

Para uma perspectiva holística do Direito: a emergência de novos paradigmas¹

Douglas Storchi Carlo²

Introdução:

Desde Aristóteles, os ideais de Justiça e equidade, aceitos hoje como uma preocupação Ética, são objeto de acaloradas discussões no âmbito das ciências humanas, dada a importância que ocupam no processo de apaziguamento social. A sistematização de valores coletivos é, pois, um tema afeto à civilização humana, presente nos seus mais decisivos momentos históricos.

A partir do XVIII, no entanto, com base numa razão eminentemente prática, os iluministas procuram restabelecer os fundamentos do conhecimento humano, acabando por dissociá-lo de sua noção finalística. Influenciadas por essa mesma lógica, as principais correntes do pensamento jurídico sofreriam graves condicionamentos, de modo a incompatibilizá-las com certos ideais éticos.

Essa concepção racionalista foi reproduzida pelos estudiosos da metodologia científica do Direito, que se preocuparam em construir uma estrutura conceitual e abstrata para definir/explicar a ordem Estatal. Consequentemente, há um abandono consciente do conceito de totalidade nos institutos jurídicos, que passam a ser estruturados a partir de sua própria desintegração/particularização.

Verificada a frustração desse modelo pela insuficiência de seus pilares ideológicos, acumulam-se em torno de suas teses fragmentárias inúmeras críticas, especialmente no decorrer do vigésimo século. Isto se dá pela emergência de certos princípios que passam a fundamentar a ciência jurídica, direcionando-a para uma perspectiva mais dialética e una.

Nesse sentido, propõe-se a Ética holística como alternativa ao método de apreensão tradicional do conhecimento, de modo a superar seus tradicionais paradigmas científicos, assentados sobre elementos pré-determinados, objetivos e fragmentados. E, ao exigir que sua aplicação seja consoante com uma ótica que privilegie o todo, mostra-se o Direito consciente da

¹ Artigo científico elaborado junto ao Curso de Especialização em Direito Civil (UFSM), sob a orientação da Profa. Ms. Maria Sayonara S. da Cunha Kurtz, como parte integrante das atividades de avaliação.

² Bacharel em Ciências Sociais e Jurídicas, especialista em Pensamento Político Brasileiro e especializando em Direito Civil pela UFSM.

necessária conexão/interdependência entre suas partes e, indiretamente, disposto à reconciliação com seus desígnios mais primordiais, em vista da realização da Justiça no caso concreto.

Diante desses objetivos, o artigo discute a formulação e o esgotamento do paradigma moderno, bem como a emergência dos novos modelos de pensamento, com ênfase no resgate da perspectiva ética e holística, como fundamento de uma nova hermenêutica jurídica. Para isso, conta-se com o apoio das mais diversas disciplinas que compõem o saber historicamente produzido que, uma vez integrado num processo dialético, produz uma percepção senão autêntica, mais abrangente da realidade.

1 A formulação do paradigma moderno: o mundo em fragmentos

Um olhar crítico sobre o assunto põe em evidência a concepção cartesiana como um determinante aspecto na construção do pensamento moderno, vez que decorre de sua cisão epistemológica uma estrutura racional não ajustável a certos preceitos teóricos qualitativos. Trata-se da instrumentalização técnica dos saberes que, a partir do século XVIII, com a filosofia iluminista, passa a menosprezar os princípios éticos no âmbito da ciência oficial, em detrimento de uma perspectiva mais universal do conhecimento.

Assim, se a estrutura filosófica, no medieval, assenta-se nos moldes silogístico e dedutivo, em que a verdade revelada se sobrepõe às demais formas de conhecimento, radicaliza-se ao outro extremo, a partir de *Roger Bacon (1214-1294)*, com base na razão de cunho prático³. Pioneiro na estruturação do pensamento moderno, o filósofo antecipa as bases da racionalidade ocidental, assentada na crença do poder ilimitado das ciências, ao eleger o indutivo como método necessário à formulação de qualquer teoria⁴.

Da essência à existência, o pensamento estruturado na revelação cede espaço à racionalidade, conduzindo a uma alteração nas formas de analisar e interpretar o mundo. Ademais, as descobertas das leis da mecânica e da física moderna acabam por deslocar, em

³ ROSSATO, 2006, p. 14.

⁴ Idéia essa a que se opõe Max Weber (1993, p. 11), porque compreende a racionalidade como uma equação dinâmica de meios e fins, em que toda ação humana é realizada em vista de determinadas metas ou valores (concepções afetivas do desejável).

definitivo, o eixo de base científico, a ser consolidado pelos avanços estruturais no sistema de produção capitalista⁵.

Elevada à condição de verdade última, a razão passa a ocupar, nesse contexto, um lugar privilegiado no ocidente, porque decisiva em seu desenvolvimento material e tecnológico. Em atenção a essas finalidades, a precisão lógica e empírica é adotada como critério de cientificidade, fazendo com que os valores conotativos passem a ocupar posição subsidiária, senão incompatível com o paradigma científico⁶.

No campo do Direito, esse dilema transparece no impasse entre a lei (ordem) e a Justiça, ocupando o centro dos debates em opostas vertentes filosóficas, em meio aos binômios sociedade *versus* Estado; natural *versus* positivo⁷; *público versus privado*⁸. Todas essas dicotomias, porém, mostram-se insuficientes, isoladamente, à incorporação dialética de elementos de diferente natureza (objetiva e subjetiva), acabando por reduzi-los ora a princípios rígidos e inalteráveis, ora a obstáculos formais estabelecidos pela ordem vigente.

Estabelece-se, desde então, uma perspectiva científica do Direito pautada pela objetividade e neutralidade científica, que se limita a descrever as condições sob as quais devem intervir as conseqüências fixadas pela lei, a que se atribui um caráter imaculado. Sem maiores

⁵ Faz-se aqui referência às descobertas de Galileu Galilei (1564-1632) e Isaac Newton (1642-1727), fundadas na experiência e na comprovação científica.

⁶ Para Aristóteles (2001. pp. 18-19), quando se fala de coisas que são verdadeiras apenas em linhas gerais, com base em premissas da mesma espécie, deveria-se contentar em indicar a verdade de forma aproximada e sumária, sem esperar conclusões mais precisas. Nesta perspectiva, afirma que cada proposição deve ser recebida dentro dos mesmos pressupostos, eis que é característico do homem instruído a busca pela precisão, em cada gênero de coisas, até o ponto que a natureza do assunto permite – de forma que seria insensato aceitar um raciocínio apenas provável de um matemático e exigir demonstrações científicas de um retórico.

⁷ Caracteriza-se o direito natural pela construção de saberes delimitados por princípios intangíveis, supostamente assentados sobre a natureza das coisas e construídos racionalmente sob o manto de sua neutralidade, em condições ideais de decisão. Expressa, contudo, um certo grau de abstração que o afasta da realidade social e histórica, possibilitando distorções não raras vezes ligadas aos interesses dos grupos socialmente dominantes. Já o direito positivo pressupõe a neutralidade/adequação de seus ditames à segurança que se articula no monopólio estatal. Apoiar-se, assim, num sistema de valores que se impõe mediante a ameaça de sanções organizadas, deduzidas pelo Direito como as mais justas e adequadas ao estabelecimento da ordem (GHIDOLIN, 2005, p. 37). Nesse sentido: GALUPPO, Marcelo Campos. O direito civil no contexto da superação do positivismo jurídico: a questão do sistema. In. FIUZA, Cesar (org.) et. al. **Direito civil: atualidades**. Belo horizonte: Del Rey, 2003. pp. 159-183.

⁸ A dicotomia, como critério dotado de pretensão científica, manifesta-se na técnica normativa adotada após a Revolução Francesa, nos países de tradição jurídica romano-germânica, no sentido de separar o direito público e o privado como duas esferas estanques e excludentes entre si, com o fito de garantir a estabilidade da ordem econômica e assegurar a liberdade de iniciativa ao particular. Foi, portanto, determinada essa sistematização científica pelo liberalismo político e econômico, como forma de demarcar o poder de ação do Estado, em vista de quaisquer e eventuais intervenções no mercado (MORAES, 1999. pp. 95-108). Nesse mesmo sentido: LUDWIG, Marcos de Campos. Direito público e direito privado: a superação da dicotomia. In. MARTINS-COSTA, Judith (org.). **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

compromissos éticos, essa abordagem é reduzida aos auspícios da positividade, forte nos princípios da liberdade e igualdade individuais, projetados na órbita jurídica para viabilizar os interesses de cunho exclusivamente privado⁹.

Por essas e outras razões, a ciência jurídica pode ser historicamente associada a um conjunto de dogmas estatais ou, mais amplamente, de padrões impostos pelas classes sociais dominantes¹⁰. Nesse mesmo contexto, é possível compreender o seu arraigado apego às tradições individualista, retórica e patrimonialista, com resistência a quaisquer aberturas hermenêuticas ao sistema ético-normativo.

Segundo esse modelo clássico, as leis devem ser obedecidas incondicionalmente, independentemente de seu conteúdo, sob o pretexto de que o Estado é o detentor de sua forma de criação e cumprimento. Compreendido o Direito como um produto exclusivamente estatal (e não social), a sua atuação se restringe a tornar legítimo e autêntico o que é produzido por aquele sistema.

Nesse contexto, Direito e Estado pertencem a uma mesma ideologia que responde a uma *vontade geral do povo*, dada a sua posição central na conformação da ordem burocrática¹¹. Por derradeiro, a dinâmica desse pensamento induz à consideração da lei como expressão principal do Direito, de modo que sua letra represente o mais justo e adequado ao sistema.

As representações dessa filosofia contam com a força e a coação para impor-se, reivindicando a interpretação do autêntico e do verdadeiro. Com a estatização das instituições judiciárias, o Direito é reduzido a um conjunto de normas válidas cujo discurso encarna,

⁹ Relegado o princípio da solidariedade a um segundo plano, resumem-se o da liberdade e o da igualdade ao exaustivo exercício da propriedade privada. A respeito do assunto, vide o clássico de John Locke, **Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos**: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

¹⁰ LYRA FILHO, 1980, p. 14.

¹¹ A idéia de uma vontade geral, enquanto abstração de desejos egoísticos e das paixões vividas por cada um, em prol de um postulado comum, identificado como felicidade coletiva, é objeto de fortes críticas à filosofia iluminista do século XVIII, na medida em que não é possível identificar uma vontade comum de todo o contingente de demandas individuais, isto é, um único e determinado bem sobre o qual todos os indivíduos estão de acordo. Isto porque as pessoas são naturalmente diferentes e logo têm ambições, desejos e interesses simultaneamente distintos. Ademais, o eventual acerto sobre suas diferentes pretensões não se traduz, necessariamente, no que se pode definir como *bem comum* para todos os agentes envolvidos, especialmente nos casos individuais, em que há divergências sobre os próprios fins. Diante dessas constatações é que Joseph Schumpeter (1961, p.307) oferece sua crítica não somente a esse artifício político, articulado ora pelo Estado liberal, ora pelo Estado socialista, mas também à teoria utilitarista, enquanto garantia de uma satisfação coletiva que se fundamenta sobre valores humanos irreconciliáveis, porquanto pressuponha um bem uníssono, compreendido por todos os indivíduos. Para um melhor entendimento da questão, vide: CARLO, Douglas Storchi. Joseph Schumpeter em Capitalismo, Socialismo e Democracia: um ensaio sobre suas contribuições ao desenvolvimento da teoria democrática. Ijuí, **Desenvolvimento em questão**, ano 1, n. 1, pp. 125-134. Universidade Regional do Noroeste do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ). jan.-jun. 2003.

irredutivelmente, segundo certo padrão de linguagem e conteúdo, o monopólio da força e da verdade.

A defesa desse monopólio expressa, no entanto, a hegemonia de determinados valores nem sempre dispostos a conciliar os interesses diferentes (e divergentes) que povoam os indivíduos, as classes sociais e as instituições estatais. Interesses esses que, não raras vezes, em se apresentando como um todo estruturado, assumem a forma da neutralidade, fundados sobre processos de opressão e domínio que, pela razões que se passa a expor, em muito contribuíram para o esgotamento do paradigma científico da modernidade.¹².

2 O esgotamento do paradigma moderno: a crise Ética e a ausência de perspectivas

Para MacIntyre¹³ o fracasso da Ética no modelo iluminista deve-se não somente ao seu afastamento do esquema clássico de moralidade, mas também ao seu assentamento em diferentes caracterizações da natureza humana. Para o autor, os modernos enredaram-se na inútil tentativa de fundamentar as normas morais com base em uma ou outra característica de nossa natureza (razão, paixões, intenções, etc.), relacionando essas premissas sem quaisquer instruções sobre sua complementaridade.

Como reflexo de sua dificuldade no articular normas a preceitos valorativos, a razão prática impõe ao pensamento moderno maiores sacrifícios: induz à incompreensão da essência humana, ao mesmo tempo em que renega a sua noção finalística (*telos*)¹⁴. Encarcerado aos limites de sua racionalidade, torna-se inconcebível o questionamento sobre os fins a que se destina o Direito, o que leva à substituição da idéia de Justiça pela da manutenção da ordem política, econômica e jurídica.

Essa visão traz consigo a premissa de que o bem individual é oposto ao do coletivo, portando consigo um generalizado subdesenvolvimento ético-moral, a contrastar com um relativo

¹² O trabalho monográfico foi inspirado pelo estabelecimento dos princípios e valores que integram o novo Código Civil, especialmente no que se refere ao princípio da eticidade. Para fins desse estudo, porém, não se consideram as distinções teórica e metodológica existentes entre as expressões Ética e moral, para apreendê-las apenas no âmbito subjetivo de sua importância sociológica.

¹³ MacIntyre apud ROSSATO, 2003, pp. 171-186.

¹⁴ Segundo Max. Weber (1993. p. 49), a teleologia é uma racionalização intelectual de inspiração religiosa. *Mutatis mutandis*, refere-se Carl Gustav Jung (1999, p. 220) ao mito religioso de forma muito semelhante à constituição do

grau de desenvolvimento tecnológico e científico. A modernidade associa, assim, o binômio da liberdade/igualdade a sentimentos individuais e materialistas - condenando o homem ao determinismo de seu suposto progresso econômico e político.

Da fragilidade dos sistemas morais decorre, por sua vez, a insegurança jurídica e o mal-estar coletivo, induzindo a uma neurose coletiva no seio da sociedade (pós)moderna: se o sujeito iluminista é baseado num ser centrado, dotado de razão, o pós-moderno é composto de várias identidades, muitas vezes contraditórias e mal resolvidas¹⁵.

A fragmentação do conhecimento levou a humanidade a uma crise sem precedentes na sua história. A ciência se afastou da Ética na medida em que deixou de se posicionar, através de sua neutralidade em relação a outros ramos do conhecimento, tais como a filosofia, a arte e a mística. Essa aparente objetividade fez com que as regras de Ética ficassem exclusivamente por conta da religião¹⁶.

A coexistência entre mundos diferentes, às vezes incomunicáveis e não raro conflitantes é a realidade sócio-cultural do capitalismo contemporâneo, o que leva ao questionamento do processo de modernização enquanto modelo para o implemento das promessas liberais ligadas à liberdade e igualdade entre os indivíduos. O colapso desse sistema mostra-se ainda mais evidente quando somado às críticas pela ausência de perspectivas comuns, trazidas pela excessiva competição¹⁷ e individualismo, com forte repercussão quanto à volatilidade das relações interpessoais, à falta de comprometimento ético, à corrupção e ao despudor moral.

[...] Os sistemas capitalista democrático e socialista ditatorial, só apresentariam, cada um, uma fonte básica de dessemelhanças, respectivamente nos planos econômico ou político, minimizadas, respectivamente, as dessemelhanças políticas ou econômicas. Mesmo dessa maneira, uma só fonte, desde que básica, já causa grande instabilidade no equilíbrio sistêmico e grande desfavorabilidade ao ético e ao jurídico. (...) Nem por isso os sistemas de democracia capitalista deixam de ser sistemas de acentuadas dessemelhanças objetivas e subjetivas, com as conseqüências teóricas e práticas

Estado moderno que pressupõe ser o seu substituto, enquanto absorva e organize os instintos de natureza inadequados para os fins sociais.

¹⁵ Ray Pahl (1997, pp. 17-31) analisa a relação entre identidade e ansiedade em seu estudo sociológico sobre a idéia contemporânea de sucesso pessoal. Para maiores aprofundamentos vide, entre outros: HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Rio de Janeiro: DP&A, 1999; FROMM, Erich. **Ter ou ser?** 4. ed. Rio de Janeiro: Guanabara/Koogan, 1987.

¹⁶ WEIL, 1993, p. 32.

¹⁷ A competição e o conflito podem assim ser identificados como processos sociais dissociativos, em que o primeiro, diferentemente do segundo, é contínuo, impessoal e inconsciente. A sua forte presença no seio da sociedade moderna encoraja o consumo desenfreado e a hostilidade interpessoal, mostrando-se a regra do livre mercado contrária às finalidades últimas do Direito, porquanto se apoie num agressivo processo de desestabilização social (OLIVEIRA, 2001, pp. 07-13).

apontadas. Basta ver que se baseiam fundamentalmente no processo social da competição que (se pode, em determinadas circunstâncias, prevenir um afastamento ainda maior) é, em si mesmo, processo de afastamento no espaço social (ao contrário do processo de cooperação, sempre aproximativo), pois competição é luta entre pessoas e grupos, embora seja luta pacífica¹⁸.

Essa concepção estrutural, no entanto, é fortemente contestada, sobretudo nas ciências humanas, pelas mudanças econômicas e sociais ocorridas ao longo dos séculos XIX e XX, a despeito da falência do Estado de Bem Estar social, bem como, a partir da década de 1970, da intensificação do processo de globalização. Subproduto desses contrários, característicos da *condição pós-moderna*, os modelos clássicos que norteiam as relações sociais vão sendo superados, um a um, pela postura revisionista de determinados preceitos fragmentários, com a emergência de novos paradigmas que acenam para o resgate da perspectiva holística.

3 A emergência de novos paradigmas: o resgate da perspectiva holística

Na medida em que outras óticas se incorporam ao modo de perceber a organização dos sistemas jurídico-sociais, a objetividade e o determinismo científico passam a ser questionados como critérios científicos. Daí a verificação de que as relações humanas sejam extremamente complexas, subjetivas e singulares, o que coloca em descrédito a idéia de suficiência do racionalismo ocidental, em detrimento de uma concepção holística.

Essa concepção do conhecimento compreende os fatos em sua complexidade, interações e mudanças, procurando apreender a sua totalidade orgânica, una e diversa em suas partes, articuladas entre si por meio de suas funcionalidades. A sua abrangência e profundidade procuram, assim, demonstrar a globalidade em que cada coisa se situa, como parte do universo em que estão as partes em mútua relação.

A noção de uma ordem de cooperação entre os fenômenos jurídicos e sociais, na busca da construção de sua unidade, como um todo complexo, é igualmente a responsável pela construção e aprimoramento do que veio a ser conhecido como uma Teoria dos Sistemas. A partir de uma leitura mais ampla da realidade, torna-se possível compreender esse vínculo que estrutura as

¹⁸ SOUTO, 1992., p. 25.

relações jurídicas como um elemento integrante, passando a ter sentido próprio e diverso do que assumiria se se tratasse da pura soma de suas partes.

A relação jurídica vista sob os aspectos da totalidade deve ser compreendida como o produto de suas próprias contradições internas, como um processo de autoconstrução da hipótese jurídica, a partir da participação efetiva dos sujeitos de direito. Não é a relação, sob este prisma, o produto final da soma dos elementos que a compõe, nem tão pouco uma solução única para os fatos que se enquadrem na mesma hipótese jurídica confirmada¹⁹.

O holismo permite, portanto, uma compreensão mais ampla e clara a respeito dos fenômenos jurídicos, excessivamente simplificados e fragmentados pela dogmática, na medida em não reconhece as tradicionais fronteiras estabelecidas pela ciência iluminista. A partir dessa ruptura epistemológica, constata-se uma tendência à organização do mundo concreto com vista a interligar Estado e sociedade, em que se combine o monopólio da violência legítima daquele com a pluralidade de direitos desta.

Assentada nessa mesma perspectiva, a separação entre ambos não mais se sustenta, devendo ser consideradas as suas intersecções e, em particular, o papel assumido pelo Direito. A relação entre os cidadãos e o Estado não pode ser caracterizada, pelos mesmos motivos, pela opressão e/ou domínio hobbesiano, em que aqueles se subordinam ao poder e arbítrio deste, mas por um compromisso constitucionalmente garantido de realizar os interesses mútuos.

Não persiste, também assim, a idéia do direito privado como ramo jurídico composto exclusivamente por normas dispositivas, em oposição ao direito público, reino das normas cogentes, na medida em que ambos contemplem normas de ordem pública, preceitos de interesse geral e institutos que remetem, indubitavelmente, a uma função social. Ademais, a crescente intervenção dos poderes públicos no campo econômico bem reflete a constatação de que os interesses privados não são absolutos, em se subornando aos interesses da coletividade como um todo.

[...] Hodiernamente não podemos dividir o Estado da sociedade civil em sistemas diametralmente separados, estanques, fechados cada um em si. Da mesma feita, apesar das constantes investidas da ordem pública no campo que, pela influência do legado liberal, pertenceria isoladamente a particulares, há que se traçar sempre limites a partir dos quais seja defeso ao Estado exercer diretamente seu poder de império. É a

¹⁹ CACHAPUZ, 1997, p. 118.

necessidade, fundada na própria dignidade da pessoa humana e na tutela do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, do reconhecimento e proteção, pelo ordenamento jurídico, de um espaço irredutível de autonomia privada²⁰.

Nesse mesmo sentido, a ausência de diálogo entre as correntes jusnaturalista e positiva mostra-se também insuficiente para obter um completo panorama jurídico, uma vez que não esgota as possibilidades de definição epistemológica abarcadas pelo Direito. Afinal de contas, as leis naturais e positivas não estão em relação de antítese umas às outras, uma vez que o estado civil não nasce para anular o direito natural, mas para possibilitar seu exercício através da coação²¹.

Concebidas como opostas correntes do pensamento, permeadas pela existência de leis naturais ou positivas, sustentam a tradicional concepção científica em condições de polaridade, pautadas pela inclusão/exclusão de aspectos valorativos ao Direito. Essa idéia, contudo, é fortemente criticada pela doutrina, que desenvolve estudos procurando aproximar aspectos de ambas as ideologias²².

Fundamentada em valores implícitos, em crenças não expressamente formuladas ou em ideologias subjacentes, a legitimidade dos sistemas de direito parece escapar a qualquer tratamento científico, uma vez que, em parte não expressa, ela repousa em escolhas impossíveis de refutar, em verdades impossíveis de demonstrar. Presa entre o sonho de um direito natural impossível de encontrar e o mito de uma teoria pura que traz em si o risco de reduzir o direito a ser apenas uma pura prática da dominação, a constatação parece conduzir a um impasse²³.

Nesse contexto, apresenta-se a Ética holística como um elemento de conjugação entre os objetivos da sociedade e do Estado, do público e do privado, do natural e do positivo, em se

²⁰ LUDWIG, 2002. p. 106. Nesse mesmo sentido, vide LOBO, Paulo Luiz Netto (coord.). Constitucionalização do direito civil. In: FIUZA, Cesar et. al. **Direito Civil: atualidades**. pp. 197-217; AMARAL JR., José Levi Mello do. Constituição e codificação: primórdios do binômio. In: MARTINS-COSTA, Judith (coord.). **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. pp. 55-71; FINGER, Júlio César. Constituição e direito privado: algumas notas sobre a chamada constitucionalização do direito civil. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **A constituição concretizada: construindo as pontes com o público e o privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

²¹ BOBBIO, 2000. p. 192.

²² Para uma melhor compreensão do assunto, vide GHIDOLIN, Clodoveo. Jusnaturalismo ou positivismo jurídico: uma breve aproximação. In: NAPOLI, Ricardo Bins di. GALLINA, Albertinho Luiz. **Norberto Bobbio, direito, Ética e política**. Ijuí: Editora Unijuí, 2005.; BANHOZ, Rodrigo Pelais. FACHIN, Luiz Edson. Crítica ao legalismo jurídico e ao historicismo positivista: ensaio para um exercício de diálogo entre história e direito, na perspectiva do direito civil contemporâneo. In: RAMOS, Carmem Lúcia Silveira (org.) et. al. **Diálogos sobre direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. pp. 47-74.

²³ DELMAS-MARTY, 2004. p. 179.

tomando como referência o respeito à dignidade humana como fundamento/unidade do ordenamento jurídico. Responde, assim, à necessidade de corresponder ao sistema jurídico mecanismos e engrenagens múltiplas que permitam aliar à autoridade da força a do legítimo argumento.

4 A Ética holística como paradigma de legitimação jurídica

Necessário à estabilidade e ao equilíbrio social, caracteriza-se o Direito por sua objetivação em regular as atividades do indivíduo, em meio à composição dos mais diversos interesses que compõe a coletividade. Não há, pois, que se pensar a vida em sociedade sem a disciplina de suas normas, importando sua própria essência que todos os seus membros adotem atitudes adequadas ao convívio comum.

A obrigação de cumprir (ou abster-se de) certo comportamento torna-se, com isso, uma exigência natural da sociabilidade, em vista de certa ordem social a ser estabelecida. Objetivando sua mais ampla aplicação, incorpora (o Direito) mecanismos de força física e psíquica para impor determinadas posturas (in)devidas, em se fazendo valer de sanções e recompensas jurídicas.

Além disso, para atuar eficaz e preventivamente, conta com garantias de diferentes naturezas que impelem o indivíduo à aceitação de suas normas, por meio da adaptação de seus mandamentos aos valores da sociedade a que se destina. Fundamenta-se, assim, a imperatividade de suas normas, não somente em critérios de imperatividade/cogência, mas também de legitimidade, a fim de que lhes possam conferir um maior grau de eficácia e satisfação coletiva.

Objetiva, também assim, ao intervir nas relações privadas, a consolidação de suas finalidades, quais sejam as de realizar a Justiça, as de estabelecer a ordem/segurança e as de garantir o convívio harmônico e solidário entre os indivíduos²⁴. E é, pois, no âmbito dessas relações que o Direito busca cercar-se de um maior número de garantias possíveis para o cumprimento de suas ordens, pautadas pela sua coincidência (e não pela sua exclusão) com as normas (Éticas) diretivas do agir humano²⁵.

²⁴ MOMBACH, 1977, p. 192.

²⁵ Normas de ordem pública podem ser encontradas no Código Civil e em numerosas leis privadas. *Ad exemplum*, expressam os novos paradigmas do Direito contratual o princípio da boa-fé objetiva e a função social do contrato, o que torna importante a aproximação dos interesses das partes contratantes, a fim de que sejam convergentes e atendam à finalidade social da avença. Daí a idéia de que o grau de obrigatoriedade de cumprimento dos contratos

Nesse sentido, ganha importância e valor o intérprete do Direito, na medida em que se propõe não a esculpir uma suposta *vontade legislativa*, mas a construir o seu entendimento em vista do caso concreto, de acordo com os princípios ético-jurídicos que integram o sistema constitucional vigente²⁶. Para isso, torna-se necessária a utilização de algo complementar à razão, em se identificando na sensibilidade um importante instrumento à percepção de outras realidades não evidentes.

É aí que se faz necessário o uso do coração. Para que o intérprete seja capaz de enxergar nos dispositivos da Constituição e das leis em geral algo de normativamente novo. Novo, não por inexistir anteriormente; porém por escapar às lentes do intelecto. É exprimir: uma nesga ou uma franja que seja da normatividade agasalhadora do justo-concreto já estava lá no Ordenamento Jurídico. Mas por falta de aguçado sentimento de Justiça material, telúrico senso de Justiça real do operador jurídico, a norma não se deu a ele por completo. Ou então o modo de *retrabalhar* valores já positivados, mas em estado de empírico tensionamento, não encontrou espaço *anímico* para acontecer²⁷.

Com a introdução desse ponto de vista, passa-se também a incorporar um conteúdo ético que se assenta no *dever* de agir de acordo com a verdade, a lealdade e a boa-fé - como meios adequados à obtenção de um provimento judicial que ambicione ser também legítimo²⁸. Tornar-se necessário, então, paralelamente ao aspecto formal, elaborar um juízo crítico, sob o prisma da eticidade, que contemple a Justiça e Equidade entre os seus principais objetivos, visando a uma interpretação mais abrangente do fenômeno jurídico.

Dão-se tais mudanças com a tentativa de introduzir uma perspectiva sistêmica, fundada na convergência de princípios que informam os fundamentos e as finalidades a serem perseguidos, fazendo com que se desfaçam as tradicionais barreiras que separam a razão da emoção; os fins

deve ser informado pela sua consentaneidade com o justo. Nesse sentido também está o princípio do equilíbrio econômico, como base Ética de todo o Direito contemporâneo, ao reconhecer a possibilidade de se resolver um pacto em virtude do advento de situações imprevisíveis, tornando a posição de um dos contratantes excessivamente onerosa.

²⁶ Entre nós, pode-se citar o princípio do personalismo ético (dignidade da pessoa humana); da responsabilidade; da confiança e da boa-fé subjetiva e objetiva, com funções interpretativa, integrativa e limitativa.

²⁷ BRITTO, 2005, p. 15.

²⁸ A alocação da boa-fé, por exemplo, é característica dos diplomas processuais modernos que reimplantaram o princípio do *jusjurandum calumniae* do direito romano, segundo o qual o jurisdicionado se compromete, mediante juramento, a litigar com boa-fé. Tal princípio, que fora acolhido pelo direito canônico e pelo direito comum, acabou sendo enfraquecido diante das idéias liberais de cunho individualistas do Século XIX - vindo no século XX, com a propagação da concepção do processo publicístico, retornar sua importante colocação (CARPENA, 2005, p. 27).

dos meios; o público do privado; a lei da Justiça²⁹. Influenciada por essa crise Ética e material, as relações jurídicas passam a assumir novos elementos constitutivos que impõem a noção do legítimo paralelamente ao cumprimento da estrita legalidade.

A emergência desses valores repercute de forma ainda mais significativa, no plano do Direito, pela incorporação de elementos antes renegados pela mais ortodoxa doutrina. E, na medida em que se abandona o formalismo oitocentista, consolida-se o entendimento de que a apreensão das relações jurídicas não se restringe a uma interpretação técnico-normativa, devendo também ser encarada em seu aspecto ético-normativo.

Dessa forma, a racionalidade jurídica (antes) centrada na razão meramente instrumental passa a agregar um novo conteúdo, subjacente à idéia *reprodutiva do sujeito*³⁰: vez que o contrato social vincula os indivíduos aos preceitos de ordem jurídica, então o Direito deve conceber o desenvolvimento como eixo à humanização de um mundo em crise³¹. Essa idéia de desenvolvimento deve referir-se, então, a pessoas (e não a coisas), em vista das necessidades humanas e da melhoria de vida, como componentes irredutíveis de um mesmo processo³².

É antes de tudo o respeito à pessoa, na vida social, que exprime a aspiração de Justiça como fim último do direito. Superando a noção de uma proteção individual que ignorasse ou subestimasse as exigências da vida em comum, a aspiração à Justiça tem em vista – diretamente – a relação, e aspira – antes de tudo e principalmente – a Equidade, ou seja, à igualdade no caso concreto. A equivalência afirma, pelo prestígio de seu caráter aritmético, o sentimento de que a solução oposta iria ao encontro de uma obrigação evidente, pois ela significaria um desprezo da pessoa, tanto mais odioso por ele beneficiar, sem razão adequada, uma outra pessoa. Um tal desequilíbrio seria desastroso para a vida social, pois destruiria toda confiança e toda previsibilidade³³.

Expoente maior dessas idéias no plano teórico, John Rawls destaca-se pela introdução na seara jurídica de um espírito compromissado com a solidariedade, tolerância, equidade e Justiça social. Com isso, não mais poderia sustentar-se o conflito entre a orientação pelo dever e a orientação pelos valores, em assumindo Direito e bem funções complementares.

²⁹ Trata-se aqui da constitucionalização como um postura interpretativa de hierarquizar princípios, regras e valores fundamentais dão sentido ao Direito e concreção aos objetivos fundamentais do Estado democrático de Direito.

³⁰ Entre nós, ainda que tardiamente, pela assunção do princípio da dignidade humana, como fundamento da República Federativa, no âmbito da Constituição Federal de 1988.

²⁹ RUZYK, 2002, p. 23.

³² VAITSMAN, 1995, p. 09.

³³ BATIFFOL, 1968, pp. 111-112.

[...] Pode parecer que a prioridade do direito implique que a Justiça como Equidade pode utilizar somente idéias do bem muito fracas, senão meramente instrumentais. Mas, ao contrário, o direito e o bem são complementares; qualquer concepção de Justiça, incluindo uma concepção política, precisa de ambos, e a prioridade do direito não nega isso. Que o direito e o bem são complementares é ilustrado pela seguinte reflexão: instituições justas e virtudes políticas não serviriam a propósito algum – não teriam qualquer papel – a menos que tais instituições e virtudes não apenas permitissem, mas também sustentassem concepções de bem (associadas com doutrinas compreensivas) que os cidadãos possam afirmar como dignas de sua adesão³⁴.

Com base nos conceitos introduzidos por Rawls, torna-se possível compreender a teoria do contrato social numa perspectiva contemporânea, em que a posição original dá condições de igualdade aos sujeitos representativos, na elaboração dos princípios éticos que deverão ordenar as instituições básicas da sociedade. A partir desses preceitos, a liberdade é concebida de forma igualitária, sendo maximizada a expectativa dos menos favorecidos pela introdução do princípio igualitário que considere a diferença entre os indivíduos.

O consenso sobreposto é ordenado em torno dos princípios da Justiça e tem como meta atenuar os conflitos suscitados no interior da sociedade marcada pelo pluralismo, garantindo a unidade e a estabilidade social e política; é acompanhado pelos princípios da tolerância e do equilíbrio reflexivo, que dão condições para uma convivência pacífica, considerando as aspirações comuns mais importantes que as individuais e permitindo raciocinar razoavelmente sobre determinados temas. A dimensão social perpassa a argumentação e a estruturação da teoria da Justiça, especificadamente contemplando os direitos sociais e o acesso aos bens primários. A introdução do princípio da diferença, ordenando as desigualdades sociais de forma a serem justificadas quando os menos favorecidos passam a ser prioritariamente beneficiados na distribuição dos bens, com o objetivo de diminuir as desigualdades e a injustiça, leva em conta o alcance social da teoria da Justiça sem desconsiderar seu caráter individual³⁵.

Essa concepção obedece a premissas teóricas bastante específicas: conhecidas as limitações da lei positivada, prefere-se então estabelecer normas genéricas que alcancem à concreção jurídica, pela conferência de maior poder ao intérprete para encontrar a solução mais justa e equânime ao caso concreto³⁶. Consequentemente, tende-se a abandonar o formalismo técnico-

³⁴ Rawls apud DIAS, 2003, p. 90. Essa mesma autora também afirma que liberalismo não possui a neutralidade almejada por Rawls. Contudo, defende as idéias de Justiça e equidade formuladas pelo autor, na medida em que as concebe como uma visão abrangente que comporta valores bastante gerais e caros à humanidade.

³⁵ ZAMBAM, 2004, p. 118.

³⁶ Superado o rigorismo normativo, consubstancia-se a utilização de princípios, cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, os quais fazem referência a expressões cujos significados exigem, necessariamente, uma atividade valorativa do julgador. Nesse sentido, vide também os arts. 187, 421, 422, 1.625, 1.228 e 1277 do Código Civil.

jurídico para assumir um encargo mais aberto e compreensivo, em que se reconheça uma função mais atuante por parte do Poder Judiciário, através de pontos de mobilidade e abertura do sistema jurídico à realidade social.

No sentido contrário, o apego rigoroso à segurança jurídica, por meio de regras precisas e unívocas, induz a uma determinação de sentido intrínseco ao texto jurídico, vinculando-se a uma insatisfatória transcrição ou recitação legal pelo operador do Direito³⁷. Por esse mesmo motivo, não poucas vezes, a racionalidade instrumental e a segurança jurídica tendem a destoar com a necessária adequação da Justiça e da Equidade ao caso concreto: contentando-se em estabelecê-las como postulados preestabelecidos, esse modelo acaba por remeter a verdades de conteúdo fixo ou pouco variável.

Se o Estado de Direito, iluminista e racional, se mostrou insuficiente para proteger a coletividade frente ao totalitarismo mais abjeto, tornou-se necessário abandonar a legalidade em sentido estrito, permissivo de arbitrariedades e ditaduras, em direção a terrenos um pouco mais [in]seguros, nos quais os princípios da democracia, da liberdade e da solidariedade não possam jamais ser ignorados. Tais princípios, que consubstanciam valores, tomam o lugar das normas jurídicas quando estas se mostram arbitrárias ou injustas, modificando-as para que reflitam o valor sobre o qual se funda na atualidade, grande parte dos ordenamentos jurídicos contemporâneos, isto é, o da dignidade da pessoa humana³⁸.

A complexidade das situações submetidas ao Direito impõe, entretanto, recurso a noções indeterminadas, cuja imprecisão possibilita uma construção de entendimentos atentos aos objetivos éticos, num determinado contexto social, político e econômico. Trata-se de remissão a outros conjuntos de normas cujo conteúdo será integrado pelo intérprete através da co-determinação do sentido normativo, induzindo a uma internormatividade integradora das leis positivas às leis naturais, o que evita o fechamento dos sistemas de Direito em si mesmos.

A idéia de cláusulas gerais como uma técnica legislativa conforma o meio hábil para permitir o ingresso, no ordenamento codificado, de princípios valorativos não expressos legislativamente, viabilizando a permanente sistematização de direitos e deveres,

³⁷ A exigência da estabilidade/previsibilidade quanto aos comportamentos individuais passa a ser o pressuposto intrínseco das relações jurídicas na medida em que a burguesia francesa, vitoriosa da Grande Revolução, torna-se a nova classe dirigente, portadora da tábua de valores na qual toda a sociedade foi chamada a reconhecer-se. O mundo da segurança seria, portanto, o mundo dos códigos, que consubstanciam, em ordenada seqüência de artigos, os valores do liberalismo do século XIX (MORAES, 1999, pp. 95-113).

³⁸ Ibid., p. 101

comportamentos e condutas no ordenamento jurídico, mediante o emprego de conceitos cujos termos têm significados intencionalmente vagos ou indeterminados.

Dotadas que são de grande abertura semântica, não pretendem as cláusulas gerais dar, previamente, resposta a todos os problemas da realidade, uma vez que essas respostas são progressivamente construídas pela jurisprudência. Na verdade, por nada regulamentarem de modo completo e exaustivo, atuam tecnicamente como metanormas, cujo objetivo é remeter o juiz a critérios aplicativos determináveis ou em outros espaços do sistema ou mediante variáveis tipologias sociais, dos usos e costumes objetivamente vigorantes em determinada ambiência social. Em razão destas características, essa técnica permite capturar, em uma mesma espécie, uma ampla variedade de casos cujas notas específicas serão formadas por via jurisprudencial, e não legal³⁹.

Contemporaneamente, outras abordagens do fenômeno jurídico concorrem com a lógica clássica no estabelecimento de condições para que o intérprete possa ampliar a sua leitura das normas, enriquecendo a racionalidade jurídica em sua aplicação casuística. Essas transformações na organização técnica, social e política do conhecimento importam também mudanças na cultura jurídica, relativa à emergência de novos modelos de expressão da subjetividade, fundados na idéia da diferença.

Dentre essas ferramentas hermenêuticas, ganha destaque a utilização dos princípios gerais do homem (e não exclusivamente os do Direito), por expressarem diferentes modos de objetivação do código cultural dominante, a partir de uma distinção entre as diversas formas pelos quais esse mesmo código se expressa e o mecanismo pelo qual se imprime na ordem normativa⁴⁰. Verdadeiro suporte do múltiplo, sustentam-se esses mesmos princípios em sua extrema heterogeneidade, não se limitando a produzir *consciência jurídica*, porquanto comandem, diretamente, as escolhas do operador do Direito.

Para além das lógicas de interpretação tradicionais, os princípios gerais do homem introduzem o múltiplo no âmago da própria idéia de legitimidade, abrigando uma variedade de valores condizentes com a ótica multicultural⁴¹. A legitimidade de um sistema de Direito

³⁹ MARTINS-COSTA, 2002, p. 109.

⁴⁰ DELMAS-MARTY, Mireille, 2004, p. 179.

⁴¹ A expressão *multicultural* deve ser aqui compreendida como um projeto político de coexistência de formas culturais diferenciadas, o que nos leva a pensar em Ética como um fenômeno associado a repertórios de sentido ou de significado partilhados pelos membros de uma determinada sociedade.

obedece, assim, a um código cultural que não evita os conflitos inerentes à diversidade⁴², conduzindo-os a uma interação ou interdependência que busca um ponto de compatibilidade entre seus aspectos internos e externos⁴³.

Ao buscar no âmbito concreto noções mais inclusivas e realísticas sobre a Equidade e a Justiça, esses princípios propõem a ser elementos primeiros de um contexto semântico comum às mais diferentes situações jurídicas e sistemas de Direito. Com o desenvolvimento de formas de diálogo que promovam a ampliação desses *círculos de reciprocidade*, a ótica dos direitos do homem apresenta-se, assim, como um recurso estratégico a tornar mutuamente inteligível e partilhável a reivindicação das diferenças inerentes à natureza humana.

Tão somente assim, o sentimento que informa a idéia de justo acordo com as circunstâncias particulares pode ser considerado um fenômeno ético-jurídico resultante de equidade⁴⁴. Isto se dá porque os grupos e indivíduos sempre se aproximam, mental e socialmente, daquilo que consideram semelhante ao que aceitam, comportando-se de modo contrário ao que rejeitam.

O próprio direito, em si mesmo, como algo acorde com a ciência empírica atual, implica o grupal, pois a ciência é aferível por um grupo social, o dos homens de ciência. Se a acentuada dessemelhança objetiva e subjetiva entre os indivíduos e grupos de qualquer tamanho, no mundo hodierno, provoca acentuado afastamento mental e social entre eles, a coesão, integração ou equilíbrio dos seus respectivos sistemas interativos não pode ser senão instável. Tal situação de equilíbrio social apenas instável não pode ser favorável ao direito, tal como é este aqui entendido (o qual tanto mais se afirma socialmente quanto maior instabilidade haja no equilíbrio social) e que, por isso mesmo, não é o fator mais importante (mais influente) para a explicação da vida social de hoje. Se as sociedades modernas são sempre sociedades legais, sua explicação fundamental não está sobretudo no direito (idéia de acordo com a ciência empírica atual a informar o sentimento de preponderante agradabilidade), mas sobretudo no econômico e no político a se expressarem basicamente em forma de lei estatal e a consagrarem não só semelhanças, mas também dessemelhanças profundas⁴⁵.

⁴² Sobre a resposta tradicionalmente formulada pelo Liberalismo político em relação ao desacordo moral vide REIS, Cláudio. Liberalismo político e desacordo moral. In: NAPOLI, Ricardo B. di.; ROSSATO, Fabri; FABRI, Marcelo (orgs.). **Ética e Justiça**. Santa Maria: Pallotti, 2003. pp. 117-126.

⁴³ Essa é, pois, uma das contribuições trazidas por Boaventura de Souza Santos (2003, pp. 25-68) ao abordar a questão do multiculturalismo como uma condição pós-moderna, no sentido de que seja apreendida das diferentes versões de uma dada cultura aquela que representa o círculo mais amplo de reciprocidade, isto é, a versão que mais longe avança no reconhecimento do outro

⁴⁴ Para Aristóteles (2001, p. 17) toda a ação e escolha visam a um determinado bem, a ser efetivado em sua íntegra. Porém, como não há um conceito universal e absoluto sobre o mesmo, então as coisas justas são constituídas segundo critérios de semelhança dos comportamentos elegidos por convenção - e não por natureza, conforme afirmado pela filosofia jusnaturalista - vez que se recusa a idéia do bem *per si*, universal e absoluto.

⁴⁵ SOUTO, 1992, pp. 25-26.

Fonte imediata de todos os direitos e deveres, os princípios ético-jurídicos, de forte repercussão na seara social, inserem-se ao longo da história como elementos decisivos no processo de desenvolvimento da personalidade humana. Cabe, assim, ao Direito, resguardar a garantia dos interesses da coletividade, enquanto sinônimos de estabilidade e ajustamento.

Forte nos avanços da sociologia e da filosofia jurídica, o Direito passa a ser compreendido, enfim, tanto no âmbito da técnica normativa quanto em seu aspecto axiológico. Pelo mesmo motivo, sua noção passa a transcender os aspectos tradicionais de legalidade para alcançar, num outro panorama, o seu fundamento ético.

Considerações finais:

Com a falência do modelo iluminista, a igualdade e liberdade parecem ser compreendidas não como um resultado de determinações formais, mas como critérios subjetivos que devem ser considerados dentro de um determinado contexto. Desvelados esses mitos, o Direito passa a abandonar a sua noção conservadora e individualista para agregar a defesa da diferença com uma forma de luta pela exigência de Justiça e Equidade.

Se a disciplina jurídica fora determinada, durante os séculos XVIII e XIX, por uma orientação individualista, assentada na igualdade formal e no exercício da propriedade privada, nos séculos XX e XXI, ela será marcada por uma concepção atenta à sua finalidade social, com base no respeito à dignidade do indivíduo. Com isso, frise-se, não há que se negar a sua precípua função no trânsito de bens e interesses privados, mas aliar a essa perspectiva escopos de interesse maior que dão maior eficácia ao sistema jurídico-social.

O traço distintivo desse novo paradigma resulta da insuficiência da pretensão cientificista de enclausurar os conceitos de modo fragmentado, sem maiores interesses pelas eventuais ligações entre as fontes que devem compor a sistematização da ciência jurídica. A idéia de uma concepção capaz de conformar as partes a um todo orgânico, assim, tende a aproximar o sistema do fim a que se destina em razão de uma determinada ordem de valores.

Observados os princípios que orientam a ciência contemporânea, o intérprete do Direito deve compor a sua formação, necessariamente, em certo equilíbrio técnico e o humanístico. Isto em razão do cumprimento de normas não se resumir a uma obediência cega à espada, a partir do

qual as codificações liberais foram estruturadas, vez que estão sedimentadas tanto pelo poder da força quanto pelo de convencimento.

Por essa mesma razão, não há que se desprezar a associação da Direito à Ética, em vista de um espírito coletivo que se aproxime do pleno sentimento de Justiça. Além do mais, ambos os institutos disciplinam o comportamento do homem segundo a Justiça e a Equidade natural, ao prescreverem deveres para a realização de valores e imporem uma diretriz considerada obrigatória numa determinada coletividade – razão pela qual não há razão para permanecerem excluídos em esferas isoladas.

O pluralismo jurídico nos lembra, ainda, de que o Direito, como produto social, deve sensibilizar-se às pressões e discursos singulares que emergem da sociedade civil e se traduzem por normas informais. Daí emergir a necessidade de se refletir sobre a estruturação do sistema democrático como um todo, em que o geral deve abrir espaço ao singular, buscando o estabelecimento de Justiça no caso concreto.

A legitimação do Direito deve, então, ser extraída não da suposta vontade geral da coletividade, mas levar em conta as diferenças culturais e individuais existentes. Relativizadas aos noções de auto-suficiência e segurança das codificações, requer-se a revisão dos procedimentos hermenêuticos para que se adequem ao espírito multicultural e pluralista, com funções mediadoras da diversidade, rumo a um mesmo horizonte de sentido.

Daí o apelo a elementos éticos que integram o sistema aberto, permitindo uma constante inter-relação com normas e valores que o vinculam aos princípios e regras constitucionais. Estes são, pois, os desafios a que deve responder o intérprete, frente aos contemporâneos interesses e exigências da coletividade.

E é no enfrentamento das demandas jurídico-sociais que procurará considerar, pela apreensão dos conteúdos de cunho subjetivo, a realidade empírica desse sentimento operante na sociedade. Apoiado, assim, na descrença de uma plenitude hermética do racionalismo, o operador do Direito passa a reconhecer, na Ética, uma alternativa para superação da crise pós-moderna.

5 Referências bibliográficas:

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Martin Claret, 2001.

BATIFFOL, Henri. **A filosofia do direito**. trad. Neide de Faria. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1968.

BEVILAQUA, Clóvis. **Direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Livr. Francisco Alves, 1954.

BOBBIO, Norberto. **Direito e estado no pensamento de Emanuel Kant**. São Paulo: Mandarim, 2000.

BORGES, Stella Maris Araújo. **Manual de orientação para projeto de pesquisa e monografia**. Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público, 2006.

BRITTO, Carlos Ayres. O elo que faltava. Brasília, **Revista do Tribunal de Contas da União**, n. 103, ano 36, jan.-mar. 2005. pp. 13-15.

CACHAPUZ, Maria Cláudia Mércio. O conceito de totalidade concreta aplicado ao sistema jurídico aberto. Porto Alegre, **Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul (AJURIS)**, v. 71, nov. 1997. pp. 108-153.

CARPENA, Márcio Louzada. Da (des)lealdade no processo civil. São Leopoldo, **Revista Jurídica**, n. 331, maio 2005. pp. 25-36.

CARVALHO FILHO, Milton Paulo de. **Indenização por Equidade no novo código civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

DELMAS-MARTY, Mireille. **Por um Direito Comum**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

DIAS, Maria Clara. Justiça procedimental ou substantiva? In: NAPOLI, Ricardo Bins di. et. al. **Ética e Justiça**. Santa Maria: Palloti, 2003. pp. 85-94.

FROMM, Erich. **Ter ou ser?** 4. ed. Rio de Janeiro: Guanabara/Koogan, 1987.

_____. **A análise do homem**. 5. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1966.

GASPARIN, Antônio Augusto Tams. Pensar o passado e pensar o futuro: direito e economia, entre o positivismo e a Ética. **Jus Navegandi**, Teresina, a. 9, n. 729, 4 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6954>>. Acesso em: 20 fev. 2006.

GHIDOLIN, Clodoveo. Jusnaturalismo ou positivismo jurídico: uma breve aproximação. In: NAPOLI, Ricardo Bins di. GALLINA, Albertinho Luiz. **Norberto Bobbio, direito, Ética e política**. Ijuí: Editora Unijuí, 2005.

JUNG, Carl Gustav. **Simbologia das transformações: prelúdios de uma esquizofrenia**. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

LYRA FILHO, Roberto. **Para um direito sem dogmas**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1980.

_____. **O que é Direito?** 17. ed. São Paulo: Brasiliense, 2005.

LUDWIG, Marcos de Campos. Direito público e direito privado: a superação da dicotomia. In: MARTINS-COSTA, Judith (org.). **A reconstrução do direito privado**: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. pp.87-117.

MARTINS-COSTA, Judith. BRANCO, Gerson. **Diretrizes técnicas do novo código civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Constituição e direito civil: tendências. Rio de Janeiro, **Direito, Estado e Sociedade**, n.º 15, Pontifícia Universidade católica (PUC-Rio), agosto-setembro 1999. pp. 95-113.

MOMBACH, Oscar. Fundamentos da obrigatoriedade da norma jurídica: validade do direito. Porto Alegre, **Veritas**, ano XXII, n.º 86, jan. - jun. 1977. pp. 190-199 (PUC/RS).

NAPOLI, Ricardo Bins di. GALLINA, Albertinho Luiz. **Norberto Bobbio, direito, Ética e política**. Ijuí: Editora Unijuí, 2005.

OLIVEIRA, Pêrsio Santos de. **Introdução à sociologia**. São Paulo: Ática, 2001.

PAHL, Ray. **Depois do sucesso**: ansiedade e identidade fin-de-siècle. São Paulo: Editora UNESP, 1997.

REIS, Cláudio. Liberalismo político e desacordo moral. In: NAPOLI, Ricardo Bins di. et. al. **Ética e Justiça**. Santa Maria: Palloti, 2003. pp. 117-126.

ROSSATO, Noeli Dutra. A concepção de Justiça segundo Alasdair MacIntyre. In: NAPOLI, Ricardo Bins di. et. al. **Ética e Justiça**. Santa Maria: Palloti, 2003. pp. 171-186.

ROSSATO, Ricardo et. al. **As bases da sociologia**. Santa Maria: Biblos, 2006.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Os princípios contratuais: da formação liberal à noção contemporânea. In: RAMOS, Carmen Lucia Silveira (coord.). **Direito civil constitucional**: situações patrimoniais. São Paulo: Juruá, 2002. pp. 13-39.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Reconhecer para libertar**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SCHUMPETER, Joseph Alois. **Capitalismo, Socialismo e Democracia**. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1961.

SOTO, Cláudio Neves. Novos perfis do direito contratual. In: RAMOS, Carmem Lucia Silveira et. al. **Diálogos sobre direito civil**: construindo uma racionalidade contemporânea. São Paulo: Renovar: 2002. pp. 247-265.

SOUTO, Cláudio. **Ciência e Ética no direito**: uma alternativa para a modernidade. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1992.

VAITSMAN, Jeni. Subjetividade e paradigma de conhecimento. **Boletim Técnico do Senac**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, pp. 01-9, maio-agosto, 1995.

WEBER, Max. **Ciência e Política**: duas vocações. São Paulo: Cultrix, 1993.

WEIL, Pierre. **A arte de viver em paz**. 4. ed. São Paulo: Gente, 1993.

ZAMBAM, Neuro José. **A teoria da Justiça em John Rawls**: uma leitura. Passo Fundo: UPF, 2004.