

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS  
CURSO DE DIREITO**

**A ILUSÃO PARALISANTE DA FIGURA PERFEITA:  
O SENSO COMUM TEÓRICO E A CRISE DO  
DISCURSO JURÍDICO**

**MONOGRAFIA DE GRADUAÇÃO**

**Rafaela Fernanda Fontoura Pszebiszeski**

**Santa Maria, RS, Brasil  
2013**

**A ILUSÃO PARALISANTE DA FIGURA PERFEITA:  
O SENSO COMUM TEÓRICO E A CRISE DO DISCURSO  
JURÍDICO**

por

**Rafaela Fernanda Fontoura Pszebiszeski**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito, da  
Universidade Federal de Santa Maria (UFSM, RS), como requisito  
parcial para obtenção do grau de **Bacharel em Direito**.

**Orientadora: Angela Araujo da Silveira Espindola**  
**Co-orientador: Albano Marcos Bastos Pêpe**

**Santa Maria, RS, Brasil**  
**2013**

**Universidade Federal de Santa Maria  
Centro de Ciências Sociais e Humanas  
Curso de Direito**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada, aprova a Monografia de  
Graduação

**A ILUSÃO PARALISANTE DA FIGURA PERFEITA:  
O SENSO COMUM TEÓRICO E A CRISE DO DISCURSO JURÍDICO**

elaborada por  
**Rafaela Fernanda Fontoura Pszebiszeski**

como requisito parcial para obtenção do grau de  
**Bacharel em Direito**

**Comissão Examinadora**

**Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Angela Araujo da Silveira Espindola**  
(Presidente/Orientadora)

**Prof. Dr. Albano Marcos Bastos Pêpe**  
(Co-Orientador)

**Prof<sup>ª</sup>. Ma. Mariana Rodrigues Veras**  
(Universidade do Estado da Bahia)

**Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch**  
(Universidade Federal de Santa Maria)

Santa Maria, 13 de dezembro de 2013.

*“Uma flor nasceu na rua!  
Passem de longe, bondes, ônibus, rio de aço do tráfego.  
Uma flor ainda desbotada  
ilude a polícia, rompe o asfalto.  
Façam completo silêncio, paralisem os negócios,  
garanto que uma flor nasceu”.*

*(A flor e a náusea - Carlos Drummond de Andrade).*

## AGRADECIMENTOS

*Sem dúvida, caso pare para pensar em todas as pessoas que tiveram papel importante na minha vida durante os anos de curso de Direito na Universidade Federal de Santa Maria, teria uma longa lista de agradecimentos. Por isso, limitar-me-ei àqueles que, de alguma forma, fizeram parte do meu trabalho de conclusão de graduação.*

*Inicialmente, agradeço a Albano Marcos Bastos Pêpe, que de todas as formas, fez este trabalho virar realidade. Seja pelos livros, pelas conversas nos finais de semana, pelas análises, críticas e elogios, meu trabalho jamais seria o mesmo sem ele;*

*Sem dúvida, a Luis Alberto Warat, meu orientador fantasma (Vadinho, como diz Albano), não só pelo legado, mas porque escreveu de forma tão energizante e apaixonada que pude, sim, senti-lo na minha sala enquanto escrevia. Ele não estava aqui fisicamente, mas seu espírito mágico me fez sentir falta, pela primeira vez, de alguém que eu nunca conheci;*

*A Angela Araujo da Silveira Espindola, que aceitou esse desafio de braços abertos, incentivando e apoiando no que foi necessário;*

*A Mariana Veras e a Jerônimo Tybusch, que se disponibilizaram a fazer parte e a enriquecer o presente trabalho monográfico;*

*A minha família, Claudio Pszebiszeski, Renan Pszebiszeski e Dilma Fontoura de Oliveira, pelo apoio, paciência e torcida, mas principalmente à minha mãe Dilma, por entender minhas ausências quando preferia não viajar para poder concluir o meu trabalho, ou minhas faltas quando estava tão cansada que preferia ser rápida ao telefone;*

*Ao meu namorado e amigo, Thiago Lorenzoni de Oliveira, não só pela paciência, pelo carinho, pelo apoio e pela força que me deu em tudo que realizei nesse período de conclusão do curso, demonstrando a dedicação que lhe é inerente, mas também por apresentar-me ao Albano e ao Grupo, possibilitando que esse trabalho fosse concluído;*

*Ao Grupo Nascente do Lago, que incentivou e torceu pelo meu trabalho, em especial àqueles que contribuíram com livros ou textos, sem titubear em me auxiliar;*

*Àqueles que fizeram parte da correção e revisão do trabalho, seja no português, no inglês ou na metodologia: Bruna Berger, Bruna Daronch e Gabriela Saccol;*

*Aos meus colegas que, comigo, também estão passando por esta fase de conclusão de curso em busca de mais uma conquista, em especial, às minhas amigas eternas e inseparáveis Aimée Mastella, Bruna Daronch, Débora Rorato e Renata Dorneles, que estiveram ao meu lado em todos os momentos, seja para rir, chorar, acalmar ou desesperar;*

*Por último e não menos importante, à Universidade Federal de Santa Maria, em especial ao Curso de Direito, que me acolheu e em breve concretizará o sonho da graduação, que espero ser o impulso inicial para uma vida profissional de amor e de alteridade.*

## **RESUMO**

Monografia de Graduação  
Curso de Direito  
Universidade Federal de Santa Maria

### **A ILUSÃO PARALISANTE DA FIGURA PERFEITA: O SENSO COMUM TEÓRICO DOS JURISTAS E A CRISE DO DISCURSO JURÍDICO**

**AUTOR: RAFAELA FERNANDA FONTOURA PSZEBISZESKI**

**ORIENTADOR: ANGELA ARAUJO DA SILVEIRA ESPINDOLA**

**CO-ORIENTADOR: ALBANO MARCOS BASTOS PÊPE**

Data e Local da Defesa: Santa Maria, 13 de dezembro de 2013.

O discurso jurídico atual ainda é baseado em um modelo de pensamento positivista, cujo desenvolvimento se deu a partir do início da Modernidade. Para essa forma de pensamento, o Direito e a justiça se limitariam àquilo que o Estado impõe através de suas leis e decisões, não havendo muito espaço para questionamento das normas já positivadas. Ocorre que mesmo o discurso positivista, que se diz neutro por apenas realizar a aplicação da lei, é carregado de uma ideologia baseada nos interesses dominantes no modo de vida capitalista. Nesse contexto, afigura-se relevante o estudo da obra de Luis Alberto Warat, que buscou atravessar e superar o atual discurso dominante no ambiente jurídico. Seguindo essa linha de raciocínio, o presente trabalho apresenta, em um primeiro momento, como se deu a formação do pensamento positivista e a respectiva apropriação do seu modelo pelo Direito. Após, são abordadas as evidências que permitem concluir pela insuficiência desse discurso, com os apontamentos que Luis Alberto Warat realizou a respeito do modo de ensino e de aplicação do Direito dominantes no mundo atual, naquilo que ele chama de “senso comum teórico dos juristas”. Com o estabelecimento dessas premissas iniciais, são apresentadas as propostas de superação do paradigma dominante introduzidas no discurso do Direito por Warat: inicialmente, pela semiologia política, seguida pela semiologia do desejo, e posteriormente, pela da alteridade. Ao final, destacam-se duas propostas centrais na obra Waratiana para uma inovação necessária no modo de pensar jurídico: o ensino carnavalizado e a mediação como alteridade.

Palavras-chave: positivismo; discurso dominante; senso comum teórico; semiologia; desejo; subjetivismo; alteridade; ensino; carnavalização; mediação.

## **ABSTRACT**

Graduation Monograph  
Law School  
Federal University of Santa Maria

### **THE PARALYZING ILLUSION OF THE PERFECT FIGURE: COMMON SENSE THEORY OF JURISTS AND THE CRISIS OF THE JURIDICAL DISCOURSE**

Author: Rafaela Fernanda Fontoura Pszebiszeski

Adviser: Angela Araujo da Silveira Espindola

CoAdviser: Albano Marcos Bastos Pêpe

Date and Place of the Defense: Santa Maria, December 13, 2013.

The current legal discourse is still based on a model of positivist thought, whose development took place from the beginning of modernity. To this manner of thinking, law and justice would be limited to what the State imposes through its laws and decisions, without much room for questioning the rules already positivized. It happens that even the positivist discourse, that calls itself neutral by just performing law enforcement, is loaded with an ideology based on the dominant interests in the capitalist way of life. In this context, it is relevant to study the work of Luis Alberto Warat that tried cutting through and overcome the current dominant discourse in the legal environment. Following this line of thinking, this paper presents, at first, how was the formation of positivist thinking and the ownership of their model by law. Afterwards, by approaching the evidence it demonstrates the inadequacy of this discourse, with Luis Alberto Warat's notes regarding the way of teaching and application of the law prevailing in today's world, in what he calls "common sense theory of jurists". By establishing these initial premisses, proposals to overcome the dominant paradigm are presented in the law by Warat: first, the political semiotics, followed by the semiotics of desire, and afterwards, by alterity. Finally, we highlight two central proposals in Warat's work to a necessary innovation in legal thinking: the educational carnivalization and mediation as alterity.

Keywords: positivism, dominant discourse, common sense theory, semiotics, desire, subjectivity, alterity, education, carnivalization; mediation.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>8</b>
<b>1 O PARADIGMA DOMINANTE DO DISCURSO JURÍDICO E DO ENSINO DO DIREITO.....</b>	<b>11</b>
<b>1.1 A formação do legado positivista e a introdução da pureza metodológica.</b>	<b>11</b>
1.1.1 O Juspositivismo e a apropriação pelos juristas do discurso kelseniano .....	14
<b>1.2 Evidências da insuficiência do paradigma cientificista dominante.....</b>	<b>19</b>
<b>1.3 O discurso paralisante formador do senso comum teórico dos juristas.....</b>	<b>25</b>
<b>2 LUIS ALBERTO WARAT: A MUDANÇA DE PARADIGMA ATRAVÉS DE UM DISCURSO CARNAVALIZADO .....</b>	<b>33</b>
<b>2.1 A semiologia política e o início da superação da epistemologia dos conceitos para uma epistemologia das significações.....</b>	<b>33</b>
<b>2.2 A semiologia do desejo e a semiologia da alteridade: um espaço para o surrealismo jurídico .....</b>	<b>41</b>
<b>2.3 As alternativas de superação do paradigma dominante através de uma ecologia do Direito .....</b>	<b>52</b>
2.3.1 A aula mágica e a carnavalização do ensino do Direito .....	53
2.3.2 Ouvir e aceitar o “outro”: a mediação como forma de tratamento de conflitos .	58
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>62</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>67</b>

## INTRODUÇÃO

No século atual, percebe-se que o pensamento jurídico dominante, responsável pela formação de estudantes, intérpretes e aplicadores, é profundamente influenciado por uma postura cientificista, oriunda do modo de pensar positivista existente desde o século XVII. Isso faz com que os juristas ainda se baseiem na crença de que o Direito é limitado àquilo que está positivado nas normas, impedindo que se desenvolva um pensamento crítico-reflexivo nos diversos âmbitos do uso do Direito.

Ocorre que em todas as normas e discursos positivados pelo Estado, há inevitavelmente interesses implícitos, que, na maioria das vezes, auxilia na consolidação da forma moderna de dominação e de incongruências normativas inaceitáveis. Constitui-se, assim, uma formação imagética que trata o Direito como uma linguagem científica/epistemológica que não precisa dialogar com outros saberes para ser aplicado. Ignora-se que o Direito é uma ciência social, uma ciência da compreensão, a qual deve interagir com a complexidade das relações dos seus sujeitos, ouvindo seus interesses e necessidades reais, independente do discurso normativo consolidado.

Inserido dentro dessa cultura positivista jurídica, Luis Alberto Warat propõe que se atravesse crítica e reflexivamente o discurso dominante, que ele chama de “senso comum teórico dos juristas”. O autor propõe uma ruptura transformadora e surrealista da linguagem do Direito, para que se desvende a ideologia dominante e se supere o discurso alienado, buscando alternativas para que os jurisdicionados voltem a se sentir verdadeiros sujeitos de Direito, protagonizando a cena jurídica.

Nessa linha de raciocínio, o presente trabalho de monografia visou analisar em que medida os estudos de Luis Alberto Warat a respeito da epistemologia jurídica contribuem para a superação do modelo dominante do discurso jurídico.

Para tanto, utilizou-se a metodologia de abordagem hermenêutica, tendo em vista que foi iniciado através de uma análise histórica para a compreensão da realidade atual, a partir da qual foi possível apresentar propostas de superação para os problemas do discurso jurídico sem necessariamente estabelecer uma ruptura com o Direito já estabelecido – e, portanto, abrangendo todos os elementos a fim de se alcançar uma unidade inicialmente inexistente. Entretanto, o método hermenêutico não excluiu a utilização, por algumas vezes, do método dialético, o

qual permitiu fossem elaboradas críticas a partir das diferenças e contrastes sobre aquilo que se refletiu.

Os métodos de procedimento adotados foram o histórico e o comparativo. O primeiro permitiu uma análise do discurso jurídico desde o início da Modernidade, a fim de que se realizasse um regresso aos fundamentos da filosofia positivista e se estabelecesse uma análise crítica. O método comparativo foi utilizado para que se realizasse o contraponto entre o discurso jurídico dominante e as alternativas superadoras apresentadas por Warat.

O objetivo geral do presente trabalho foi analisar a teoria “crítico-reflexiva” de Luis Alberto Warat, a fim de que se verificasse de que forma seus estudos e propostas podem contribuir para a necessária superação do paradigma dominante do discurso jurídico.

Quanto aos objetivos específicos, inicialmente buscou-se uma análise de como foi consolidado o paradigma dominante atual do discurso jurídico, principalmente no que se refere ao legado positivista, com destaque para verificação da apropriação do discurso kelseniano na formação do senso comum teórico dos juristas, apontando os motivos de sua insuficiência.

Posteriormente a isso, buscou-se identificar, nos estudos Waratianos, a crítica ao discurso cientificista jurídico, bem como a necessidade de sua superação, para que após, fossem apresentadas as condições de possibilidade de superação da insuficiência do discurso jurídico propostas por Luis Alberto Warat, principalmente no que se refere à forma de ensino e de aplicação do Direito no tratamento de conflitos.

Destaque-se que não foi objetivo do trabalho esgotar toda a gama de estudos Waratianos, mas apenas focar nas reflexões a respeito da epistemologia do Direito e das propostas de superação do paradigma dominante através da linguagem e de uma nova forma de ensino, bem como com a aplicação da mediação. Além disso, não se aprofundaram no presente trabalho os estudos linguísticos da semiologia, utilizando-os apenas para possibilitar uma compreensão das propostas de semiologia da linguagem jurídica desenvolvidas por Warat.

Ademais, os autores utilizados foram selecionados diante de sua importância para os estudos a respeito do paradigma dominante no Estado Moderno, da semiologia conexa à obra Waratiana e do ensino do Direito, principalmente no contexto da literatura nacional. Foi dado destaque àqueles que, de alguma forma, influenciaram ou foram influenciados por Luis Alberto Warat, não sendo possível,

diante dos objetivos do trabalho, incluir todos os que possuem obras de qualidade sobre o tema desenvolvido.

O trabalho foi dividido em dois grandes capítulos. O primeiro capítulo tem por objetivo apresentar a formação do paradigma dominante do discurso jurídico e do ensino do Direito, motivo pelo qual foi subdividido em três subcapítulos. No primeiro momento, apresentou-se como foi dada a formação do legado positivista e a introdução da pureza metodológica no modo de pensar e agir dos séculos XVII e seguintes, sendo destacado, separadamente, o juspositivismo e a apropriação pelos juristas do discurso kelseniano. Posteriormente, foram trazidas à tona evidências da insuficiência do paradigma cientificista dominante, principalmente no Direito. Ao final do capítulo, introduziram-se, pela primeira vez, as ideias Waratianas e seus pensamentos a respeito do discurso jurídico dominante, destacando-se o que ele denomina de “senso comum teórico dos juristas” e as consequências de sua adoção por parte daqueles que trabalham com a disciplina.

O segundo capítulo teve por objetivo demonstrar a teoria crítico reflexiva do discurso jurídico em Luis Alberto Warat, para o que se utilizou, novamente, de três subcapítulos, que visaram explicar cronologicamente o desenvolvimento da crítica do autor no âmbito da linguagem jurídica. Não está se afirmando que o autor elaborou teorias estanques no correr de sua vida, mas apenas que houve um desenvolvimento e uma evolução lógica no todo do seu legado, que na medida do possível foi aproveitada para melhor compreensão e para que se atingisse com êxito os objetivos do trabalho.

O primeiro subcapítulo apresentou o pensamento semiológico no âmbito da linguística e a utilização do conceito por Warat para a elaboração de uma semiologia política no âmbito do Direito, iniciando a superação de uma epistemologia voltada para o estabelecimento de conceitos fixos em detrimento de uma epistemologia das significações. Posteriormente, introduziu-se o que Warat chamou de semiologia do desejo e semiologia da alteridade, nas quais o autor buscou incluir um pensamento surrealista e revolucionário. Por fim, foram apresentadas duas alternativas-chaves no pensamento Waratiano para a superação do paradigma dominante em busca de uma ecologia do Direito: a carnavalização do ensino jurídico e a mediação como alteridade.

Seguindo esses objetivos e a proposta apresentada, chegou-se às conclusões que seguem no correr da presente monografia.

# 1 O PARADIGMA DOMINANTE DO DISCURSO JURÍDICO E DO ENSINO DO DIREITO

As estatísticas dizem que são muitos os pobres do mundo, mas os pobres do mundo são muito mais do que os muitos que parecem que são.  
 A jovem pesquisadora Catalina Álvarez Insúa mostrou um critério útil para corrigir os cálculos:  
 - Pobres são os que têm a porta fechada – disse.  
 Quando formulou sua definição, Catalina tinha três anos de idade. A melhor idade para assomar-se ao mundo, e ver. (GALEANO, 2011, p. 228).

## 1.1 A formação do legado positivista e a introdução da pureza metodológica

Com o advento da Modernidade, o Estado passou a monopolizar o Direito de presidir a distinção entre ordem e caos, lei e anarquia, pertencimento e exclusão, produto útil e “refugio” (BAUMAN, 2005. p. 45). De fato, a partir do progressivo rompimento com o modo de vida feudal típico da Idade Média, emerge uma nova forma de interpretação da vida, com a qual se está vinculado até hoje: o modo de pensar objetivista e racionalista. A compreensão moderna do mundo ocidental está sedimentada em uma nova postura frente à racionalidade, a qual abandona a ideia da fundamentação através de conceitos metafísicos e transcendentais, dominantes nos séculos anteriores.

Essa postura predomina em nossa sociedade desde o surgimento do contratualismo Hobbesiano – que pregou que a sociedade abdica de uma parcela de sua liberdade para garantir a proteção e a segurança concedidas pelo Estado. Para Hobbes e os demais contratualistas, a sociabilidade só ocorre a partir da vontade racional do homem, posto que ela é construída por este em uma forma de convenção.

Conforme Hobbes (2002, p. 130-131):

A única forma de constituir um poder comum, capaz de defender a comunidade das invasões dos estrangeiros e das injúrias dos próprios comunheiros, garantindo-lhes assim uma segurança suficiente para que, mediante seu próprio trabalho e graças aos frutos da terra, possam alimentar-se e viver satisfeitos, é conferir toda a força e poder a um homem, ou a uma assembleia de homens, que possa reduzir suas diversas vontades, por pluralidade de votos, a uma só vontade. Isso equivale a dizer: designar um homem ou uma assembleia de homens como representante

deles próprios, considerando-se e reconhecendo-se cada um como autor de todos os atos que aquele que os representa praticar ou vier a realizar, em tudo o que disser respeito à paz e segurança comuns. Todos devem submeter suas vontades à vontade do representante e suas decisões à sua decisão. [...]

É nele que consiste a essência do Estado, que pode ser assim definida: “Uma grande multidão institui a uma pessoa, mediante pactos recíprocos uns com os outros, para em nome de cada um como autora, poder usar a força e os recursos de todos, da maneira que considerar conveniente, para assegurar a paz e a defesa comum”.

Soberano é aquele que representa essa pessoa. Dele se diz que possui poder absoluto. Todos os outros são súditos.

Neste sentido, a sociedade estabeleceria uma convenção, em que o Estado seria o único soberano e teria como obrigação o controle da sociedade, usando a força e os recursos de todos da maneira que considerasse conveniente para assegurar a paz e a defesa comuns.

O aludido autor continua, afirmando que “Só o Estado prescreve e ordena a observância das regras a que chamamos de leis, então o Estado é o único legislador” (HOBBS, 2002, p. 197). Para ele, as leis são as regras do justo e do injusto, e ninguém pode fazer leis a não ser o Estado. Neste sentido, o Estado elabora leis para que os cidadãos se sintam protegidos e ao mesmo tempo coagidos, visto que naquilo que a lei veda, eles não sofrerão interferências de terceiros, mas também não poderão interferir em âmbitos que não são seus.

Esse contexto refletia exatamente os interesses da sociedade burguesa em ascensão a partir do final século XVII, que buscava afastar as arbitrariedades impostas pelos monarcas da Idade Média em nome da religião e da Igreja, e que acabou criando condições propícias ao desenvolvimento do positivismo cientificista. Isso porque o objetivo principal da classe era garantir a segurança do seu modo de vida e de suas propriedades. Isto não ocorreria no hipotético estado de natureza aventado por Hobbes, em que imperava o individualismo, o sujeito sem vínculos contratuais e sem pactos sociais estabelecidos. Assim, no estado de natureza todos poderiam “tudo contra todos”, e as alianças surgidas seriam sempre provisórias, sem nenhuma garantia de permanência (PÊPE, 2007, p. 18).

Conforme afirma Santos (1995, p. 17):

Esta ideia do mundo-máquina é de tal modo poderosa que se vai transformar na grande hipótese universal da época moderna, o mecanicismo. [...] a verdade é que a ordem e a estabilidade do mundo são a pré-condição da transformação tecnológica do real.

O determinismo mecanicista é o horizonte certo de uma forma de conhecimento que se pretende utilitário e funcional, reconhecido menos

pela capacidade de compreender profundamente o real do que pela capacidade de o dominar e transformar. No plano social, é esse também o horizonte cognitivo mais adequado aos interesses da burguesia ascendente que via na sociedade em que começava a dominar o estágio final da evolução da humanidade [...].

Nesse cenário, Hobbes consegue demonstrar e convencer sobre a necessidade de adoção de um pacto diferenciado entre os homens, baseado na racionalidade e que dá ao Estado o monopólio do poder coercitivo. O autor articula sua filosofia social tendo como referencial um modelo de ciência racionalista e demonstrativa, dando impulso a uma visão mecanicista que posteriormente seria reforçada e reconstruída pelo positivismo cientificista e pelo positivismo jurídico.

O cientificismo continuou a ser desenvolvido até século XVIII, vindo a afirmar-se como atitude intelectual no século XIX, quando emergiu a denominada era da positividade. O maior precursor da escola positivista foi o filósofo francês Auguste Comte. Conforme Marques Neto (2001, p. 57), o autor defendia a neutralidade científica absoluta, e formulou a lei dos três estados (ou estágios). Nessa concepção, a humanidade evoluiria de um estado teológico inicial, passando por um estado metafísico intermediário, até atingir um estado propriamente científico, que ele chama de positivo. Esse último seria uma etapa final e definitiva da forma de pensar, no qual a ciência se preocupa primordialmente com os estudos das leis naturais, defendendo uma unidade metodológica de pesquisa.

Dessa forma, a partir do positivismo, o conhecimento sujeitou a especulação à observação, ao experimento e à ciência como o principal motor do progresso humano. Conforme Alberto Cupani (1985, p. 13-20), o positivismo entende a ciência como a única forma de conhecimento válido, preciso, perfectível e desinteressado, buscando leis e teorias conforme a previsão científica.

No mesmo sentido, Japiassu (1975, p. 28-33) afirma que para o positivismo, o objeto real existe independente do nosso conhecimento, motivo pelo qual a ciência só usa como objeto científico aquilo que é retirado de seu estado natural. Por tal motivo, até mesmo as ciências humanas deveriam ser baseadas na cientificidade, e conseqüentemente, se dispor a serviço da verdade. O autor afirma que:

Segundo Weber, as ciências sociais, para serem objetivas, devem excluir os juízos de valor [...]. Assim, segundo Weber, há uma distinção fundamental entre o conhecimento 'daquilo que é' e o conhecimento 'daquilo que deve ser'. Uma colocação fundada num juízo de valor deve ser rejeitada, pois a tarefa das ciências experimentais não consiste em aferir normas e ideais obrigatórios para que deles decorram receitas para a prática.

Assim, o pensamento positivista difundiu na sociedade o entendimento de que só seria válido o conhecimento científico, o qual poderia ser demonstrado, testado e comprovado, deixando de lado qualquer pretensão ao saber científico que não fosse formulado a partir de tais objetivos.

Conforme referido anteriormente, o desenvolvimento da Modernidade, que tem início a partir da desvinculação com a Aristocracia feudal e a conseqüente ascensão da burguesia, é concomitante à evolução do pensamento positivista. O racionalismo foi abarcado pelas teorias contratualistas, e atendeu aos interesses da nova classe dominante, de forma a se tornar o novo paradigma do modo social de pensamento.

Tal interpretação continua atendendo aos interesses das classes dominantes, sendo mantido até os dias atuais. Ocorre que a concepção meramente científicista da realidade não se revela suficiente para responder às demandas e necessidades sociais, conforme será melhor explicado no decorrer do trabalho.

#### 1.1.1 O Juspositivismo e a apropriação pelos juristas do discurso kelseniano

Conforme se afirmou, a moderna cultura liberal-burguesa e a expansão material do capitalismo produziram uma forma específica de racionalização do mundo. O pensamento científicista irradiou-se nos diversos campos do conhecimento, e no Direito, isso não poderia ser diferente.

Segundo Bobbio (1995, p. 27), a sociedade medieval era construída por uma pluralidade de agrupamentos sociais, cada um dos quais dispoñdo de um ordenamento jurídico próprio. Nesse momento, o Direito era produzido como um fenômeno social pela sociedade civil.

O autor explica que o Estado primitivo em geral não se preocupa em produzir normas jurídicas, mas deixa sua formação a cargo do desenvolvimento da sociedade, e eventualmente, daquele que deve dirimir controvérsias. Na Idade Média, o Direito natural é considerado norma fundada na própria vontade de Deus e por este participada à razão humana: “como diz São Paulo, como lei escrita por Deus no coração dos homens” (BOBBIO, 1995, p. 95).

Dessa forma, o julgador tinha uma certa liberdade de escolha na determinação da norma a aplicar: poderia deduzi-la das regras do costume ou daquelas elaborada pelos juristas, ou ainda poderia resolver o caso baseando-se em critérios equitativos, extraindo a regra do próprio caso em questão segundo princípios da razão natural.

Todavia, com a formação do Estado Moderno, a sociedade assumiu uma estrutura monista, na qual o Estado concentrou em si todos os poderes, principalmente o de criar Direitos de forma exclusiva: “Assiste-se, assim, àquilo que em outro curso chamamos de *processo de monopolização da produção jurídica por parte do Estado*” (BOBBIO, 1995, p. 27). Conseqüentemente, o juiz torna-se órgão do Estado, o qual deve resolver controvérsias segundo as regras emanadas do legislativo.

Expostas as distinções, fica clara a mudança radical ocorrida na Modernidade, quando o Direito que prevalece e domina a sociedade passa a ser o positivo – deixando-se de lado os mandamentos do Direito natural. Dessa forma, legitima-se o positivismo jurídico, o qual busca estudar o Direito tal qual é, e não como deveria ser (BOBBIO, 1995, p. 131). Essa forma de pensar separa a validade da norma do seu valor: a validade está relacionada com a sua existência em um ordenamento, enquanto o valor diz respeito à correspondência do Direito com a vida real, fator que, segundo Bobbio, não preocupa o juspositivista. Isso porque este apenas leva em conta o que está na realidade da ciência jurídica, independente da realidade deontológica.

O maior nome relacionado ao positivismo jurídico é, sem dúvida, Hans Kelsen. Para ele, a norma possui um sentido objetivo, dotado de um poder para que seja seguida (denominado sanção). Ao propor sua teoria pura, Kelsen (1999, p. 1) afirma que:

Como teoria, quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto. Procura responder a esta questão: o que é e como é o Direito? Mas já não lhe importa a questão de saber como deve ser o Direito, ou como deve ele ser feito. É ciência jurídica e não política do Direito.

Quando a si própria se designa como “pura” teoria do Direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto, tudo quanto não se possa, rigorosamente, determinar como Direito. Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos. Esse é o seu princípio metodológico fundamental.

Kelsen defende que o objeto da ciência jurídica são as normas jurídicas, e a conduta humana só importa na medida em que constitui conteúdo dessas normas: “A ciência jurídica procura apreender o seu objeto ‘juridicamente’ [...] Apreender algo juridicamente não pode, porém, significar senão apreender algo como Direito [...] como norma jurídica ou conteúdo de uma norma jurídica [...]” (1999, p. 61).

Para o autor, deve-se delimitar o Direito em face da natureza e a ciência jurídica como ciência normativa, que analisa um sistema de normas (1999, p. 69). De fato, segundo ele, o Direito é uma ordem normativa da conduta humana, ou seja, um sistema de normas que regulam o comportamento humano.

Assim, com o termo “norma”, Kelsen identifica algo que *deve ser* ou acontecer, uma forma como o homem se *deve* conduzir em determinada situação. Por tal motivo, o verbo “dever” é empregado pelo autor com uma significação mais ampla que a usual:

No uso corrente da linguagem apenas ao ordenar - corresponde um “dever”, correspondendo ao autorizar um “estar autorizado a” e ao conferir competência um “poder”. Aqui, porém, emprega-se o verbo “dever” para significar um ato intencional dirigido à conduta de outrem. Neste “dever” vão incluídos o “ter permissão” e o “poder” (ter competência). Com efeito, uma norma pode não só comandar mas também permitir e, especialmente, conferir a competência ou o poder de agir de certa maneira. Se aquele a quem é ordenada ou permitida uma determinada conduta, ou a quem é conferido o poder de realizar essa conduta, pergunta pelo fundamento dessa ordem, permissão ou poder (e não pela origem do ato através do qual se prescreve, permite ou confere competência), apenas o pode fazer desta forma: por que devo (ou também, no sentido da linguagem corrente: sou autorizado, posso) conduzir-me desta maneira? “Norma” é o sentido de um ato através do qual uma conduta é prescrita, permitida ou, especialmente, facultada, no sentido de adjudicada à competência de alguém. Neste ponto importa salientar que a norma, como o sentido específico de um ato intencional dirigido à conduta de outrem, é qualquer coisa de diferente do ato de vontade cujo sentido ela constitui. **Na verdade, a norma é um dever-ser e o ato de vontade de que ela constitui o sentido é um ser** (KELSEN, 1999, p. 4 – grifou-se).

Assim, Kelsen faz uma distinção entre o mundo normativo (do dever-ser, objetivo) e o mundo dos fatos (o ser, que deverá corresponder ao dever-ser para não sofrer uma sanção – posto que o Direito é uma ordem coativa). Como sua proposta é o estudo das normas, evidentemente, tornar-se-á objetivo, e não se preocupará com sua respectiva correspondência no mundo dos fatos (exceto para instituir uma sanção):

Os juízos jurídicos, que traduzem a idéia de que nos devemos conduzir de certa maneira, não podem ser reduzidos a afirmações sobre fatos presentes ou futuros da ordem do ser, pois não se referem de forma alguma a tais

fatos, nem tampouco ao fato (da ordem do ser) de que determinadas pessoas querem que nos conduzamos de certa maneira. Eles referem-se antes ao sentido específico que tem o fato (da ordem do ser) de um tal ato de vontade, e o dever-ser, a norma, é precisamente esse sentido, o qual é algo de diferente do ser deste ato de vontade [...]

Neste sentido, a Teoria Pura do Direito tem uma pronunciada tendência antiideológica. Comprova-se esta sua tendência pelo fato de, na sua descrição do Direito positivo, manter este isento de qualquer confusão com um Direito “ideal” ou “justo”. Quer representar o Direito tal como ele é, e não como ele deve ser: pergunta pelo Direito real e possível, não pelo Direito “ideal” ou “justo”. Neste sentido é uma teoria do Direito radicalmente realista, isto é, uma teoria do positivismo jurídico. Recusa-se a valorar o Direito positivo. Como ciência, ela não se considera obrigada senão a conceber o Direito positivo de acordo com a sua própria essência e a compreendê-lo através de uma análise da sua estrutura. Recusa-se, particularmente, a servir quaisquer interesses políticos, fornecendo-lhes as “ideologias” por intermédio das quais a ordem social vigente é legitimada ou desqualificada. Assim, impede que, em nome da ciência jurídica, se confira ao Direito positivo um valor mais elevado do que o que ele de fato possui, identificando-o com um Direito ideal, com um Direito justo; ou que lhe seja recusado qualquer valor e, conseqüentemente, qualquer vigência, por se entender que está em contradição com um Direito ideal, um Direito justo. (KELSEN, 1999, p. 74-75).

No mesmo sentido, a interpretação jurídico-científica não poderia fazer outra coisa senão estabelecer as possíveis significações de uma norma jurídica (1999, p. 250). Tal atividade só poderia ser realizada pelo órgão que, segundo a ordem jurídica, é competente para aplicar o Direito:

Um advogado que, no interesse do seu constituinte, propõe ao tribunal apenas uma das várias interpretações possíveis da norma jurídica a aplicar a certo caso, e um escritor que, num comentário, elege uma interpretação determinada, de entre as várias interpretações possíveis, como a única “acertada”, não realizam uma função jurídico-científica mas uma função jurídico-política (de política jurídica). Eles procuram exercer influência sobre a criação do Direito. Isto não lhes pode, evidentemente, ser proibido. Mas não o podem fazer em nome da ciência jurídica, como freqüentemente fazem (KELSEN, 1999, p. 251).

Ross (2000, p. 25), outro grande nome do positivismo jurídico, afirma que as normas independem de valores éticos ou considerações políticas, como afirmavam as escolas naturalistas e histórico-sociológicas. A ciência jurídica, portanto, deveria ser disciplina isolada dos demais conhecimentos, que não abordasse nada além do conteúdo estabelecido pelas normas.

Portanto, as normas a serem seguidas deveriam ser criadas sem influências de outros conhecimentos e positivadas no ordenamento jurídico estatal, não admitindo que o aplicador da lei utilizasse de suas influências pessoais para expedir decisões. Sendo assim, o Direito se resumiria à lei, o que garantiria segurança aos

cidadãos (visto que imparcial e “pura”) e, ao mesmo tempo, legitimaria o poder do Estado, que passou a ser o mais novo soberano.

Barzotto (1999, p. 13-18) explica que a Modernidade é caracterizada pelo Império da lei. Nesse momento histórico, o estado liberal deflagra a vitória burguesa, que busca maior segurança jurídica na positivação das normas. Nesse contexto, a norma justa é a norma válida, sendo que seu conteúdo passa a ser uma preocupação secundária. A lei se torna uma forma de controle social, imposta pelo soberano e seguida por todos, independentemente dos valores a que serve ou do seu conteúdo.

Para Galuppo (2005, p. 198), o positivismo jurídico trata a lei como um objeto autoexistente e neutro, que possui um comprometimento metodológico e está relacionado a um racionalismo sistemático, deixando de lado o Direito natural anteriormente predominante. Ante essa realidade, o Direito liberal-burguês esvaziaria e apartaria do âmbito jurídico o conteúdo jusnaturalista, sendo concebido como Direito do Estado que culminou na assimilação do jurídico pelo poder político.

Dessa forma, só seria Direito o Direito positivo, e só teria positividade o Direito promulgado validamente pelos órgãos do Estado. Por sua vez, o Estado, governado pela burguesia, acabava instrumentalizado como recurso para defesa e proteção dos interesses da classe, que encontrava abrigo em um Direito predominantemente cético e neutro (JULIOS-CAMPUZANO, 1999, p. 172).

Com esse pensamento, era necessário excluir do Direito as proposições metafísicas, consagrando uma ciência do Direito que possuísse um método próprio, produzido através da razão e separado das demais disciplinas afins. Entretanto, o Direito não pode ser entendido como um fato isolado. Pêpe (2007, p. 25-26) defende que o Direito positivo coloca o homem cotidiano à margem do sistema, impossibilitando uma experiência comunicativa. Com as normas positivadas, haveria um monopólio da ordem, descaracterizando princípios éticos que sedimentaram outros sistemas normativos.

Defende Lyra Filho (1982, p. 39-40) que o positivismo reduz o Direito à ordem estabelecida, afirmando o monopólio estatal da produção de leis e limites. Assim, Direito e lei passam a se confundir, fator que legitima o poder do Estado enquanto elaborador de normas (p. 9). Com isso, a lei imposta por classes privilegiadas acaba causando uma cegueira parcial no resto da sociedade, que não percebe que ao

pensamento e prática jurídicas interessa apenas o que certos órgãos do poder social impõem e rotulam como Direito.

Atualmente, o pensamento positivista permanece enraizado na formação dos juristas. Conforme Habermas (1987, p. 321-339), o Direito, desde a Modernidade, passou a ser uma disciplina exclusivamente de juristas, que o aplicam da forma sistematicamente instituída e especializada.

Os princípios da legalidade não exigem motivação ética fora de uma obediência geral ao Direito, sancionando apenas ações, e não intenções. Passa-se a um critério abstrato de valor, em busca da *retitude* normativa. Dessa maneira, segundo Habermas, o racionalismo acaba entrando em crise diante dos conflitos modernos. Além disso, fica cada vez mais evidente que a positividade apenas expressa a vontade de um legislador soberano, legitimando a dominação política.

A sociedade, que depende do Direito para regulamentar suas relações sociais, mesmo sentindo diretamente a insuficiência do paradigma dominante, não encontra alternativas que possibilitem sua participação nas decisões e manifestações jurídicas.

Consequentemente, a realidade dos *jurisdicionados* continua repetindo-se constantemente, e o poder de decisão (tanto na elaboração das leis, quando na sua interpretação e aplicação) continua sendo de uma minoria que ainda detém o poder político e econômico da nossa sociedade.

## **1.2 Evidências da insuficiência do paradigma cientificista dominante**

A ciência é representação simbólica do real, da nossa maneira de entender. Explica Ricoeur (1977, p. 56-57) que o discurso humano é composto pelo evento e pela significação. Esse último é a forma como o evento é apreendido, de maneira que um se articula sobre o outro, em ultrapassagens. Isso porque entre o real e o discurso, há um referencial de segunda ordem: um ser no mundo que opera sobre as duas esferas. Em suma: tem-se uma compreensão à distância e não se pode atingir o real, pois é impossível uma libertação da palavra, tendo em vista nossos limites de comunicação.

Na mesma obra (1977, p. 143), o autor afirma que é dessa forma que as relações de dominação e desigualdade necessárias ao funcionamento do sistema industrial conseguem se legitimar. A “realidade” que estamos dispostos a ouvir passa inevitavelmente por filtros, ditados por quem se encontra no Poder. Assim, a ideologia da ciência e da tecnologia passa despercebida por aqueles que ainda defendem o pensamento positivista.

Japiassu (1975, p. 10-11) afirma que a razão científica é historicamente condicionada, é sempre uma interpretação, e por tal motivo, um cientista jamais poderia se dizer neutro. Conforme o autor:

A produção científica se faz numa sociedade determinada que condiciona seus objetivos, seus agentes e seu modo de funcionamento. É profundamente marcada pela cultura em que se insere. Carrega em si os traços da sociedade que a engendra, reflete suas contradições, tanto em sua organização interna quanto em suas aplicações. Talvez não seja exagero dizermos que o “poder do conhecimento” está transformando-se rapidamente em “conhecimento do poder”.

Além disso, continua Japiassu, o ensino da ciência como uma verdade revelada acaba por criar no grande público uma essência quase mística, e certamente, irracional, que exclui todo saber que não seja o da ciência, ditando que os *experts* são os detentores exclusivos do conhecimento.

Conforme o citado autor, “o cientificismo justifica a hierarquização rígida da sociedade, e tende a fortalecê-la sempre mais, colocando em seu cume uma tecnocracia fortemente hierarquizada que tomará as decisões” (1975, p. 88-90). Enquanto tal, a ciência acaba sendo utilizada para fornecer as justificações e as racionalizações às filosofias do progresso e do desenvolvimento técnicos, os quais constituem uma das forças motrizes mais importantes para fortalecer a produção crescente.

Ele ainda continua, esclarecendo: “Essa corrida desenfreada [...] engendram a crise ecológica que tanto nos inquieta hoje em dia. [...] O cientificismo, que foi uma das forças decisivas para gerar essa crise, parece revelar-se completamente incapaz de superá-la”. Em seguida, conclui da seguinte forma (1975, p. 94):

[...] a crítica se dirige, não à ciência em si mesma, mas ao cientificismo. Em resumo, consiste: [...] em duvidar que o valor exemplar das ciências naturais possa dar uma resposta objetiva às questões que se coloca sobre a sociedade, sobre sua natureza profunda e sobre sua transformação. Porque o [...] homem na sociedade é ao mesmo tempo sujeito e objeto. Se é apenas objeto para o estudo das sociedades primitivas, é ao mesmo tempo sujeito e objeto em nossa sociedade. Eis o problema.

No mesmo sentido, Marques Neto (2001, p. 47-51) defende que as ciências trabalham com o objeto construído e que a captação do real nunca é pura, mas sim a aplicação de um método que direciona a pesquisa, faz uma escolha de dados. Conforme o autor, “o conhecimento científico se obtém através de um processo de construção teórica resultante da *combinação da razão com a experiência* [...] que se constituem historicamente, e por isso mesmo, o conhecimento científico é um processo sempre inacabado”.

Marques Neto, na mesma obra (2001, p. 129) defende que as ciências são produto social e, portanto, a atividade científica deve ser engajada com a problemática da realidade social. Principalmente no que diz respeito ao fenômeno jurídico, o autor defende que só há Direito dentro do espaço social, visto que este é um produto da convivência, surgindo em função das relações sociais, no interior das condições espaço-temporais localizadas.

Segundo Santos (1995, p. 10-11), sendo um modelo global, a nova racionalidade científica é também um modelo totalitário, na medida em que nega o caráter racional a todas as formas de conhecimento que não se pautarem pelos princípios epistemológicos e pelas suas regras metodológicas. Esta preocupação em testemunhar uma ruptura fundante que possibilita uma e só uma forma de conhecimento verdadeiro está, segundo o autor, bem demonstrada na atitude mental dos protagonistas, no seu espanto perante as próprias descobertas e a extrema e ao mesmo tempo serena arrogância com que se comparam com seus contemporâneos.

Ocorre que, segundo Santos (1995, p. 30), depois da euforia cientificista do século XIX e da conseqüente aversão à reflexão filosófica, chega-se, ao final do século XX, com o desejo, quase desesperado, de complementar-se o conhecimento das coisas. Explica Santos (1995, p. 24-28):

A ideia de que não conhecemos do real senão o que nele introduzimos, ou seja, que não conhecemos do real senão a nossa intervenção nele, está bem expressa no princípio da incerteza de Heisenberg: não se podem reduzir simultaneamente os erros da medição de velocidade e da posição de partículas; o que for feito para reduzir o erro de uma das medições aumenta o erro da outra. [...] A própria filosofia da matemática, sobretudo a que incide sobre a experiência da matemática, tem vindo a problematizar criativamente esses temas e reconhece hoje que o rigor matemático, como qualquer outra forma de rigor, assenta num critério de selectividade e que, como tal, tem um lado construtivo e um lado destrutivo. [...] A importância desta teoria está na nova concepção da matéria e da natureza que propõe uma concepção dificilmente compaginável com a que herdámos da física clássica. Em vez da eternidade, a história; em vez do

determinismo, a imprevisibilidade; em vez do mecanicismo, a interpenetração, a espontaneidade e a auto-organização; em vez de reversibilidade, a irreversibilidade e a evolução; em vez da ordem, a desordem; em vez da necessidade, a criatividade e o acidente.

Nessa toada, percebe-se mesmo nas ciências físicas e matemáticas uma superação da dicotomia entre as ciências naturais e as ciências sociais, revalorizando-se os estudos humanísticos e deixando de lado a concepção positivista. Com o desenvolvimento desses pensamentos, desde o século passado não é mais possível aceitar, no mundo jurídico, que a norma (assim como qualquer texto) é destituída de ideologias no momento de sua construção e/ou recepção.

Sabe-se hoje que a lei positivada reflete os interesses de uma sociedade, e, portanto, não pode ser tratada como uma ciência meramente empírica, conforme objetivavam os juspositivistas. Além disso, o Direito enquanto uma ciência social, e para que seja efetivo e adequado, deve levar em conta as condições da sociedade em que se vive, bem como o conhecimento existente em outros campos do saber.

Em suas diversas obras, Bauman ressalta como o progresso apregoado pela Modernidade se revelou excludente, e como existem dificuldade para enfrentar os novos problemas:

Talvez, e mais importante, hoje em dia tenhamos a tendência a sentir que o remédio patenteado e herdado do passado não funciona mais. Não importa a habilidade que possamos ter na arte de gerenciar crises, na verdade, não sabemos como enfrentar esse problema. Talvez nos falem até mesmo as ferramentas para imaginar formas razoáveis de enfrentá-lo (Bauman, 2005, p. 24).

Isso porque, a partir do novo paradigma moderno, o espaço ordenado passa a ser governado pela norma, que é uma norma exatamente à medida que proíbe e exclui. Para o autor, “a lei se torna lei quando exclui do domínio do permitido os atos que seriam autorizados se não fosse a presença da lei – e de atores que teriam autorização de viver no estado de anarquia” (Bauman, 2005, p. 43).

Em outra obra, o autor destaca que, durante toda a fase clássica da Modernidade, o principal instrumento para criar uma agenda de opções foi a legislação. Essa seria um poder que pré-seleciona, reduzindo o poder de escolha dos indivíduos. Ao mesmo tempo, o principal instrumento moderno para a criação do código de escolha foi a educação, a qual representou um esforço institucionalizado para “instruir” e “treinar” os indivíduos na arte de usar sua liberdade de escolha dentro da agenda estabelecida legislativamente (Bauman, 2000, p. 79).

O autor defende que atualmente, o tradicional papel de agendador de opções se volta para o controle direto de certas categorias sociais, de forma que:

Esse código faz ver o mundo primordialmente como um conjunto de objetos de consumo em potencial; segundo o princípio do consumo, estimula a busca de satisfação; e, seguindo o princípio da sociedade de consumo, induz os indivíduos a ver o despertar dos desejos que chamam por satisfação como regra diretriz da vida de quem opta e como critério de uma vida de sucesso, que valha a pena. [...]

O que segue do argumento acima é que a passagem para o estágio final de Modernidade ou para a condição pós-moderna não produziu maior liberdade individual – não no sentido de maior influência na composição da agenda de opções ou de maior capacidade de negociar o código de escolha. Apenas transformou o indivíduo de cidadão político em consumidor de mercado. [...] o ganho de liberdade supostamente obtido em compensação na fase final moderna ou nos tempos pós-modernos é em larga medida ilusório. A ilusão, no entanto, é bem protegida do desmascaramento num contexto em que os processos de agendamento e codificação são mais ou menos invisíveis e no qual os resultados desses processos atingem o indivíduo mais sob a forma de uma “oferta que não se pode recusar” do que de uma ordem. A obediência ao código é disfarçada como conduta autopropulsionada; o veneno da opressão foi espremido pelo aguilhão da falta de liberdade (Bauman, 2000, p. 82-84).

De fato, como afirma Bauman (2005, p. 43), a lei jamais alcançaria a universalidade sem o Direito de traçar o limite de sua aplicação, criando, como prova disso, uma categoria universal de marginalizados/excluídos, e o Direito de estabelecer um “fora dos limites”, fornecendo assim o lugar de despejo dos que foram excluídos.

Do ponto de vista da lei, a exclusão é um ato de autossuspensão. Isso significa que a lei limita sua preocupação com o marginalizado/excluído para mantê-lo fora do domínio governado pela norma que ela mesma circunscreveu. A lei atua sobre essa preocupação proclamando que o excluído não é assunto seu. Não há lei para ele. A condição de excluído consiste na ausência de uma lei que se aplique a ela. (Bauman, 2005, p. 43). Em suma: a lei, por si só, é excludente. Seleciona seus tutelados e pune as condutas que entende inadequadas. Entretanto, aqueles que definem a legislação são poucos, e refletem diretamente o interesse das classes dominantes da nossa sociedade.

Nesse sentido, Bauman explica que o monopólio do Estado sobre o desempenho da função legisladora permaneceu incontestado, principalmente pelos demais Estados, que possuíam o mesmo poder. Para a maioria dos fins práticos, esse monopólio permanece incontestado ainda hoje, a despeito do acúmulo de

evidências sobre o status ficcional das afirmações de soberania do Estado. Para o autor:

Os Estados-nações atuais podem não mais governar o esboço do plano, nem exercer o Direito de propriedade de *utere et abutere* (usar e abusar) dos sítios de construção da ordem, mas ainda afirmam sua prerrogativa essencial de soberania básica: o Direito de excluir. (Bauman, 2005, p. 45)

A postura positivista reafirma o poder excludente do Estado, ao determinar que o objeto do Direito é, única e exclusivamente, a lei. Sem diálogo com outras disciplinas e conhecimentos, a lei permanece supostamente em sua pureza – enquanto na realidade, atende apenas aos interesses de alguns, em detrimento de uma grande classe de pessoas também jurisdicionadas.

Com isso, percebemos tanto nas decisões judiciais, quanto nas manifestações doutrinárias dos *experts* do Direito, uma postura conservadora, que ao mesmo tempo em que desagrade a população, impede que o conhecimento chamado de “vulgar” (posto que social ou mesmo derivado de outras disciplinas) se infiltre e modifique a realidade jurídica. Fica evidente que a postura jurídica procura ser legalista, mas, de maneira nenhuma, revela-se pura. O modo de tratamento de atores diferentes em situações similares revela os interesses protegidos tanto pela lei quanto pela sua interpretação dada pelos juízes e ministros.

Olhando de maneira mais aprofundada para o que acontece no mundo jurídico, fica fácil perceber que a raiz do problema se encontra desde os primeiros anos do ensino superior jurídico. Os estudantes de Direito aprendem com Manuais e com base em casos muito distantes da realidade social, sendo obrigados a entender institutos jurídicos através de hipóteses que dificilmente ocorreriam na vida “real”. Para ilustrar, cita-se trecho de doutrinador penalista, que usa um exemplo nada convencional para explicar a responsabilidade objetiva na embriaguez não acidental<sup>1</sup> (CAPEZ, 2009, p. 319-320):

[...] a namorada que, frustrada com o fim do romance, aluga um helicóptero e vai embriagar-se (“afogar as mágoas”) em uma choupana, no alto de uma montanha. Após sugar quinze doses de uísque, recebe a inesperada visita do seu amado, o qual logrou, sabe-se lá como, chegar ao local. Após passional discussão, o rapaz coloca uma arma de fogo na mão da moça e dramaticamente lhe diz “não quero mais você, mas se você não pode suportar isso, que me mate”, e a donzela, completamente embriagada, dispara e mata a imprudente vítima. De acordo com essa posição, como o

---

<sup>1</sup> O exemplo visa explicar em que casos a teoria da *actio libera in causa*, segundo a qual a embriaguez não acidental jamais exclui a responsabilidade do agente, seja voluntária, culposa, completa ou incompleta, não seria aplicada, devido a excepcionalidade da situação.

evento foi absolutamente imprevisível no momento em que a autora se embriagava, não teria a incidência da *actio libera in causa*.

A situação é tão excepcional que só com muito esforço se pode imaginar sua ocorrência. Esse é só um exemplo dentre os diversos explorados não só pelo referido penalista, mas pela maioria dos autores de manuais jurídicos, e que colaboram para a alienação da realidade sofrida pelos estudantes de Direito.

Diante dessa forma de ensino, cristaliza-se o modo de pensar mecânico e positivista, que refletirá diretamente na prática profissional desses futuros bacharéis. Ante a essas “aberrações” causadas pelo mundo jurídico e por quem se utiliza dele, há que se concluir que tanto o ensino, quanto a aplicação e interpretação efetuadas pelo Direito merecem uma reformulação que supere o paradigma dominante atual. Esse último se mostra a cada dia mais insuficiente, não sendo mais possível mantê-lo da forma em que está se dando.

Para uma proposta revolucionária que realmente modifique o paradigma atual, passar-se-á a apresentar as críticas, o trabalho e o estudo Waratiano.

### **1.3 O discurso paralisante formador do senso comum teórico dos juristas**

Luis Alberto Warat foi professor, advogado e escritor de mais de 40 (quarenta) livros. Nascido na Argentina, o filósofo do Direito atuou por muitos anos no Brasil, lecionando em diversas universidades, dentre as quais se encontra a Universidade Federal de Santa Maria. Dedicou sua vida ao ensino e à elaboração de um discurso crítico à “ciência” do Direito, levando-se em conta principalmente os pontos destacados no capítulo anterior: a forma de agir racionalista dos juristas, a interpretação positivista, a aplicação despolitizada da lei e a forma de ensino reprodutora do discurso dominante.

Para definir o discurso tradicional e formalista presente no Direito, Warat utiliza o termo “senso comum teórico dos juristas”. Segundo o autor, os discursos considerados competentes na referida ciência são forjados na própria práxis jurídica, e por tal razão, eles devem carregar essa definição. Explicando melhor o que ele quer dizer com esse termo, utiliza-se uma citação do próprio autor:

Existe um certo consenso nas reflexões em torno das práticas interpretativas do Direito. Poucas ousadas e muitas fantasias perfeitas recobrem as teorias sobre a interpretação da lei. Métodos ilusórios, enobrecidas crenças, despercebidos silêncios envolvem as práticas interpretativas dos juristas de ofício. Teorias e práticas encarregadas de garantir a institucionalização da produção judicial da normatividade e seus efeitos de poder na comunidade. Práticas, mitos e teorias refinadas que se ligam estreitamente aos processos de produção heterônoma da ordem simbólica da sociedade. Usos complacentes da lei que guardam, como em cofres de sete chaves, os princípios de controle da produção dos discursos jurídicos. Uma discursividade enganosamente cristalina que escamoteia, em nome da verdade, da segurança e da justiça, a presença subterrânea de uma “tecnologia da opressão” e de uma microfísica conflitiva de ocultamento que vão configurando as relações de poder inscritas no discurso da lei (Warat, 2004-a, p. 351).

Portanto, Warat chama de senso comum teórico o discurso jurídico que se autodefine como exato e científico, quando, na verdade, apenas oculta os verdadeiros interesses do poder insculpidos na lei. Em suma, o senso comum teórico é o discurso positivista, ainda repetido e reafirmado pelos estudantes e profissionais do Direito.

Segundo Warat, que segue a linha de pensamento dos demais autores já citados, o conhecimento científico do Direito é, na verdade, um acúmulo de opiniões valorativas e teóricas que se manifestam de modo latente no discurso, aparentemente neutro devido ao pensamento positivista. Dessa forma, o senso comum teórico dos juristas é um conhecimento constituído por diversas regiões do saber, embora aparentemente suprimidas pelo processo epistêmico pelo qual o Direito supostamente passaria.

De acordo com Marilena Chauí, em sua forma clássica, o discurso burguês era legislador, ético e pedagógico, que graças à transcendência conferida às ideias, nomeava o real, possuía critérios para distinguir o necessário e o contingente, a natureza e a cultura, a civilização e a barbárie, o lícito e o proibido, o verdadeiro e o falso. Por essa via, o discurso nomeava os detentores legítimos da autoridade: o pai, o professor, o patrão, o governante, deixando explícita a figura dos subordinados e a legitimidade da subordinação.

Com o fenômeno da burocratização nas sociedades contemporâneas, a ideologia deixou de ser discurso legislador, ético e pedagógico fundado na transcendência das ideias e dos valores, para converter-se em discurso anônimo e impessoal, fundado na pura racionalidade dos fatos sociais. Não deixou de ser legislador, ético e pedagógico, mas passou a proferir-se ocultando o lugar de onde é

derivado. Como descreve a autora, “ganhou uma nova cara: tornou-se discurso neutro da cientificidade ou do conhecimento” (CHAUÍ, 1980, p. 10-11).

O discurso jurídico, para Warat, teria atravessado o mesmo percurso, e, portanto, também buscou (e ainda busca) se afirmar na neutralidade. Para explicar melhor como se dá essa neutralização do Direito, o autor se utilizou dos conceitos de “doxa” e “episteme”, utilizados desde a Grécia antiga, que opõem o conhecimento baseado nas opiniões comuns, não necessariamente comprovadas (doxa) e o baseado no saber científico (episteme).

Conforme explanado no histórico sobre o pensamento cientificista, durante a constituição histórica da epistemologia tradicional houve uma obsessão em demarcar critérios inflexíveis sobre o que deve ser considerado ou não como ciência. Assim, foi oposto o conhecimento científico às representações ideológicas e às configurações metafísicas, distinguindo a verdade do erro: a “doxa” teria que ser superada pela “episteme”. Continuando esse pensamento, Warat explica que o Direito tenta se fantasiar de “episteme”, quando, na verdade, origina outros saberes que não deixam de envolver um discurso ideológico:

É a partir destas distinções dicotômicas que surge uma concepção de racionalidade científica, uma ordem configurativa do que se deve entender por cientificidade da ciência; embora, inadvertidamente, esse entendimento origine-se de todas as regiões do saber que foram excluídas, operando como senso comum teórico que, como tal, não deixa de ser uma significação extraconceitual no interior de um sistema de conceitos, uma “doxa” no interior da “episteme”, uma ideologia no interior da ciência. Aceitando essa situação, o novo ponto de vista epistemológico proposto pode ser interpretado como as dimensões “doxa” dos discursos epistemologicamente controlados. O senso comum estaria, assim, constituído por todas as significações que, reivindicando um valor assertivo, não deixam de ser uma fala adaptada de preconceitos, hábitos metafísicos, visões normalizadoras do poder, certas tentações de profetismos, ilusões de transparência e noções comuns apoiadas em opiniões. Em suma, uma fala adaptada às práticas espontâneas e disciplinares de pensar, agir e sentir. (WARAT, 2004-a, p. 140).

Para o autor, os juristas de ofício, apoiados na ideia de um conhecimento puro e neutro, acreditam que o advogado é um manipulador das leis, descompromissado politicamente, um técnico neutro das normas. Tal concepção advém dos valores que Kelsen propôs para a construção de uma “Ciência do Direito” em sentido estrito: “É o discurso kelseniano, tornado senso comum, que influi para que o jurista de ofício não seja visto como um operador das relações sociais; mas sim, como um operador técnico dos textos legais” (WARAT, 2004-a, p. 30).

Trabalhando com os termos de “doxa” e “episteme”, bem como pondo em dúvida as crenças do jurista sobre a neutralidade de seu discurso, o professor escreveu:

Fecha-se, desta forma, um movimento dialético que tem, por primeiro momento, certos hábitos significativos (uma dóxa); por segundo momento, a espera dos conceitos (uma episteme construída mediante processos lógicos purificados sobre o primeiro momento); e, por terceiro momento, o senso comum teórico (dado pela reincorporação dos conceitos nos hábitos significativos). Este último momento caracteriza-se pelo emprego da episteme como dóxa. E aí recomeça a cena dialética descrita...

Temos assim uma primeira caracterização do senso comum teórico dos juristas: o emprego estratégico dos conceitos na práxis jurídica, ou, dito de outra forma, a utilização dos resultados do trabalho epistemológico como uma nova instância da “dóxa”. É esse retorno da “episteme” à “dóxa”, que permite-nos perceber o valor político dos processo de objetivação. E, também é, precisamente, esse retorno que torna ideológico o discurso da episteme, ou seja, um discurso transfigurado em elemento mediador de uma integração, ilusoriamente, não conflitiva, das relações sociais. Por isso, é impossível pensar-se na existência de componentes ideológicos do conhecimento em seu momento epistêmico. Tais componentes surgem no movimento de instrumentalização da episteme em dóxa. (WARAT, 2004-a p. 31).

Por consequência, os juristas apropriam-se de conceitos, que são usados separadamente das teorias que os produziram, substituindo-as por um arsenal de hipóteses vagas e, às vezes, contraditórias. Isso tudo é unido com opiniões costumeiras e com premissas não explicitadas que estão vinculadas a certos valores, assim como com metáforas e representações do mundo.

Curiosamente, todos estes elementos, apesar de sua falta de consistência, levam a uma uniformidade dos pontos de vista sobre o Direito e suas atividades institucionais, sendo repetidos diariamente na prática jurídica e utilizados em nome de uma “verdade” e da tão desejada “segurança”. Ou seja: cria-se um complexo heterogêneo de soluções ilusoriamente unificadas pelas tradições “científicas” do Direito. Conclui Warat:

[...] a separação dos conceitos de suas teorias produtoras permite a constituição de um sistema de verdades, o qual não está vinculado a conteúdos, mas sim a procedimentos legitimadores, determinantes para o consenso social. Este consenso provém de um processo de conotações institucionais, que substituem a esfera do sentido conceitual por uma ordem de evocações controladas, ou seja, estereotipadas. Funda-se, por conseguinte, **um processo de apropriação institucional dos conceitos, cuidadosamente elaborado, para exercer o poder dos significados.**

Assim, por exemplo, o sentido conceitual da identidade kelseniana, entre Direito e Estado, é convertido em uma fórmula estereotipada que conota o caráter ético do Estado, impedido, aparentemente, de agir fora da imaculada gaiola das normas positivas. (WARAT, 2004-a, p. 32 – grifou-se).

Por tudo isso, o autor chega à mesma conclusão já ressaltada anteriormente: o discurso jurídico dominante, por ele chamado de senso comum teórico, diz-se neutro e científico quando, na verdade, apenas oculta interesses que estão por trás do poder. Esse discurso é legitimado quando transformado em lei, repetido nas escolas de Direito e, por fim, reproduzidos por aqueles que aplicam esse conhecimento.

Warat explana que a tradição da objetividade concebe o mundo social como sendo um sistema de regularidades objetivas e independentes, “coisificando” as relações sociais, o que permite pensá-las em seu estado inocente. A inocência desse saber impede a percepção da existência das ideologias políticas no discurso reproduzido, e faz acreditar que toda a verdade e justiça encontra-se na lei e nos conceitos doutrinariamente definidos:

Note-se que o conhecimento, na medida em que é purificado pela razão, maldosamente limita a percepção dos efeitos políticos das verdades e dos conceitos. Tais efeitos apenas podem ser percebidos quando concebemos a história das verdades como jogos estratégicos, como campos de luta semiológicos e não como uma história das idéias ou dos homens. Deve-se também verificar que os conceitos constituem os objetivos como âmbitos extensivos dos signos, a partir de propriedades designativas estipuladas. [...] Com efeito, é da análise das vozes disfarçadas do poder, do estudo de sua conflitividade, que se pode constituir um plano de reflexão, que mostre as relações entre os conflitos do conhecimento e as determinações políticas da sociedade (WARAT, 2004-a, p. 142).

Para o professor, nem mesmo as práticas interpretativas do Direito se situam como respostas superadoras da opressão instituída:

A aplicação da lei fica garantida por um “clima” de sentidos que afirmavam, no discurso, o que as práticas do Direito muitas vezes negam à sociedade. Como no discurso amoroso, os juristas falam do que não têm, para sustentar muitos “desejos” (reivindicações de novos Direitos) em sua perda: trata-se de uma representação implementada para dissolver, numa miragem simbólica, carências insustentáveis, faltas que precisam ser faladas para que se possa imaginá-las preenchidas. É conhecido o modo de operar da concepção juricista (das crenças que sustentam a ideologia do “Estado de Direito”), dissolvendo todas as dimensões do poder do Estado na lei, mostrando as práticas do Direito como um dique de contenção do arbítrio, proclamando a lei como um instrumento da razão que preserva tanto a liberdade como a igualdade. Constroem-se assim saberes externos à sociedade que negam todas as suas insuficiências e perdas, mostrando-as realizadas pelas palavras. (WARAT, 2004-a, p. 353).

Seguindo esse entendimento, o discurso jurídico dominante teria aversão a tudo que possa se afigurar como novo: há necessidade de preservar certos efeitos da repressão simbólica que o Estado desempenha através das representações

abstratas formais e inamovíveis do Direito. O autor entende que nessa conjuntura, os “sujeitos do Direito” precisam ser construídos como “sujeitos reprimidos” para assegurar o controle unívoco do tempo e do espaço social, garantindo uma fiscalização interior dos indivíduos. O novo poderia representar a quebra do poder instituído e a recuperação dos desejos e anseios individuais. Dessa forma, o único discurso válido só poderá ser aquele que advém de um órgão também institucionalizado, como é o caso dos Tribunais Superiores.

Nessa direção, entende Warat que o discurso jurídico simula uma certa inamovibilidade e perfeição significativa para garantir o sentimento de culpabilidade e preservar o controle antecipado do tempo e do espaço social. Para isso, o novo aparece sempre como ameaça ao “superego jurídico” e às relações instituídas do poder:

[...] Podem-se alterar os sentidos da lei, tomar decisões, controlar as aplicações da lei, sem que as funções da repressão simbólica e os sentimentos culpabilizadores sejam alterados. As alterações dos conteúdos significativos da lei são sempre produzidos dentro de um determinado sistema instituído de relações sociais e de relações de produção. Isto nos leva a afirmar que o novo no Direito aparece sempre dentro e submetido ao mesmo poder de controle. Uma metamorfose de textos legais feitos dentro de uma mesma estrutura de poder. (WARAT, 2004-a, p. 357).

Da mesma forma, Lyra Filho explica que a pretensão cultural da classe dominante identifica suas conveniências e princípios com os da sociedade inteira, sendo que qualquer tipo de mudança social é limitada e controlada. Dessa forma, os controles sociais (como a lei) revestem a ordem com sistema de crenças (ideologias) consideradas válidas, úteis e saudáveis, com a máscara de cultura do povo:

Os ataques de qualquer dissidência considerados “aberrações” do comportamento, “patologias” de “subculturas”, que se apresentam como “problema” a ser resolvido pela “reeducação” ou, sendo esta ineficaz, na porrada mesmo. Esta se justifica pela “cultura”; é “exigida” pela “defesa das instituições” e exercida pelo “Direito”, que, neste caso, é visto apenas como a parte mais atuante e violenta dos mores repressivos (atribuídos ao “povo” e, na verdade, ligados à classe e grupos dominantes). *Está aí a raiz social dos positivismos jurídicos.* (LYRA FILHO, 1982, p. 78)

Destaque-se, como ressaltado por Lyra Filho, que isso tudo advém de um juridicismo positivista, que sustenta as crenças sobre o Estado de Direito e as formas de um saber que, em nome da ciência, postula a objetividade para impedir a formação de novas identidades coletivas.

Warat ressalta que a falsa ideia de igualdade que a lei busca passar também faz parte do senso comum teórico dos juristas, reafirmando o poder do Estado sobre os cidadãos:

Desde a Revolução Francesa começa-se a falar da igualdade de todos os cidadãos. Esta igualdade determina a submissão de todos ante a lei. Todos têm Direito a que a lei não lhes seja aplicada arbitrariamente. Nada se diz da igualdade de participação efetiva na formação das leis. Nem do Direito de todos a que sejam respeitadas suas diferenças. **Tratar os homens ignorando a diferença de seus desejos é ignorá-los e submetê-los a certos desejos institucionalmente triunfantes. Psicanaliticamente falando: ignorar que os outros são diferentes é aniquilá-los como seres com existência autônoma.**

Uma nova forma de hierarquia se estabelece, desta maneira, sob a forma de uma sociedade individualista e administrativa. Se todos se tornam juridicamente iguais, eles vêm a ser igualmente dominados por uma instância que lhes é superior. A uniformidade, a igualização e a homogeneização dos indivíduos facilita o exercício do poder absoluto em vez de impedi-lo. (WARAT, 2004-a, p. 326 – grifou-se).

O autor ainda afirma que para existir autonomia e um recíproco reconhecimento das diferenças, é imprescindível renunciar ao mito de uma sociedade perfeita, na qual as relações sociais são pacíficas e transparentes, os conflitos e desigualdades sociais totalmente eliminados e os homens todos bons, fraternos e solidários:

Para que exista autonomia e reconhecimento das diferenças, teremos que aceitar o caráter inacabado e indeterminável das relações sociais, dado que elas, em cada instante, se refazem de um modo imprevisível. **Temos que nos aceitar como integrantes de uma sociedade produtora de discursos ambíguos, indeterminados, de uma sociedade que precisa assumir sua radical criatividade e o caráter indeterminado de sua história.** Temos que nos aceitar formando parte de uma sociedade que deve deixar de lado seus medos ante suas divisões e seus conflitos constituintes. (WARAT, 2004-a, p. 328 – grifou-se).

Ocorre que, o senso comum teórico do Direito e das demais ciências sociais não permitem que se pense nessas questões ou se debata acerca da uniformização de comportamento social estabelecido pela lei, seja na prática ou mesmo no ensino do Direito. É aqui que entra a crítica Waratiana acerca do modo como as Escolas de Direito formam os juristas. Para o professor, o formalismo e o afastamento da vida foram pontos de referência para que se reivindicasse a necessidade de um ensino e de uma teoria crítica do Direito, ainda na segunda metade dos anos setenta (WARAT, 2004-a, p. 149-150).

Entretanto, a relação do conhecimento jurídico que atualmente forma os juristas com a práxis do Direito pode ser considerada retórica e mítica, pois seus

teóricos pensam que sua principal função é a de formular instruções para a atividade do legislador, dando indicações para a sistematização das sentenças e seus fundamentos. Desta maneira, o saber oficialmente instituído do Direito e sua divulgação acadêmica movem-se principalmente no interior de um mesmo discurso especializado nas práticas de ofício, não revolucionando o modo de pensar e por consequência, mantendo a compreensão positivista nas Escolas de Direito.

Conforme Warat, para manter a função prática do saber jurídico, os estudantes são forçados a ignorar os efeitos sociais de sua própria formação, sob a invocação do caráter científico do saber ensinado, em razão de um paradigma epistemológico que reivindica a objetividade do Direito e de seu conhecimento, como também a objetividade de sua aplicação. Como consequência, o jurista prático termina sendo afastado do olhar sociológico e político: a neutralidade convida-o a comportar-se em sua prática profissional como cientista puro. De tal maneira, conclui o autor, “o postulado da pureza metódica torna-se uma regra da práxis do Direito, uma regra que efetivamente nega muitos dos princípios e valores que a teoria e a prática tradicional do Direito proclamavam como guia” (WARAT, 2004-a, p. 151).

Para ele, nas salas de aula comuns os estudantes e os professores estimulam-se reciprocamente para instalar-se confortavelmente na servidão das vozes instituídas, aprendendo a operar com uma ordem simbólica que unicamente reconhece máscaras para negar as ressonâncias da autonomia, para assegurar a inscrição do poder na linguagem e para reforçar a opacidade da dominação.

Por tal motivo, entende que o ensino do Direito tem que se reconhecer comprometido com as transformações da linguagem, aceitar-se como prática genuinamente transgressora da discursividade instituída, como exercício de resistência a todas as formas de violência simbólica, isto é, como uma prática política dos Direitos do homem à sua própria existência (WARAT, 2004-a, p. 375-376).

Com o exposto, verifica-se a importância que Warat dá à compreensão da linguagem no Direito, para que seja possível revelar o discurso ideológico disfarçado pelo senso comum teórico jurídico, bem como para perceber-se das necessidades sociais que só o discurso jurídico pode suprir.

Nesse sentido, o escritor buscará na semiologia as alternativas para um novo modo de pensar jurídico, e uma nova alternativa para se adotar nas práticas e no ensino do Direito.

## **2 LUIS ALBERTO WARAT: A MUDANÇA DE PARADIGMA ATRAVÉS DE UM DISCURSO CARNAVALIZADO**

Ousar é um privilégio dos que têm coragem (Warat, 1990, p. 17).

### **2.1 A semiologia política e o início da superação da epistemologia dos conceitos para uma epistemologia das significações**

A semiologia visou formar-se como uma ciência dos signos em sentido estrito, iniciada por linguistas contemporâneos, notadamente, por Ferdinand de Saussure e Charles Sanders Peirce – na Europa e nos Estados Unidos, respectivamente. Destaque-se que em solos americanos, Peirce preferiu denominar a disciplina como semiótica, e que embora com o mesmo objetivo, as duas vertentes tomaram dimensões diferentes entre si.

Enquanto a linguística tradicional tenta pensar os signos como conjuntos de significantes, excluindo de seu objeto tudo que não possa ser enquadrado dentro do sistema de denotação, a semiologia tentará problematizar a dimensão conotativa da linguagem, ou seja, as significações latentes, as estratégias dos argumentos do discurso, sua estrutura e tipologia (WARAT, 1995, p. 81-82).

Nesse viés, Saussure vai se preocupar com a reconstrução, no plano do conhecimento, de um sistema teórico que explique o funcionamento dos diversos tipos de signos. O linguista vai procurar, na linguagem natural, as leis que regem os signos, bem como suas classificações em unidades claramente diferenciáveis.

O autor propõe como categorias diferentes a língua e a fala: a primeira é uma instituição social, que o indivíduo não pode criar ou modificar sozinho. A língua é uma forma de contrato coletivo ao qual se deve submeter para possibilitar a comunicação em um grupo. Por isso, afigura-se também como um sistema de valores, os quais são estabelecidos arbitrariamente (BARTHES, 2001, p. 18).

Ao afirmar que os valores estabelecidos pelo signo são arbitrários, Saussure inova na Linguística por defender que ele é diferente da coisa significada, não tendo nada de natural – apenas é definido e utilizado pelos grupos sociais após o referido contrato coletivo, estabelecendo-se uma estrutura.

Já a fala é um ato individual de seleção e combinações, graças a qual o falante pode utilizar o código da língua para exteriorizar seus pensamentos pessoais. Para Saussure, qualquer fala já é uma manifestação da língua, motivo pelo qual sua ciência só estudará a língua (e não a fala).

Warat (1995, p. 20-21) destaca analogias entre o pensamento de Saussure e Kelsen: ambos buscaram, obcecadamente, a construção de um objeto teórico autônomo e sistemático, sendo que as categorias da fala e da língua encontram-se muito próximas ao que seria definido por Kelsen como categorias do ser (realidade fática) e do dever ser (norma jurídica).

Saussure reconhece a existência da fala (como Kelsen reconhece a categoria do ser), mas entende que o interessante da linguagem é o estudo da forma como funciona sua estrutura linguística (THODY, 2006, p. 35). Kelsen, da mesma forma, dará destaque ao estudo da norma jurídica e sua classificação/modo de funcionamento. Ou seja: ambos foram revolucionários em sua disciplina, mas de certa forma, mantiveram-se presos a elementos que não permitem um discurso fundamentalmente crítico da linguagem ou do Direito.

Por sua vez, Pierce acentua a função lógica do signo para a constituição de sua semiótica. Esta seria uma teoria geral dos signos, vinculada às linguagens da ciência e aos efeitos sensíveis das coisas – para ele, uma ideia seria sempre uma representação de certos efeitos sensíveis e, portanto, verificável experimentalmente.

Segundo Warat, o autor se preocupou mais com a correlação lógica dos diferentes discursos da ciência e com as práticas linguísticas do que com o aperfeiçoamento da ciência dos signos. Segundo o professor:

Por esta razão, o Positivismo Lógico erige a linguagem em objeto de sua investigação e como instância fundamental da problemática científica. Neste sentido, a semiótica é o nível de axiomatização dos sistemas significantes, postos como modelos matemáticos das diversas linguagens da ciência; sua ambição máxima é a de criar um modelo matemático universal como padrão epistemológico para todas as ciências. Um modelo matematicamente garantido contra todas as perversões da história e das ideologias (WARAT, 1995, p. 14).

Verifica-se que ambas as propostas mantiveram a vinculação formalista da análise dos signos, não permitindo uma análise complexa que demonstrasse as questões sociais dos diversos discursos, inclusive no seu ato de fala, que é sempre político e institucional. Para Warat, assim como para Roland Barthes, os signos linguísticos devem estar em seu contexto social para que se entenda de que forma

eles funcionam: usar a linguagem é algo natural, mas as palavras utilizadas e a forma de expressão é algo que varia segundo a sociedade e a classe a que pertencemos.

Da mesma maneira andou a Filosofia da Linguagem Ordinária e a nova Retórica. Apesar de procurar denunciar as imprecisões derivadas da significação e das intenções dos receptores e emissores, elas não abrangem na sua integralidade os fatores sócio-políticos inegavelmente presentes em qualquer conversação, ignorando a inserção histórica da linguagem e não articulando o nível pragmático de sua análise com as influências externas sociedade (WARAT, 1995, p. 64).

Por esta razão, Warat passa a se preocupar com um novo programa semiológico, que se ocupe de elementos externos que influenciam no discurso. Para tanto, propõe o que chama de semiologia política, ou semiologia do poder. Essa proposta visa se ocupar com a discussão sobre o poder social dos discursos e suas funções como fator codeterminante das condições materiais da vida social, bem como com os condicionamentos políticos das significações. Busca a semiologia política a análise da significação:

como instrumento de controle social, como estratégia normalizadora e disciplinar dos indivíduos, como fórmula produtora do consenso, como estágio ilusório dos valores de representação, como fetiche regulador da interação social, como poder persuasivo provocador de efeitos de verossimilhança sobre as condições materiais da vida social, como fator legitimador do monopólio da coerção e como fator de unificação do contraditório exercício do poder social (WARAT, 1995, p. 18).

Conclui-se que a semiologia política visa desvendar o senso comum teórico dos juristas, revelando sua real intenção e toda a carga ideológica que se encontra por trás do discurso dominante. Segundo Marilena Chauí, a ideologia é a maneira pela qual os agentes sociais representam para si mesmos o *aparecer* social, econômico e político, de forma que essa aparência é o ocultamento ou a dissimulação do real. A ideologia é um corpo sistemático de representações e de normas que são ensinadas para sua compreensão e cumprimento, e o discurso ideológico é aquele que pretende coincidir com as coisas, anular a diferença entre o pensar, o dizer e o ser e engendrar uma lógica da identificação que unifique pensamento, linguagem e realidade para, através dessa lógica, obter a identificação de todos os sujeitos sociais com uma imagem particular universalizada, isto é, a imagem da classe dominante (CHAUÍ, 1980, p. 3).

A autora entende que universalizando o particular pelo apagamento das diferenças e das contradições, a ideologia ganha coerência e força porque é um discurso lacunar que não pode ser preenchido. Afirma: “as idéias deveriam estar nos sujeitos sociais e em suas relações, mas, na ideologia, os sujeitos sociais e suas relações é que parecem estar nas idéias” (CHAUÍ, 1980, p. 4).

No mesmo sentido, para Warat, o consenso sobre a legitimidade do poder é decorrência de um trabalho discursivo, e só é obtido quando se manipulam, adequadamente, as palavras. Portanto, à semiologia do poder cabe a desmistificação de vários elementos ideológicos, que também estão presentes no saber jurídico dominante, revelando-os. Perceba-se que o professor só propõe a semiologia política após analisar as diversas práticas discursivas da semiologia, revelando que nenhuma poderia ser suficiente para superar o paradigma dominante jurídico e demonstrar o discurso ideológico por trás das normas jurídicas.

Isso porque, para escapar da perspectiva linguística da semiologia, é necessário pensar os discursos no interior de uma teoria crítica da sociedade, refletindo sobre as condições de possibilidade dos discursos – que permitam que as palavras tenham determinada significação, em um dado momento histórico.

Para Chauí, na ideologia as ideias estão fora do tempo, embora a serviço da dominação presente. A ideologia teme tudo que possa ser instituinte ou inovador, e sua grande diferença com relação ao saber é que neste, as ideias são produtos de um trabalho, enquanto naquela, as ideias assumem a forma de conhecimento, isto é, de ideias instituídas. Afirma a autora:

A obscuridade de uma experiência nada mais é se não seu caráter necessariamente indeterminado e o saber nada mais é senão o trabalho para determinar essa indeterminação, isto é, para torna-la inteligível. Só há saber quando a reflexão **aceita o risco da indeterminação que faz nascer, e quando aceita o risco de não contar com garantias prévias e exteriores à própria experiência e à própria reflexão que trabalha.** (CHAUÍ, 1980, p. 5).

As análises linguísticas e semiológicas do Direito mantêm o positivismo e o modo de pensar de acordo com o senso comum teórico, tentando transformar um discurso doxológico<sup>2</sup> em epistêmico, “purificando” a linguagem jurista – que jamais será desprovida de conteúdos sociais e ideológicos.

---

<sup>2</sup> Conforme já afirmado, construído de forma não científica, a partir de opiniões e hábitos.

Da mesma forma que Warat, Marilena Chauí afirma que o discurso predominante<sup>3</sup> não se inspira em ideias e valores, mas na suposta realidade dos fatos e na suposta eficácia dos meios de ação. Sabe-se que se trata de um discurso instituído ou de uma ciência institucionalizada, que tem o papel de dissimular sob a capa da cientificidade a existência real da dominação.

Na contramão, as teorias analíticas da linguagem (semiologia clássica e filosofia da linguagem ordinária) caíram na armadilha de pressupor as regras da linguagem como dados normativos, recuperando o “egocentrismo textual vigente no senso comum linguístico dos juristas” (WARAT, 1995, p. 100). Por tal motivo, tratam o Direito como ciência isolada das funções e consequências da lei na sociedade. No mesmo sentido, as análises pragmáticas da linguagem jurídica (retórica) possuem uma insuficiência no tratamento das questões vinculadas à relação das enunciações jurídicas com as práticas políticas e ideológicas da sociedade. Revelam-se incompletas, pois tratam em termos exclusivamente linguísticos os discursos sociais.

A semiologia política supre essa necessidade, considerando o discurso em suas relações com os elementos exteriores, analisando-os como reveladores do conjunto das práticas sociais. Nesse sentido, Warat se aproxima das propostas linguísticas expostas por Roland Barthes. Segundo Leyla Perrone-Moisés, para Barthes cada texto e cada leitura eram únicos em suas diferenças, e, portanto, ele não acreditava e nem desejava que seu trabalho tivesse o valor de um modelo científico suscetível de ser aplicado a outros textos (PERRONE-MOISÉS, 1983, p. 50).

Barthes entendia que a ciência é indiferente com relação a seu objeto, e a ciência semiológica, da mesma forma, não era mais do que um murmúrio de trabalhos indiferentes: “O ‘corpus’ nas análises semiológicas era apenas um ‘imaginário científico’, e não, como ele desejaria, um objeto com o qual o pesquisador mantivesse uma ‘relação amorosa’” (PERRONE-MOISÉS, 1983, p. 48). Dessa forma, em um primeiro momento, o autor também se preocupou com a questão política dos discursos. Ele entendia que o poder está presente em todos os mecanismos das relações sociais: não só no Estado, nas classes, nos grupos, mas também nas modas, nas opiniões correntes, nos espetáculos, nas relações familiares e privadas e até mesmo nas investidas libertadoras que tentam contestá-

---

<sup>3</sup> A autora chama esse de discurso “competente”, que se assemelha da ideia que Warat tenta passar quando denomina discurso “dominante”.

lo (BARTHES, 1978, p. 11). Ou seja: o poder é um objeto ideológico que se insinua em todos os lugares e se inscreve naquela que esteve presente desde toda a eternidade humana: a linguagem, ou mais precisamente, a língua.

A língua sempre esteve e sempre estará, para Barthes, a serviço de um poder. Assim, na sua primeira fase de estudos a respeito da semiologia, nasce uma intolerância com a mistura de má-fé e boa consciência que caracteriza a moralidade em geral, ou seja, da língua trabalhada pelo poder (BARTHES, 1978, p. 33). Alega o autor: “a semiologia aqui proposta é pois negativa [...]: não porque ela negue o signo, mas porque nega que seja possível atribuir-lhe caracteres positivos, fixos, a-históricos, a-corpóreos, em suma: científicos” (p. 37).

A semiologia clássica não ignora o conhecimento extralinguístico, mas não teoriza sobre seus efeitos políticos. Vincula-se, somente, o discurso aos sujeitos e suas interações comunicacionais, não abrangendo os demais elementos do todo social. Portanto, Warat se baseia na semiologia inovadora de Barthes, fundando sua semiologia política. Esse modo de pensar a linguagem rejeita que a tão simples lógica interna do discurso seja capaz de possibilitar uma semiologia como estratégia metodológica das teorias sociais: ela vai buscar um novo ponto de vista teórico, um modo diferente de compreensão e diagnóstico dos fenômenos políticos da significação na sociedade.

Assim, verifica-se que a semiologia política é um contradiscurso, inserida em um campo teórico interdisciplinar, que produz suas categorias próprias, levando-se em conta, principalmente, os aspectos político-ideológicos da comunicação, visando romper o discurso dominante já interiorizado nos atuais sujeitos (e agentes) do Direito. Esses estudos devem se ocupar da linguagem que se produz e se espalha sob a proteção dos poderes, pois ela tem as instituições como interlocutoras privilegiadas – e as instituições sociais são aquelas que oficializam as linguagens, expropriando e reduzindo as significações enunciadas. Afirma o professor que:

A estereotipação discursiva cumpre um papel fundamental, pois sutilmente reveste as significações de uma forma canônica, as recupera para a metafísica institucional dominante, ornamenta verdades, as torna ahistóricas e, enfim, as rouba do sentido original de sua enunciação. [...]

Nesta perspectiva, a semiologia política deve associar à retórica oficial do discurso uma outra retórica: a retórica do corpo. Através desta retórica, tentar-se-á demonstrar como os discursos não somente persuadem, mas também procuram se apoderar dos corpos. O discurso, ligado à ideologia, tende a se desterritorializar do registro exclusivamente simbólico, para invadir os sujeitos. O discurso, ligado à ideologia, tende a se desterritorializar do registro exclusivamente simbólico, para invadir os

sujeitos. Temos, assim, a tentativa de gerar “corpos ideológicos”, que agem de forma fascista sobre si mesmos.

Desta forma, verifica-se que os juristas, atrelados a concepções juristicistas, não levam em consideração as solidariedades semiológicas co-produtivas e extranormativas que determinam as enunciações jurídicas normalizadoras dos corpos (WARAT, 1995, p. 102).

Em suma: a semiologia política aplicada ao Direito tenta tornar objeto de seu estatuto a política da análise que regula a produção do saber jurídico dominante, evidenciando o controle racional e ideológico oculto por trás das significações jurídicas. Ela se revela como denúncia, resistência e crítica, expondo o poder, a lei e o saber à sociedade, a fim de reconstituir permanentemente o social, que participará do controle do poder estatal.

Segundo Warat, no atual processo de argumentação jurídica, os argumentos apenas são persuasivos quando não contradizem a ideologia dominante e as condições políticas que a sustentam, reproduzindo valores. Entretanto, afirma o autor, “isso muitas vezes encontra-se totalmente encoberto pela própria teoria da argumentação, favorecendo, desta forma, o valor dos argumentos jurídicos como estratégias de normalização” (WARAT, 1995, p. 89).

Para Chauí, o discurso dominante depende da afirmação e da aceitação tácita da incompetência dos homens enquanto sujeitos sociais e políticos. Para que esse discurso possa ser proferido e mantido é imprescindível que não haja sujeitos, mas apenas homens reduzidos à condição de objetos sociais. Nesse momento, o discurso dominante como discurso do conhecimento entra em cena para “devolver” aos objetos socioeconômicos e sociopolíticos a sua qualidade de sujeitos que lhes foi roubada (CHAUÍ, 1980, p. 11-12).

Invalidados como seres sociais e políticos, os homens seriam revalidados pelo discurso do conhecimento por intermédio de uma competência que apenas lhes diz respeito enquanto sujeitos individuais ou pessoas privadas. Em outras palavras, o homem passa a se relacionar com a vida, natureza e outros seres humanos através de modelos científicos nos quais a dimensão propriamente humana da experiência desapareceu. Em seu lugar, surgem milhares de artifícios mediadores e promotores de conhecimento que constroem cada um e todos a se submeterem à linguagem do especialista que detém os segredos da realidade vivida e que permite ao não especialista a ilusão de participar do saber. Esse discurso exige a interiorização de suas regras, pois aquele que não as interiorizar corre o risco de ver-se como incompetente, a-social, como detrito e lixo (CHAUÍ, 1980, p. 13).

Warat acredita que a articulação do juridicismo como conhecimento que pretende ser objetivo favorece uma despolitização crescente da sociedade. O Direito é uma instância simbólica do político, e isto jamais poderia ser negado se nossos desejos se encaminharam para a produção de uma forma social democrática. Ele afirma que o Direito cumpre sua função de sentido se funciona como um mecanismo simbólico que se nega a ser, simultaneamente, legalista e cientificista, na medida em que, afastando-se os pressupostos que predominam em sua doxa instituída como ciência, passa a fazer uma opção para a produção política das significações, para um processo de autonomia entendido como vínculo criativo com o outro (WARAT, 2004-a, p. 359).

Para Warat, a prática da democracia passa pelo confronto com o instituído, expondo os poderes estabelecidos aos conflitos que os desestabilizam e transformam numa recriação contínua do político. O questionamento frente ao instituído pode convidar à criação de novas formas de convivência política, inventando poderes sociais capazes e questionar e controlar o poder do Estado (Warat, 2000, p. 83).

Dessa forma, apenas com o desenvolvimento de uma semiologia política pode-se substituir ou complementar a epistemologia dos conceitos pregada pelo senso comum jurídico pela epistemologia das significações. Isso porque os conceitos, no Direito, são construídos como uma tentativa de suprimir das ideias seus vínculos com as representações ideológicas ou metafísicas e com suas relações com o poder. A epistemologia dos conceitos não permite analisar o emprego estratégico dos conceitos na práxis jurídica, tornando-os difusos e estereotipados. Como já afirmado, a separação dos conceitos das suas teorias produtoras permite a constituição de um sistema de verdades que não estão vinculados a conteúdos, mas apenas a procedimentos legitimadores, determinantes para o consenso social.

Por outro lado, a epistemologia das significações permite discutir o sentido político e os efeitos sociais do saber jurídico, negando a identidade entre conceito e significação e mostrando as dimensões referenciais e conotativas dos diferentes tipos de enunciação efetuados na práxis jurídica (WARAT, 1987, p. 16-17). Portanto, ela visa explicar o sentido político da normatividade que a epistemologia clássica instaura e elabora em nome da verdade. Assim, o discurso crítico da epistemologia dominante irá se dar, primeiro, na substituição do controle conceitual pela

compreensão do sistema de significações, e segundo, pela introdução da temática política como forma de explicação do poder social das significações, proclamadas científicas (WARAT, 1987, p. 20).

Esse é o pensamento que irá guiar, durante anos, os estudos Waratianos. E mesmo quando há uma complementação dessa semiologia, através da inclusão do desejo e da alteridade, a necessidade da crítica política jamais chega a ser deixada de lado. De qualquer forma, o mais importante aqui é observar que a semiologia do poder buscou romper com a tradição linguística tradicional no mundo jurídico, a fim de apresentar a verdadeira face do senso comum teórico do Direito e demonstrar a necessidade de sua superação.

## **2.2 A semiologia do desejo e a semiologia da alteridade: um espaço para o surrealismo jurídico**

Entre os anos de 1994 e 1995, Warat incluiu um posfácio em seu livro “O Direito e sua Linguagem”, anunciando sua nova fase de análise da linguagem jurídica:

Encerramos a versão de 1994 deste livro fornecendo algumas sugestões para o devir da Semiologia Política. Na época, uma tentativa de (des)territorialização da semiologia jurídica dominante e um esforço de (re)territorialização dos efeitos transformadores do semiológico sobre as práticas cotidianas, políticas e acadêmicas dos juristas.

[...]

O roteiro se cumpriu, com as naturais modificações que toda realização impõe como limite. O resultado é diferente do previsto no ponto de partida. Porém, continuam com plena validade os argumentos expostos nesta data. Sinto, da releitura do atual último capítulo da versão de 1984, que nada de substancial deve ser alterado. Unicamente elementos a acrescentar. O espaço da Semiologia Política do Direito, que inventamos, tem agora um campo de articulações mais rico, com outras surpresas semiológicas (WARAT, 1995, p. 105).

O autor continua a explanação, informando que com sua obra, passou a buscar uma semiologia comprometida com o futuro do homem e sua sociedade, com a diferença e com a autonomia individual e coletiva, enfrentando, de maneira criativa e superadora, a crise de sentido que se instalou como ordem da idealização na Modernidade (WARAT, 1995, p. 107).

Por isso, Warat se sentiu impulsionado a inaugurar a semiologia do desejo, que será a revisão da semiologia anterior, para a produção de significações libertárias e para uma proposta de *semiologia psicanalítica* das linguagens da lei, do poder, da verdade e da subjetividade. Conforme afirma: “A semiologia que se ocupa do universo das significações políticas em sua expressão mais ampla: as significações do Poder e do Desejo” (WARAT, 1995, p. 107). Na mesma obra, mais adiante, explica:

O que realmente abandonei é o apego a uma concepção jurídica do mundo, para passar a sustentar a importância de uma concepção social-histórica do Direito. [...]

Pretendo ocupar-me do Direito como sociabilidade determinada, no marco mais amplo dos movimentos de constituição de uma sociedade de autonomia, que constitui uma nova cidadania como potência de liberação, fundadora da política como potência da liberação no interior de limites auto-estabelecidos. A cidadania como força jurídica e política do que constitui o Direito e a Política, sem passar pelas mediações idealizadas de um pensamento jurídico obcecado em transformar o Direito em um “idioma” de obrigação e obediência (p. 108).

Isso se dá porque o autor percebeu, nos anos que seguiram a obra citada, que a semiologia política acabou por deixar de lado a criatividade como objeto de suas preocupações, desenvolvendo apenas denúncias dos mecanismos do poder. Naquele momento, teria sido ignorado o “sentido-desejo” da linguagem, priorizando apenas o “sentido-poder”, e, portanto, não permitindo a instituição de uma sociedade de autonomia, tendo em vista que não ajudou o indivíduo e a coletividade a criar as significações de sua liberdade.

Conforme afirma o professor: “Um projeto de semiologia política, para a autonomia individual e coletiva, precisa ser simultaneamente uma ‘semiologia crítica do poder’ e uma ‘semiologia do desejo’” (WARAT, 1995, p. 115). Assim, com essa nova forma de análise da linguagem, quer-se um processo, próximo da psicanálise, que ajude a libertar representações, sentimentos, afetos recalcados na instituição imaginária da sociedade, analisando a significação como potência produtora do devir da sociedade. Afirma:

Vejo na semiologia do desejo a possibilidade de falar de sonhos criadores de mundos melhores, previsíveis e possíveis. É um espaço de construção da autonomia. Seria um campo de criações de significações; sustentado pela imaginação coletiva e seus desejos, orientada por um projeto de transformação da ontologia e determinada pela produção do futuro. A semiologia vista como gestão de potências, e negação das significações construídas como simulacros objetivos. (WARAT, 1995, p. 118).

Como o próprio autor afirma: a semiologia do desejo é uma tentativa de recuperação da dimensão poética da existência, um resgate da criatividade e da autonomia de cada indivíduo. Ela será um trabalho de transformação das coordenadas enunciativas, e não um fornecimento de chaves explicativas: uma política de produção de vida como resposta ao mundo trivializado da burguesia tardia.

O poder instituído manipula um “inconsciente coletivo” na sociedade, uma subjetividade ordenada, que Warat chama de *instituição*. Dessa forma, a instituição captura os sentidos e institui desejos nos indivíduos, que pensam como foram condicionados a pensar. Ela apaga os sonhos e o imaginário de cada um, e os transforma em um plano homogêneo de significações sociais. É contra isso que o professor se opõe: ele busca um polo de autonomia da sociedade, uma possibilidade de exteriorização de suas subjetividades, permitindo um processo de singularização, que só se dá através do desejo. O desejo é quem permite ao indivíduo a busca de sua liberdade e de seus afetos, a criação de novos estilos de vida. A produção da singularidade pelo desejo é uma revolução contra a subjetividade fabricada institucionalmente.

Em suma: o objeto da semiologia do desejo é a subjetivação, que se juntaria com o objetivo da semiologia política pra construir uma nova forma de pensar a linguagem jurídica institucionalizada. Assim, ela se mostra como uma quebra do pensamento uniformizado positivista, ainda presente no Direito atual.

Veja-se que Barthes também buscou, dentro da linguística, a instituição do prazer e do desejo no interior dos textos narrativos. Para ele, o prazer do texto é irreduzível ao seu funcionamento gramatical, da mesma forma que os prazeres do corpo são irreduzíveis à necessidade fisiológica: “O prazer do texto é o momento em que o meu corpo vai seguir suas próprias ideias – pois o meu corpo não tem as mesmas ideias que eu” (BARTHES, 1974, p. 53). O referido linguista também entendia que a linguagem capitalista estava incrustada inconscientemente na sociedade:

[...] estamos todos presos na verdade das linguagens, isto é, na sua regionalidade, somos arrastados pela formidável rivalidade que regula a sua vizinhança. Pois cada falar (cada ficção) combate pela hegemonia; se tem por si o poder, estende-se por toda a parte na corrente e no quotidiano da vida social, torna-se doxa, natureza: é o falar pretensamente apolítico dos homens políticos, dos agentes do Estado, é o falar da imprensa, da rádio,

da televisão, é o da conversação: mas mesmo fora do poder, contra ele, renasce a rivalidade, os falares fraccionam-se, lutam entre si.  
 [...] Compreendia então que a pressão da linguagem capitalista (por isso mais forte) não é de ordem paranoica, sistemática, argumentativa, articulada: é uma besuntadela implacável, uma doxa, uma maneira de inconsciente: em resumo, a ideologia na sua essência. (BARTHES, 1974, p. 67-68).

Diferentemente do discurso ideológico, no texto de prazer, para o autor, as forças contrárias estão em estado de transformação: nada é verdadeiramente antagonista, tudo é plural. Deve-se preponderar o discurso amoroso, poético, de prazer, para que eles sejam um antídoto contra o discurso do poder (PERRONE-MOISÉS, 1983, p. 64).

Por esse mesmo motivo, Warat também deseja juntar o Direito à poesia: isso possibilitaria a compreensão de nossas limitações, colocando em evidência a ordem artificial e mortífera de uma cultura impregnada de legalidades presunçosas. A poesia permite despertar o sentido e os desejos, deixando o homem sem ouvidos para os chamados valores “nobres” e “verdadeiros”: “É o desejo destruindo de um só golpe os *Deuses* e os *Patrões*. É a semente da subversão onde menos se espera encontrá-la: a lanterna mágica do desejo” (WARAT, 1990, p. 13).

Perceba-se que a temática do desejo é encontrada em Warat antes do posfácio de 1994-1995. Conforme bem apresenta Albano Pêpe no Prefácio do Primeiro Manifesto para uma Ecologia do Desejo, de 1988:

A atitude apaixonada da escritura Waratiana possibilita o desnudamento não pornográfico da linguagem, mas erótico, sensual. Tal escritura revela a máscara autoritária da erudição acadêmica do saber jurídico, lugar instituído dos cursos de Direito.

[...] do devaneio da escritura Waratiana emerge, contrariando os racionalismos monocordiais, uma razão plural, lugar de gestação de um universo de significações. Sua escrita nos coloca diante de uma pista de duplo sentido, onde a imaginação criadora percorre a trajetória do mundo sensível ao onírico, e desde ao sensível; balé dialético de infinitos movimentos (WARAT, 1990, p. 10-11).

Pêpe nos lembra que não se pode buscar uma linearidade no pensamento Waratiano, afinal, o que o professor busca é justamente o contrário: é a linguagem do desejo e do surrealismo, que se contrapõe à erudição tradicional de outros textos jurídicos.

Será nesse “balé dialético” que Warat começa seu Primeiro Manifesto, intitulado “Do surrealismo jurídico”: através de um pensamento surrealista, o professor irá implantar a linguagem como múltiplas compreensões do mundo, derrubando o racionalismo e superando as consciências alienadas. Segundo afirma:

O sonho (como poesia encantada) é um espaço de criatividade sem censuras: gestos, imagens, desejos sem vigias nem tiranias. É um modo de expressão-vacinada contra o poder e os poderosos, contra a teia de aranha que forma, em um vendaval de imposições, medos e dependências, o homem resignado.

O surrealismo propõe um sonho diurno e nos convida a ser Penélope que destece de dia para ser fiel a si mesma.

[...] O que mais me atrai no surrealismo é sua proposta carnavalizada de fundir, pela poesia, os sonhos com a vida (WARAT, 1990, p. 15).

O surrealismo, portanto, é uma das manifestações que levam à semiologia do desejo. Ele permite o sonho, a subjetividade, o saber com sabor: “A democracia é o Direito de sonhar o que se quer” (WARAT, 1990, p. 18).

Para Warat, a imaginação do mundo moderno estaria reduzida a uma faculdade meramente copiadora, subalterna e deserotizada: uma imaginação que aceita submissamente ser espectador do mundo, uma compreensão “ótica” da vida. O surrealismo, em contrapartida, convida a ter outra atitude frente ao saber: mostra que ele precisa deixar de ser a arquibancada da vida. Afirma que:

Aprender é ousar desaprender o culto erudito, transformando em erotismo significativo as univocidades escondidas nos textos que apresentam verdades eruditas. A comunicação pedagógica depende do vínculo de amor que pode ser estabelecido com os textos. Para aprender é preciso misturar o rigor argumentativo com a ousadia efetiva. Unicamente aprendemos se recriarmos as verdades como se fossem mágicas: os fulgores luminosos de um desejo que não foi determinado por nenhuma voz exterior.

[...] Ela nos ajuda a reencontrarmo-nos com a criança adormecida que todos nós portamos. A terapia a faz acordar. Quando ela acorda, descobre as razões que a adormeceram. Assim, redescobrimos nossos desejos de criança. [...] O surrealismo se propõe a isso. Ele é uma fala de criança, nos mostra que as crianças acordam com o sonho. Nossa criança desperta é a que nos vai permitir sonhar acordados. O drama do adulto é a compreensão de que quando ele porta sua criança adormecida, o poder ocupa seu lugar. (WARAT, 1990, p. 24).

Portanto, o sonho deveria guiar os indivíduos na busca dos seus desejos singulares, para que cada um exerça com autonomia seu próprio olhar frente à vida. Apenas com a busca de suas singularidades, é que os indivíduos poderão elaborar uma prática coletiva emancipatória do discurso jurídico dominante.

No Direito, o dever e a razão ocupam todos os espaços, confundindo o desejo com as vontades legalmente expressas, transformando o prazer naquilo que é “contratualmente” expresso. Assim, juntar o Direito ao prazer se transforma em uma subversão jurídica, uma reterritorialização que torna o Direito um instrumento da democratização do todo social. Para o autor, existiria uma significação dominante e uma desejante, e se o objetivo for uma política de liberação da expressão do desejo,

é necessário distinguir um do outro. A lei é a última arma contra a manifestação dos desejos individuais, motivo pelo qual devem ser buscadas as significações marginais, desnudando-se o desejo e transformando-o em um lugar crítico do social (Warat, 2000, p. 35-37). Defende:

Estamos diante de uma força mágica que direciona o nosso encantamento pelo poder, a lei e o saber das ciências. Desta maneira, eles são miticamente convertidos em objetos adoráveis. Emerge, assim, uma ilusão que nos faz sentir vinculados a todos eles por uma perfeita relação de amor. [...] A ciência, a lei e o poder são convertidos em fetiches. Nesta condição, passamos a nos comportar como sujeitos engeguecidos. Vemos sempre uma grande inocência no objeto amado. [...] Um ser perfeito que nos devora. Passamos a existir neles. Perdemos o sentido da realidade, desvanecida numa fantasia glorificada. A ilusão de um leito de Procusto, que nos angustia, cada vez que comprovamos que a realidade não encaixa nele. A ilusão paralisante da figura perfeita. Apelando para as possibilidades emancipatórias do pensamento mágico, o surrealismo procura substituir esse amor enfermo pela procura da afirmação de nossa singularidade. Para isso, tenta subverter a figura perfeita da lei, da ciência e do poder, descobrindo-lhes certas marcas de corrupção; tenta inventar uma contra-imagem dos objetos amados. Um desencanto que nos permita recuperar nossa autonomia. Assim, deixaríamos de idealizar essas figuras, redescobrimos-as em suas imperfeições e, portanto, em sua história real. (WARAT, 1990, p. 33-34).

Portanto, para o autor, apenas o surrealismo, e conseqüentemente, a semiologia do desejo, é que poderiam acabar com os efeitos doentios e paralisantes do “amor” e apego às formalidades da lei. Para transgredir o mundo, é preciso transgredir a linguagem. Nesse sentido, Warat irá propor uma “carnavalização” da linguagem: a carnavalização é uma prática de autonomia da linguagem, que não deixa nenhum sentido encoberto, nem qualquer sujeito de enunciação da situação de juiz, de mestre, de confessor ou de intérprete consagrado de uma realidade que oprime e restringe a linguagem (WARAT, 1990, p. 84):

Estou falando de um imaginário produtor e não consumista, privilegiando a instância de produção na instância de reconhecimento das significações. Isto é: empregando uma gramática de reconhecimento dos sentidos que sempre lhe acrescentam um ‘plus’ de significação ao reconhecê-los. Solicita-se, dessa maneira, uma prática social permanentemente produtora de suplementos de significações. Na univocidade dos sentidos o homem não encontra nunca uma visão crítica da sociedade. O discurso nítido encontra-se permanentemente abraçado pela estereotipação. É uma ameaça constante à reflexão. Ela brinda uma significação de constrangimento.

A carnavalização é uma permanente provocação o imaginário do homem. Provocando o imaginário, é que se o desaliena. [...] Existe, assim, a possibilidade da pluralização dos sujeitos que entram em diálogo com as significações, para tornar-se protagonistas e não mais expectadores do discurso (WARAT, 1990, p. 72).

O conceito de carnavalização utilizado por Warat advém de Bakhtin. Para esse último autor, os homens da idade média participavam igualmente de duas vidas: a oficial e a carnavalesca, e de dois aspectos do mundo: um piedoso e sério, o outro, cômico (BAKHTIN, 1993, p. 83). Nesse sentido, o carnaval significava, à época, uma liberação temporária da verdade dominante, a abolição provisória das relações hierárquicas, de privilégios, regras e tabus. Diferente das festas oficiais, ou mesmo do teatro, no carnaval não havia palco ou atores, mas sim, a vivência daquele momento, pois por sua própria natureza, ele existe para todo o povo.

Segundo Bakhtin, no carnaval o indivíduo parecia dotado de uma segunda vida, que lhe permitia estabelecer relações novas, verdadeiramente humanas, com os seus semelhantes. Por isso “o homem tornava a si mesmo e sentia-se um ser humano entre os seus semelhantes” (BAKHTIN, 1993, p. 9). Quando a literatura se apropria da linguagem não oficial existente nesses rituais festivos da Idade Média, ocorreria a sua “carnavalização”.

Warat transporta a carnavalização para dentro do Direito, com o que buscará uma quebra das ideias fixas e castradoras das pessoas que passam a vida toda dizendo a mesma coisa. Para ele, a castração transformou o homem em um ser inválido e cheio de culpa, distanciado de seus desejos devido a verdades, a deveres, a ritos, a ideias e a sentimentos congelados que não o permitem realizar a sua autonomia, transformando-o em prisioneiro.

O pensamento positivista teria convertido o homem em um ser miserável, roubando-lhe a alegria, a ingenuidade primordial e suas possibilidades de amor (Warat, 2000, p. 15-16). Quando uma sociedade sente a necessidade de sair de um Estado poluído de proibições, ela deve repensar a função jurídica estatal, percebendo as suas instituições como lugar de produção coletiva de desejos, criando uma ordem carnavalizada e percebendo a democracia como um espaço social polifônico. O discurso carnavalizado é sempre marginal, que permite o crescimento dos corpos, dos desejos e das significações. Através dele os limites impostos pelo poder são vencidos, em favor dos interesses e valores pessoais.

O autor defende que a ordem instituída e a regularidade são um princípio de morte para os cidadãos, que só podem ser vencidos através de uma “erotização” do movimento regrado. Para Warat, o erotismo é um excesso de imprevisibilidade: “Enfim, o erotismo é um desejo de transgredir. Nesse ponto é que se dá em mim a

fusão do erotismo e da marginalidade. É o território das significações, das perguntas e das respostas sem paradigmas, abertas ao infinito” (Warat, 2000, p. 39).

Dessa forma, a semiologia do desejo Waratiana será conduzida com o impulso carnalizador e marginal que deve guiar o discurso jurídico. O professor defende que as aparências jurídicas e morais sempre enganaram o homem. Portanto, é o momento de impor outra máscara nesse discurso: uma máscara carnavalesca, que permite que os homens compreendam que seus desejos têm mil rostos. Warat quer colocar na ciência jurídica a máscara de Vadinho<sup>4</sup>, montando instituições subversivas e criando uma vida intelectual liberta de autoridades, pensando o Direito como um local de garantia para a pluralidade dos desejos: “A semiologia democrática tem que gerar novos espaços de desejos”.

O professor associa o saber jurídico da Modernidade como o lado masculino do imaginário do Direito: aquele que teme o imprevisível, que torna o poder intocável e mobiliza o social negando as incertezas e o novo, impedindo a inscrição do Direito na temporalidade. Em contrapartida, busca revelar o que ele chama de lado feminino do conhecimento: esse é o resultado do masculino posto em crise, constituindo possibilidades de transformação, desmanchando cenas estereotipadas, assim como as normas e os valores congelados. Explicando o conceito nas palavras Waratianas: “O feminino como que se arrisca a fazer uma viagem interior para que possamos aprender que a liberdade interior é a chave do amor. A superação da paixão, entendida como obsessão de dependência. O encontro com o amor maduro” (Warat, 2000, p. 26).

Todos esses elementos demonstram a imposição do desejo como o centro das atenções, para a busca do novo, da superação do discurso já instaurado no imaginário jurídico. Explica o autor:

---

<sup>4</sup> Warat utiliza o livro de Jorge Amado, “Dona Flor e seus Dois Maridos”, para escrever um livro sobre a carnavalização do Direito, denominado “A Ciência Jurídica e seus Dois Maridos”. Nele, Warat utiliza os personagens do livro de Jorge Amado para explicar o modo de pensar jurídico. Dona Flor é aquela que possui um imaginário de desejos que aspiram à liberdade, detesta as regras e foge dos casamentos regrados. O primeiro marido de Dona Flor, Vadinho, trazia com ele um amor intenso, alegre e desprezioso, com um imaginário que foge de todos os intentos de “castração” (que para Warat, significava a “poda” de um desejo (2000, p. 13-14). O segundo marido de Dona Flor, Teodoro, transformou o amor em dever, perdendo a oportunidade de viver, seguindo rituais burocratizantes. Ele representa o pensamento jurídico dominante, afastado do desejo e do inesperado em detrimento do cumprimento de deveres e morais instituídas. Assim, em Vadinho, Warat vê o carnaval e a folia, vivendo uma “metafísica dos desejos”. Já Teodoro seria a “quaresma”, os dias em que a vida funciona como uma oficina de controles inúteis, revelados como uma “metafísica dos costumes”.

Os sinais do novo, que a visão carnavalesca do saber convoca, renegam todo e qualquer tipo de ambição unificadora das significações. A carnalidade procura sempre um tom fragmentado para desfazer as representações ideológicas; para fazer explodir às avessas a microfísica dos segredos que sustentam as ordens totalitárias das verdades.

[...] Num processo de significação carnavalizado, não existem mais fundamentos seguros para definir o lugar de um e de outro. Estamos diante de uma versão aberta, de uma versão democrática de mundo. (Warat, 2000, p. 128).

Do exposto, vislumbra-se que com a carnavalização, o que se busca é o afastamento da repressão burocrática instituída no atual mundo jurídico, para abrir espaço à aceitação do público, iniciando uma interrogação permanente das formas instituídas: “Nessa trilha, romperemos seguramente as envelhecidas fronteiras entre o caráter material/racional da lei, do estado e da sociedade, abrindo-nos para o devir da história”. A metáfora do carnaval visa evidenciar que não há uma autoridade incontestável do poder e do saber, que é “proprietário” do sentido da lei e do conhecimento social. Busca-se a emanção do desejo e do prazer, como forma de combate ao discurso dominante.

Vê-se nesses pensamentos a introdução da ideia de alteridade no discurso Waratiano, que dá destaque ao “outro”, aquele com quem se interage comunicativamente introduzindo significações e produzindo diferenças nas situações. Em 2003, na revista nº 0 de “Contradogmáticas”, o autor explica que, longe de suas antigas propostas de semiologia política ou semiologia do desejo, na sua nova fase ele se encontra ocupado com a construção da base semiótica da teoria Contradogmática: uma semiótica preocupada com a construção, apegando-se a categorias literárias de um novo humanismo, o humanismo da alteridade (CONTRADOGMÁTICAS, 2003, p. 6). O professor chama essa nova teoria de semiótica da outridade, ou da alteridade. Explica:

Acredito ter utilizado as chaves do pensamento bajtiano para desbravar caminhos para uma concepção jurídica da otredade e dar simultaneamente algumas respostas preliminares aos dilemas apresentados pela condição moderna. Inscrevendo o meu trabalho na carnavalização literária, tomei de Bajtin um ponto de vista que converte a literatura em mirador da sabedoria da realidade social e do homem, que procura ampliar perspectivas e abrir horizontes, em vez de procurar clausuras epistemológicas como queria o cientificismo da condição moderna. (CONTRADOGMÁTICAS, 2003, p. 7).

Com esse novo modo de pensar, Warat deseja uma desintegração do ego narcisista e egoísta, substituída por um pensamento que vê o mundo a partir de um “outro”. O “eu” deixa de ser individual para existir com o “outro”, crescendo e

convertendo-se em um “eu” que vive de suas relações e ressoa com as vozes do “outro”.

Para ele, enquanto existirem excluídos é impossível falar em cidadania. A exclusão social está mundializada, surgindo a categoria de “sujeitos de crédito”, em substituição aos “sujeitos de Direito”. Isso porque a globalização converte o mundo inteiro em um único mercado, que acaba por funcionar como uma grande loja de departamentos (WARAT, 2010, p. 20). Nessa ordem, o ser humano seria dividido entre “clientes” e “delinquentes”, sendo que enquanto os primeiros conseguem ampla proteção, os segundos, gradativamente, iriam sendo eliminados tanto pelo Estado quanto pela própria sociedade, dando à violência ilegítima um caráter legal e legitimado.

Esses elementos estabelecem permanentemente uma guerra contra o “outro”: o diferente deve ser exterminado, e o patrimônio individual deve ser preservado e mantido em segurança. Para Warat, tudo isso é a materialização de uma mentira, que justifica um genocídio disfarçado, em uma guerra absurdamente injusta. Instaure-se uma cultura do medo, que oculta o fracasso do individualismo possessivo, de uma humanidade ocidental que foi absolutamente incompetente para assegurar a convivência pacífica com o outro, com as diferenças. Para essa sociedade, o êxito pessoal sempre dependeu da destruição do ser coletivo, e destruir a cultura do outro é a forma mais eficiente de seu extermínio.

A esperança Waratiana encontra-se numa aposta “ecopolítica<sup>5</sup>” do desejo, que não é nada além de uma política da alteridade. A resistência é o caminho, e por isso é necessário apostar na cultura da paz, na alteridade, no desejo e no amor. É preciso realizar uma mediação dos excluídos, uma cultura pluralista de resistência.

No Estado atual, o diferente é o inimigo, a democracia é a homogeneidade de pontos de vista e a submissão à vontade do poder, a paz é o submetimento sem violência, a guerra uma metodologia educativa, o dogma o modo de aniquilar o diferente, o inesperado e os pobres são os carentes (WARAT, 2010, p. 25). Apesar de os ecos do positivismo lógico já terem aparentemente se apagado, eles perduram como senso comum teórico, subliminar e silencioso, em um desejo oculto de realizar a pureza abstrata.

---

<sup>5</sup> Warat usa o termo “ecopolítica” para se referir às relações com destino emancipatório, cuja principal preocupação é a procura de uma melhor qualidade de vida, ou seja, uma preocupação ecológica com a vida (Ver em: WARAT, 2010, p. 42).

O racionalismo da concepção normativa estabelece uma forma de razão jurídica que visa evitar decisões emocionais e arbitrárias por parte dos juízes. Para Warat, ambas as tarefas são impossíveis e prejudiciais, pois em nome da necessidade de controlar a arbitrariedade do julgador, o racionalismo abortou as possibilidades de uma interpretação e de decisões sensíveis, extirpando dos operadores do Direito sua sensibilidade. Assim: “a magistratura decide de forma insensível o que as partes do conflito necessitam. A decisão insensível não deixa de ser uma forma de decidir arbitrariamente. Uma decisão distante da justiça” (WARAT, 2010, p. 57).

Por esses motivos, buscando um novo sentido para o modo de pensar jurídico, o autor fala de Direitos da alteridade, que são devires permanentes produtores do novo com o “outro”, na busca de sentimentos em comunidade, compartilhados, postos em acordos, Warat enumera alguns Direitos que traduziriam essa alteridade: Direito a não estar só, ao amor, à autonomia (que traduz um encontro com a própria sensibilidade), à autoestima, a não ser manipulado nem discriminado, a ser escutado, a não ficar submisso, a transitar à margem dos lugares comuns (estereótipos e modelos), a fugir do sedentarismo como ideologia, e à própria velocidade (WARAT, 2010, p. 117).

Perceba-se que a alteridade só é possível através de uma epistemologia carnavalizada e de um pensamento surrealista, que atravesse o discurso dominante e fuja dos lugares comuns, estereótipos e simplificações vulgarizadoras que construíram as narrativas ideológicas da concepção normativista e burguesa dos Direitos, que Warat, nessa fase, considera genocida e excludente, posto que em seu nome se consolidaram as piores formas do imperialismo e do neoliberalismo.

A semiologia da alteridade surge quase como uma consequência do pensamento surrealista da semiologia do desejo, um é a complementação do outro: o sujeito desejante e não mais estigmatizado que passa a ouvir a voz e os desejos do outro, buscando os interesses comunitários, transformando os “sujeitos de crédito” novamente em “sujeitos de Direitos”, que serão o centro de sua própria transformação.

Mas, Warat jamais se limitaria em propor um novo modo de pensar sem apresentar formas de efetivação do novo paradigma. O autor disporá de diversas maneiras de implementação das semiologias que desenvolveu. De todas as suas propostas, a grande maioria ficará centralizada em dois polos principais do mundo

jurídico: a forma de ensino do Direito e a sua aplicação no momento do tratamento de conflitos. É o que passará a ser tratado no último subcapítulo.

### **2.3 As alternativas de superação do paradigma dominante através de uma ecologia do Direito**

É preciso que a sala de aula vire magia para que possam desenvolver-se numerosas fantasias novas (WARAT, 2000, p. 184).

Warat entende que o agir com alteridade encontra-se comprometido com uma postulação ecológica da vida do homem em sociedade. Ecológico, para o autor, é o discurso preocupado com o prazer e com a criatividade do pensamento, que dá respostas ao enfrentamento alienado da vida. A prática ecológica Waratiana procura o amor como sua postulação política central, figurando-se, portanto, como uma ecologia dos afetos, que tenta enfrentar a deterioração do espaço político e social, em um agir identificador do “outro”. Defende:

Trocando miúdos, como cantaria Bethânia, a ecologia do desejo está sendo apresentada como uma ecologia do reconhecimento do Outro. A ecologia assim perfilada tem que pronunciar-se num discurso que tente impedir a destruição da condição humana pelo retorno da horda reprimida. A ecologia que fala do amor, é lícito concluir, encontra seu sentido social na tentativa de evitar a morte do pensamento e a destruição de uma sociedade que, buscando uma harmonia absoluta, torna-se violenta e discriminatória. (WARAT, 1990, p. 135).

Dessa forma, “ecologizar” o Direito significaria inserir uma visão democrática e libertadora nesse campo de ensino, guiando os atos através do amor e do afeto pelo “outro”. Essa ecologia deve ser vista como tendência interpretativa que mostra a impossibilidade de uma instituição da autonomia sem um prévio redirecionamento dos afetos: “Uma saída ecológica otimista para vencer a instituição simulada da realidade. [...] Uma aliança de desejos e sentimentos que sejam muito mais que uma defensiva proposta de sobrevivência num mundo sombrio” (WARAT, 1990, p. 127-128).

A partir de um pensamento ecológico do Direito, que une todo seu pensamento semiológico construído com o passar dos anos, o autor proporá suas alternativas de superação do paradigma atualmente dominante.

### 2.3.1 A aula mágica e a carnavalização do ensino do Direito

O método dominante de ensino do Direito mantém-se, ainda que não explicitamente, vinculado a uma visão positivista. Os professores se limitam a repassar aos alunos a letra fria da lei e o posicionamento majoritário dos Tribunais judiciais, reafirmando um discurso alienado e alienante, em nome de uma suposta neutralidade do saber. Ao assim agir, as Escolas de Direito formam alunos desumanizados, auxiliando na consolidação irreversível do discurso do Poder.

Segundo Warat, a cultura de cátedra quer que os alunos sejam para os outros, acumulando várias informações e repetindo-as quando se é inquirido. A maioria dos professores é progressista até o momento do exame: nele, volta-se a exigir como resposta as leis da cultura erudita. Relata: “Quando um professor examina, do modo em que normalmente o faz, está querendo que o aluno seja para ele. Fale o que ele quer ouvir. [...] A sabedoria da existência é esquecer todas essas informações e pensar por si mesmo” (WARAT, 2004-a, p. 417). O saber ensinado, para Warat, é fruto de uma arquitetura do poder, que disciplina o corpo, a sensibilidade e os amores dos alunos. Uma educação empregada para disciplinar a alienação.

Os centros de ensino superior jurídicos não estão mobilizando seus alunos na procura de um agir transformador e emancipatório da sociedade, mas apenas criam uma “oligarquia do saber”, distante, fria e indiferente, que simula ocupar-se dos problemas daqueles que não pertencem a ela (WARAT, 1990, p. 95). Para Warat, o ato de aprender deve ser uma forma de “estar na vida”: aprendendo ou escrevendo se tem que sentir a vida, percebendo-se livre, criativo e desejante: “Por aí se introduzem os jogos, o prazer de aprender, as obras fragmentárias de onde se percebe uma lucidez e não uma teoria que sustenta, em nome da unidade, a coerência e a verdade, a distância e a seriedade medrosa” (WARAT, 1990, p. 93).

Warat entende que o discurso acadêmico agressivamente exclui dos momentos de aprendizagem sua dimensão de prazer. Os exames, os concursos e as defesas de tese, por exemplo, seriam rituais onde a palavra do interpelado é sadicamente humilhada em seus pontos de vista mais íntimos: sempre se predomina como verdade a voz “hierarquicamente” superior (WARAT, 1990, p. 94). Isso se tornaria uma censura para que os alunos não se atrevessem a “ser” por si mesmos, mas apenas através do espelho criado por seus “mestres”, repetindo um discurso e uma tradição monolítica. Com isso, abortar-se-ia todo e qualquer sintoma de emergência da singularidade do aluno, e toda sua criatividade – que os professores dizem estimular – seria amplamente vigiada.

Segundo Ventura, há um mal-estar generalizado entre os professores, que é compartilhado pelos alunos: a ampla maioria dos docentes dos cursos de Direito desempenha múltiplas funções, dispõe de pouco tempo para preparação de aulas e quase nenhum para a reflexão sobre o seu ofício (VENTURA, 2004, p. 11). Entretanto, segundo afirma a autora, profissionalizar-se como professor exige a participação em um debate bastante diferente daquele que é necessário ao habitual desempenho das demais tarefas jurídicas cotidianas, visto que a educação cobre bem mais do que a transmissão de conhecimentos intelectuais e saberes técnicos, encontrando-se no plano dos valores esposados por uma sociedade: “O profissional que forma o profissional em Direito não é [...] um profissional do Direito, mas sim um profissional da educação” (VENTURA, 2004, p. 16).

Isso contribui para consolidar o que Warat chama de pensamento barroco do Direito, que se afigura como uma “reação a qualquer referência que transcende o autorreferencial” (WARAT, 2010, p. 56). Com isso, o professor quer explicar a atitude reativa da média geral dos juristas contra a transdisciplinariedade do saber, e conseqüentemente, contra a introdução de matérias da psicologia, da semiologia e da filosofia da linguagem, por exemplo, como disciplinas do curso regular de Direito.

Para Lyra Filho, aprender o que é Direito nas obras da ideologia dominante só poderia, evidentemente, servir para um de dois fins: “ou beijar o chicote com que apanhamos ou vibrá-lo no lombo dos mais pobres, como nos mande qualquer ditadura” (LYRA FILHO, 1984, p. 14). Por isso, é necessário aprender e conhecer as leis a partir de um critério que permita avaliá-las e rejeitar as que ofendem a justiça social concreta.

O autor defende que os juristas ainda pensam que um texto a interpretar é um documento unívoco, e que só cabe determinar seu sentido exato, seja pelo desentranhamento dos conceitos, seja pela busca da finalidade. Isso ignora que tanto o intérprete quanto o aplicador estão inseridos em um contexto que os condiciona, e que o procedimento interpretativo é material, criativo e politizado. Se o Direito se permitisse às aberturas de outras áreas do conhecimento, não estaria tão atrasado em suas teorias da interpretação – veja-se que Warat foi um dos precursores latino-americanos a inserir a semiologia para a discussão dos problemas jurídicos.

Diante disso, Warat defende que a sala de aula deve ser um instrumento de descoberta do real. Mas para tanto, é necessário que se rompa com a linguagem dominante para “tocar” o campo da vida: Conclui e aponta o autor, a esse respeito: “Devemos minar a linguagem jurídica para aprender que o Direito também é o espelho da irracionalidade humana. A justiça também é o teatro do absurdo [...] Para que serve um professor, se não pode destruir o saber institucionalizado?” (WARAT, 2000, p. 61).

Nessa linha de raciocínio também é o entendimento de Roland Barthes. Conforme explica Perrone-Moisés, Barthes recusou os mitos institucionais – a Universidade como produtora e conservadora do saber, o Mestre como transmissor e guia, os alunos como cabeças a serem feitas. Desmistificando as relações mestre-aluno, entende o autor que é possível propor, em seu lugar, o desejo e a utopia, transformando a aula em algo semelhante a uma sessão de psicanálise, com a diferença de que ninguém preside a sessão: deve haver uma transferência bilateral, com o reconhecimento da existência de corpos de desejos, estimulando uma erotização do ensino:

O reconhecimento do erotismo como presença de desejos suspensos é uma garantia da vitalidade desse ensino; por outro lado, o fato de serem desejos múltiplos, flutuantes, nunca fixados, mantém o grupo no nível do texto, sem que ele desande em psicodrama. O seminário é então concebido, ludicamente, como um flirt coletivo ou um jogo de passar anel; utopicamente, como um falanstério ou um jardim suspenso [PERRONE-MOYSÉS, 1983, p. 83].

Introduzindo o afeto no ensino, bem como se apoiando na psicanálise para definir as relações subjetivas que dela fazem parte, Barthes reconheceu a figura ideal do mestre Zen – que também será utilizada por Warat: aquele que não ensina

literalmente nada, mas que desperta o sujeito para seu saber (PERRONE-MOISÉS, 1983, p. 85). No livro “Aula”, anuncia Barthes:

O que eu gostaria de renovar, cada um dos anos em que me será dado aqui ensinar, é a maneira de apresentar a aula ou o seminário, em suma, de “manter” um discurso sem o impor: esta será a aposta metódica, a *questio*, o ponto a ser debatido. Pois o que pode ser opressivo num ensino não é finalmente o saber ou a cultura que ele veicula, são as formas discursivas através das quais ele é proposto. [...] E eu me persuado cada vez mais, quer ao escrever, quer ao ensinar, que a operação fundamental desse desprendimento é, ao escrever, a fragmentação, e ao expor, a digressão ou, para dizê-lo numa palavra preciosamente ambígua: a excursão [BARTHES, 1978, p. 43-44].

Seguindo a linha de raciocínio do linguista, Warat propõe uma didática carnavalizada, como possibilidade para destruir a relação mestre-discípulo. Nela, o lugar do discípulo não é mais o lugar do “outro”, mas sim, na práxis. Na carnalização, aprende-se sem que ninguém ensine, negando a imagem do professor bem comportado com a ciência, inventando a figura do professor marginal: “O professor marginal é aquele que violenta as instituições para não violentar a vida” (WARAT, 2000, p. 149). Nela, é necessária uma recepção crítica do próprio cotidiano do ensino e do saber, invertendo as múltiplas formas do imaginário reificado, construindo uma pedagogia democrática (WARAT, 2000, p. 161).

Rocha explana que, de fato, Warat buscava ensinar com paixão e criatividade, colocando as pessoas no centro do processo didático: “Embora, não se ensinasse, às vezes, diretamente o tema, as pessoas vivenciavam um processo de aprendizagem. [...]. Criava-se uma motivação, um desejo, e as pessoas participavam de forma ativa desse processo” (ROCHA, 2012, p. 11).

No ensino carnalizado Waratiano, o discurso dominante cederia frente ao discurso do desejo, do sonho e da alteridade. O professor se transformaria em um mágico que nega a erudição e convida a pensar nos saberes e suas verdades sem estar na dependência de preconceitos, crenças e pressupostos. Ele impõe a vontade de viver como uma das condições de possibilidade do conhecimento – de outra forma, a ciência seria sempre o empobrecimento da vida, uma crença de escravos: “Um saber sobre o homem que não expanda sua vontade de viver é um conhecimento inútil” (WARAT, 2000, p. 188). Warat põe a si mesmo como um mágico:

Eu sou um mágico, um ilusionista, um vendedor de sonhos, de ilusões e fantasias. Quando eu entro numa sala de aula, proponho, imediatamente, a

substituição do giz por uma cartola. Dela sairão mil verdades transformadas em borboletas. Eu sou uma abelha vampiro, uma abelha da ilusão que suga verdades, os fragmentos de múltiplos saberes, as palavras que me acariciam – para construir os favos em que desejo pôr o mel. Com meu comportamento docente procuro a utopia, falsifico a possibilidade de construção de um mundo, de/e pelo desejo. Ministro sempre uma lição de amor, provoco e teatralizo um território de carências. Quando invado uma sala de aula se amalgamam ludicamente todas as ausências afetivas. O aprendizado é sempre um jogo de carências [WARAT, 2000, p. 183-184].

Para o autor, a sala de aula deve ser um território onde as pessoas possam experimentar-se, em um aprender carnavalesco e transgressor: “Como o carnaval, ela é dominada pela dialética da ordem e da desordem; ela quebra o curso aparentemente contínuo dos acontecimentos, [...] e das razões, abalando-as num jogo de significações desregradas” (WARAT, 2000, p. 148). O aprendizado carnalizado concede tempo e espaço para a afetividade, a criatividade e o desejo, sendo um dia de aula similar a um dia de infância: uma alegria vivida (WARAT, 2000, p. 150).

O professor entende que no atual saber acadêmico, existe um teatro rígido e dogmático, em que os protagonistas são privados de sua espontaneidade. Na aula mágica carnalizada, o que se busca é a compreensão da vida através da manifestação de desconfianças para com o saber, desenvolvendo a imaginação poética e reconstituindo os “interiores do signo” como lugar para reencontro do corpo com a significação (WARAT, 2000, p. 154).

Portanto, a aula e o ensino Waratianos buscam conquistar o prazer pelo aprendizado, despertando a singularidade e os desejos de cada um para que o pensar com alteridade se dê em sua plenitude. Nessa linha de raciocínio, afirma que: “Os pensamentos precisam oxigenar-se, não se arrogar em abstrações ou em visões unívocas. O racionalismo oculta o sol e priva a sensibilidade de seu oxigênio. Teremos que reaprender a escutar a rua enquanto produtora do novo” (WARAT, 2010, p. 53).

Dessa forma, professor e aluno precisam adotar uma postura diferenciada e inovadora, que escape das zonas cristalizadas de nossa cultura. A saída se dá pela inclusão da temática do prazer, da poesia e do desejo no ensino, criando uma prática emancipatória que consolida os sentimentos de afetividade e alteridade no discurso jurídico das faculdades.

### 2.3.2 Ouvir e aceitar o “outro”: a mediação como forma de tratamento de conflitos

Para Luis Alberto Warat, as situações de alteridade se constroem com o “outro”, que interage comunicativamente, introduzindo significações e diferenças nas situações. Entretanto, para a cultura jurídica atual, que ele nomina de “cultura do litígio”, a única realidade que importa é a que está no processo, e justiça é aquilo que os juízes decidem no alto de sua (im)parcialidade.

Entretanto, o professor alerta que, quando quem decide é um terceiro distante do conflito, que julga porque é um órgão do Estado, que tem a possibilidade delegada de exercer o monopólio da coerção devida, estamos diante de um órgão executor de um Estado de exceção camuflado (ainda que o operador do Direito não perceba esse Estado de exceção). Nesse sentido, a mediação seria uma resposta “ecopolítica”<sup>6</sup> de resistência ao poder (WARAT, 2010, p. 42).

No processo judicial, os mecanismos de produção das decisões por parte dos magistrados utilizam ficções e abstrações que deixam de lado os desejos das partes. O juiz interpreta monoliticamente, sem procurar o sentido da vida cotidiana dos envolvidos. Para Warat, o desejo só se realiza quando está em permanente mediação com as diferenças dos desejos do “outro”. Dessa forma, a mediação surge não apenas como realização das condições da epistemologia, mas auxilia nas transformações do sujeito e na integração de seus desejos com o “outro” (WARAT, 1997, p. 45).

Portanto, a mediação Waratiana é aquela que interpreta o conflito de desejos e administra as diferenças, agindo psicanaliticamente. Através da mediação, busca-se um resgate com o “outro”, com seus valores e seus problemas. Para Warat, o papel do mediador é o de dar amor e estimular a comunicação, o diálogo e o entendimento, para que as partes encontrem os seus verdadeiros desejos:

A mediação, como terapia do reencontro, considera o universo conflituoso dos sentimentos amorosos a partir de uma perspectiva simultaneamente psicológica, sensível, generosa, educativa e comunitária. Um instrumento, uma linha de trabalho imprescindível para os trabalhadores da saúde, da educação, do Direito, da ecologia, do trabalho comunitário, ou de psicoterapias familiares.

---

<sup>6</sup> Ecopolítica é um termo que Warat utiliza para expressar as relações humanas com objetivo emancipatório, preocupada com uma melhor qualidade de vida – ou seja, uma preocupação ecológica com a vida.

[...] O amor tem que ser uma possibilidade de ajuda para encontrar os caminhos do crescimento pessoal, siso que chamamos de autonomia, introduzindo-nos em territórios desconhecidos e inclusive mágicos. A mediação tem seu destino atrelado a essa necessidade de realização da autonomia (WARAT, 2004-b, p. 40-41).

Dessa maneira, o mediador deve usar sua sabedoria e sensibilidade para trazer o problema à tona e fazer com que as partes cheguem ao ponto central do problema, para que assim exista a transformação. O segredo da mediação é descobrir aquilo que está escondido, que passa despercebido, para que as partes comecem a prestar atenção em si mesmas e não apenas ao conflito, como se ele fosse algo externo a elas:

Juntando todos esses sentidos, poderíamos afirmar também que a mediação é uma possibilidade de poder ter o Direito a dizer o que nos passa, ou uma procura do próprio ponto de equilíbrio com os outros. Seria um ponto de equilíbrio entre os sentimentos e as razões para evitar os excessos dos sentimentos, os sentimentos desmedidos. A mediação como um encontro consigo mesmo é uma possibilidade de sentir com o outro, produzir com o outro a sensibilidade de cada um: o entre-nós da sensibilidade [WARAT, 2004-b, p. 28].

A diferença entre a jurisdição e a mediação é que essa última tem como eixo central o sentimento das pessoas envolvidas, introduzindo uma linguagem poética e de amor. Nesta, são as partes envolvidas no conflito que assumem o risco das decisões, sendo papel do mediador, unicamente, contribuir para que elas percebam seus verdadeiros sentimentos. Por isso, o mediador deve estar ligado com a vida, e não com as meras formalidades legais. Segundo Warat, a mediação não é uma técnica, nem uma filosofia ao modo tradicional, mas sim uma forma de ver a vida e buscar seus sentidos vivendo-a, introduzindo o amor como sua condição precípua.

Esse modo de tratamento de conflitos instiga a alteridade e a “outridade”, como forma de encontrar-se através do “outro”, de agir através da sua recepção. Afirma: “O mundo é o outro, nos outros. O que chamamos de realidade é um entre todos, os outros dos outros. Entre todos construímos o tempo. Fora do entre todos, um dia é igual a outro dia, todos os dias são iguais, neles não habita diferença” (WARAT, 2004-b, p. 43). Portanto, a mediação não impõe uma parte contra a outra – autor e réu -, mas busca o amor para unir os interessados naquilo que está entre eles e a favor de ambos, dissolvendo a lide inicialmente existente. Ela reivindica o respeito com o outro:

A mediação como ética da alteridade reivindica a recuperação do respeito e do reconhecimento da integridade e da totalidade de todos os espaços de

uma ética que repudia o mínimo de movimento invasor em relação ao outro. É radicalmente não invasora, não dominadora, não aceitando a dominação sequer nos mínimos gestos. As pessoas estão tão impregnadas do espírito e da lógica da dominação que terminam, até sem saber, sendo absolutamente invasoras do espaço do outro. [...] Perde-se nos detalhes e gera-se insatisfação nos vínculos [WARAT, 2004, o ofício, p. 54].

Portanto, o mediador deve trabalhar da mesma forma que o professor carnavalizado: instigar o agir das partes envolvidas, em uma verdadeira ruptura com a cultura de imposição de decisões atualmente existentes no mundo jurídico. A mediação dá autonomia aos envolvidos, e percebe o Direito como algo que está além do normativo e com múltipla sintonia com todas as instâncias da vida. Dessa maneira, a mediação é a realização das semiologias Waratianas no momento do tratamento de conflitos.

Enquanto no mundo das decisões judiciais, os envolvidos são despersonalizados e coisificados, a mediação visa que o excluído-oprimido conte sua experiência do conflito através de histórias, contos ou outras fantasias literárias que funcionem como relatos projetivos, como se fossem testes projetivos. Para Warat, é mais salutar que as partes contem sua história ludicamente e não com as cargas de ódio com que chegam a uma mediação. Dessa forma, o mediador auxilia aqueles que eram excluídos a também aprenderem, sem necessidade do uso de cientificismos e positivismos. Assim, através dela se permite o diálogo, facilitando o encontro com o “outro” com o lugar em que a imaginação pode desenvolver-se e buscar o inesperado:

A mediação do oprimido coloca em contato, através do diálogo, subjetividades aptas a criar um espaço de intimidades-e-desejos onde um e outro se metamorfoseiam e a concepção clara de que também estão sendo criadas zonas de desencontro, áreas de vazio, gagueiras na linguagem, que podem transformar-se em fluxos de formação da história. [...] O Direito a desterritorializar-me das certezas das culturas e dos experts da educação, que sempre servem ao devir do Império. A mediação do oprimido como revolução molecular é uma possibilidade de saída do círculo vicioso das significações dominantes, das significações que nos intoxicam [WARAT, 2004, O ofício, p. 207].

Com isso, a mediação se mostra como uma forma de começar a devolver aos oprimidos a esperança pela vida. E Warat resume as características dessa forma de aplicar o Direito: sensibilidade, compaixão, alteridade, contágio (afinidades eletivas) e diálogo (WARAT, 2004-b, p. 210). Ressalta que a realização da mediação deve efetuar-se junto com a crítica das funções sociais da dogmática jurídica e da

interpretação das leis. Ou seja: junto com ela, deve ser transformado o ensino e o modo de pensar jurista atual.

Em resumo, percebe-se que a mediação proposta por Warat não é a tradicional forma de tratamento de conflitos pela mera autocomposição, em que um terceiro auxilia as partes a chegarem a um acordo. Sua ideia é que o diálogo e o debate passem além da mera solução de um litígio, visando o que os interessados reconheçam-se nos outros e respeitem seus desejos. Uma mediação para a alteridade.

Dessa maneira amorosa, Warat revoluciona o modo de pensar positivista do mundo jurídico. O professor quer que os juristas sejam como cronópios:

Homens pluriformes e pluricromáticos, de espantosa riqueza inventiva, estranha poesia e humor adstringente. Altamente sensíveis a tudo o que existe de raro e fantástico na vida cotidiana, vivem empenhados em redescobrir o amor pela vida, debochar do instituído e incitar uma livre comunicação dos desejos. Comunicam-se marginalmente, apelando a uma semiologia dissidente dos desejos.

[...] Os cronópios entendem que, apelando aos preconceitos, nunca se pode estar no novo.

Dono de um discurso desligado, vale-se dele para não ser militante de nada nem de coisa alguma. Nem sequer é soldado de sua loucura. O cronópio é um marginal que não se socializa nem no dever nem no pecado. Ele não aceita ficar preso a nenhuma teia de tiranias (WARAT, 2000, p. 62-63).

Como o melhor exemplo de um cronópio, Warat deixou o legado ora apresentado para ser seguido por aqueles que ainda acreditam que é possível pensar num discurso jurídico amoroso, desejante e carnavalizado, desvinculado das tiranias do poder dominante.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho de monografia foi desenvolvido para analisar em que medida os estudos de Luis Alberto Warat a respeito da epistemologia jurídica contribuem para a superação do modelo dominante do discurso jurídico. Nessa linha de raciocínio, o objetivo geral se centrou na análise das teorias elaboradas pelo autor, a fim de que se verificasse como elas contribuem para a necessária superação do paradigma atual na linguagem daqueles que trabalham com o Direito.

Para atingir essa finalidade, o texto foi iniciado com uma construção histórica e reflexiva, abordando como se deu a formação do legado positivista e da pureza metodológica no modo de pensar. Foi possível perceber que com o progressivo rompimento do modo de vida típico da Idade Média emergiu uma nova forma de interpretação da vida, centrada na objetividade e na racionalidade. De fato, o Estado Moderno foi marcado pela transmissão do poder dos antigos Monarcas ao Estado, o qual seria o único soberano capaz de ditar leis e impor obrigações aos seus cidadãos. O monopólio do poder coercitivo nas mãos do Estado refletia exatamente os interesses da sociedade burguesa em ascensão a partir do final século XVII, que buscava afastar as arbitrariedades impostas pelos monarcas da Idade Média em nome da segurança do modo de vida e do seu patrimônio.

Esse modo de pensamento centrado na segurança das relações criou condições propícias ao desenvolvimento do positivismo cientificista. Este teve seu ápice como atitude intelectual no século XIX, sendo seu maior precursor o filósofo francês Auguste Comte. O pensamento positivista difundiu na sociedade o entendimento de que só seria válido o conhecimento científico, deixando de lado qualquer pretensão ao saber que não fosse formulado a partir de métodos empiricamente verificáveis.

Influenciado por essa forma de pensamento e pela moderna cultura liberal-burguesa, o Direito absorveu o modo de agir racionalista, surgindo então o juspositivismo. Dessa forma, enquanto na sociedade medieval o Direito era produzido como um fenômeno social, na Modernidade o Direito é unicamente aquilo que o Estado emana, seja pelas leis que constrói, ou mesmo pelas decisões dos juízes, os quais se tornaram órgãos do Estado.

No Direito, um autor se destacou pelo desenvolvimento e construção do positivismo jurídico: Hans Kelsen. Para ele, deveria ser construída uma ciência

jurídica em que o único objeto é a norma puramente analisada (“dever-ser”), deixando de lado o comportamento e conduta humanos (mundo dos fatos: “ser”). Com isso, o autor difunde uma cultura em que o Direito seria afastado das demais formas de conhecimento, criando o que ele denomina de Teoria “Pura” do Direito.

A sociedade burguesa acolheu com louvor esse modo de pensar, tendo em vista a tão almejada segurança jurídica. Assim, passou-se a confundir o Direito com a lei, sacralizando o discurso que certos órgãos do poder social impunham e rotulavam como Direito. Desde então, e até os dias de hoje, o Direito não foi mais apartado da lei, e o discurso jurídico centra-se naquilo que o Estado impõe como ordem coativa a ser seguida pelos seus cidadãos.

Entretanto, o racionalismo acaba entrando em crise e se tornando insuficiente diante dos conflitos diários pelos quais passa a sociedade, ficando evidente que a positividade apenas se preocupa com a pureza em sua aplicação porque deseja manter a vontade de um legislador soberano, legitimando a dominação política daqueles que possuem poder frente ao Estado.

O Direito enquanto uma ciência social deveria levar em conta as condições da sociedade em que se vive, bem como o conhecimento existente em outros campos do saber. Mas, o pensamento enraizado nos juristas impede que o progresso e o desenvolvimento de teorias se manifestem, diferentemente daquilo que dispõe a lei. De tal maneira, os juristas, os professores do Direito e, até mesmo, os acadêmicos aprendem apenas a reproduzir o Direito já positivado, ignorando a realidade e os problemas sociais.

Warat dá a isso o nome de “senso comum teórico dos juristas”. Para ele, o conhecimento dito científico do Direito é, na verdade, um acúmulo de opiniões valorativas e teóricas que se manifestam de modo latente no discurso, aparentemente neutro devido ao pensamento positivista. Esse conhecimento acaba sendo legitimado quando transformado em lei, repetido nas Escolas de Direito e, por fim, reproduzidos por aqueles que aplicam esse conhecimento, consolidando um discurso alienado (e alienante).

Tendo em vista esses pressupostos, é possível chegar à segunda parte do trabalho, em que foi disposta cronologicamente (na medida do possível) a evolução das teorias Waratianas, com foco principal nas semiologias por ele criadas.

Por isso, inicia-se o segundo capítulo com a semiologia política, a qual procura romper com os programas semiológicos tradicionais para se ocupar com a

discussão sobre o poder social dos discursos e suas funções como fator co-determinante das condições materiais da vida social, bem como com os condicionamentos políticos das significações. Ou seja: ela procura desvendar o senso comum teórico dos juristas, revelando sua real intenção e toda a carga ideológica que se encontra por trás do discurso dominante.

A semiologia política é o ponto de partida para a superação de uma epistemologia dos conceitos para que se atinja uma epistemologia das significações. Enquanto a primeira não permite analisar o emprego estratégico dos conceitos na práxis jurídica, tornando-os difusos e estereotipados; a segunda visa discutir o sentido político e os efeitos sociais do saber jurídico, negando a identidade entre conceito e significação e mostrando as dimensões referenciais e conotativas dos diferentes tipos de enunciação efetuados na práxis jurídica.

A apresentação do pensamento Waratiano tem continuidade com a semiologia do desejo, na qual se busca uma recuperação da dimensão poética da existência, um resgate da criatividade e da autonomia de cada indivíduo. Ela será um trabalho de transformação das coordenadas enunciativas, quebrando a busca por conceitos e por significações uniformizadas presentes na nossa sociedade. Nessa fase, Warat ressalta o resgate que o indivíduo deve fazer de seus sonhos, construindo um conhecimento guiado pelos seus desejos.

Para Warat, apenas com o desejo é possível quebrar os efeitos doentios e paralisantes do apego às formalidades da lei presentes no discurso dominante. Assim, é possível a busca de uma linguagem carnalizada, que rompa com as ideias fixas e castradoras das pessoas que passam a vida toda dizendo a mesma coisa. A semiologia do desejo permite que o homem conheça a si e às suas vontades, para que elas prevaleçam sobre o que é imposto a todos. O que o autor pretende é afastar a repressão burocrática instituída no atual mundo jurídico, iniciando uma interrogação permanente das formas instituídas.

Seguindo essa forma de pensar, Warat desenvolve, quase que consequentemente à semiologia do desejo, sua semiologia da alteridade: essa última é guiada por uma forma de pensamento que vê o mundo a partir de um “outro”. O “eu” deixa de ser individual para existir com o “outro”, crescendo e convertendo-se em um “eu” que vive de suas relações e ressoa com as vozes do outro – fato afastado da nossa realidade pelo modo de pensar racionalizado.

Para ele, enquanto existirem excluídos é impossível falar em cidadania. Dessa forma, o autor constrói um modo de agir e pensar guiado pela felicidade e aceitação do “outro”: o sujeito desejante e não mais estigmatizado passa a ouvir a voz e os desejos do “outro”, buscando interesses comunitários e transformando os “sujeitos de crédito”, tão presentes na sociedade moderna capitalista, novamente em “sujeitos de Direitos”, os quais serão o centro de sua própria transformação.

Com base na teoria apresentada, é possível chegar às alternativas Waratianas de superação do paradigma dominante no discurso jurídico. O autor pretende “ecologizar” o Direito, inserindo nele uma visão democrática e libertadora, guiando os atos através do amor e do afeto pelo “outro”. Para demonstrar as condições de possibilidade da ecologização do Direito, selecionaram-se duas propostas centrais na obra de Luis Alberto Warat: a carnavalização do ensino e a mediação.

No primeiro, Warat propõe superar o modelo de ensino positivista, inserindo a possibilidade de um ensino carnavalizado, em que se aprende sem que ninguém ensine, negando a imagem do professor meramente repetidor do já estabelecido como ciência. Para o autor, a sala de aula deve ser um território onde as pessoas possam experimentar-se, em um aprender carnavalesco e transgressor, buscando conquistar o prazer pelo aprendizado, despertando a singularidade, a criatividade e os desejos de cada um para que o pensar com alteridade se dê em sua plenitude.

Da mesma forma, a proposta de mediação Waratiana visa romper com a forma tradicional de tratamento de conflitos. No processo judicial, os mecanismos de produção das decisões por parte dos magistrados utilizam ficções e abstrações que deixam de lado os desejos das partes. No caminho oposto, a mediação surge como forma de integração dos desejos do sujeito com o outro, sendo papel do mediador interpretar o conflito de desejos e administrar as diferenças, agindo psicanaliticamente, através do amor e da comunicação.

Portanto, conclui-se que os estudos de Luis Alberto Warat trazem, sim, formas de superação do discurso jurídico dominante, tanto pelo modo de pensar a linguagem do Direito e de adotar uma postura inconformista com o que é coativamente imposto à sociedade, quanto na transformação do ensino e da forma de tratamento de conflitos. O autor apresenta formas de romper com o discurso paralisante, alargando a mentalidade do sistema jurídico e permitindo que ele

dialogue com outros saberes, de forma a contribuir com a superação do paradigma dominante do discurso jurídico, violentando instituições para não violentar a vida.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Carlos Drummond. A flor e a náusea. In: **A rosa do povo**. 42<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro, Record: 2009.

BAKHTIN, Mikhail. **A cultura popular na idade média e no renascimento: O contexto de François Rabelais**. 3. ed. São Paulo: HUCITEC; Brasília: Universidade de Brasília, 1993.

BARTHES, Roland. **O prazer do Texto**. Lisboa: Edições 70, 1974.

\_\_\_\_\_. **Aula**. São Paulo: Cultrix, 1978.

\_\_\_\_\_. **Elementos de Semiologia**. São Paulo: Cultrix, 2001.

BARZOTTO, Luis Fernando. **O positivismo jurídico contemporâneo: uma introdução a Kelsen, Ross e Hart**. São Leopoldo: UNISINOS, 1999.

BAUMAN, Zygmunt. **Em busca da política**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

\_\_\_\_\_. **Vidas desperdiçadas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do Direito**. São Paulo: Ícone, 1995.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito penal: Parte Geral**. Vol. 1, 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CHAUÍ, Marilena. **Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas**. São Paulo: Moderna, 1980.

CUPANI, Alberto. **A crítica do positivismo e o futuro da filosofia**. Florianópolis: UFSC, 1985.

GALEANO, Eduardo. **Bocas do Tempo**. Porto Alegre: L&PM, 2011.

GALUPPO, Marcelo Campos. A epistemologia jurídica entre o positivismo e o pós-positivismo. In: **Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, vol. 1, nº 3. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2005.

HABERMAS, Jürgen. **Teoría de la acción comunicativa I: Racionalidad de la acción y racionalización social**. Madrid: Taurus, 1987.

HOBBS, Thomas. **Leviatã, ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

JAPIASSU, Hilton. **O Mito da Neutralidade Científica**. Rio de Janeiro: Imago, 1975.

JULIOS-CAMPUZANO. ¿Está en crisis el paradigma jurídico de la modernidad? In: BELLOSO MARTÍN, Nuria. **Para que algo cambie em la Teoría Jurídica**. Burgos: Servicios de Publicaciones de la Universidad de Burgos, 1999.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LYRA FILHO, Roberto. **Por que estudar Direito, hoje?** Brasília: Nair, 1984.

\_\_\_\_\_. **O que é Direito**. São Paulo: Brasiliense, 1982.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A ciência do Direito: conceito, objeto, método**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PÊPE, Albano Marcos Bastos. O Jusnaturalismo e o Juspositivismo Modernos. In: SANTOS, André Leonardo Copetti, STRECK, Lenio Luiz, ROCHA, Leonel Severo (orgs.). **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: programa de pós-graduação em Direito da UNISINOS: mestrado e doutorado**. São Leopoldo, UNISINOS, 2007.

PERRONE-MOYSÉS, Leyla. **Roland Barthes: o saber com sabor**. São Paulo: Brasiliense, 1983.

RICOEUR, Paul. **Interpretação e Ideologias**. Rio de Janeiro: F. Alves, 1977.

ROCHA, Leonel Severo. **A aula mágica de Luis Alberto Warat: Genealogia de uma Pedagogia da Sedução para o Ensino do Direito**. [S.l.: s.n.], 2012.

ROSS, Alf. **Direito e Justiça**. Bauru, SP: EDIPRO, 2000.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Um discurso sobre as ciências**. 7. ed. Porto: Edições Afrontamento, 1995.

THODY, Philip. **Barthes para principiantes**. Buenos Aires: Era Naciente, 2006.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima. **Ensinar Direito**. São Paulo: Manole, 2004.

WARAT, Luis Alberto, ROCHA, Leonel Severo. **O Direito e sua linguagem**. 2ª Edição rev. e ampl. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995.

\_\_\_\_\_. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. 2ª Edição. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2000.

\_\_\_\_\_. **A Rua Grita Dionísio! Direitos Humanos da Alteridade, Surrealismo e Cartografia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

\_\_\_\_\_. Confissões e ilusões: manifesto para as Contradogmáticas. **Revista de Contradogmáticas**, Distrito Federal: ALMMED, n. 0, 2003

\_\_\_\_\_. **Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004-a.

\_\_\_\_\_. **Manifestos para uma ecologia do desejo**. São Paulo: Acadêmica, 1990.

\_\_\_\_\_. **Semiotica Ecológica y Derecho**. Almed: Argentina, 1997.

\_\_\_\_\_. **Surfando na Pororoca: o ofício do mediador**. Fundação Boiteux: Florianópolis, 2004-b.