welches unfittliche Handlungen schlechthin wie rechtswidrige behandelte, würde seine Selbstständigkeit verlieren, sogar ohne der Sittlichkeit und Religion zu nützen, indem es durch seinen äußeren Zwang die Freiheit der Gefinnung unter grübe. Dagegen kann das Recht, ohne sein eigenes Daseyn zu gefährden, auch keiner feindlichen Richtung gegen Sittlichkeit und Christenthum zu Hülfe kommen, es darf sich nicht zum Beför derer der Unfittlichkeit herabwürdigen lassen. Eine Handlung da her, welche ein Attentat gegen die Sittlichkeit enthält, soll auch rechtlich nicht gebilligt und geschützt werden“.*** Noch weniger kann das Recht etwas unfittliches oder irreligiöses gebieten. Aber es giebt Verhältnisse, in denen den sittlichen und religiösen Principien überdieß ein positiver bestimmender Einfluß auf die rechtliche Gestaltung derselben zukommt. Dieß ist der Fall bey den Beziehungen, die, ursprünglich sittlicher oder religiöser Natur (so die Familie, die Kirche), zu Rechtsverhältnissen gestaltet worden sind, und deren rechtliche Form jener Grundlage gemäß seyn muß. Wo ferner das Recht Sittlichkeit und Religion zu seiner Hülfe herbeizieht, wie z. B. die Pflicht zur Wahrheit bey dem Beweis, gegenseitige Redlichkeit und rechtschaffenes Verhalten bey Verträgen, die darauf gestellt sind, da wird Unfittlichkeit auch als ein Unrecht zu qualificiren, und mit rechtlichen Folgen zu belegen seyn") (PUCHTA, RUDORFF, 1863, §. 20, grifos nossos)

Na Alemanha do princípio do século passado, o direito científico constituiu a verdadeira alternativa ao direito codificado. Para os pandectistas a codificação já havia ocorrido uma vez e se referiam ao Código de Justiniano. De agora em diante o desenvolvimento do direito devia ser realizado não tanto pelo legislador quanto pelo jurista. Na polémica contra a codificação, a escola histórica não exaltava certamente o direito judiciário, mas o direito científico. O direito judiciário não participava sequer do sistema das fontes tal qual era enunciado pela escola histórica. (BÓBBIO, 2006, p. 122)

Cabe dizer ainda que grande parte dos pandectistas foram alunos de Savigny, e com ele partilhavam o interesse pelo direito romano e o projeto de qualificação do Direito como ciência. Em que pese não tenham herdado a concepção de razão histórica como fonte do direito primordial e deem uma outra solução à questão das fontes, os pandectistas herdaram a pretensão de cientificidade da Escola Histórica, e é justamente este o elemento que mais interessa a esta pesquisa.

### 5.7.1 *Jurisprudência dos Conceitos (Begriffsjurisprudenz)*

Na Escola Histórica o esforço em tornar o direito uma ciência toma um rumo que acaba por anular o traço distintivo da própria Escola, a pesquisa Histórica. Em Savigny a proposta consiste na extração, mediante um processo indutivo, das instituições jurídicas de um elemento da Natureza, o *Volksgeist*, daí decorre o “método de interpretação histórico-evolutivo, aceito pela dogmática tradicional” (CAMARGO, 1999, p. 76). O comprometimento com a ciência acabou por tirar a história

Por isso o ápice da proposta de cientificidade da Escola Histórica encontra-se fora dela, em Georg Friedrich Puchta (1798-1846), como diz Ferraz Jr. Puchta não se importava em se Direito era ou não formado no *Volksgeist*, o que interessa é o Direito posto.

Puchta defendeu que o Direito Comum (*Gemeines Recht*) não é um Direito do Hábito (*Gewohnheits-recht*), mas um "direito do advogado" (*Juristenrecht*). O ponto de partida das considerações foi, junto com Savigny, a construção de uma "oficina escura" nacional (*nationalen dunklen Werkstätte*) pré-estatal (Puchta 1841, p. 30) da origem legal, a Puchta, na reinterpretação de um conceito central da filosofia hegeliana, que desde 1826 (pela primeira vez em Puchta em 1826, p. 14) era chamado de "*Volksgeist*". O Direito emana do *Volksgeist*, cuja estrutura estava fora do alcance da cognição humana. “Visível está apenas o que se fez ente” (tradução livre)

*Puchta stellte hiergegen heraus, dass Gemeines Recht nicht Gewohnheits-, sondern „Juristenrecht“ sei. Ausgangspunkt der Überlegungen war mit Savigny die Konstruktion einer vorstaatlichen nationalen „dunklen Werkstätte“ (Puchta 1841, S. 30) der Rechtsentstehung, die Puchta, in Uminterpretation eines Kernbegriffs hegelscher Philosophie, seit 1826 (erstmalig Puchta 1826, S. 14) „Volksgeist“ nannte. **Recht emanierete aus dem Volksgeist, dessen Struktur menschlicher Erkenntnis unzugänglich war: „Sichtbar ist nur das Entstandene selbst“ (Puchta 1841, S. 30).** (HAFERKAMP, 2011, p. 7, grifos nossos)*

Sobre isso diz Ferraz Jr:

Apesar de Savigny acentuar o valor preponderante do espírito do povo sobre as turbações de uma codificação legislativa (que ele julgava a sua época extemporânea), Puchta (18941, v. 3. I, e 10), que foi seu discípulo, ao transformar o espírito do povo em uma categoria formal do conhecimento jurídico, retirando-lhe quer o caráter jusfilosofico, quer as implicações sócio-históricas, realizou uma transformação importante de decisiva consequência para o fenômeno da positivação do direito. **Para ele o direito surgia da convicção íntima e comum do povo, mas o modo pelo qual se formava essa convicção absolutamente não lhe interessava.** Assim ele conseguiu uma simbiose entre o direito posto e o direito formado na consciência histórica, fazendo do legislador seu máximo representante. Com isso, no entanto, **a preocupação da Escola de dar ao pensamento jurídico um caráter científico por meio da incorporação da História ao conhecimento do direito acabou assumindo um caráter decorativo. A Dogmática Jurídica, que para Savigny não era bem o cerne da ciência, enquanto teoria do direito vigente, ocupou, pouco a pouco o lugar principal.** (FERRAZ JR., 2007, p. 77, grifos nossos)

A proposta de Puchta foi a de um direito que seria a fonte do próprio direito. Esta contribuição foi essencial para a formação daquilo que seria chamado Positivismo Jurídico. Tendo a si próprio como sua fonte, o Direito se tornou um sistema fechado. É neste sentido que Camargo chama Puchta de Formalista (CAMARGO, 1999, p. 80).

O método de extração de conceitos de Puchta consiste em duas etapas, a primeira, *lógico dedutiva*, na qual da análise do direito positivo e da verificação dos elementos em comum, se destilam os princípios genéricos de direitos. Uma vez identificados tais princípios será então possível, mediante o *método indutivo*, extrair outros princípios que serão menos genéricos e mais pontuais.

Os princípios gerais seriam a fonte genética de conceitos mais pontuais, e estes, por sua vez, seriam fonte genética de conceitos ainda mais pontuais e ainda mais aplicáveis. Chamam-se de genealógicas estas relações genéticas viabilizadas pelo *método indutivo*. A existência de um princípio, do qual ramificam diversos conceitos e destes se ramificam ainda mais conceitos foi graficamente representada como uma pirâmide, chamada de Pirâmide de Conceitos ou Pirâmide de Puchta. Os conceitos mais pontuais descendem imediatamente de conceitos menos pontuais, no nível imediatamente superior da pirâmide, e mediatamente descendem geneticamente do princípio genérico deduzido logicamente das manifestações positivas de direito.

Neste sentido diz Camargo:

Com Puchta, antigo discípulo de Savigny, desenvolve-se uma genealogia de conceitos que propõe a busca dos conceitos em princípio gerais, mediante uma **operação lógico-indutiva e lógico-dedutiva: por indução chega-se aos princípios, para depois descer às suas ramificações múltiplas. De acordo com a jurisprudência dos conceitos, denominação dada mais tarde a este método de criação e interpretação do direito, o papel da ciência jurídica é de verificar como suas próprias proposições encontram-se reciprocamente condicionadas por meio de um processo de derivação que remonta as genealogias de cada uma.** A obra de Puchta foi reconhecida como a expressão mais bem acabada do tratamento abstrato e sistematizador dado ao direito.

A atividade científica consistia em estabelecer conceitos bem definidos, que pudessem garantir segurança às relações jurídicas, uma vez diminuída a ambiguidade e vaguidade dos termos legais. E foi por meio da **elaboração de conceitos gerais, posicionados na parte superior da figura de uma pirâmide, capazes de conter e dar origem a outros conceitos de menor alcance numa união total, perfeita e acabada**, que o direito alcançou o seu maior grau de abstração e autonomia como campo do conhecimento. Esse alto grau de racionalidade deu origem ao dogma da subsunção, que irá se impor no século seguinte. (CAMARGO, 1999, p.80, 81, grifos nossos)

A analogia gráfica piramidal, tradicionalmente chamada Pirâmide dos Conceitos, é a representação das relações induzidas descendentes entre um conceito e suas derivações genéticas em conceitos mais específicos e pontuais.

Talvez uma melhor analogia seja a de uma figura geométrica formada por duas pirâmides opostas pelo vértice. Uma pirâmide representa as *relações deduzidas* e a outra, as *relações induzidas*. Parece, contudo, que a Pirâmide de Puchta não representa graficamente o ordenamento jurídico positivo em sua completude. Cada princípio geral do direito possui a sua própria pirâmide.

As relações na pirâmide de Puchta não são representações das instituições positivas. Kelsen pretendia que o Direito Positivo fosse institucionalmente piramidal.

Um aspecto interessante da teoria de Puchta é que ela é muito voltada aos aplicadores do Direito. É possível dizer que se Savigny propõe um “direito dos professores”, Puchta propõe um “direito dos juristas”.

A Jurisprudência de Puchta e de seus colegas foi chamada de Jurisprudência dos Conceitos (Begriffsjurisprudenz). Esta se pretendia um sistema científico e fechado no qual o Direito é a fonte do próprio Direito. Assim o Direito passa a ter autonomia em relação a outros fenômenos da vida humana. Embora, evidentemente, o Direito continue sujeito a diversos fatores e vicissitudes, estes passam a ser irrelevantes ou meramente estéticos para a Jurisprudência, chamando aqui de Jurisprudência a Ciência do Direito visando sua aplicação na vida humana ou o modo de usar o método jurídico de aplicação do direito.

É livre a formação do Direito pela vontade imediata da Nação e do legislador; o que eles produzem não está sujeito em especial a nenhuma necessidade/exigência (Nothwendigkeit) prescrita por nenhuma linha específica (bestimmte Linie) (ex: formulários para a aquisição de propriedade, prazos para o exercício de direitos, condições de vinculação dos contratos, autorização sucessória, etc.). No geral há também uma barreira na natureza racional do Direito (vernünftigen Natur des Rechts); o Direito é algo racional, em seu desenvolvimento há uma necessidade lógica. Se, por exemplo, o legislador reconhece (anerkennt) a propriedade como o domínio direito sobre uma coisa, então necessariamente (nothwendig) reconhece também todas as consequências racionais desta sua natureza. (tradução livre)

*Die Entstehung des Rechts durch den unmittelbaren Willen der Nation und den Gesetzgeber ist eine freie; was sie hervorbringen, unterliegt im Einzelnen keiner eine bestimmte Linie vorschreibenden Nothwendigkeit (z. B. Formen bei der Eigenthumserwerbung, Fristen für die Ausübung von Rechten, Voraussetzungen der Verbindlichkeit der Verträge, Berechtigung zur Erbfolge u. s. w.). **Im Ganzen besteht auch für sie eine gewisse Schranke in der vernünftigen Natur des Rechts; das Recht ist etwas Vernünftiges, in seiner Entwicklung einer logischen Nothwendigkeit Unterliegendes.** Wenn z. B. der Gesetzgeber das Eigenthum als unmittelbare Herrschaft über eine Sache anerkennt, so anerkennt er damit nothwendig auch die vernünftigen Consequenzen aus dieser seiner Natur, wonach es z. B. in seiner Wirkung eine ganz andere Beschaffenheit hat, als die Obligatio, wiewohl freilich unter Umständen das Bedürfnis zu einer Abweichung von diesen Consequenzen führen kann“ (PUCHTA, RUDORFF, 1873, Bd. 1, S. 25, grifos nossos).*

A autonomia do Direito proporcionada pela *Begriffsjurisprudenz* foi criticada por desconectar do Direito elementos que após sua a princípio bem sucedida tentativa de completa sistematização, criavam um hiato entre o Direito e a realidade. Assim o atendimento da necessidade científica do Direito, pressupostamente, gerou o distanciamento de entendidas demandas sociais e noções de justiça.

Neste sentido está a citação de Souza Cruz:

Em seu trabalho, Puchta buscava delimitar um significado próprio e imutável dos signos/expressões dos textos jurídicos. Contudo, a despeito do seu viés criativo, a “Jurisprudência dos Conceitos” **aprofundou ainda mais o distanciamento entre o Estado e a sociedade. Tornou o Direito alheio às esferas sociais, políticas e morais da sociedade, descolando a ciência jurídica da realidade.** A ideia de justiça passou exclusivamente a equivaler àquilo que era legal.

O positivismo científico construído pela “Escola Histórica” e pela “Jurisprudência dos Conceitos” rapidamente difundiu-se por todo o mundo.

No entanto, a prática jurídica rapidamente desnaturou-se num positivismo estritamente legalista, que em pouco tempo tornou-se prática jurídica dominante. Nessa última forma, o Direito passou a ser entendido como criação exclusiva do legislador estatal. (SOUZA CRUZ, 2004, p. 79, grifos nossos)

É importante notar que a autonomia do Direito em Puchta transige com a ideia de Direito Natural. Em Savigny o Direito Natural era a razão histórica, sendo ela o elemento que conferia ao Direito o caráter de bom, justo e real. Em Puchta a manifestação positiva do Direito decorre da razão histórica. Por outro lado a Jurisprudência decorre da Natureza racional do Direito (*vernünftigen Natur des Rechts*). A ideia de necessidade natural, e de Direito Natural, em Puchta estão muito distantes das ideias de Direito Natural Histórico da Escola Histórica do Direito, das mítico-exotéricas teorias do Direito Natural místico e religioso, mas ainda possui os elementos de necessidade e inafastabilidade que integram o conceito de Natureza. Antes de Puchta o Direito Natural cumpria o papel de prover o fundamento de validade do Direito positivo, bem como de suprir suas limitações mediante a extração de Direito Positivo específico diretamente do Direito Natural pelo aplicador do Direito sem passar pela instância normativante (legiferante e administrativo-regulamentante). A *Begriffsjurisprudenz* concebe uma TGD (Teoria Geral do Direito) que, assim como o Direito Natural, consiste em conceitos com *relações necessárias* e (a princípio) inafastáveis que cumprem o papel de atuar diante das limitações do Direito Positivo. Contudo, a TGD não pode mais qualificar o Direito como bom, justo e real (real no sentido de autêntico, aquele que realmente é o Direito, e não um “usurpador”), porque ela não diz respeito a questões valorativas.

Essa nova formulação de Direito Natural, a TGD (Teoria Geral do Direito), não decorre da razão histórica (não menos do que o próprio direito positivo que lhe fornece sustentáculo, mas mesmo assim seria indiferente).

Para Norberto Bobbio a maior expressão da Jurisprudência dos Conceitos não está em Puchta, mas na primeira fase do pensamento de Jhering<sup>76</sup>

O direito científico alemão, que na primeira metade do século XIX deu origem à doutrina pandectista, atingiu seu clímax próximo da metade desse século, dando lugar àquela que foi denominada *Begriffsjurisprudenz* ou jurisprudência dos conceitos. Embora seja difícil apresentar uma lista de obras e autores que sejam expressões dessa corrente, visto que o termo *Begriffsjurisprudenz* foi empregado principalmente com intuito polemico por seus adversários, pode-se dizer que a obra mais representativa da concepção da ciência jurídica tinham os estudiosos alemães ligados a esta doutrina, é O espírito do direito romano (*Der Geist des römischen Rechts*, em quatro volumes, publicados entre 1852 e 1865) de Rudolf Von Jhering. Num segundo momento este jurista ia abandonar a jurisprudência dos conceitos para se fazer promotor daquela que foi chamada de *Interessenjurisprudenz* (jurisprudência dos interesses) com o livro A finalidade do direito (*Der Zweck im Recht*, 2 vols., 1877-1883). (BOBBIO, 2006, p. 122)

No ultimo volume do espírito do direito romano, ele (Jhering) afirma que a ciência jurídica elaborada é universal e que “os juristas de todos os países e de todas as épocas falam a mesma língua”. O nacionalismo de Savigny era enfim superado. Esta ideia de uma ciência jurídica universal estava muito mais próxima da concepção racionalista do que da concepção historicista do direito. A universalidade da ciência jurídica é possível porque se serve de um método próprio, de certas técnicas de pesquisa elaboradas e refinadas através dos séculos as quais são validas para o estudo de qualquer ordenamento. Jhering define este método como um precipitado da sã razão humana em matéria de direito. Um jusnaturalista não teria usado uma linguagem muito diversa. (BOBBIO, 2006, p. 123)

“Para Jhering, a construção consiste na individualização e no isolamento dos institutos jurídicos que ele chama, para continuar a analogia com a Ciência Natural, de corpos jurídicos.” (BOBBIO, 2006, p. 126). Bobbio afirma que para Jhering a construção do Direito deve ter três elementos: 1- deve ser aplicada unicamente ao direito positivo; 2- deve ter em vista a unidade sistemática; 3- deve ser simples e clara;

Não me disporei a dizer que todas essas coisas ditas por Jhering sobre o método da ciência jurídica são exatas e convincentes. Mas certamente são indicativas de uma certa mentalidade, da mentalidade do jurista teórico que constrói um belo sistema preocupando-se mais com a lógica e com a estética do que com as consequências práticas de suas construções. É a mentalidade que geralmente tem sido atribuída ao jurista partidário do positivismo. (BOBBIO, 2006, p. 126)

### 5.7.2 *Jurisprudência dos interesses*

<sup>76</sup> Rudolf von Jhering (\* 22. August 1818 in Aurich; † 17. September 1892 in Göttingen)

As pretensões de segurança jurídica e de cientificidade, bem como a pretensão de perfeição sistêmica, caracterizaram a jurisprudência dos conceitos. Assim o Direito alcançou independência racional. A operação jurídica se tornou análoga à matemática ou à lógica. Uma operação em um sistema que independe de fatores externos e para a qual basta o conhecimento do Direito.

Alguns membros da Jurisprudência dos Conceitos pretendiam um Direito que fornecesse uma resposta precisa para as lides, assim como a matemática ou a lógica formal apresentam respostas precisas para os problemas matemáticos e lógicos. Esta independência conceitual do Direito foi muito criticada por se preocupar apenas com o aspecto formal do Direito e não com sua repercussão no mundo dos fenômenos.

Um dos antigos defensores da jurisprudência dos conceitos foi Jhering, mas vem a repudiá-la na segunda fase de seu pensamento. Após abandonar a proposta da jurisprudência dos conceitos, Jhering se tornou um dos seus maiores críticos, que acusavam-na de “deduzir regras jurídicas não de uma avaliação concreta dos interesses em jogo, mas de um procedimento meramente lógico” (BOBBIO, 2006, p. 125)

Jhering dava centralidade ao elemento da vontade, da intenção e do interesse. Se antes o Direito decorria do Direito Natural, agora mais que nunca, o Direito decorre do elemento volitivo.

Jhering cumpriu e superou o programa da escola histórica. Cumpriu na medida em que, de modo geral, apontou no “Espírito do direito Romano” a relação do direito com o espírito do povo – que a escola histórica programaticamente afirma, mas que jamais se propusera a expor em detalhes. Todavia também superou-o. Em lugar de uma força obscura, afirmou a vontade consciente de um fim como o suporte da evolução jurídica: “o fim é o criador do direito” e “na luta debes encontrar o teu direito” – são os lemas de ambas as suas obras: O fim no direito e A luta pelo direito. (RADBRUCH, 2010, p. 36, 37)

Para Jhering o direito possui um fim, ele “soma a noção de fim ou finalidade à ideia de direito como práxis” (CAMARGO, 1999, p. 88) de forma que o Direito estaria ligado “a um fim que se pretende ver realizado na prática” (*idem*, p. 88), por isso desconsiderar a finalidade do direito seria desconsiderar sua própria razão de existir.

Segundo Jhering, categoria fundamental para interpretar as ações humanas é a *finalidade* (e portanto a relação entre meio e fim), bem como a *causa* é a categoria fundamental para interpretar o mundo da natureza. (BOBBIO, 2007, p. 153)

No mesmo sentido:

Jhering. A finalidade, elemento que compõe necessariamente a ação, representa, segundo ele, algo futuro que a vontade pretende realizar. Quem age, age em virtude de um fim, da mesma forma que querer, e querer em razão de um fim, são sinônimos. O jurista, então, se quer compreender o direito, deve prestar atenção as necessidades que geram determinadas finalidades e não a conceitos obtidos de normas e instituições jurídicas engendradas por forma da lógica. (CAMARGO, 1999, p. 88)

Seria compatível com a visão de mundo contemporânea, até mesmo de um leigo, a pergunta “se o direito não atende aos interesses dos homens, para que, então, há o Direito? Para que os homens preservariam algo que não os atente?”, um questionamento como este, no entanto, só parece possível após os homens conceberem que o Direito poderia ser algo desconexo da moral, da religião e mesmo do Direito Natural.

Não se pode falar que Jhering foi influenciado pelo positivismo filosófico, tanto como não se pode falar que Savigny foi influenciado pelo romantismo. As posições de Jhering são estruturalmente distintas das do positivismo sociológico. Este, entretanto, serve como plano de fundo para Jhering, e uma mesma mentalidade motiva que todos tenham disposições intelectuais semelhantes e em sentidos convergentes.

O patente parentesco, ou mesmo dependência, desta concepção em relação ao positivismo sociológico de Comte, ao utilitarismo de Bentham e às leis e as ideias sobre a evolução de Darwin, ilumina o plano de fundo meio inconsciente deste pensamento; o mesmo o chama “luta pelo direito” não é pensável sem a *struggle for life* de Darwin, ou “luta pela existência” (como já então se traduzia na Alemanha). Mas mesmo este movimento de auto-destruição apoiava-se no próprio positivismo jurídico-científico. O positivismo tinha desalojado da sua própria consciência metodológica os pressupostos de uma ideia de direito vinculativa num plano suprapositivo; **a partir do momento em que a construção jurídica não se pode legitimar a si mesma, a explicação do direito a partir das usas causas reais tinha que se impor. Daqui se seguia necessariamente a explicação do direito a partir dos fins:** pois a explicação causal do agir humano é necessariamente a sua explicação através de uma proposição (determinada) de fins pelo homem. O formalismo jurídico e o naturalismo são necessariamente as fases consecutivas de uma visão do direito que recusou uma ideia supra-positiva desse direito e que se tem agora de orientar para seus sucedâneos. O percurso científico de Jhering constitui o símbolo pessoal deste processo. (WIEACKER, 1967, p. 517, grifos nossos)

Jhering desenvolve então a jurisprudência dos interesses. Nesta o juiz deve avaliar em cada caso concreto os interesses que estão em jogo e viabilizar estes interesses de melhor forma possível. A “Jurisprudência dos Interesses procura suplantar a lógica formal pelo estudo e pela avaliação da vida, ou seja, a pragmática” (CAMARGO, 1999, p. 89).

Note-se que na jurisprudência dos interesses o aplicador do Direito não se valeria apenas de operações lógicas (indução e dedução), nem seria o Direito o único objeto a ser analisado. A proposta era que um juiz se prestasse a examinar, além do Direito, os elementos da subjetividade relativos às partes. Esta análise subjetiva seria pouco científica e se pautaria na

maior sensibilidade do juiz. Contudo, uma vez que, sendo o juiz, ou qualquer outro aplicador do Direito, um ser humano, é impossível contar com a polidez de sua subjetividade e sensibilidade, também não é possível contar que tal sensibilidade apurada exista ou sequer que estará sempre presente. Alguns autores entendem que esta abertura para análise de elementos extra-jurídicos no caso concreto compromete a proposta pandectista de Direito como sistema completo. Outros autores, como Ferraz Jr. entendem que este não é o caso:

Com o advento da Jurisprudência dos Interesses que se seguiu à Jurisprudência dos Conceitos, o sistema **não perdeu seu caráter de totalidade fechada e perfeita, embora perca em parte sua qualidade lógico-abstrata**. Com a introdução do conceito de *interesse*, e já anteriormente, e já anteriormente, com o de finalidade (cf Jhering, 1864), aparece na concepção de sistema uma dualidade que se corporificará mais tarde no que Heck (1968:188) denominará de sistema exterior e sistema interior, ou sistema dos interesses, com o relacionamento das conexões vitais. **A ideia de sistema fechado, marcado pela ausência de lacunas, acaba assim ganhando o caráter de ficção jurídica necessária, ou seja, o sistema jurídico é considerado como totalidade sem lacunas, apenas *per definitionem***. Entretanto autores como Bergbohm (1892:387) afirmam ser o direito uma totalidade acabada *de fato*. (FERRAZ JR. p.79, grifos nossos)

(...)

Mesmo a polemica da Jurisprudência dos Interesses – e mais tarde da Escola da Livre Interpretação – contra uma Jurisprudência dos Conceitos, não muda esta situação que domina a ciência dogmática. **Ela não ocorre contra seu caráter abstrato, contra sua conceptualidade, mas somente contra uma pretensão de um dispor conceitual autônomo sobre questões jurídicas apenas de um ponto de vista cognitivo**. (FERRAZ JR. p.80, , grifos nossos)

Um dos adeptos e maiores representantes da Jurisprudência dos Interesses foi Philipp von Heck. Sobre ele podemos dizer que:

Heck acredita que a atividade do juiz é criadora, à proporção que ele procura conjugar os interesses postos na lei pelo legislador com os interesses da ocasião em que ela é chamada a ser aplicada, ao que se soma o conteúdo emocional do próprio juiz, que contribui com a sua experiência de vida e com o seu sentimento de justiça. (CAMARGO, 1999, p. 90)

A pesquisa histórica volta a ser relevante, vez que conhecer o interesse que motivou a criação de uma lei tornaria seu aplicador mais habilidoso para aplicá-la ao caso concreto de forma mais adequada aos interesses dos participantes e do próprio Estado.

A interpretação da lei é sobretudo “explicitação da causas”. E, neste sentido, é preciso descobrir as causas do preceito legal para explicar os seus efeitos, que são os comandos jurídicos. Mas, por outro lado, temos que este procedimento faz-se por meio de um processo de valoração, o que ensejará um novo “approach” filosófico doutrinário. (CAMARGO, 1999, p. 91).

A introdução do elemento valor na jurisprudência dos interesses iria culminar, posteriormente, no surgimento da que viria a ser chamada de Jurisprudência dos Valores.

## 5.8 Escola Analítica do Direito

A escola Analítica do Direito pertence surgiu na Inglaterra, tendo sido iniciada por Jeremy Bentham (1748- 1832), tal escola se caracterizava por “se preocupar em determinar os contornos do Direito e de analisar seus conceitos através de um modelo teórico – contextualizado – de reflexão sobre o conhecimento jurídico com cuidados de cunho linguístico” (SGARBI, 2009, p. 1).

As relações de Bentham com o iluminismo são ambíguas, embora Bentham fosse influenciado pelo iluminismo e tivesse com ele pontos em comum, ele era expressamente oposto a muitos elementos iluministas. Bentham “dispersava profundamente a ideia dos direitos naturais, considerando-os um “absurdo total”” (SANDEL, 2014, p. 48), e foi crítico da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789) “porque evocava as concepções do direito natural” (BOBBIO, 2006, p. 93)<sup>77</sup>.

Esta inspiração iluminista no pensamento de Bentham parece ser posta em dúvida pela sua nítida oposição ao jusnaturalismo, doutrina tipicamente iluministas. Na realidade, ele era contrário a essa doutrina somente **porque parecia inconciliável com seu empirismo, originando-se da metafísica, fundada num conceito – o da natureza humana – não suscetível de um conhecimento experimental**. Contudo, ele tem em comum com os filósofos racionalistas a idéia fundamental de que nasce o jusnaturalismo. **A convicção da possibilidade de estabelecer uma ética objetiva, isto é, uma ética fundada num princípio objetivamente estabelecido e cientificamente verificado, do qual se XX?pode deduzir todas as regras para o comportamento humano, que passam assim a ter o mesmo valor das leis descobertas pelas ciências matemáticas e naturais** (enquanto os fautores da *ética subjetiva* sustentavam que os critérios segundo os quais formulam-se os juízos de valor são fundados exclusivamente no próprio sujeito que julga e não são reconduzíveis a um princípio objetivamente verificável). A diferença entre Bentham e os jusnaturalistas consiste somente em que ele localiza esse princípio fundamental e objetivo não na natureza do homem, mas no fato empiricamente verificável de que cada homem busca a própria utilidade: a ética se torna assim o complexo das regras segundo as quais o homem pode conseguir a própria utilidade do modo melhor. (BOBBIO, 2006, p. 92, grifos nossos)

<sup>77</sup> A declaração de direitos (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen) emitida pela Assembleia Nacional Constituinte da França de 1789 faz referências expressas ao Direito Natural nos seguintes artigos:

“Art. 2. *Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression.*” (FRANÇA, 1789, grifos nossos) “Art. 4. *La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui: ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi.*” (FRANÇA, 1789, grifos nossos)

O maior representante da Escola Analítica foi John Austin (1790-1859).

Austin foi um leitor de Hugo, e dele recepcionou o conceito de Filosofia do Direito.

Como já foi dito oportunamente Hugo dividiu o conhecimento científico do direito em três seguimentos: 1- Dogmática Jurídica; 2- Filosofia do Direito; 3- História do Direito; sendo que a Dogmática e a Filosofia poderiam ser consideradas uma só, na medida em que ambas dizem respeito ao Direito Presente. Austin recepciona de Hugo a ideia de Filosofia do Direito que se identifica com o Direito Natural. Austin distingue duas acepções de Direito Natural, o comando de Deus e a Filosofia do Direito conforme proposta por Hugo. A Filosofia do Direito seria o estudo do direito como ele deveria ser, conforme o Direito Ideal.

Austin chama de Jurisprudência o estudo do Direito, não como ele *deveria ser*, mas tal como ele *é*. A jurisprudência tem, portanto, um objeto específico que necessitava ser determinado, qual seja o Direito Positivo.

A law, in the most general and comprehensive acceptation in which the term, in its literal meaning, is employed, may be said to be **a rule laid down for the guidance of an intelligent being by an intelligent being having power over him**. Under this definition which separates these species from one another, as much mistiness and intricacy has been infused into the science of jurisprudence by their being confounded or not clearly distinguished. In the comprehensive sense above indicated, or in the largest meaning which it has, without extension by metaphor or analogy, the term law embraces the following objects: - Law set by God to his human creatures, and laws set by men to men.

(...) as contradistinguished to *natural law*, or to the law of *nature* (meaning, by those expressions, the law of God), the aggregate of the rules, established by political superiors, is frequently styled *positive law* or law existing *by position*. (AUSTIN, p. 86, 87)

Assim Austin dá início uma verificação analítica do conceito de Direito Positivo, e entende que a ideia de “comando”, que integra a ideia XX[de] “lei”, é central para a individualização do direito positivo e para o desenvolvimento da jurisprudência.

## 6 POSITIVISMO JURÍDICO

O positivismo jurídico é uma matriz do pensamento jurídico que se propunha expurgar do conhecimento científico a ideia de metafísica.

O positivismo jurídico nasce do esforço de **transformar o estudo do direito numa verdadeira e adequada ciência que tivesse as mesmas características físico-matemáticas, naturais e sociais**. Ora, a característica fundamental da ciência consiste em sua avaloratividade, isto é, na distinção entre juízos de fato e juízos de valor e na rigorosa exclusão destes últimos do campo científico: a ciência consiste somente em juízos de fato. (BOBBIO, 2006, p. 135, grifos nossos)

Não se pode dizer que o positivismo jurídico é uma projeção jurídica do positivismo filosófico de Comte, mas é evidente que positivistas filosóficos e jurídicos partilhavam de ideias próprios de sua época. Assim existem semelhanças reconhecíveis entre estes dois movimentos. Neste sentido diz Theodore Vieweg:

Es ciertamente correcto que el positivismo filosófico – cuyos matices em su país originário Francia, se extienden desde el positivismo cientificista-emprirista hasta el positivismo metafísico-espiritualista – no puede ser sin mas quiparado al positivismo jurídico que, a su vez, se presenta tambien com matices diferentes. **Pero, puede constatarse que la actitud cientificista positivista – que se encuentra en la base y con la que, por así decirlo, se comenzó – es la misma. Tiene un carácter primordialmente epistemológico. Al postular el espíritu positivo de la ciencia, se exigen también que esta esté libre de toda metafísica.** Y aquí es designado como metafísico todo aquello que no puede satisfacer un concepto de experiencia estrecho y establecido a tal efecto. (VIEWEG, 1991, p. 54, grifos nossos)

A proposta de tornar o Direito não só autônomo, mas imaculado de elementos de outras áreas do conhecimento que não apenas do Direito, é algo que já permeava o pensamento de Puchta. Esta proposta, no caso do positivismo, pretendia ser mais formalista que a de Puchta. Até porque o advento da codificação na Alemanha e na Áustria tornaram uma parte da teoria de Puchta de relevância pouco evidente. A existência do direito codificado permitiu a elevação dos graus de formalidade.

O positivismo permite analisar o Direito por duas perspectivas, a perspectiva da eficácia e a perspectiva da validade. A Ciência do Direito diz respeito à perspectiva da validade.

Sobre a eficácia vemos que o Direito positivo é aquele aceito como válido, e mais, aquele que é garantido por um Estado que tenha o monopólio do uso da força. A coação é o elemento que dá validade ao Direito.

Segundo a moderna formulação da teoria da coação, o direito é, por conseguinte, um conjunto de regras que tem por objeto a regulamentação do exercício da força, numa

sociedade. Para esclarecer esta concepção do direito, consideraremos a passagem do estado de natureza ao estado civil (o que serve muito bem como instrumento de análise conceitual). O individual. Cada um usa o próprio arbítrio de sua força, sem que tal comportamento possa jamais ser qualificado como ilícito (Hobbes falava neste sentido de um *bellum omnium contra omnes*). O direito surge quando cessa este exercício indiscriminado da força (...) (BOBBIO, 2007, p. 158)

A perspectiva da eficácia é uma constatação diversa da validade, embora ela sozinha não possa avaliar normas jurídicas, já que é possível a existência de normas dotadas de coação que nada têm de jurídico.

O positivismo resolveu a questão da “pureza” do Direito através da ideia de categorização e hierarquia de normas. O Direito passou a ser entendido como um ordenamento jurídico, ou seja, um corpo de normas criterioso em relação às normas que viriam a integrar o próprio ordenamento jurídico. Assim a adequação com as normas relativas aos processos judiciais e legiferantes seria critério de validade das normas jurídicas. Como o critério da Justiça era de difícil constatação e por demais subjetivo, a Ciência do Direito passou a valorizar o aspecto da validade do direito, ou seja XX[,] sua pertinência com normas superiores.

É conveniente identificar o positivismo como faz Scarpelli, a partir da adesão a um determinado conceito de direito, que poderia ser definido assim: o direito é “um sistema de normas postas por atos de vontade de seres humanos.” Este sistema é visto como um conjunto de normas, sendo as primeiras vistas como “inferiores” em relação as segundas, as “superiores”. (...) **Com efeito, a consideração do direito moderno leva, inadvertidamente, o observador a visualiza-lo como um sistema normativo que se estrutura em uma forma “piramidal”.** (BARZOTTO, 2007, p. 17, grifos nossos)

Quando se supõe que toda norma decorre de uma norma superior que lhe deu origem, e quando se faz a análise genética das normas, ascendendo cada instância a uma norma superior à anterior, em um dado momento chega-se a uma norma que precede todas as outras. Esta norma por ser a primeira não possui outra norma superior para encontrar o respaldo da sua validade. Muitos diriam que a norma fundamental é a constituição. Outros dizem que é a emenda constitucional que instituiu a assembleia constituinte. Isso não resolve o problema, apenas expande a discussão para uma cadeia de normas de uma constituição anterior.

A resolução deste problema está na elaboração do conceito de norma fundamental, sobre ela diz Robert Alexy:

Um conceito de validade jurídica que exclui os elementos da eficácia social e da correção material foi classificado acima como conceito de validade jurídica em sentido estrito. Ao mesmo tempo, notou-se que esse conceito, além dos problemas externos, que consistem na determinação de relação com a validade social e com a validade moral, apresenta problemas internos. **Os problemas internos resultam da**

**circularidade da definição de validade jurídica. Esta diz que uma norma é juridicamente válida quando tiver sido promulgada por um órgão competente para tanto, segundo a forma prevista e não infringir um direito superior; resumindo: quando for estabelecida conforme o ordenamento.** Mas os conceitos de órgão competente, de promulgação de uma norma na forma prevista e de direito superior **já pressupõem o conceito de validade jurídica.** Só se pode fazer referência a um órgão competente em virtude de normas juridicamente válidas, a uma forma juridicamente regulada de promulgar normas e a um direito superior juridicamente vigente. Caso contrário, não se trataria do conceito de validade jurídica em sentido estrito.

O instrumento mais importante para **desfazer a circularidade contida no conceito de validade jurídica em sentido estrito é a norma fundamental.** Sem levar em conta as diversas possibilidades de diferenciação, é possível distinguir três tipos de normas fundamentais: a analítica, a normativa e a empírica. A variante mais importante da norma fundamental analítica é encontrada em Kelsen. Da normativa, em Kant; e da empírica, em Hart. (ALEXY, 2011, p. 114, grifos nossos)

## 6.1 Hans Kelsen

Para Hans Kelsen a natureza é composta de fatos ligados em relações de causa e consequência e o cientista natural é aquele que se pretende, por meio da ciência, descrever de forma inteligível estas relações de causa e consequência. Neste sentido Hans Kelsen diz que se as relações sociais também possuem causas e consequências, elas também poderiam ser objeto de uma Ciência.

Se há uma ciência social que é diferente da ciência natural, ela deve descrever o seu objeto segundo um princípio diferente do da causalidade. Como objeto de uma tal ciência que é diferente da ciência natural a sociedade é uma ordem normativa de conduta humana. **Mas não há uma razão suficiente para não conceber a conduta humana também como elemento da natureza, isto é, como determinada pelo princípio da causalidade, ou seja, para a não explicar, como os fatos da natureza, como causa e efeito.** Não pode duvidar-se de que uma tal explicação – pelo menos em certo grau – é possível e efetivamente resulta. **Na medida em que uma ciência que descreve e explica por esta forma a conduta humana** seja, por ter como objeto, a conduta dos homens uns em face dos outros, qualificada de ciência social, tal ciência social não pode ser essencialmente distinta das ciências naturais. (KELSEN, 2012, p. 85, grifos nossos)

Dentre as chamadas Ciências sociais existem duas modalidades, as Ciências Sociais Descritivas (pautadas pelo princípio da causalidade), como a Psicologia, a Sociologia, a História (KELSEN, 2012, p. 95), e as Ciências Sociais Prescritivas (pautadas pelo princípio da imputação) são a Ética e a Jurisprudência, Ciência do Direito (KELSEN, 2012, p. 96). As Ciências Prescritivas não prescrevem relações de causa e consequência, assim como as Ciências Descritivas descrevem tais relações. A diferença é que o objeto (as relações entre causas e consequências) não é dado pela Natureza das coisas. As relações de causa e consequência objeto das Ciências Prescritivas são relações criadas pelos homens. Tal posição fica evidente quando Kelsen diz

que “o teórico da Moral ou do Direito não é uma autoridade social”. Não é o teórico ou a Ciência que são imputados através do princípio da imputação, mas as relações de causa e consequência existentes nas relações sociais, estas relações são imputadas, não pelos cientistas, mas, pela autoridade.

Uma distinção essencial existe apenas entre as ciências naturais e aquelas ciências sociais que interpretam a conduta recíproca dos homens, **não segundo o princípio da causalidade, mas segundo o princípio da imputação**; ciências que não se descrevem como se processa a conduta humana determinada por leis causais, no domínio da realidade natural, mas como ela, determinada por normas positivas, isto é, por normas postas através de atos humanos, se deve processar. Se o domínio considerado por estas ciências é contraposto, como uma esfera de valores, à esfera da realidade natural, **deve ter-se em conta que se trata de valores que são constituídos por normas positivas, isto é, normas que são postas no espaço e no tempo através de atos humanos, e que, por isso, o objeto destas ciências sociais não é irreal, que também a ele lhe pertence ou corresponde uma realidade diferente da natural** a saber, uma realidade social. Ciências sociais deste tipo são a Ética, isto é, a ciência da Moral, e a jurisprudência, ciência do Direito. Se estas ciências são designadas como ciências normativas, isto não significa que elas estabeleçam normas para a conduta humana e, conseqüentemente, **preservem uma conduta humana, confirmam competência para ela ou positivamente a permitam, mas que elas descrevem certas normas, postas por atos humanos**, e as relações entre os homens através delas criadas. **O teórico da sociedade, como teórico da Moral ou do Direito, não é uma autoridade social.** (...)

Quando dizemos que uma sociedade determinada é constituída através de uma ordem normativa que regula a conduta recíproca de uma pluralidade de indivíduos, devemos ter consciência de que ordem e sociedade não são coisas diferentes uma da outra, mas uma e a mesma coisa, de que a sociedade não consiste senão nesta ordem e de que, quando a sociedade é designada como comunidade, a ordem que regula a conduta recíproca dos indivíduos é, no essencial, o que há de comum entre esses indivíduos. (KELSEN, 2012, p. 96, 97, grifos nossos)

É importante perceber que tanto para as Ciências Naturais quanto para as Ciências Sociais, sejam estas descritivas ou normativas, o princípio regulador, causalidade ou imputação, não é inerente ao objeto. Isso parece ser mais evidente quando tratamos do princípio da imputação, por tratar de algo sobre que o homem tem relativo controle parece assim mais claro o seu caráter de “internalidade” ao humano. O mesmo acontece com o princípio da causalidade. Também o princípio da causalidade é interno e humano, ele é como uma lente que permite enxergar as relações de causa e consequência externas.

Sobre o princípio de causalidade diz Hessen:

Ela (a concepção de que o princípio da causalidade não é evidente nem imediatamente nem mediamente) considera o princípio da causalidade como um pressuposto necessário para o conhecimento científico da realidade. Essa concepção, a única correta, é defendida atualmente sobretudo por *August Messer* e *Erich Becher*. *Messer* diz o seguinte em sua *introdução à teoria do conhecimento*: “Para que possamos apreender as mudanças, devemos investigar suas causas. Para isso pressuposto a priori que toda mudança tem uma causa. A validade universal dessa proposição não tem por

base a experiência (ela não é *a posteriori*), pois, se fossem assim, já deveríamos tê-la submetido a prova em todas as experiências possíveis. Por outro lado, não precisamos recluir que ela possa ser desmentida por uma experiência qualquer. **Se não pudéssemos encontrar uma causa para a mudança, não a aceitaríamos que ela fosse incausada, mas suporíamos que a causa é temporariamente desconhecida por nós.** Nessa medida, portanto, a proposição vale independentemente da experiência (é *a priori*), embora mantenha, por outro lado, relações estreitas com ela – por assim dizer, ela só existem em função da experiência. **É só porque pressupomos que ela seja válida que alcançamos um conhecimento científico da mudança.** Assim este princípio contribui para tornar a experiência possível, ele é ‘uma condição da experiência possível’ (...) afirmar que somos capazes de compreender a existência não é afirmar uma proposição logicamente necessária, mas apenas uma pressuposição e, por isso, **ao princípio de causalidade também convém apenas o valor epistemológico.**” (HESSEN, 2012, p. 158, 159, grifos nossos)

Sobre o princípio da imputação diz Kelsen:

A imputação é, da mesma forma que a causalidade, um princípio ordenador do pensamento humano e, por isso, é, tanto ou tampouco como aquela, uma ilusão ou ideologia, pois – para falar como Hume ou Kant – também aquela não é mais que um hábito ou categoria de pensamento. (KELSEN, 2012, p 115)

A causalidade estabelece relações de algo exterior ao homem. Existem diferenças em relação à causalidade e à imputação. Neste sentido nada impediria que o método científico das Ciências Naturais fosse aplicado ao Direito.<sup>78</sup>

A forma verbal em que são apresentados tanto o princípio da causalidade como o da imputação é um juízo hipotético em que um determinado pressuposto é ligado com uma determinada consequência. O sentido da ligação, porém, é – com já vimos – diferente nos dois casos. O princípio da causalidade afirma que, quando é A, B também é (ou será). O princípio da imputação afirma que, quando A é, B deve ser. Como exemplo de uma aplicação do princípio da causalidade numa lei natural concreta remeto para a lei já referida que descreve a ação do calor sobre os metais. Exemplos de aplicações do princípio da imputação no domínio das ciências sociais normativas são: quando alguém te fez algum bem, deves mostrar-te agradecido; quando alguém sacrifica a sua vida pela pátria, a sua memória deve ser honrada; quando alguém pecou, deve fazer penitência. São proposições de Moral, ou leis morais, em que são representadas normas positivas, isto é, normas estabelecidas pelos comandos de um chefe religioso ou pelo costume. Proposições ou leis jurídicas em que são representadas as normas positivas estabelecidas por um legislador ou através do costume são, por exemplo, as seguintes: quando alguém comete um crime, deve ser punido; quando alguém não paga o que deve, deve ser executado o seu patrimônio. (KELSEN, 2012, p 100)

Se o legislador tem controle sobre as relações de causa e consequência que estabelece, fica mais clara a gênese humana da imputação. É justamente da imputação que decorre a

---

<sup>78</sup> Kelsen não aceita a distinção feita entre ciências da natureza e ciências sociais. Para ele, a sociedade também pode ser vista como parte da natureza, na medida em que a consciência efetiva entre os homens pode ser pensada como parte da vida em geral, e vida é natureza! (CAMARGO, 1999, p. 103)

possibilidade de auto-interdição do Direito. A auto-interdição é a possibilidade de controlar, com relativa maleabilidade, as relações de causa e consequência.

O Direito Positivo de alguma forma vai interditar todo o Direito. Assim as propostas posteriores a Kelsen não o contradizem inteiramente, vez que a própria separação entre Direito e conteúdos axiológicos também pode ser interditada pelo princípio da imputação. A consciência da imputação dá ao criador do Direito muitas possibilidades.

Uma outra distinção entre causalidade e a imputação consiste em que toda a causa concreta pressupõe, como efeito, uma outra causa, e todo o efeito concreto deve ser considerado como causa de um outro efeito, por tal forma que a cadeia de causa e efeito – de harmonia com a essência da causalidade – é interminável nos dois sentidos. **Daí vem que todo o evento concreto seja o ponto de interceptação de um número em princípio limitado de séries causais.** A situação é completamente diferente no caso da imputação. O pressuposto a que é imputada a consequência numa lei moral ou jurídica, como, por exemplo, a morte pela pátria, o ato generoso, o pecado, o crime, a que são imputados, respectivamente, a veneração da memória do morto, o reconhecimento, a penitência e a pena, todos estes pressupostos não são necessariamente consequências que tenham de ser atribuídas a outros pressupostos. E as consequências, como, por exemplo, a veneração da memória, o reconhecimento, a penitência, a pena, que são imputadas, respectivamente, à morte pela pátria, ao ato generoso, ao pecado e ao crime, não tem necessariamente de ser também pressupostos a que sejam de atribuir novas consequências. O número dos elos de uma série imputativa não é, como o número dos elos de uma série causal, ilimitado, mas limitado. Existe um ponto terminal da imputação, na série causal, porém, tal ponto não existe. A pressuposição de uma primeira causa, de uma prima causa, o análogo do ponto terminal da imputação, é inconciliável com a ideia de causalidade – pelo menos tal como se apresenta nas leis da física clássica. (KELSEN, 2012, p 101, grifos nossos)

A Natureza, entretanto, pertence ao mundo dos fatos, ao *ser* e não ao *dever ser*<sup>79</sup>. Os fatos estão ligados conforme o princípio da causalidade (KLEY, TOPHINK, 2001, p. 172).

## 6.2 Da validade

Kelsen quer identificar “o que o é Direito?”. O jurídico passa a ser identificado sob dois planos, o plano da eficácia e o plano da validade.

Mas a validade pressupõe um corpo de normas em que normas determinam outras normas. Uma ordem jurídica diversa não pode ser lida pela lente de Kelsen. A hierarquia e a normatização da produção normativa é critério de possibilidade de leitura pela lente de Kelsen.

O sistema passa então a dar significado jurídico às condutas humanas e trabalhar com os conceitos de jurídico e antijurídico. Situações podem ser antijurídicas, como os crimes.

<sup>79</sup> “die Natur gehört jedoch zur Tatsachenwelt, zum Sein und nicht zum Sollen“

“Tatsachen sind nach dem Kausalprinzip (Ursache-Wirkung) miteinander verknüpft” (KLEY, TOPHINK, 2001, p. 172)

Kelsen defende que a norma a ser aplicada não pode ser “a norma que for justa”, mas “a norma que for válida”, sendo a validade a pertinência das normas de produção de outras normas.

A questão da **pertinência é uma questão genética**. E como no direito moderno o direito regula sua própria produção, **considera-se válida aquela norma produzida em conformidade com o ordenamento**. Isto quer dizer que é o próprio direito que determina quais são as normas válidas, ou seja, é o direito, e não o comportamento dos homens ou seus ideais de justiça, que determina o jurídico: “o critério de validade, que faz depender a validade das normas do modo como são produzidas, se encontra geralmente determinado no direito positivo mesmo, **onde vem especificamente através de uma série de normas regulativas dos modos de produção de outras normas**” Na expressão precisa de Kelsen: no “sentido jurídico-positivo, fonte do direito só pode ser o direito”

Ao afirmar que norma jurídica é a norma válida, e sendo a validade determinada pelo próprio ordenamento, os positivistas conseguem **isolar o fenômeno jurídico da moral (justiça e valores) e da política (eficácia e poder)**. O direito deixa de depender dos juízos de valor realizados pelos usuários das normas e das vicissitudes do poder. Com a categoria da validade, **o positivismo contemporâneo busca determinar, com precisão, os limites do direito em relação a moral e a política** (BARZOTTO, 2007, p. 20, grifos nossos).

Uma norma decorre de uma norma superior, que decorre de outra norma superior e assim por diante, até que no topo da pirâmide existe uma norma fundamental. Esta norma é hipotética, norma que consiste na condição de possibilidade do ordenamento jurídico.

Sobre a norma fundamental há o posicionamento crítico de Rosemiro Pereira Leal:

A **norma**, portanto, é a categoria de logicidade de todo o sistema jurídico com um único corolário, que é a fixação hermenêutica da **licitude** com **síntese** de permissão, dever e vedação. Para Kelsen, basta a lei estabelecer uma proposição lógica de **condição-consequência** e estaria instalado o aparelho repressor do Estado pela **sanção** da lei, sem que se cogitasse da justificação, **explicação** ou questionamento dos conteúdos de **ilicitude**. Deduz-se que, em Kelsen, o dogmatismo jurídico é guinado a planos de alienação coletiva, onde a **norma** é fertilizada pela lógica pura e proposicional, sem qualquer indagação de disciplinarização da Sociedade Política a serviço das camadas dominantes. (LEAL, 2011, p. 103, 104, grifos nossos)

É importante notar que associada ao conceito de validade de Kelsen há um conceito indissociável, o controle de constitucionalidade. Sem o controle de constitucionalidade não haveria diferença entre a validade e a não validade.

A sanção, embora esteja associada com a violência estatal e com o poder militar, no plano lógico está associada ao controle de constitucionalidade. Uma lei que integra o ordenamento de forma impertinente está sujeita a ser expurgada do ordenamento.

Kelsen diz o seguinte:

Entre as medidas técnicas precedentemente indicadas que têm por objeto garantir a regularidade das funções estatais, a anulação do ato inconstitucional e a que representa a principal e mais eficaz garantia da Constituição. (KELSEN, 2007, p. 149)

Kelsen diz ainda que existem outros meios preventivos de garantir a eficácia da constituição, embora estes fossem menos eficazes. Contudo se temos em mente que à Ciência do Direito cabe a análise das relações de imputação, ou relações de causa e consequência, que por sua vez derivam conceitualmente da ideia de retribuição, temos que assumir que a garantia de validade e eficácia do Direito Constitucional é o controle do constitucionalidade, vez que este lida com a imputação da consequência jurídica, no caso, a nulidade.

Camargo chega a uma conclusão semelhante:

Igualmente importante é o processo de “controle de constitucionalidade das leis”, que pressupõe a estrutura piramidal e escalonada da ordem jurídica, com a Constituição no seu ápice servindo de fundamento de validade a toda ordem jurídica, garantindo a unidade e harmonia do sistema. Estas questões operacionais continuam a ser bastante úteis para o direito, apesar das críticas cabíveis à proposta de Kelsen. (CAMARGO, 1999, p. 97)

### **6.3 Distinção entre o Direito e Ciência do Direito.**

A maioria dos autores parece concordar que o positivismo e suas diversas manifestações sejam decorrentes do liberalismo e da necessidade de segurança jurídica que supostamente é demandada para as relações de mercado.

Contudo, a certeza científica para Hans Kelsen não parece atender imediatamente a segurança jurídica.

Mas, mesmo que a predição seja em certa medida possível, ela não constitui tarefa da ciência do Direito, a qual somente pode descrever as normas individuais, produzidas pelos tribunais, e as normas gerais, produzidas pelos órgãos legislativos e pelo costume, depois de elas serem vigentes. A predição de uma futura decisão judicial pode ser própria da função de um advogado que aconselha seus clientes. (KELSEN, 2012, p 99, 100)

A Ciência do Direito não serve, a princípio, para atender o jurisdicionado, mas para a interpretação do Direito por que estiver interessado.

As conclusões obtidas na Ciência do Direito podem, inclusive, serem contraditadas pelas aplicações do Direito.

Em especial, a ciência jurídica não pode afirmar que, desde que se verifica um ilícito, se verifica efetivamente uma consequência do ilícito. Com uma tal afirmação colocaria-se em contradição com a realidade, na qual muito frequentemente se comete um ilícito sem que intervenha a consequência do ilícito estatuída pela ordem jurídica. Por outro lado, esta realidade não é o objeto a descrever pela ciência jurídica, em nada altera a questão o fato de as normas de uma ordem jurídica, a descrever pela ciência do Direito somente valerem, ou seja, o fato de a conduta por elas fixada somente ser devida (obrigatória), num sentido objetivo, quando tal conduta efetivamente corresponda, numa certa medida, à ordem jurídica. (KELSEN, 2012, 88)

A posição de Kelsen é de que *Ciência* seria sinônimo de *atividade acadêmica*. Desta forma as normas decorrentes do Direito e relativas ao *ser* seriam vinculantes, ao passo que as proposições jurídicas, decorrentes da Ciência do Direito, seriam relativas ao *dever ser*<sup>80</sup> e seriam apenas informativas. Assim Kelsen parece pressupor que a atividade científica não é ônus do aplicador do Direito, (que Kelsen supõe ser sempre a autoridade). Como diz Kelsen “O conhecimento jurídico, porém não deve ser confundido com a atividade do jurisconsulto (Rechtsberatung)” (KELSEN, 2012, p. 100), e no mesmo sentido:

A ciência jurídica tem por missão conhecer – de fora, por assim dizer – o Direito e descrevê-lo com base no seu conhecimento. **Os órgãos jurídicos têm – como autoridade jurídica – antes de tudo por missão produzir o Direito para que ele possa então ser conhecido e descrito pela ciência jurídica.** É certo que também os órgãos aplicadores do Direito têm de conhecer – de dentro, por assim dizer – primeiramente o Direito a aplicar. O legislador, que, na sua atividade própria, aplica a Constituição, deve conhecê-la; e igualmente o juiz, que aplica as leis deve conhecê-las. **O conhecimento, porém, não é o essencial: é apenas o estágio preparatório da sua função** que, como adiante melhor se mostrará, é simultaneamente – não só no caso do legislador como também no do juiz – produção jurídica: o estabelecimento de uma norma jurídica geral – por parte do legislador – ou a fixação de uma norma jurídica – por parte do juiz. (KELSEN, 2012, p. 81, grifos nossos)

Neste momento vemos o problema de Kelsen assumir a Ciência do Direito como sinônimo de atividade acadêmica. Desta forma Kelsen assume a Ciência como irrelevante para a aplicação prática do Direito. Sendo Ciência o conhecimento fundamentado, Kelsen diz que qualquer enunciado normativo, ainda que não científico (ou seja, não fundamentado) pode ser Direito desde que proferido por uma autoridade. E autoridade é quem tem a competência para fazer suas manifestações. A irrelevância da Ciência é algo que Kelsen chega a expressamente cogitar: “A objeção de que (as proposições jurídicas) são supérfluas, porém, não é tão

---

<sup>80</sup> Se se designa como “imputação” a ligação de pressuposto e consequência expressa na proposição jurídica com a palavra “dever ser”, de modo algum se introduz, com isso, uma nova palavra numa disciplina que já de há muito opera com o conceito de “imputabilidade”. Imputável é aquele que pode ser punido pela sua conduta, isto é, aquele que pode ser responsabilizado por ela, ao passo que inimputável é aquele que – porventura por ser menor ou doente mental – não pode ser punido pela mesma conduta, ou seja, não pode por ela ser responsabilizado. Diz-se, na verdade, que a um, e já não ao outro, lhe é imputada a sua ação ou omissão. (KELSEN, 2012, p. 91)

patentemente infundada como a que considerasse supérflua uma Ciência natural ao lado da natureza” (KELSEN, 2012, p. 83).

Essa concepção de Kelsen não pode ser absoluta no contexto de sua teoria, porque vai contra com um conceito essencial de sua proposta, o Controle de Constitucionalidade, o qual só é viável havendo uma atividade jurídica fundamentada e não meras manifestações de autoridade. Ainda assim, é possível dizer que esta posição de Kelsen decorra da desconsideração de um importante instituto jurídico, a *res in judicio deducta*, a coisa julgada, cuja má compreensão pode efetivamente levar a crer que o fenômeno jurídico se resume a uma questão de *eficácia*.

Kelsen não pode dizer que o conhecimento não faz parte da aplicação do Direito, o conhecimento sempre estará presente, a questão é se este conhecimento será científico ou não. Se a autoridade não age através do conhecimento científico (conhecimento fundamentado) ela age através de outro conhecimento (não fundamentado).

A segurança científica, para Kelsen, não implica necessariamente a segurança jurídica aos advogados e ao jurisdicionado. Ela, em tese, pode aumentar a qualidade do aplicador do Direito, e ela, na medida em que fornece respostas científicas, para um número determinado de casos, serve de referência a partir da qual uma aplicação positiva do Direito será avaliada como legítima ou ilegítima.

Essa não parece ser a “consequência natural” da perspectiva científica assumida por Hans Kelsen, e ainda que fosse, devido ao caráter humano do Direito e das peculiaridades do princípio da Imputação em face do princípio da causalidade, nada impede que outras propostas de Kelsen sejam interditas pelo próprio Direito a partir deste ponto.

Diferente da proposição de Puchta, que entendia que algo análogo à TGD viesse a substituir o Direito Natural como fonte do direito, Kelsen entende que não é papel da Jurisprudência (que seria a operação da TGD) prescrever normas.

A ciência jurídica, porém, apenas pode descrever o Direito. Ela não pode, como o Direito produzido pela autoridade jurídica (através de normas gerais ou interindividuais), prescrever seja o que for. Nenhum jurista pode negar a distinção essencial que existe entre uma lei publicada no jornal oficial e um comentário jurídico a essa lei, entre o código penal oficial e um tratado de direito penal. (KELSEN, 2012, 88)

Kelsen tem esta posição porque entende a Ciência como prescindível da criação do Direito. A Ciência não está apenas na academia, a atividade científica não é aquela que é

criterosa em relação ao conhecimento, não é necessariamente o critério de validade, não aquela feita por professores.

#### 6.4 Das Possibilidades de Autointerdição

Neste sentido a proposta positivista pode ser interpretada da seguinte forma: a formulação de um “cosmo” artificial no qual as cadeias de causa e consequência decorrem da vontade. Nas Ciências Naturais estas relações de causa e consequência decorrem da expectativa de correspondência com uma suposta relação que existe na realidade objetiva. Assim, embora seja criação humana, a expectativa de correspondência distância o elemento volitivo do cientista natural. A Ciência Jurídica talvez seja a única na qual as causas e consequências possuem relações reais, vez que não existe uma expectativa de correspondência com um mundo cujos fenômenos são desconhecidos e possivelmente diversos do Direito.

A Ciência do Direito possui relações de causa e consequência, assim como as relações de causa e consequência de seu objeto, o Direito. Sendo o Direito uma criação humana é possível que ele tenha uma configuração de causalidade mais facilmente verificável do que a causalidade das coisas na Natureza.

A TGD é a identificação do Direito na qual as relações são de *ser* e não de *dever ser*, as quais verificam uma realidade que, embora não seja real mas artificial, se desvela como se real fosse. O homem tem a capacidade de fazer do Direito um cosmo que, no aspecto da causalidade, pode ser como o cosmo natural, embora não o seja.

Parece importante distinguir aqui o conceito de dogmatismo prático do dogmatismo que é associado à TGD. Estes termos vêm sendo associados, embora essa associação não se justifique totalmente. A TDG, chamada de Ciência Dogmática do Direito, pode ter recebido este nome porque em sua manifestação histórica prevaleceu a impossibilidade de questionar certos pressupostos.

En aquel entonces, con tardía sorpresa, se vio que cuando **una jurisprudencia tan austera es convertida en el verdadero núcleo de toda la ciencia del derecho, fácilmente puede promover la dictadura. Pues, es claro que queda totalmente librada al legislador.** Naturalmente, en la actualidad, se confía en la Ley fundamental, que contiene y protege una teoría material del derecho. Pero, en última instancia, el texto constitucional es solo un texto o hasta un texto parcial que, por cualquier motivo, remite a contextos más amplios, es decir, transpositivos, los cuales, por lo pronto, se presentan sin interpretación y sin interpretables de muy diferente manera. (VIEWEG, 1991, p. 57, grifos nossos)

Mas o caráter dogmático não é um elemento necessário da TGD e pode ser interditado.

O dogmatismo da teoria pura do Direito é relativo ao monopólio da atribuição de valor.

É frequentemente ignorada a distinção entre a função da ciência jurídica e a função da autoridade jurídica, e, portanto, a distinção entre o produto de uma e de outra. Assim acontece no uso da linguagem em que o Direito e ciência jurídica aparecem como expressões sinônimas. (KELSEN, 2012, p 82)

Contudo, existe uma questão: o problema do dogmatismo é o monopólio da atribuição de valor à norma pela autoridade. O Direito é uma criação humana, suas relações são maleadas pelo ser humano, podendo inclusive se auto-interditar.

A determinação da fundamentação, da valoração, da constante crítica, todas estas questões podem ser incluídas no direito por meio da auto-interdição.

## 7 CONCLUSÃO

Partindo do conceito de Natureza XX[, (como)] os fenômenos de causa e consequência que não dependem da vontade homem. A concepção de Ciência, base da Jurisprudência, não começa com uma necessidade do homem em compreender o mundo. Na Grécia a Ciência foi influenciada por dois fatores, do mito das Horas e as vantagens linguísticas gregas perante outras línguas: do mito das Horas decorre a **pretensão de correção sintática**, das vantagens linguísticas decorre o atendimento da **pretensão de correção semântica**.

A **pretensão de correção sintática** no Menon de Platão torna-se um objetivo consciente do cientista, figurando no plano da consciência e do projeto científico. Platão assume ainda que a perfeição sintática, a eternidade e a imortalidade são manifestações do Absoluto. Unidade da Multiplicidade, o único e verdadeiro conhecimento científico é aquele que é objetivo e não depende da opinião. Platão XX(ao) entendeXX(r) que o amor é uma reação à consciência da finitude e da morte, razão que se manifesta no desejo pela eternidade, viável mediante a reprodução da espécie (filhos biológicos) e pela perfeição moral e intelectual mediante obras, atos de magnanimidade e exemplos de vida (filhos espirituais) XX[ .:]

Com os padres glosadores de Bolonha passou a usar-se o método científico para aplicar a **pretensão de correção sintática** ao direito Romano, de dar harmonia e transformá-lo em uma unidade harmônica. Os resultados, conforme aponta Savigny, não foram tão bons quanto o método, até porque o método foi aplicado em parte pelos glosadores que ainda estavam muito condicionados à colocação dogmática da verdade. Embora é provável que o fizessem mais por condicionamento à imposição dogmática da verdade do que por ardil,.

Na Alemanha o uso da Jurisprudência para a resolução dos conflitos era a proposta da escola histórica. A complexidade do Direito Natural histórico demandou uma Jurisprudência mais refinada, o que foi tentado por Hugo e Savigny, tendo sido Hugo o primeiro a traçar as bases para a TGD. Com os pandectistas a proposta do Direito mudou, não mais se quer o Direito romântico, mas preserva-se em certa medida a Jurisprudência da escola Histórica. Puchta desenvolve a pirâmide dos conceitos de forma a ter no Direito Positivo a própria fonte do Direito. Puchta deu forma à TGD e levou as pretensões de correção sintática e semântica a níveis de grande precisão. Neste momento não há uma ruptura com o paradigma histórico, mas a Jurisprudência, enquanto Ciência do Direito, passa a extrair Direito do próprio Direito mediante a elaboração de princípios gerais a partir dos quais se XXextra[(i)]em normas específicas. Mas há uma correspondência da Jurisprudência com o paradigma do Positivismo filosófico. O que, mais adiante, contribuiria para a formulação da Jurisprudência de Kelsen, na

qual não só o Direito, mas a própria Jurisprudência recebe sua autonomia. Em Kelsen a norma fundamental passa a ser o fundamento, não do Direito, mas da Jurisprudência, conforme apresentado.

A norma fundamental para Kelsen é um elemento jurídico interno, que integra o logos, sem ela não se pode ver o Direito. Kelsen se religaria o formalismo unindo novamente as duas tradições de Jurisprudência, que divergiam mais em função do objeto do que em função da forma. Até porque, no caso da França, pouco da Jurisprudência aparecia, sempre enquanto um todo, eclipsada por sua parte proeminente: a hermenêutica da subsunção.

## REFERÊNCIAS

- ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**, coordenação da tradução da primeira edição brasileira de Alfredo Bosi: 5ª ed. São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2007
- AGAMBEM, Giorgio, **A Potência do Pensamento, ensaios e conferências**, tradução de Antônio Guerreiro, 1ª ed. 1ª reimp. Belo Horizonte, Autêntica Editora, 2015
- \_. **Nudez**, tradução de Davi Pessoa Carneiro, 1ª ed. Belo Horizonte, Autêntica Editora, 2014
- \_. **The Kingdom and the Glory**, Stanford, Stamford University Press. 2011.
- ALEXY, Robert, **Conceito e Validade do Direito**, organização Ernesto Garzón Valdés, Hartmut Kliemt, Lothar Kuhlen e Ruth Zimmerling, tradução Gercélia Batista de Oliveira Mendes. 1ª ed. 2ª trg. São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2009.
- \_. Robert, **Teoria Discursiva do Direito**, organização, tradução e estudo introdutório de Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno: 2ª ed. Rio de Janeiro; Forense Universitária 2015.
- ALVES, Rubem A., **Filosofia da Ciência**, 20ª ed, São Paulo, Editora Brasiliense, 1994
- APULEIO. Amor e Psique, in FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda, e RÓNAI Paulo; **Mar de Histórias, Ontologia do Conto Mundial**. v. 5ª ed. Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 2013.
- ARISTÓFANES. **As Nuvens**, tradução, introdução e notas Mário da Gama Cury, Rio de Janeiro, Jorge Zahar Editor, 2003
- ARISTÓTELES, **Ética a Nicômaco**. Coleção Clássicos Políticos, diretor: Antonio Truyol Serra. Tradução de Maria Araujo e Julián Marias. Editora CECP, Madrid,1999;
- \_. **Metafísica: Volume I**; ensaio introdutório, texto grego com tradução e comentários de Giovanni Reale, tradução Marcelo Perine, 3ª ed. São Paulo, Edições Loyola, 2014
- \_. **Metafísica: Volume II**; ensaio introdutório, texto grego com tradução e comentários de Giovanni Reale, tradução Marcelo Perine, 5ª ed. São Paulo, Edições Loyola, 2015
- \_. **Metafísica: Volume III**; ensaio introdutório, texto grego com tradução e comentários de Giovanni Reale, tradução Marcelo Perine, 4ª ed. São Paulo, Edições Loyola, 2014
- \_. **Poética**, tradução, introdução e notas, Paulo Pinheiro, 1ª ed. São Paulo, Editora 34, 2014
- \_. **A Política**, feita a partir da edição francesa de Marcel Pérolt, tradução Roberto Leal Pereira: 3ª ed. São Paulo, Martins Fontes, 2006
- ARNAOUTOGLU, Ilias. **Leis da Grécia Antiga**, tradução e organização de Trindade Serra e Rosiléa Pizarro Carnelós: São Paulo, Odysseus, 2003
- ÁVILA, Luiz Augusto de Lima. **Lógica Jurídica, uma análise linguística das regras de predicação e intermediação de conceitos jurídicos**: Belo Horizonte, Arraes Editores, 2012.

BATAILLE, Georges. **Teoria da Religião: seguida de Esquema da História das Religiões**, tradução Fernando Scheibe; 1ª ed. Belo Horizonte, Autêntica Editora, 2015.

\_, Georges. **O Erotismo**, tradução Fernando Scheibe; 1ª ed. Belo Horizonte, Autêntica Editora, 2014.

BARSA, diversos colaboradores. **Nova enciclopédia Barsa**, – 6ª ed., v. 5º, São Paulo, Barsa Planeta Internacional Ltda., 2002

BARSOTTO, Luis Fernando. **O positivismo jurídico contemporâneo**. 2ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2007.

BLACKBURN, Simon. **Dictionary of Philosophy**, 2ª ed. Nova York, Oxford University Press, 2008

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico, Lições de Filosofia do Direito**, Tradução e notas de Márcio Pugliese, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues: São Paulo, Ícone, 2006.

\_. **Liberalismo e democracia**, Tradução e notas de Marco Aurélio Nogueira, 6ª ed. São Paulo, Editora Brasiliense, 2000.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**: 22ª ed. São Paulo; Malheiros: 2008.

BORNHEIM, Gerd. **Metafísica e Finitude**: São Paulo, Editora Perspectiva, 2001.

BRANDÃO, Jacynto Lins. Nós e os Gregos. In MARQUES, Haroldo (Org.) **Os Gregos**. Belo Horizonte, 2002.

BRANDÃO, Junito de Souza **Mitologia Grega, Volume I**: 4ª ed. Petrópolis-RJ, Vozes, 1988.

\_ **Mitologia Grega, Volume II**: Petrópolis-RJ, Vozes, 1987

\_. **Mitologia Grega, Volume III**: Petrópolis-RJ, Vozes, 1987

BÍBLIA DE JERUSALÉM, **Livro de Jó** tradução diretas dos originais. Edição coordenada por Gilberto da Silva Gorgulho, Ivo Storniolo e Ana Flora Anderson. Edições Paulinas, São Paulo, 1985.

BRANDÃO, Cláudio. **Lições de História do Direito Canônico e História do Direito em Perspectiva**. 1ª ed. Belo Horizonte, Editora D'Plácido, 2017.

BRANDOM, Robert B. **Articulando Razões: uma introdução ao inferencialismo**. Tradução de Agemir Bavaresco, Eduardo Garcia Lara, Juliano do Carmo (organizadores), André Holanda de Oliveira, Carlos Adriano Ferraz, Danilo Vaz Curado, Jorge Campos: Porto Alegre: EDIPUCRS, 2013.

BURKE, James, BERGMAN, Jules; ASIMOV, Isaac. **The impact of science on society**. Washington DC, Scientific and Technical Information Branch - National Aeronautics and Space Administration – NASA, 1985.

BURTT, Edwin Arthur. **The metaphysical foundations of modern physical science**. Londres, Kegan Paul, Trench, Trubner and Co, Ltd. 1925.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação, uma Contribuição ao Estudo do Direito**, 3ª edição. Rio de Janeiro, São Paulo, Renovar, 2003.

CAMPBELL, Joseph. **O poder do Mito**. Joseph Campbell com Bill Moyers; org. por Betty Sue Flowers; tradução Carlos Felipe Moisés, São Paulo: Palas Athena, 1990.

CAPPELLETTI, Mauro. **O Controle de Constitucionalidade das Leis no Direito Comparado**: tradução de Aroldo Plíneo Gonçalves: 2ª ed. Porto Alegre; Fabris: 1984.

CICERO, Marcus Tullius. **The Nature of the Gods** tradução, introdução e notas de P. G. Walsh: 2ª ed. Nova York, Oxford University Press, 2008.

\_. **The Republic and The Laws**; tradução de Niall Rudd; introdução e notas de Jonathan Powell e Niall Rudd: 1ª ed. 2ª reimp. Nova York, Oxford University Press, 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção Histórica dos Direitos Humanos**. 8ª ed. São Paulo, Editora Saraiva, 2013

COULANGES, Numa-Denys Fustel de. **Cidade Antiga** Tradução de Frederico Ozanam, 2016 in: <http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/cidadeantiga.html> (1 de 447)5/6/2008 16:42:30

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **Jurisdição Constitucional Democrática**: 1ª ed. Belo Horizonte; Del Rey: 2004.

DARWIN, Charles Robert. **On the origin of species by means of Natural Selection, or The preservation of favored races in the struggle for life**. Londres, John Murray; 1859.

\_. **The descent of man, and selection in relation to sex**: Londres, J. Murray; 1871.

DESCARTES, René, **Discurso do Método**, tradução Alan Neil Ditchfield. 2ª ed. Petrópolis, Editora Vozes, 2011

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**: 1ª ed. Del Rey: 2010

DILTHEY, Wilhelm. **Os Tipos de Concepção de Mundo**. Trad. Artur Morão, Lusosofia, 1992.

ÉSQUILO. **Prometeu Acorrentado**, tradução, introdução e notas, Mario da Gama Kury: Rio de Janeiro, Jorge Zahar Editor, 2009.

ÉSQUILO. **Agamenon**, tradução, introdução e notas, Mario da Gama Kury: Rio de Janeiro, Jorge Zahar Editor, 2009.

FARIA, Alexandra Clara Ferreira, SILVA; Flávia Helena Millard Rosa da Silva Doação de Material Genético, um estudo sobre sua permissibilidade Jurídica in SÁ, Maria de Fátima de (Org), **Direito Privado, Revisitações**, 1ª ed. Belo Horizonte, Arraes Editores, 2013.

FERRAZ JR, Tercio Sampaio **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão e dominação**. 5ª ed. 2ª rp. São Paulo, Atlas, 2007

\_. Moses und Aron (Moises e Arão) in FRANÇA FILHO, Marcilio, LEITE, Geilson Salomão, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Antimanual de direito & arte**. São Paulo, Saraiva, 2006.

FIUZA, Cezar. **Direito Civil, Curso Completo**. 13ª ed. Belo Horizonte, Del Rey, 2009

FREUD, Sigmund. **Obras Completas, volume 6**, Três ensaios sobre a teoria da sexualidade, análise fragmentária de uma histeria (“o caso Dora”) e outros textos, tradução de Paulo Cezar de Souza: 1ª ed. São Paulo, Companhia das Letras: 2016

\_. **Obras Completas, volume 11**, Totem e Tabu e Outros Textos, tradução de Paulo Cezar de Souza: 1ª ed. São Paulo, Companhia das Letras: 2012

GALILEI, Galileu. **Select Writings**, tradução de Willian R. Shea e Mark Davie, introdução e notas de Willian R. Shea 1ª ed. Nova York, Oxford University Press; 2012

GALUPPO, Marcelo Campos. A epistemologia jurídica entre o positivismo e o Pós-Positivismo, in **Revista do Instituto de Hermeneutica Jurídica** vol. 1, n. 3 Porto Alegre, Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2005.

\_. **Impeachment**. O que é, como se processo e porque se faz. Belo Horizonte, Editora D’Plácido, 2016.

\_. Princípios Jurídicos e a solução de seus conflitos, in **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v. 1, 2º semestre, Belo Horizonte, 1998.

\_. Matrizes do pensamento jurídico: um exemplo a partir da literatura. in **Revista do Instituto de Hermeneutica Jurídica** vol. 1, n. 3 Porto Alegre, Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2005.

GOMES, Orlando. **Raízes históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro** 2ª ed. São Paulo, Livraria Martins Fontes Editora, 2006.

GROSSI, Paolo. **A ordem jurídica medieval**. Tradução de Denise Rossato Agostinetti; revisão técnica de Ricardo Marcelo Fonseca. – São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014

HAFERKAMP, Hans-Peter. Georg Friedrich Puchta in **Enzyklopädie zur Rechtsphilosophie**, IVR (Deutsche Sektion) und Deutsche Gesellschaft für Philosophie, 2011. Disponível em: <http://www.enzyklopaedie-rechtsphilosophie.net/autorenliste/19-beitraege/103-puchta-georg-friedrich>

acesso em 05 de agosto de 2018

HARRISON, Jane Ellen. **Themis**, Londres. Cambridge University Press, 1912

\_. **Ancient Art and Ritual**. 2ª ed. Londres, Oxford University Press, 1918

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Fenomenologia do Espírito**, tradução de Paulo Meneses com a Colaboração de Karl Heinz Effen e José Nogueira Machado. 9ª ed. 1ª reimpr. Petrópolis-RJ Vozes; Bragança Paulista-SP, Editora Universitária São Francisco, 2014

HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**, tradução, organização, nota prévia, anexos e notas de Fausto Castilho: Campinas-SP, Editora da Unicamp; Petrópolis-RJ, Editora Vozes, 2012.

HERÁCLITO. **Heráclito: Fragmentos Contextualizados**. Tradução, estudo e comentários Alexandre Costa: 1ª ed. São Paulo; Odysseus Editora; 2012

HESÍODO. **Os Trabalhos e os Dias**, tradução estudo e notas Luiz Otávio de Figueiredo Mantovaneli, 1ª ed. São Paulo, Odysseus Editora, 2011

\_. **Teogonia** tradução Suely Maria de Regino: São Paulo editora Martin Claret, 2010.

HESSEN, Johannes, **Teoria do Conhecimento**, tradução de João Vergílio Galerani Cutter: 3ª ed. São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2012.

HOMERO, **Ilíada** tradução e posfácio de Frederico Lourenço, introdução e apêndices de Peter Jones, introdução a edição de 1950 E. V. Rieu: 1ª ed. São Paulo, Penguin Classics Companhia das Letras, 2013.

\_. **Odisseia** tradução e posfácio de Frederico Lourenço, introdução e notas de Bernard Knox: São Paulo, Penguin Classics Companhia das Letras, 2011.

HOBBS, Thomas. **The English Works of Thomas Hobbes of Malmesbury** now first collected and edited by Sir William Molesworth, Bart. Vol. 1. John Bon, Londres, 1969.

\_. **Leviathan**, Oxford University Press. Oxford 2008,

JAEGGER, Werner Wilhelm, **Paideia: A Formação do Homem Grego**: tradução de Artur M Parreira, adaptação para a edição brasileira de Monica Stahel: 6ª ed. São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2013

KANT, Immanuel, **Crítica a Razão Pura**, tradução e notas de Fernando da Costa Matos: Petrópolis-RJ, Vozes; Bragança Paulista-SP, Editora Universitária São Francisco, 2013.

\_. **Kritik der reinen Vernunft**. Zeite Stereotypausgabe. Verlag von Leopold Voss, Leipzig, 1880.

\_. **Metaphysik der Sitten**. Dritte Auflage. Der philosophischen Bibliothek Band, Leipzig, 1919

\_. **O Conflito das Faculdades**, traduzido por Artur Morão. Universidade da Beira Interior, Lusofia Press. Covilhã, 2008

\_. **Metafísica dos Costumes**, tradução da primeira parte de Clélia Aparecida Martins, tradução da segunda parte de Bruno Nadai, Diego Kosbiau e Monique Hulshof: Petrópolis-RJ, Vozes; Bragança Paulista-SP, Editora Universitária São Francisco, 2013.

\_ . Kant responde a pergunta: o que é o “Esclarecimento”? in KANT, Imanuel, **Textos Seletos**. Introdução e tradução de Emanuel Carneiro Leão: 3ª ed. Petrópolis-RJ, Vozes, 2005

KELLY, John M. **Uma Breve História da Teoria do Direito Ocidental**, tradução Marylene Pinto Michael: 1ª ed. São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2010

KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional** tradução do alemão de Alexandre Krug, tradução do italiano de Eduardo Brandão, tradução do francês de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão com nota de Carré de Malberg e debate ocorrido na sessão 1928 do instituto Internacional de Direito Público: 2ª ed. São Paulo; Martins Fontes; 2007.

\_\_ . **O Que É Justiça?**: tradução de Luíz Carlos Borges. São Paulo, Martins Fontes; 2008.

\_ . **Teoria Pura do Direito**, tradução de João Baptista Machado, 8ª ed. 3ª trg. São Paulo; WMF Martins Fontes; 2012

KLEY, Andreas. TOPHINKE, Esther. **Hans Kelsen und die Reine Rechtslehre**. JA, Heft 2, 2001.

KÖCHE, José Carlos. **Fundamentos de Metodologia Científica**, Teoria da ciência e iniciação à pesquisa. 34ª ed. 1ª reimp. Petrópolis-RJ, Vozes, 2016

KUHN, Thomas S. **A estrutura das Revoluções Científicas**: tradução Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira: 12ª ed. São Paulo, Perspectiva, 2013.

KRIEG, Leonard. Kant and the Crisis of Natural Law. **Journal of history of ideas**. Vol. 26, N. 2, 1965

LAERTIUS, Diogenes. **The Lives and Opinions of Eminent Philosophers**. Boston. Charles Rivers Editors, 2017

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: Um Conceito Antropológico** 20ª ed. Rio de Janeiro, Jorge Zahar Editor, 2006

LEAL, André Cordeiro. **O Contraditório e a Fundamentação das Decisões no Direito Processual Democrático**: 1ª ed. Belo Horizonte; Mandamentos: 2002

LEAL, Rosemiro Pereira. **Processo como Teoria da Lei Democrática**. Belo Horizonte, Fórum, 2010

\_ . **Teoria Geral do Processo: Primeiros Estudos**: 10ª ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2011

\_ . **A Teoria Neoinstitucionalista do Processo: Uma Trajetória Conjectural**: Belo Horizonte, Arraes Editores, 2013

MATA-MACHADO, Edgar Godói da. **Elementos de Teoria Geral do Direito**. 3ª ed. Belo Horizonte, Editora UFMG, 1986.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**: 29ª ed. São Paulo; Malheiros: 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**: 6ª ed. São Paulo; Saraiva: 2011.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Baron de la. **O Espírito das Leis** introdução e notas de Gonzag Truc; tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues, 2ª ed, São Paulo, Abril Cultural, 1979.

NONNUS, **Dionysiaca**. Três volumes. Introdução e notas H. J. Rose. Cambridge-Massachusetts, Harvard University Press, 1940

PLATÃO, **Cartas e Epigramas**, tradução texto complementares e notas de Edson Bini: 1ª ed, Bauru-SP, Edipro, 2011

\_. **Diálogos, I**, Teeteto, Sofista, Protágoras, tradução e texto complementares e notas de Edson Bini: 1ª ed, São Paulo, Edipro, 2014

\_ **Diálogos, II**, Górgias, Eutidemo, Hípias Maior, Hípias Menor, tradução e texto complementares e notas de Edson Bini: 2ª ed, São Paulo, Edipro, 2016

\_ **Diálogos, III**, Fedron, Eutifron, Apologia de Sócrates, Críton, Fédon, tradução e texto complementares e notas de Edson Bini: 2ª ed, São Paulo, Edipro, 2015

\_. **Diálogos, IV**, Parmênides, Político, Filebo, Lísias, tradução e texto complementares e notas de Edson Bini: 1ª ed, São Paulo, Edipro, 2015

\_. **Diálogos, V**, O Banquete, Mênon, Timeu, Crítias, tradução e texto complementares e notas de Edson Bini: 1ª ed, Bauru-SP, Edipro, 2010

\_. **Diálogos, VI**, Crátilo, Cármides, Laques, Ion, Menexeno tradução e texto complementares e notas de Edson Bini: 2ª ed, São Paulo, Edipro, 2016

\_. **Diálogos, VII**, Acíbiadis, Clifton, Segundo Alcíbiades, Hiparco, Amantes Rivais, Teages, Minos, Definições, Da Justiça, Da Virtude, Demódoco, Sísifo, Hálcion, Erixias Axíoco tradução texto complementares e notas de Edson Bini: 1ª ed, Bauru-SP, Edipro, 2011

\_. **Íon**, introdução, tradução e notas Cláudio Oliveira, prefácio e posfácio Alberto Pucheu: Belo Horizonte, Autêntica Editora, 2011.

\_. **Republic** tradução, introdução e notas de Robin Whaterfield: 3ª ed, Nova York, Oxford University Press, 2008

\_. **Selected Myths**, Edição e organização de Catalin Partenie, 1ª ed, 2ª reimp. Nova York, Oxford University Press, 2004

\_. **Mênon**. Texto estabelecido e anotado por John Burnet; tradução de Maura Iglésias. Rio de Janeiro, Ed. PUC Rio, Loyola, 2001

PERRY, Stephan. Beyond the Distinction between positivism and non-positivism. In **Ratio Jures** Vol. 26, N. 2, 1965

POPPER, Karl Raimund, **Conhecimento Objetivo**, tradução de Milton Amado: Belo Horizonte, Editora Itatiaia, 1999

PUCHTA, Georg Friedrich. **Vorlesungen über das heutige Römische Recht**, 6. Aufl., hg. von Adolph Friedrich Rudorff, Bd. 1, Leipzig 1873.

\_, RUDORFF, Dr. Adolf Friedrich, **Pandekten** Leipzig, impresso por Johann Ambrosius Barth, 1863.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do direito**; tradução Marlene Holzhausen; revisão técnica Sérgio Sérvulo da Cunha – 2ª edição, São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2010.

REALE, Giovanni. **História da Filosofia Grega e Romana, Vol. V**, tradução Marcelo Perine, 10ª ed. São Paulo, edições Loyola, 2011

\_.i. **História da Filosofia Grega e Romana, Vol. VI**, tradução Marcelo Perine, 2ª ed. São Paulo, edições Loyola, 2015

\_. **História da Filosofia Grega e Romana, Vol. VII**, tradução Henrique Cláudio de Lima Vaz e Marcelo Perine, 2ª ed. São Paulo, edições Loyola, 2014

REALE, Miguel. **O Direito como Experiência**: 1ª ed. São Paulo; Saraiva: 1968.

\_. **Lições Preliminares de Direito**: 24ª ed. 3ª trg. São Paulo; Saraiva: 1999.

RUSSELL, Bertrand, **História do Pensamento Ocidental** tradução de Laura Alves e Aurélio Rebello: Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 2016

\_. **A History of Western Philosophy** and Its Connection with Political and Social Circumstances from the Earliest Times to the Present Day. Nova York, Bookstratford, 1945

SANDEL, Michael J. **Justiça: O que é fazer a coisa certa**, tradução de Heloísa Matias e Maria Alice Máximo: 16ª ed. Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Um Discurso sobre as Ciências**. 11ª ed. Porto, Edições Afrontamento, 1999.

SANTOS, Luiz Sérgio Arcanjo dos. **Processo e Poder Constituinte Originário, a construção do direito na processualidade jurídico-democrática**. Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 2016

SAVIGNY, Friedrich Carl von. **Sistemas de Direito Romano Atual**. Trad. Ciro Mioranza, Ijuí-RS, Editora Unijuí, 2004.

\_. **Metodologia Jurídica**. Tradução do alemão para o espanhol J. J. Santa-Pinter, tradução para o português Hebe A. M. Caletti Marengo; adequação linguística Regina Célia de Carvalho Paschoal Lima. – Campinas-SP: Edicamp, 2001.

SBREK, Wellington. **O Herói na Grécia Antiga**. 2ª ed. João Pessoa, Marca da Fantasia, Pós Graduação em Comunicação da UFPB, 2009.

SHAKESPEARE, Willian. **Hamlet**. Oxford University Press, Oxford, 2008.

\_. **The Tempest**. Editado por Stephen Orgel. Oxford University Press, Oxford, 2008.

\_. Hery IV. Oxford University Press, Oxford, 2008.

SNELL, Bruno, **A cultura grega e as origens do pensamento europeu**, trad pérola de carvalho, 1ª ed, 2ª reimp, São Paulo, Perspectiva, 2009

SÓFOCLES. **Antígona**. Tradução e apresentação de Donaldo Schüler. Porto Alegre, L&PM, 2016.

TRAVESSONI, Alexandre Gomes. **O fundamento de validade do direito**. 2ª ed. Belo Horizonte, Mandamentos Editora, 2004

VAZ, Henrique Cláudio de Lima. **Ética e Direito**, Landy Livraria Editora e Edições Loyola, São Paulo, 2002.

VIEIRA, Trajano. **Édipo Rei de Sófocles**, apresentação de J. Guinsburg: 2ª ed. 2ª reimp. São Paulo, Perspectiva, 2012.

VIEWEHG, Theodor, **Tópica e Jurisprudência, uma contribuição á investigação dos fundamentos jurídico-científicos**, tradução da 5ª edição alemã de Profa. Kelly Susane Alflen da Silva. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Ed. 2008.

\_, **Tópica y filosofía del derecho**. Barcelona, Gedisa, 1991.

WIEACKER, Franz. **História do Direto Privado Moderno**, tradução de A. M. Botelho Hespanha. 2ª ed. Lisboa, fundação Calouste Gulbenkian. 1967.

WOLOCH, Isser. **Napoleão e seus colaboradores**, trad. Carlos Araújo, revisão técnica de Maurício Parada, editora Record, rio de Janeiro, 2008.