

A conceituação do direito em sua abordagem ontológica, deontológica e lógica: metalinguagem com autores nacionais

Althair Ferreira dos Santos Jr.¹

Camila Concilio Candossim²

Emilim Shimamura³

Taís Lavezo Ferreira⁴

Resumo

O presente trabalho tem por finalidade discutir o conceito de direito considerando seus aspectos ontológico, lógico e deontológico. Aborda, especificamente, as diferentes concepções de autores brasileiros como Miguel Reale, Paulo Nader, Tércio Sampaio Ferraz Jr, Paulo Dourado de Gusmão e Lourival Vilanova, na tentativa de reconhecer qual a perspectiva adotada por cada um destes autores na sua conceituação de direito.

Palavras Chave: Conceito de Direito; Ontologia, Deontologia; Lógica; Doutrina Nacional.

Introdução

A busca por um conceito universal de Direito não é tarefa das mais fáceis. As várias alternativas que os intérpretes possuem para fundamentar suas concepções acerca do tema justificam esta afirmação. Dentre as linhas possíveis, este trabalho procura identificar, na literatura jurídica nacional, traços característicos das perspectivas lógica, ontológica e deontológica, das quais cada autor parte para estudar o fenômeno jurídico. Vale lembrar que não raras vezes estas perspectivas apresentam-se com denominações diferentes em cada autor e com discrepâncias até sobre elementos constitutivos.

O objetivo é levar a uma compreensão maior acerca dos fundamentos do Direito a partir de visões diferentes de filósofos e juristas e tentar jungir as várias pistas que a doutrina sugere como propícias à conceituação do Direito, procurando também perceber em que pontos estas visões se interceptam ou se contrapõem.

¹ Acadêmico do 3º ano de direito matutino da Universidade Estadual de Londrina, bolsista /CNP do projeto.

² Acadêmico do 4º ano de direito matutino da Universidade Estadual de Londrina, bolsista /PBIC do projeto.

³ Acadêmico do 3º ano de direito matutino da Universidade Estadual de Londrina, bolsista /CNP do projeto.

⁴ Acadêmico do 1º ano de direito matutino da Universidade Estadual de Londrina.

Os autores são alunos do projeto de pesquisa 'Estado e Relações Empresarias: Diálogos Filosóficos e Jurídicos diante da Regulação Estatal sobre a Ordem Econômica Nacional' e o artigo é resultado de pesquisas, aulas expositivas, debates e estudos realizados na primeira fase do projeto no ano de 2007.

Calha dizer que as três linhas que este estudo toma por base nem sempre são apresentadas como antagônicas ou implicantes umas às outras. Pode-se falar em uma delas isolada das demais ou considerá-las concatenadamente como fases de um mesmo processo, como o faz Miguel Reale, por exemplo.

Neste domínio, inicia-se pela localização e diferenciação de três aspectos possíveis na fundamentação do conceito de Direito: o lógico, o ontológico e o deontológico. Entender a diferença que há entre estas correntes é primordial para que se siga o caminho traçado na elaboração do artigo.

Parte-se então para a análise de cinco autores nacionais com o intuito de explorar as visões elementares em que se embasam para alcançar o conceito, verificando suas justificativas ao adotar determinada postura de pensamento.

Outros importantes nomes serão tratados ao longo do texto como Paulo Dourado de Gusmão, Paulo Nader, Tércio Sampaio Ferraz Jr. e Lourival Vilanova, que terão seus pensamentos investigados e discutidos visando ao cumprimento dos objetivos que desde já se propõe realizar.

Conceito de lógica, ontologia e deontologia

A busca por um conceito universal do Direito sempre causou divergência nas doutrinas do mundo todo e há um longo tempo conduz a debates jurídicos e filosóficos. A falta de consenso decorre das diferentes possibilidades em fundamentá-lo, no qual poderá estar atrelado ora à lógica, ora a ontologia ou ainda a deontologia, e não raras vezes apresentam-se com outras denominações, mas em princípio trata-se de uma destas três linhas.

Lógica jurídica

Segundo Simone Goyard-Fabre (2002, p. 111), em 'Os fundamentos da ordem jurídica', pode-se pensar esta via a partir da compreensão do movimento constitucionalista do século XIX e neoconstitucionalismo contemporâneo e do pensamento racional e lógico, herança do século das luzes. Parte-se do princípio de que o texto constitucional é supremo, e este regerá e fundamentará todo o ordenamento jurídico.

Pode ser entendido, em linhas gerais, como a busca por um ordenamento sistematizado, no qual as normas e leis são sobrepostas hierarquicamente, o que evitaria assim a contradição das regras no sistema. Outra característica é a compressão de que o Estado seria a única fonte legítima de direito, detentor da força e coerção e, por fim, é o espaço de domínio do dever-ser, sendo este seu fundamento, afastando-se, deste modo, da idéia de que o ser criaria o direito como alega a ontologia.

Assim, o fundamento do direito nesta concepção é a validade da norma jurídica em acordo com o texto constitucional, não se levando em consideração os valores ou conteúdo a que estão nela presentes.

Em 'El concepto y la validez Del derecho', de Robert Alex (2004, p. 89), pode-se compreender o fundamento da ordem lógica quando o autor aborda a concepção de norma jurídica e sua validade. Uma norma válida para o pensamento lógico seria àquela ditada por um órgão competente, com o devido procedimento previsto em lei e que não violar um direito de patamar superior, ou seja, quando respeitar a hierarquia de normas.

Ontologia jurídica

Seguindo as considerações da autora Simone Goyard Fabre (2002, p. 201), à volta da ontologia jurídica no século XX com reflexos no presente, deu-se principalmente pela crítica levantada por filósofos como Nietzsche e Heidegger, no qual o racionalismo tecnicista do humanismo dos séculos passados trouxe à história um inchaço do subjetivismo, no sentido de individualismo, desvinculando-se quase que completamente o conhecimento da idéia do Ser.

O retorno do Ser a que propõe Heidegger, não é a volta da metafísica clássica, devidamente criticado por Kant, mas um retorno ao período pré-socrático, na tentativa de afastar-se do discurso logicizado. Há, contudo, um problema, o termo ontologia tem uma significação muito ampla, existindo diversas tendências. Neste sentido, na tentativa de sintetizar para uma melhor compreensão, na obra de Goyard Fabre (2002, p. 203) podem ser encontradas três orientações sobre ontologia classificadas por E. Pataro, a saber:

Objetivismo: o direito existe. Principais representantes: Michel Villey, Ronald Dworkin e Humut Wilke. Em Villey, pode-se pensar a ontologia como realismo, o direito aqui é imanente às coisas. Crítica ao modelo positivista, ao racionalismo e individualismo, como

meios de imposição de poder, enaltecendo o direito natural, no qual propõe a volta de um direito justo que não seja pautado em leis rígidas e em um esquema geométrico, mas em uma solução pautada no caso presente. Em Dworkin, o direito não está desvinculado de um sistema normativo, mas deve-se distinguir a regra e o princípio, critica assim o positivismo quando, ao defender o legalismo puro, esquece-se da interpretação de princípios no qual trazem consigo também uma esfera axiológica. Para Dworkin, a hermenêutica é inerente ao direito, usada tanto para aplicação dos princípios como das regras.

Subjetivismo: aqui o direito é feito pelo homem, destacando-se Paul Anselek, Michel Troper e André Jean Arnaud. Para Anselek, as normas jurídicas provem de ferramentas mentais, presente na estrutura psíquica do ser, assim, as normas são conteúdos de pensamento portador de significação. Deste modo, critica o positivismo quanto à rigidez, pois para o autor a norma contém uma significativa relativização, uma vez que, inseridas no pensamento humano, ou no espírito humano, são apenas padrões ou parâmetros de comportamento, variando de caso a caso e de pessoa a pessoa.

Tendência intermediária: neo-institucionalistas, destaque para N. Mac Cormick e O. Weinberger. O que pretende esta teoria é encontrar um equilíbrio entre o positivismo clássico e a tese de Dworkin quanto à existência de interpretação no direito e da axiologia. Assim, o texto de lei é imprescindível, fruto de um ato institucional como fundamentavam os positivistas, mas deve-se distinguir o texto de lei e a conteúdo da mesma, uma vez que o seu conteúdo pode ser relativizado e interpretado, dado que estão sujeitos à ética e à política.

Deontologia jurídica

Deontologia é um ramo da ética cujo objeto de estudo são os fundamentos do dever e as normas morais. Segundo Robert Alexy (2004, p. 88), em 'El concepto y la validez del derecho', o conceito ético trabalha com a idéia de que uma norma somente será considerada válida quando moralmente justificada. Nesta corrente encontra-se o direito natural pela qual uma norma é válida não pela sua eficácia social ou por estar pautada no ordenamento jurídico, mas pela justificativa moral.

Simone Goyard Fabre (2002, p. 145), no entanto, reportará ao pragmatismo ético social, que entende o direito intimamente relacionado com os fenômenos sociais, políticos, econômicos e históricos, tornando, deste modo, as normas e o sistema jurídico instituições

mutáveis. A grande crítica desta teoria é a constatação de que o direito hoje é uma instituição abarrotada de leis, muitas vezes criadas com intenções politiqueras ou de interesses particulares por grupos de pressão, ou ainda, devido à opinião pública. Demonstra assim, como a conjuntura política e econômica interfere na formação ou construção do direito. Os autores que tomam destaque são F. Geny, L. Duguit, Maurice Hauriou, Roscoe Pound, K. Marx, Burke e Savigny.

Conceito de direito em Paulo Nader

Paulo Nader, ao buscar o conceito do Direito, acredita ser necessário localizar, a priori, a faixa ontológica – setor do universo das coisas – em que ele se encontra.

O Direito é um objeto presente no incontável mundo dos objetos, sendo formado parte pela natureza e parte pelo homem com sua inteligência, criatividade e manifestação na realidade natural, havendo a necessidade de o homem compatibilizar as suas ações e comportamentos com as determinantes da natureza para atingir o efetivo progresso.

Nader afirma que há diferentes objetos, classificados em ideais, naturais, culturais e metafísicos; e, então, parte a uma indagação fundamental: onde se encontra o território do Direito?

O Direito pode ser entendido como um dever-ser imposto a todos a fim de ordenar as relações sociais (fato), visando à justiça (causa final) e dispondo do elemento de coação para garantir o cumprimento das normas impostas pelo Estado (norma).

A partir dessa consideração, é possível passar para a análise da teoria dos objetos, inerente à ontologia, a fim de, posteriormente, identificar o território do Direito.

A teoria dos objetos se baseia no sujeito de um juízo lógico - que, nesse caso, é o objeto - compreendendo sujeito, predicado e cópula (afirmação ou negação), sendo os objetos detalhados a seguir:

a) Objetos Naturais - São os elementos que mantêm a vida humana, sendo parte do reino da natureza, subordinados ao princípio da causalidade e regidos por Leis da natureza, estas se caracterizam pela universalidade, imutabilidade, inviolabilidade e isonomia. Seu estudo é feito pelas ciências naturais; são objetos reais, empíricos e neutros ao valor;

b) Objetos ideais - Podem ser objetos ideais puros ou valores. Os primeiros se apresentam como irrealis, não empíricos e neutros em relação aos valores. Os valores, por

sua vez, cujo estudo em seu caráter abstrato é feito pela axiologia, motivam a atividade humana, uma vez que o valor das coisas é atribuído de acordo com a capacidade de satisfação de necessidades. O valor encontra-se diretamente ligado ao processo cultural, visto que este se estrutura com o escopo de realizar um valor próprio. Caracteriza-se pela correspondência a necessidades humanas, relatividade, bipolaridade – há sempre um valor negativo para cada valor positivo – e hierarquia;

c) Objetos metafísicos - Distinguem-se dos demais objetos por serem reais, não empíricos e passíveis de valores;

d) Objetos Culturais – Apresentam tanto relação com a natureza, da qual é retirada a matéria, quanto com os valores, que fornecem sentido às coisas. São criados pela atividade humana na busca do homem em satisfazer suas necessidades, adequando essas criações à sua vida. A cultura pode ser material – criação humana sobre um substrato físico – ou espiritual – criação humana espiritual dado um valor; apresentando-se sempre interligadas.

Após essas especificações, retoma-se a busca pelo conceito do Direito, relacionando-o aos outros objetos e identificando, por fim, o seu território.

Em relação aos objetos naturais encontra-se uma semelhança com o conceito jurídico, visto que ambos são regidos por leis; contudo, seus predicados são diversos, cabendo, aqui, ressaltar algumas diferenças. O Direito, ao contrário do objeto natural, não é universal, já que se apresenta de forma diferente de acordo com o local e a época em que se encontra, visando a atender o povo que o constrói de acordo com seus costumes, cultura e desenvolvimento; não é imutável, devendo adaptar-se às mudanças ocorridas na sociedade; o princípio da isonomia é apresentado em sua estrutura como formal, dificilmente encontrando alguma prática material; e, ademais, enquanto os objetos naturais são baseados no princípio da causalidade, o direito se sustenta pelo princípio da finalidade, visando à justiça e ao bem da sociedade com fins.

Os objetos ideais e os objetos metafísicos se distanciam consideravelmente do direito, porquanto o direito está na experiência, o que não ocorre com aqueles.

Por fim, firma-se um paralelo entre o Direito e os objetos culturais. O objeto cultural, consoante já dito, é uma criação do homem, a qual é apregoado um valor, que fornece sentido às coisas. Ora, se o direito é criado pelo homem a fim de regular as relações

sociais visando a alcançar a justiça, que é um valor, conclui-se que seu território estaria no Mundo da Cultura, isto é, o direito é um objeto cultural.

Dessa forma, já encontrado o território do Direito, que é a sua base ontológica, pode-se conceituá-lo, a partir do acima exposto, como uma criação humana que visa a realizar a justiça como valor. O Direito, segundo Paulo Nader, “modifica o comportamento social, canalizando as ações para a vivência de valores”. A formação dos preceitos jurídicos, assim, visa a alcançar o valor justiça, que é fundamental para a obtenção de uma conduta social ideal, apresentando-se como “causa final, a grande razão de ser, a motivadora da formação dos institutos jurídicos”.

Valor e história em Tércio Sampaio Ferraz Junior

O conceito de direito em Tércio Sampaio Ferraz Junior é antes proporcionado pelas concepções relevantes ao autor do que propriamente descrito. As concepções; teoria da norma, teoria da interpretação e a teoria da decisão, restringem alguns aspectos do direito a fim de ressaltar um aspecto específico.

A teoria da norma define o direito como “*o conjunto de regras válidas num Estado*” (FERRAZ JR., 1980, p. 50) e tais regras, de natureza prática, configuram-se como uma orientação para a ação humana. A teoria da interpretação considera que a problemática jurídica não se refere apenas à sistematização da ordem normativa, mas à determinação de sentido. Para esta teoria, o direito é a “*posição de sentido através de um ou mais atos*” (FERRAZ JR., 1980, p. 70). A teoria da decisão, por sua vez, concebe o direito como instância institucional de decisão, que age através de instrumentos jurídicos de e para controle de comportamento, em vistas a solucionar os conflitos existentes na sociedade. Tal teoria considera correlatos decisão e conflito, uma vez que o conflito é condição de possibilidade da decisão (FERRAZ JR., 1980, p. 90). O conceito pode se reduzir então ao direito como um conjunto de regras válidas num Estado através das quais são determinados sentidos que buscam decidir os conflitos da sociedade.

Tal conceituação, como apontado anteriormente, é proporcionada, pois o autor evita gerar um conceito estático do direito. Adepto ao historicismo, Ferraz Junior afirma a acentuação da relação do direito com sua dimensão histórica. Para esta escola, a questão não é apurar, de modo exclusivamente fático, como o direito está na História, “*mas como*

seu ser é determinado pela categoria teórica da temporalidade histórica” (FERRAZ JR., 1980, p. 29). O pensamento do autor remete à dicotomia entre ciências naturais e ciências humanas, que tem origem em Cícero, filósofo e político romano que viveu entre 106 a.C. a 43 a.C. Para ele, existem três espécies de ação: as determinadas pela natureza, as que ocorrem por acaso, a aquelas que sofrem a interferência humana em vista de uma ação planejada.

As ciências naturais têm suas ações determinadas pela natureza e tais ações podem ser teorizadas através da experiência, que gera uma fórmula lógica a qual não supera o fator tempo. As ciências humanas, por sua vez, caracterizam-se pelo aspecto histórico, o qual determina a compreensão da realidade e interpretação desta. Ou seja, as “fórmulas” das ciências humanas não são estáticas, elas sofrem mudanças de acordo com o contexto histórico da sociedade.

A proposição nega o aspecto ontológico, no sentido de uma concepção universal, uma vez que esta deve superar, inclusive a temporalidade. Além disso, tal corrente defende que o direito, como construção social, não existe por si, ele é produto de uma dada situação histórico-social num momento específico. A ontologia, no entanto, como estudo do ser, pode considerar diferentes aspectos quando se trata da existência. Se se considerar o caráter ontológico como facticidade do direito, a qual se constitui na organicidade das relações de poder (FERRAZ JR., 2001, p. 353), pode-se concluir que é esta rede de poder que oferece o sentido ontológico do direito. Ou seja, considerando que em todos os ordenamentos é visível o estabelecimento de relações hierárquicas, a existência do direito poderia ser verificada diante da universalidade das redes de poder.

Por outro lado, uma pretensão de universalidade explícita se dá no sentido de buscar uma análise da existência pura do direito, “uma espécie de estrutura de resistência à mudança, que assegure à experiência jurídica um sentido persistente” (FERRAZ JR., 2001, p. 347). Esse sentido é encontrado no campo deontológico, pois, o valor justiça oferece sentido ao universo jurídico, apesar de ser regulativo e não constitutivo, uma vez que a falta do valor justiça não implica em ausência de direito.

A universalidade se relaciona à fundamentação e justificação do direito, elementos imprescindíveis em sua construção, pois ele, por ser elaborado no passado, assume certa distância perante o presente, fazendo com que a plausibilidade se perca. A justificação,

geralmente, não é questionada, pois, para o autor, a obediência ao direito está relacionada à crença, isto é, há uma predisposição dos detentores do poder em transmitir o direito, bem como dos destinatários de aceitá-lo e internalizá-lo acriticamente. Quanto à fundamentação, o autor considera que o valor base, a justiça, deve ser pressuposto da existência do direito, pois assim o direito teria sentido.

O direito, como sistema, se constitui como “uma rede de elementos interligados” (FERRAZ JR., 2001, p. 95), porém esse sistema não é construído pela dogmática a partir de especulações em conformidade com um objetivo formal de organizar logicamente proposições, como se dá na matemática. Para o autor, o aspecto lógico da sistematização do direito não se refere apenas à lógica formal, mas tendo em vista, principalmente a decidibilidade de conflitos em geral, ou seja, de conflitos reais mas de forma compatível com outros conflitos que possam surgir na extensão do trato social. Para o autor, o problema central do direito é a questão da decidibilidade e o objeto central é o próprio ser humano, uma vez que é criador, regulador e receptor de direitos.

O conceito de direito em Paulo Dourado de Gusmão

Paulo Dourado de Gusmão em seu livro ‘Introdução ao Estudo de Direito’, parte do pressuposto que o sistema jurídico é uma unificação lógica das normas e princípios vigentes em um país no qual estabelece hierarquia entre as fontes de direito, escalonando-as e possibilitando ao jurista a formulação de conceitos.

Ao conceituar o Direito, diz ter pelo menos três sentidos: como regra de conduta obrigatória, sistema de conhecimento e poder exercido por uma pessoa, optou no entanto, pela abordagem de uma conduta obrigatória, no qual a marca expressiva do direito é a sua coercibilidade, que consiste na possibilidade do emprego da força física para que seja respeitado quando violado ou ameaçado. Assim apresenta o seguinte conceito: “*conjunto de normas executáveis coercitivamente por órgãos institucionalizados (estatais ou internacionais)*” (GUSMÃO, 2001, p. 52).

Verificada esta conceituação, poder-se-ia buscar seu fundamento filosófico na corrente lógica-constitucionalista presente no século XIX, tendo como principal expoente Hans Kelsen. A base desta concepção jurídica, como traz Simone Goyard-Fabre em seu livro ‘Os fundamentos da Ordem Jurídica’, consiste na idéia da organização de um sistema

pautado na racionalidade lógica, tendo o texto constitucional destaque sobre as demais diretrizes normativas e instituídas tão somente por órgãos estatais.

Assim, o conceito trazido por Gusmão, pode ser inserido nesta concepção, pois para o autor o Estado também é visto como a única fonte legítima para a regulação normativa e criação de leis, como é dele também o papel sancionador para cada comportamento ilícito praticado, fórmula célebre de Kelsen onde, para cada comportamento ilícito há a previsão de uma respectiva sanção, tem-se deste modo, o fundamento da coercibilidade trazida por Gusmão, pois o direito só existe através de um sistema regulador no qual o Estado, através das sanções, possibilita que seja respeitado pela sociedade.

Ainda, quando ao tratar do sistema jurídico, o define como um sistema lógico que através de princípios é capaz de hierarquizar as normas vigentes do ordenamento, escalonando-as. Evidente aqui, a marca da lógica constitucionalista, tendo-se como referência a imagem piramidal da ordem jurídica, idealizada por Kelsen, no qual a Constituição é a pedra angular para todo ordenamento, sendo as demais normas estabelecidas em correspondência lógica com a mesma.

Simone Goyard-Fabre (2002, p. 111), traz como fundamento epistemológico desta abordagem o todo unitário e auto-criador da teoria. A idéia é afastar a metafísica e ontologia do direito, que o concebem como instituição *à priori*, que existe mesmo sem a sua instituição formal, afasta também a concepção historicista, sociológica e vitalista, uma vez que não entendem o direito como produto da história, ou da cultura de povos, como defendia Marx e Savigny, mas, segundo a corrente lógica o *direito faz o direito*, sendo o Estado a única fonte normativa, e capaz de criar a base para o comportamento das pessoas em sociedade, visão compartilhada por Gusmão.

Ainda, quanto ao fundamento, a autora comenta o movimento constitucionalista do século XVIII no projeto de derrubada do absolutismo, o argumento de Mirabeau segundo o qual a constituição possibilita o afastamento da legislação metafísica como meio real de proteger direitos individuais, Kant que também a considera imprescindível para a sociedade, seguindo a regra da força obrigatória, o que diferencia da força moral, e por fim pelo fato de que a estrutura lógica não permite a contradição do sistema devido ao formalismo e construção piramidal devidamente hierarquizada, no qual não haveria choques de leis, nem lacunas para interpretação uma vez que as leis sobrepostas umas as outras resolveriam

possíveis conflitos e somente as autoridades devidamente previstas poderiam legislar e aplicar o direito segundo o texto legal (FABRE, 2002, p. 111).

O conceito de direito em Lourival Vilanova

Adepto a esta corrente, o direito, para Lourival Vilanova, em seus 'Escritos Jurídicos e Filosóficos', é produto de uma organização sistêmica e lógica, mas não descarta o autor a sua realidade histórica e axiológica, defende contudo que, partindo do pressuposto que toda ciência necessita de um conceito fundamental, apenas a lógica seria, por seu caráter de imutabilidade, capaz de propô-lo, portanto, apesar da existência dos vários conceitos de direito, um apenas é capaz de embasar toda complexidade do universo jurídico.

Sendo o direito fragmentado em várias áreas, como o direito civil, penal, comercial, tributário, entre outras, cada área, em separado, não poderia conceituar o direito, dado que o objeto de estudo é específico e distante entre si. Analisa também, que por ser o direito uma realidade complexa, mas una, é possível ser objeto de estudo de outras ciências, como a sociologia, história, psicologia etc, e de áreas específicas do direito, como o direito constitucional por exemplo, mas apesar disso, não pode perder sua unidade, deve-se existir um conceito inicial de direito para que as demais áreas possam partir de um postulado prévio (VILANOVA, 2003, p. 21).

Para tanto, a grande tendência do século XIX foi a construção da Teoria Geral do Direito, que propunha as bases comuns para as diversas áreas jurídicas. Como expõe o autor, a teoria geral é no fundo o positivismo jurídico, pois se apresentam em ambos as mesmas características, qual seja, a busca da sistematização, estudo pautado em um método e a delimitação de um objeto (VILANOVA, 2003, p. 25).

Defende a existência de um conceito universal capaz de subsumir todas as áreas de direito em qualquer tempo e lugar, e isto se daria através do conceito lógico. Não descarta, contudo, o fato do direito ser um fenômeno histórico, mas pelo grande relativismo a que segue esta corrente, devido às transformações históricas e sua mutabilidade, não verifica nesta concepção a possibilidade de existir um conceito universal para o direito.

Deste modo, a lógica seria a única capaz de fornecer ao direito uma permanência no tempo, mesmo diante da multiplicidade dos acontecimentos, e ressalta ainda a necessidade deste conceito trazer apenas seu aspecto formal, abstraindo-se o seu conteúdo

e valores, visto que estes carregam em si a contingência variável. Assim, o juízo abstrato: se S então P, trazem como elementos S e P, e formam uma estrutura absoluta universal, onde qualquer conteúdo e consequência podem ser estabelecidos a partir desta estrutura (VILANOVA, 2003, p. 22).

O conceito de direito a partir de Miguel Reale

A primeira consideração que se deve fazer em torno da concepção de Miguel Reale sobre o Direito é quanto à existência de três dimensões a serem reconhecidas. O direito é fato, é valor e é norma e para que sua compreensão seja completa, estes três elementos não podem ser concebidos isoladamente, mas sim de forma unitária em uma correlação dinâmica. Nesta linha, afirma Reale (1994, p. 119): *“Os três elementos não se correlacionam apenas, eles se dialetizam. Há uma dinamicidade integrante e convergente entre esses três fatores”*.

O referido autor parte de uma perspectiva que denomina “ontognoseologia jurídica”, evitando reduzir o sujeito cognoscente ao objeto ou o objeto ao sujeito cognoscente. Em suas palavras, na ontognoseologia:

Ora o problema é posto do ponto de vista do sujeito, ora do ponto de vista do objeto, sendo estas duas considerações complementares, não podendo ser separadas. Só podem ser distintas como aspectos ou momentos de um único processo. (REALE, 2002, p. 301).

Desta maneira, o Direito não é um dado natural pronto para ser utilizado, tampouco pode ser visto como uma estrutura formalmente elaborada para que disponha de juridicidade. Na análise ontognoseológica, por conseguinte, os elementos que possibilitam a compreensão do Direito são estudados em unidade, integrados.

Assim, Reale classifica a Ontognoseologia Jurídica como a parte geral da Filosofia do Direito, enquanto o estudo específico de cada um desses elementos – valor, norma e fato – dá-se de acordo com perspectivas éticas, lógicas ou histórico-culturais e compõem as partes especiais da filosofia do Direito, quais sejam, Epistemologia Jurídica, Deontologia Jurídica e Culturologia Jurídica.

A Epistemologia Jurídica refere-se à doutrina das ciências do Direito, preocupando-se com as fontes e pressupostos lógicos que dão força legitimadora ao conhecimento jurídico, como assevera Reale (2002, p. 307): “*A Epistemologia Jurídica considera, de maneira prevalescente, o problema da vigência, mas sempre em função da eficácia e do fundamento*”.

Já a Deontologia Jurídica tem a problematização voltada aos pressupostos éticos do Direito. Neste prisma de estudo, indaga-se “*o fundamento da ordem jurídica e a razão da obrigatoriedade das normas de Direito, a legitimidade da obediência às leis, o que quer dizer indagação dos fundamentos ou dos pressupostos éticos do Direito e do Estado*”, como ensina o jurista paulista que finaliza: “*é a teoria da justiça e dos valores fundantes do Direito*”(REALE, 2002, p. 309).

Por fim, a Culturologia Jurídica é a doutrina do sentido histórico do Direito. Importa-se com o processo histórico de formação e desenvolvimento de valores no campo do Direito. Por conta disso, Reale também denomina de axiologia histórico-jurídica, por estudar a Filosofia da História do Direito.

A justificativa do autor para esta classificação está na necessidade de considerar a Ciência Jurídica além de uma constatação meramente formal que decorra apenas de categorias e conceitos lógicos. Para ele, os “*problemas de conteúdo*” é que prevalecem no âmbito do universo jurídico e têm natureza axiológica, social e histórica (REALE, 2002, p. 312) e, neste ponto, Reale contrapõe-se ao normativismo lógico de Kelsen.

Para Miguel Reale, a compreensão total do Direito está condicionada à reflexão histórico-axiológica ou culturalista que o reconhece como um processo que integra os valores verificados na experiência social. Ou seja, o reconhecimento do Direito como uma modalidade da experiência histórico-cultural implica, necessariamente, na sua concepção como um processo. A expressão “*tridimensional*” vem justamente traduzir esse processo que é dialético e que tem por elementos constitutivos o fato, o valor e a norma (REALE, 1994, p. 75).

Outro ponto importante que se liga à noção culturalista de Reale é a objetividade dos valores. Aonde reside o traço objetivo dos valores? Para ele, como o valor é uma “*intencionalidade historicamente objetivada no processo da cultura*” (1994, p. 94) e todo

valor decorre do valor-fonte dignidade da pessoa humana, a objetividade dos valores possui essência histórica.

É em consonância com estas idéias que o autor em estudo conceitua o Direito como *“ordenação heterônoma coercível e bilateral das relações de convivência, segundo uma integração normativa de fatos segundo valores”* (REALE, 2002, p. 67), numa acepção lógico-descritiva. Mas também apresenta outra, que reforça o caráter ético: *“Direito é a concretização da idéia de justiça na pluridiversidade de seu dever ser histórico, tendo a pessoa como fonte de todos os valores”* (REALE, 2002, p. 67).

Conclusão

O presente estudo teve como finalidade demonstrar as bases filosóficas utilizadas por autores consagrados na doutrina nacional em suas conceituações a respeito do Direito. A preocupação inicial foi descrever o significado da Lógica, da Deontologia e da Ontologia de modo amplo, para, a partir daí, compreender os diferentes posicionamentos dos doutrinadores sobre estes temas.

Ao tratar do pensamento ontológico, Paulo Nader afirma que o Direito faz parte do mundo dos objetos, sendo este produto da natureza e de aspectos humanos tais como a inteligência e a criatividade.

Tércio Sampaio Ferraz Júnior faz referência ao aspecto deontológico do Direito, uma vez que este seria entendido como produto da história e de seu contexto cultural, político e econômico, também denominado historicismo.

Para ilustrar, por sua vez, o conceito lógico-formal, dois autores foram analisados, quais sejam, Paulo Dourado de Gusmão e Lourival Vilanova. Para os estudiosos, o Direito encontra seu fundamento na corrente lógico-constitucionalista, idéia pautada na organização de um sistema lógico, instituído unicamente pelo Estado e tendo a Constituição como vértice fundamental para todo o ordenamento.

E, por fim, sem se prender a uma única linha, Miguel Reale, ao apresentar sua Teoria Tridimensional, baseada no pressuposto de ser o Direito produto de fatos, valores e normas, embasa sua fundamentação na Ontologia, Deontologia e Lógica, a que denominou Ontognoseologia. Assim, o fundamento do Direito passa a ser a ética, a história, os valores, a

cultura, mas desde que devidamente normatizada, no qual aponta o aspecto lógico de sua teoria.

Desse modo, com a apresentação dos diversos posicionamentos e seus respectivos fundamentos filosóficos, foi possível compreender a grande discussão em torno do conceito de Direito e disto verificar a dificuldade em encontrar um conceito universal, dado que o objeto em questão sempre foi polêmico desde sua origem.

Referências

- ALEXY, Robert. *El concepto y la validez del derecho*. 2. ed. Barcelona: Gedisa, 2004.
- FABRE, Simone Goyard. *Os fundamentos da ordem jurídica*. São Paulo: Martins fontes, 2002.
- FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1980.
- FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Estudos de filosofia do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução ao estudo de direito*. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- NADER, Paulo. *Introdução ao estudo do direito*. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. *Fundamentos do direito*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- _____. *O direito como experiência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.
- _____. *Teoria tridimensional do direito*. 5. ed. rer. e aum. São Paulo: Saraiva, 1994.
- VILANOVA, Lourival. *Escritos jurídicos e filosóficos*. São Paulo: Axis mundi: IBET, 2003.