

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA - CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS**

STEPHANY YOHANNE ROLIM PEREIRA

**DIREITO E DERRELIÇÃO: O PAPEL DO MECANISMO JURÍDICO NO
ABANDONO DO SUJEITO HUMANO**

JOÃO PESSOA – PB

2021

STEPHANY YOHANNE ROLIM PEREIRA

**DIREITO E DERRELIÇÃO: O PAPEL DO MECANISMO JURÍDICO NO
ABANDONO DO SUJEITO HUMANO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós Graduação em Ciências Jurídicas do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, na área de concentração em Direitos Humanos, Linha 1 de Fundamentos Teórico-Filosóficos em Direitos Humanos, como requisito à obtenção do título de Mestra em Ciências Jurídicas.

ORIENTADOR: PROF. DR. ENOQUE FEITOSA SOBREIRA FILHO

JOÃO PESSOA – PB

2021

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

P436d Pereira, Stephany Yohanne Rolim.

Direito e derrelição: o papel do mecanismo jurídico no abandono do sujeito humano / Stephany Yohanne Rolim Pereira. - João Pessoa, 2021.

117 f.

Orientação: Enoque Feitosa Sobreira Filho.
Coorientação: João Adolfo Ribeiro Bandeira.
Dissertação (Mestrado) - UFPB/PPGCJ.

1. Direito. 2. Derrelição. 3. Abandono humano. 4. Administração de pessoas. I. Sobreira Filho, Enoque Feitosa. II. Bandeira, João Adolfo Ribeiro. III. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

STEPHANY YOHANNE ROLIM PEREIRA

**DIREITO E DERRELIÇÃO: O PAPEL DO MECANISMO JURÍDICO NO
ABANDONO DO SUJEITO HUMANO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós Graduação em Ciências Jurídicas do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, na área de concentração em Direitos Humanos, Linha 1 de Fundamentos Teórico-Filosóficos em Direitos Humanos, como requisito à obtenção do título de Mestra em Ciências Jurídicas.

Data da Aprovação: __/__/____.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Enoque Feitosa Sobreira Filho (PPGCJ/UFPB)
(Orientador)

Prof. Dr. João Adolfo Ribeiro Bandeira (UFCA)
(Coorientador)

Prof^a. Dr^a. Lorena de Melo Freitas (PPGCJ/UFPB)
(Avaliadora Interna)

Prof. Dr. Luciano da Silva (UFCG)
(Avaliador Externo)

**JOÃO PESSOA – PB
2021**

Às mulheres da minha vida, Edilange Rolim, Solange Rolim e Santana Rolim, pelo amor e pelo cuidado que me embalaram durante toda a vida. Se há algo que nos afasta das dores do mundo, é o amor e o laço de pertencimento que nos é presenteado pela dedicação daqueles que amamos, e a isso eu devo tudo a vocês.

AGRADECIMENTOS

Foi pelo amor e pela fé que construí meu caminho até aqui, na busca de compreender e admirar a grandeza e complexidade do mundo humano criado por Aquele que nos amou primeiro, à isso, meu primeiro agradecimento se volta ao Deus vivo, em quem eu deposito as minhas esperanças.

Na minha infância fui cercada e alimentada por mulheres de força e vigor, em quem me inspiro e me espelho em busca de ser e defender aquilo que acredito. À Edilange Rolim, Solange Rolim e Santana Rolim, minha mãe, tia e avó amadas. À minha mãe em especial, quem primeiro incentivou o meu amor pelos livros e cedo me presenteou com o meu primeiro amor literário: *Os cavaleiros da Távola Redonda*; que quando aos 9 anos, sentava comigo para tentar me ajudar a entender *Os Miseráveis* e a *Odisseia*.

À minha mãe agradeço não somente pela vida e por tudo que tenho até aqui, mas pela força e pela garra de, como mãe solo, nunca ter desistido de mim e sempre ter me apoiado. Quando criança ela me contava histórias de como seu período da escola tinha sido difícil e como suas mochilas eram feitas de saco de arroz. Agradeço à minha mãe por ter confiado em mim e acreditado que eu poderia ter um futuro diferente e melhor, por ter me dado a oportunidade de ser quem eu queria ser, e por isso, essa conquista ganha um gosto diferente, assim como todas as outras antes e também a partir daqui.

Agradeço também ao meu pai, José Pereira Neto, por todo o suporte durante todos esses anos e pelo carinho e amor nutridos.

O caminho da vida acadêmica foi algo que decidi percorrer desde muito cedo, apesar de ser, em partes, pensado como um caminho de solitude, ao longo dele fui presenteada com a amizade de pessoas maravilhosas, que contribuíram direta e indiretamente na construção do presente trabalho. Durante o meu período da graduação em Direito em Juazeiro do Norte, tive o prazer de escolher uma segunda família: Sayron Riley, Gabriella Marques, Matheus Oliveira, Matheus Araújo, Ronald Xenofonte, Rafael Gomes, Ciro Fenelon, Braulle Costa, Henrique Siqueira e Lucas Feitosa, agradeço pelos risos e pelo companheirismo durante esse processo de

distanciamento de casa e virada na nossa vida adulta. Sou grata por termos passado por isso juntos, guardo vocês em meu coração.

Sayron, em especial, passou comigo diretamente nessa jornada em busca de se tornar um pesquisador. Muitos momentos de inspiração, esperança, mudança, decepção e resiliência, passados junto com um amigo que é também um irmão. Dessa amizade, ganhei ainda outros presentes: Sávio Junior, Amanda Neves, Luana Maria e sua mãe Cimar, uma segunda mãe para mim. Agradeço pela segunda casa em Juazeiro.

Registro o meu mais profundo agradecimento ao professor João Adolfo, pela coorientação e pela participação e auxílio no desenvolvimento do trabalho desde o seu início.

Agradeço ao meu orientador de Mestrado, professor Dr. Enoque Feitosa, por me ajudar durante o processo de escrita da Dissertação e me iluminar no aperfeiçoamento do meu trabalho. Sou grata pelas ideias sobre a questão da derrelição, e todo o tempo dedicado a me ajudar com as traduções, me dando inclusive o termo de “abandonidade”. Agradeço por me apresentar Etienne Gilson, e por me dar a coragem necessária de escrever sobre aquilo que quero, além de me ensinar que “o trabalho tem ao menos uma virtude, que é a virtude de ser meu”. Agradeço pelo incentivo, pelas horas disponíveis para me orientar em longas chamadas, pelo acolhimento e todo o suporte prestado para comigo e por me ajudar a fazer da minha pesquisa algo especial e importante.

Agradeço ainda à professora Dr^a. Lorena de Melo Freitas, por ter transformado a minha visão sobre metodologia e ter me dado as ferramentas necessárias para lapidar meu projeto da melhor forma possível. Em suma, agradeço por me guiar no aprendizado do que é e como escrever um trabalho científico digno de estar na pós-graduação.

Agradeço a todos os colegas de pesquisa e ao Grupo de Pesquisa coordenado pela professora Lorena e pelo professor Enoque, a partir do qual eu tive a oportunidade de primeiro apresentar meu projeto e conseguir evoluir enquanto pesquisadora através da contribuição dos queridos colegas.

Agradeço de forma geral a todos aqueles que, de algum modo, contribuíram para minha chegada até aqui e não estão citados. Em meu coração eu sei e agradeço pelo carinho de cada um.

Agradeço, ainda à cidade de João Pessoa, que me possibilitou a passagem pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, pelo acolhimento de todos dentro do PPGCJ, que enriqueceu de muitas formas o meu caminho e acresceu em grande valia a minha pesquisa e o meu horizonte. Agradeço à cidade que me recebeu tão bem e me deu um lar tranquilo e mais paixão pelo mundo. Me deu ainda o prazer de conhecer o amor em sua mais bela forma e à Agenor Filho eu agradeço em nome de todo o cuidado, carinho e companheirismo, pelos sorrisos e pelo aprendizado que foi dividir a vida com alguém: “a ti vim encontrar porque era preciso”, e em teu nome agradeço ao amor, que move os moinhos da nossa existência e alimenta nossa alma em tempos sombrios.

Por último e com um carinho especial, agradeço à minha vó Maria do Carmo Rolim, que agora olha por mim ao lado do Pai. Infelizmente não conseguimos nos despedir de maneira apropriada. Uma perda que me ocorreu pouco antes da Defesa Final de meu trabalho, de modo que não pudemos compartilhar essa conquista em vida, mas se um indivíduo é produto de suas experiências, esse trabalho também tem um pouco de Maria do Carmo nele. Que essa seja uma forma de dizer até mais, a quem sempre será para mim, tão especial.

“Quem elegeu a busca, não pode recusar a travessia.” – BOSI, Alfredo. **Céu, inferno**. Editora 34, 2003, p. 45.¹

¹ A frase apresentada a mim pelo professor Enoque Feitosa pertence ao crítico literário Alfredo Bosi, encontrada no livro *Céu, Inferno*, sendo a conclusão de um comentário sobre o conto ‘*Sequência*’, escrito por um jovem João Guimarães Rosa. A frase se aplica perfeitamente ao que pode ser considerada a jornada de um pesquisador, demonstrando a complexidade travada na construção da

RESUMO

PEREIRA, Stephany Yohanne Rolim. **DIREITO E DERRELIÇÃO: O PAPEL DO MECANISMO JURÍDICO NO ABANDONO DO SUJEITO HUMANO**. 2021. 114 p. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas / Universidade Federal da Paraíba – UFPB.

A presente dissertação tem por objeto a análise ontológica da característica de abandono do sujeito humano e a sua relação com o Direito, de modo que, o objetivo geral de tal construção científica é investigar a influência do Direito no processo de derrelição humana. Nessa feita, busca-se identificar as concepções do ser como ponto de partida para a percepção do conceito de abandono humano, seguindo o ato de analisar a caracterização onto-substancial do Direito e sua relação com o processo de derrelição do sujeito humano, bem como compreender a abandonidade do ser pelo Direito e sua consequente atuação enquanto instrumento de administração de pessoas. Assim, a perspectiva de abandono aqui apresentada pretende partir de uma abordagem filosófica a respeito do que representa o processo de abandono humano, para que se possa traçar uma relação com a perspectiva jurídica do que é derrelição. Nesse sentido, entende-se a derrelição humana como abandono do ser, da qual tem parte o próprio Direito, na medida em que o mesmo toma um aspecto de regulador da vida humana. Para o levantamento de tal investigação, por se tratar de um aporte teórico, enquanto técnica, adota-se uma revisão de literatura, com um caráter documental, de modo que a mesma decorre de uma base construída pelos textos da Filosofia Clássica de Platão e Aristóteles e da Teoria do Direito, com as obras de Lionel Hart e Kelsen, ainda com a intenção de abordar uma Teoria Política. Busca-se atinar para a abandonidade do ser na sociabilidade cindida, isto é, a situação de desamparo humana pelo próprio Direito, ferramenta de instrumentalização do indivíduo humano, resultado da valorização do mundo das coisas e a desvalorização do mundo humano.

Palavras-chave: Direito. Derrelição. Abandono humano. Administração de pessoas.

ABSTRACT

PEREIRA, Stephany Yohanne Rolim. **LAW AND THROWNNESS: THE ROLE OF THE LAW MECHANISMS IN THE ABANDONMENT OF THE HUMAN BEING**. 2021. 114 p. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas / Universidade Federal da Paraíba – UFPB.

The present dissertation has as its object the ontological analysis of the abandonment characteristic of the human subject and his relation with the Law, so that, the general objective of such scientific construction is to investigate the influence of Law in the process of human thrownness. In this context, we seek to identify the conceptions of being as a starting point for the perception of the concept of human abandonment, following the act of analyzing the onto-substantial characterization of Law and its relationship with the process of the human subject's thrownness, as well as understand the abandonment of being by the Law and its consequent performance as an instrument of people regulation. Thus, the perspective of abandonment presented here intends to start from a philosophical approach about what the human abandonment process represents, so that a relationship can be drawn with the legal perspective of what is thrownness. In this sense, human thrownness is understood as the abandonment of being, of which Law itself has part, insofar as it takes on the aspect of regulating human life. To survey such an investigation, as it is a theoretical contribution, as a technique, a literature review is adopted, with a documentary character, so that it arises from a basis constructed by the texts of the Classical Philosophy of Plato and Aristotle and the Theory of Law, with the works of Lionel Hart and Kelsen, still with the intention of approaching a Political Theory. The aim is to focus on the abandonment of the being in the split sociability, that is, the situation of human helplessness by the Law itself, a tool for the human individual, resulting from the valorization of the world of things and the devaluation of the human world.

Keywords: Law. Thrownness. Human abandonment. People regulation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 FUNDAMENTOS TEÓRICO-FILOSÓFICOS DA DERRELIÇÃO	23
1.1 <i>Ta onta</i> : O ser como aquilo que é.....	24
1.2 A concepção Filosófica do ser e a sua relação com a representação do estado das coisas como são.....	31
1.3 A categoricidade da Lei e a necessidade da construção crítica de uma Filosofia do Direito	39
2 UMA INVESTIGAÇÃO JURÍDICO-CIENTÍFICA SOBRE A DERRELIÇÃO.....	46
2.1 As raízes jus-filosóficas da Derrelição.....	46
2.1.1 A caracterização Ontológica do Direito.....	50
2.2 A percepção Jurídica sobre a Derrelição.....	57
2.2.1 A relação entre o conceito jurídico de Derrelição e o processo de desamparo humano pelo Direito.....	59
2.2.2 O que sucede da Derrelição Humana: A passagem do sujeito a sujeito de direitos 62	
2.3 O Direito e as suas consequências práticas na vida humana	69
2.3.1 O Processo de Julgar do Direito e a sua aplicação prática no mundo.....	73
3 A VALORIZAÇÃO DO MUNDO DAS COISAS E A DESVALORIZAÇÃO DO MUNDO HUMANO.....	78
3.1 A abandonidade do ser pelo Direito na sociabilidade cindida.....	82
3.2 O Direito enquanto administração de pessoas	88
3.3 Para além da instrumentalização das formas e do sujeito humano.....	94
CONCLUSÃO	102
REFERÊNCIAS.....	105
ANEXO I.....	115

INTRODUÇÃO

A presente dissertação de trabalho acadêmico tem por objeto trazer à luz a discussão de um tema deveras ábdito no Direito, sendo ele uma discussão que toca tanto o campo da Filosofia do Direito quanto a Teoria do Direito, compreendendo o conceito de derrelição como o sentimento de abandono humano, isto é, o processo do sujeito de se estar jogado no mundo e alheio de suas capacidades enquanto sujeito ativo e a relação desse processo de se estar alheio ao mundo com a ação do dispositivo jurídico, em outras palavras, busca-se contextualizar o seguinte problema: Como o Direito pode fazer parte do processo de derrelição humana em sua construção enquanto regulador da vida em sociedade?

De tal modo, é salutar a compreensão do que verdadeiramente pode-se entender enquanto Direito, bem como a sua possibilidade na ação e transformação das vidas humanas. Assim como o entendimento de que as normas feitas por determinadas sociedades não são necessariamente fontes de verdades absolutas, ou que nem tudo que é produzido pelos homens e escrito e dado como lei, tem de fato a capacidade de governar com justiça povos e nações.

É salutar enfatizar que tal análise ontológica sobre o Direito encontra-se posta sob um recorte metodológico-teórico próprio, tomando em seu referencial a literatura advinda da tradição da Filosofia Clássica de Aristóteles, em sua obra: Política, partindo da corrente clássica da Teoria Política, representando a partir dos mesmos a relação entre Direito, sociedade e justiça, para tratar sobre o que diz respeito ao estado de abandono humano, isto é, o processo de derrelição do ser.

Assim, o trabalho em questão ergue-se através de dois pilares principais, sendo estes: a fundamentação da concepção do que é derrelição e seu sentido para o Direito e para uma aplicabilidade prática do problema apresentado, seguindo-se através de uma base teórica alcançada nos filósofos clássicos, como as obras de Aristóteles, bem como construindo e embasando o debate sobre a necessidade de se fazer o presente trabalho a partir de uma análise ontológica, em sua construção bem elaborada do que é o ser, para que em seguida, se possa lançar a questão da possibilidade de abandono desse ser e a sua situação de estar alheio aos vários

instrumentos e acontecimentos do mundo, tendo como foco principal o Direito enquanto um destes instrumentos.

O segundo pilar no qual encontra-se erguido o presente artigo científico é a representação de como são as relações jurídicas, bem como o aprimoramento da noção do que é o Direito, para que se possa compreender o que é o dispositivo jurídico e como o mesmo age, contando ainda com a análise de sua influência sobre a vida humana e a sua capacidade de restringir a característica ativa do sujeito humano, ou seja, como a relação do Direito com a sociedade se torna de administrador de pessoas e de regulação social, fato ao qual busca-se trazer as consequências práticas ao caráter do ser.

Neste sentido, a presente Dissertação de Mestrado é erguida em detrimento da relação que é feita e comparada entre dois fenômenos diferentes, sendo estes, respectivamente, o processo de derrelição humana e o processo de atuação do Direito na vida humana, buscando uma comparação entre os mesmos e uma final noção da relação entre os mesmos e se o Direito exerce ou não um papel nesse processo de abandono humano.

O presente texto científico é dedicado a trabalhar de forma explicativa e descritiva uma questão² que se apresentou durante a construção da pesquisa, pois, em se tratando de uma investigação que toma por base uma análise ontológica do Direito, bem como sua relação com o ato de derrelição humana, surge a necessidade de desenvolver tal concepção do sujeito humano enquanto ser.

Nessa feita, a presente pesquisa se propõe a trazer à luz a discussão de um tema deveras ábdito no Direito, a questão da derrelição do indivíduo humano, isto é, o estado de abandono do ser e a relação de tal conceito tendo como instrumento de reprodução o próprio Direito, no que se trata da condição de abandono dos sujeitos humanos.

De tal modo, o objeto da Dissertação aqui apresentada trata-se de uma discussão que toca tanto o campo da Teoria e História do Direito quanto da Filosofia do Direito, compreendendo o conceito de derrelição como o sentimento de abandono

² Sendo esta questão o papel do Direito no processo de Derrelição humana e como o mesmo contribui para a situação de desamparo do ser.

humano, isto é, o processo do ser de estar desamparado e jogado no mundo e alheio de suas capacidades enquanto sujeito ativo e a relação de tal conceito com a ação do dispositivo jurídico no processo de esquecimento e deserção do indivíduo humano dentro da sociedade.

Assim, o trabalho aqui desenvolvido é construído a partir de uma perspectiva da Filosofia do Direito e que transita entre a Teoria do Direito, isto para justificar o trato filosófico-ontológico da categoria da derrelição.

Estando o argumento ontológico fundado na construção de uma ciência do ser, não se pode fugir de uma caracterização do mesmo, bem como da compreensão do discurso sobre o ser como tal. Nessa feita, pretende-se ainda realizar um aprofundamento do marco teórico, buscando inserir o trabalho de Etienne Gilson, a partir do que foi desenvolvido por ele em sua obra *O Ser e a Essência*.

Tais aspectos de conceituação ontológica, que são construídos a partir de um diálogo com ênfase na metafísica aristotélica, são colocados a partir de uma visão da Teoria Política³, ao encontro de uma Teoria do Direito e uma investigação criminológica tendo por perspectiva a Filosofia do Direito, ao que se dá uma característica de interdisciplinaridade da presente Dissertação e uma colaboração do aporte teórico dos textos de Lionel Hart e Kelsen, bem como, de maneira complementar, se utiliza da Teoria de Giorgio Agamben para construir uma conexão entre a concepção Filosófica do ser e a sua relação com a representação do estado das coisas como são.

Com isto, ergue-se a relevância da construção de um trabalho científico que albergue uma proposta trazida como análise jurídico-científica, no que, discutir o Direito enquanto sistema lógico-normativo que, em tese, tem sua episteme definida a partir da organização do ordenamento e da feitura das normas⁴, ou seja, uma Teoria Geral do Direito, o que possibilitaria um debate acerca do método, objeto e conteúdo jurídicos, bem como a repercussão do mecanismo normativo, isto é, do próprio Direito, inclusive na produção das leis.

³ Construídas, a primeiro momento, a partir do diálogo entre as obras já mencionadas de Platão e Aristóteles.

⁴ Em suma, a perspectiva de cientificidade do Direito surge enquanto doxa, sendo efetivada através do determinismo positivista e da coercibilidade.

Nesse trato, é necessário refletir sobre a possibilidade de uma crítica ontológica ao Direito no panorama atual e como o mesmo assume um caráter de redução e abandono humano, cabendo investigar o funcionamento do sistema jurídico na modernidade, no que diz respeito à repercussão da aplicação do mecanismo jurídico na sociedade e nas vidas humanas e como o Direito vem transformando o indivíduo humano a partir da limitação de sua capacidade existencial.

A relação do tema aqui investigado com o Direito e a sua configuração na sociedade é evidenciada a partir da noção de que, a manifestação das normas jurídicas e a condição nas quais os indivíduos humanos tem as suas liberdades limitadas em detrimento de um mecanismo que representa as vontades de um grupo dominante.

Desse modo, o primeiro ponto de colaboração do tema e a sua relação com a realidade a ser investigada, é a crítica que pode ser feita ao modo atuante do sistema jurídico de regulamentação da vida humana, na medida em que participa do processo de desamparo dos sujeitos, de modo que os mesmos deixam de ser ativos e encontram-se lançados a uma existência de liberdades limitadas. De tal maneira, o que se mostra a princípio enquanto teoria no tema proposto, uma questão dentro da Filosofia e Teoria do Direito, tem repercussões práticas na vida humana, na medida em que o Direito atua enquanto instrumento de administração de pessoas.

Assim, através de uma análise ontológica, levantar uma abordagem sobre o tratamento específico do sistema jurídico e de uma realidade que se repete através da História enquanto um ato trágico, que também inclui o esquecimento e abandono do ser por parte do Direito.

De tal modo, coloca-se aqui uma abordagem introdutória dos capítulos dispostos no presente texto científico, para uma melhor compreensão da forma adotada para abordar o tema em questão. Assim, parte-se de uma estruturação tópica que preze a elaboração de uma teoria crítica, para a avaliação do Direito enquanto ciência e enquanto produto humano e causa consequente de um afastamento do ser de suas possibilidades de emancipação humana, resultando em um desamparo humano.

Com isto, os capítulos estão distribuídos da seguinte maneira: o primeiro capítulo tem como ponto fundamental a identificação das concepções do ser como ponto de partida para a percepção do conceito de abandono humano, a partir da necessidade de melhor elucidar os fundamentos teórico-filosóficos da derrelição humana, conteúdo que introduz a discussão filosófica de como se pode perceber o ser e a sua relação com o mundo no qual o mesmo encontra-se inserido.

A interação do ser e as suas características existenciárias, isto é, as maneiras de apresentação do ser frente ao mundo no qual ele é lançado, constroem parte fundamental de uma Teoria que discute as influências daquilo que é alheio ao sujeito humano, para que possa ser levantado o questionamento de como os dispositivos que regulam a vida humana também transformam e dirigem as possibilidades do ser.

Para tal, segue-se de uma análise, a partir da tradição da Filosofia Clássica de Aristóteles, bem como da Teoria discutida por Etienne Gilson sobre ontologia e de como podemos discutir a questão do ser, isto é, como podemos trazer ao debate, dentro de uma ciência específica (como no caso, o Direito), a análise do ser enquanto objeto de especulação, do que se segue a construção do texto a respeito do ser como aquilo que é.

A análise das coisas como elas são demonstram importância no âmbito de esclarecer os acontecimentos históricos, e muito mais para afirmar a importância de instrumentos ou dispositivos na transformação da História, assim, o estudo continua a partir de uma estruturação da concepção Filosófica do ser e a sua relação com a representação do estado das coisas como são, enquanto uma introdução para a compreensão de como se comporta o dispositivo jurídico e as suas consequências na vida humana.

Assim, abre-se espaço para discutir a respeito da categoricidade da Lei e a necessidade da construção crítica de uma Filosofia do Direito, tendo em vista que o debate travado parte de uma construção teórica que cria uma conexão entre o Direito e a própria Filosofia, no sentido em que, o Direito também é instrumento de transformação do próprio indivíduo humano através da História, de modo que, ao passo que falar do ser e das consequências de uma vida social ao qual o mesmo está inserido, dentro de um aspecto de sociabilidade e de um ambiente em que pese as demandas e conflitos advindos de uma forma de integração entre os indivíduos

humanos da qual o Direito é reguladora, torna-se crucial a análise do Direito a partir de um viés crítico-filosófico.

Dando prosseguimento, a partir da estruturação introdutória a respeito da abordagem teórico-filosófica que foi adotada enquanto ponto de partida de uma discussão a respeito daquilo que é o ser e a proposta de se discutir o Direito enquanto substância crítica, segue-se, a partir do segundo capítulo, com uma investigação jurídico-científica sobre a derrelição, isto é, após travar um debate teórico sobre as condições de abordagem do ser, bem como de compreensão do ser como aquilo que é, parte-se para uma relação entre o que se pode compreender enquanto derrelição do ser em termos filosóficos, para a sua aplicabilidade prática, a partir da ação do Direito na vida humana.

Assim, investiga-se as raízes jus-filosóficas da Derrelição, trazendo para a discussão ainda a própria abordagem jurídica de derrelição, definida por Max Kaser, para que se possa construir uma relação entre o desamparo humano tratado pela Filosofia, mas que, mesmo sendo definido para tratar sobre coisa no Direito, também discute e abre espaço para a legitimação do abandono humano.

Quando se trata da possibilidade de uma legitimação do desamparo de pessoas pelo próprio Direito, isto é, a escolha consciente de, não mais querendo clamar alguém como ser protegido pela Lei ou pelo dispositivo jurídico, lançar tal indivíduo ao mundo, abre-se espaço para um debate a respeito da caracterização onto-substancial do Direito, isto é, da possibilidade de determinação do conteúdo do Direito, como o mesmo se apresenta e suas consequências para o sujeito humano, apoiando na teoria construída por Hart, a partir do texto de *The Concept of Law*⁵.

Isto é, o próprio questionamento de que se há conteúdo ou não no Direito, levanta a discussão de uma regulação humana que é dogmaticamente imposta por ser imposta, ou se tal autoridade do Direito tem em si frutos de uma própria construção humana. Nessa feita, é tomada a relação entre a abordagem jurídica do que é derrelição – na qual, a primeiro momento reporta-se apenas à possibilidade do desamparo de coisas – e o desamparo humano.

⁵ Título do livro que será base da presente Dissertação, que em tradução livre é: O Conceito de Direito.

A possibilidade da derrelição humana pelo Direito desperta então a necessidade de questionar o que sucede da Derrelição humana, trazendo à tona o que se pode conceber enquanto a passagem do sujeito humano enquanto sujeito, para sujeito de direitos, ou mesmo, objeto de direitos.

Volta-se os olhos para o Direito e as suas consequências práticas na vida humana, a partir de seus aspectos de regulamentação, evidenciando o processo de julgar do Direito e a sua aplicação prática no mundo.

Seguindo o debate que dispõe sobre o objeto da presente Dissertação de Mestrado, após o esclarecimento traçado a respeito do conteúdo do Direito e a sua relação com a derrelição e desamparo humano, passa-se a construir a finalização do pensamento inicialmente desenvolvido a partir de uma estruturação de tópicos no terceiro capítulo, que ensejam a conclusão da questão da abandonidade do ser pelo Direito dentro de uma sociedade cindida.

Inclui-se então o debate a respeito da valorização do mundo das coisas e a desvalorização do mundo humano, construção política, social e econômica resultante de um conflito entre classes dentro de uma sociedade dividida e organizada dentro de castas de poder.

É nesse contexto que se pode visualizar a abandonidade do ser pelo Direito, a partir do momento em que o Direito é fruto de uma sociedade em conflito e que se pauta na supressão das liberdades de determinados indivíduos para a elevação de outros.

Percebe-se a atitude do Direito enquanto instrumento na administração de pessoas, mostrando a perspectiva do ser que é lançado na existência e que suas escolhas são influenciadas por um mundo externo. Com isto, as próprias escolhas do ser, bem como a sua própria vida, é influenciada pelo Direito, assim como transformada por ele. Para tanto, demonstra-se a necessidade de abordar, finalmente, a possibilidade de uma construção jurídica que esteja para além da instrumentalização das formas e do sujeito humano.

Haja vista a apresentação do tema, é notável que a presente abordagem demonstra uma inovação sob a ótica acadêmica, isto porque, tratar o conceito de derrelição, que atualmente é aludido pelo Direito e pela norma jurídica apenas como sendo referente ao abandono de coisa – *res* – e associar esse termo ao

sentido filosófico ao qual oculpa, é uma proposta que demonstra esclarecer a visão da Filosofia Clássica de que o sujeito humano está também passível ao abandono.

Pretende-se ainda estabelecer uma especificidade do conceito de abandono, bem como de derrelição, sendo este melhor representado pela expressão abandonidade, sendo esta uma tradução mais aproximada do termo alemão *Geworfenheit*⁶, termo cunhado pela filosofia alemã para tratar a respeito do sentimento de se estar jogado no mundo, de tal modo, o sujeito da derrelição, pela perspectiva da presente proposta de pesquisa acadêmica, são os indivíduos submetidos ao sistema penitenciário e carcerário brasileiros, sendo os mesmos tratados como coisa abandonada (*res derelicta*), da qual nem o Direito, ou mesmo o Estado ou a sociedade, tem a intenção de ter mais para si.

Para a realização do presente trabalho científico, a metodologia aqui utilizada, por se tratar de um aporte teórico, enquanto técnica, trata-se de uma revisão bibliográfica, com um caráter documental, para fundamentar teoricamente a pesquisa, de modo que a mesma decorre de uma base construída pelos textos da Filosofia Clássica e da Teoria do Direito. Assim, se apresenta como método de pesquisa o dedutivo, haja vista que o ponto de partida da pesquisa é a construção de uma análise ontológica sobre o Direito que é construída a partir da Teoria do Direito, de tal modo que é imprescindível a coleta e o levantamento de Literatura para a construção da pesquisa.

Partindo da necessidade de se estabelecer o caráter teórico da pesquisa, há a possibilidade de compreender o fenômeno jurídico e sua relação com o objeto da pesquisa, sendo este a situação de derrelição do sujeito humano através do Direito.

Enquanto método de procedimento, será utilizado o método e adicionalmente o método descritivo, com o intuito de traçar uma perspectiva histórica a respeito das origens do termo derrelição e fundamentar de modo Teórico-Filosófico a análise

⁶ Deixam-se claras aqui as distinções epistemológicas do conceito de derrelição, de modo que, destaca-se a sua perspectiva de origem do latim: *derelictionis*, *derelinquo* [*is*, *ere*], significando abandonar, desamparar completamente. No alemão: *geworfen*, particípio de *werfeln*, significando lançar, jogar e arremessar. Nessa feita, o mesmo termo também assume uma forma substantivada: *Geworfenheit* (com g maiúsculo), tratando algo como abandonidade trazido pelo sufixo *heit*. Já no Direito, o sentido recorre ao abandono voluntário de coisa móvel, com intenção de não a ter mais para si.

ontológica do Direito, a qual se pretende traçar numa perspectiva da compreensão da construção do Direito enquanto ferramenta de administração de pessoas, bem como do processo de aplicação da pena no modelo atual e as suas consequências e repercussões práticas.

Para fechar a metodologia, trata-se aqui ainda de uma pesquisa qualitativa, buscando, a partir do tema em questão, construir uma estrutura aprofundada e desenvolver um olhar fundamentado na análise dos textos coletados e formulações normativas.

Se partimos de uma premissa que se funda no afastamento do sujeito humano de suas barreiras naturais e do que a seguir veremos que pode ser chamado de suas capacidades essenciais enquanto ser fundante e ativo, torna-se necessário, para a estruturação lógica do argumento aqui construído e propriamente para a compreensão do leitor, apresentar os aspectos que caracterizam esse ser, de como seria esse sujeito anterior ao afastamento das barreiras naturais.

Não obstante à necessidade de investigar tal concepção, é fundamental esclarecer de antemão que o presente texto científico não tem a pretensão de responder à pergunta “o que é o ser humano?”. Apesar da construção filosófica aqui realizada ter suas bases bem fundamentadas em uma abstração, não se trata aqui de uma mera construção intelectual, mas de uma construção histórica. De modo que, o trabalho tem seu alicerce posto sob uma abstração razoável, fundada no destrinchamento do próprio ser e do Direito, isto é, compreender como os mesmos se apresentam e funcionam, bem como se relacionam entre si, no entanto, não se busca aqui criar uma conceituação própria do que é o ser ou do que é o Direito, mas, a partir de uma base teórica de fundamentação nos filósofos e juristas clássicos, construir uma crítica fundada na Filosofia do Direito.

Desse modo, a presente dissertação não enseja responder à “o que é o ser?”, mas tem fulcro na apresentação da premissa do sujeito humano a ser trabalhada, tendo como ponto de partida de sua construção tal indagação e a de “como é o ser?”. Têm-se aqui o intuito de fazer uma introdução sobre o ser social e do que significa o afastamento das barreiras naturais, o que levaria à redução do sujeito humano e a perda das capacidades do ser, a partir do que se compreende enquanto ser, seguindo os estudos apresentadas por Étienne Gilson em *O Ser e a Essência*.

Desse modo, parte-se de uma apresentação e compreensão inicial de como o ser se apresenta no mundo, para que se possa visualizar a ação do Direito enquanto derrelidor do mesmo, a partir das concepções do ser encontradas em Gilson, amparando-se também na tradição filosófica da qual faz parte a metafísica de Aristóteles, no intuito de compreender a totalidade das relações sociais que envolvem o sujeito humano.

Assim como uma boa análise se funda em uma investigação histórica do objeto estudado, uma boa apresentação de um trabalho científico é conduzida de modo a guiar o leitor pelos caminhos do pensamento do autor que o levaram a tais conclusões ideias concretas.

Então, como se pode perceber a partir da nova perspectiva lançada ao trabalho, o objeto da presente pesquisa encontra-se nessa investigação jus-filosófica sobre a relação entre o direito e a sua influência no processo de derrelição humana, observando a limitação da liberdade humana de exercício de suas capacidades e de sua própria existência, sendo essas capacidades, a própria habilidade do sujeito humano de ser um sujeito ativo, com o objetivo de abordar como o Direito pode atuar na redução da consciência humana investigando também a situação do sujeito humano frente ao direito enquanto instrumento de transformação.

Desse modo, o problema do presente texto científico está no seguinte questionamento: qual o papel exercido pelo direito no processo de derrelição humana?

Nesse sentido, pretende-se aqui esclarecer que o intuito do presente trabalho não é de alcançar uma definição do que é o ser e também não é de dar uma tonalidade ou conotação negativa ou positiva ao Direito, o trabalho tem a intenção de para além de compreender o que é o Direito, analisar como é o Direito, não como ele pode ou poderia ser, fundando-se na concepção de que é necessária uma análise do que é real e não do que é especulativo.

Então, para que se possa fazer essa construção de como é o Direito, entende-se aqui utilizar a obra de autores, que estiveram presentes ainda no momento inicial da pesquisa, sendo adaptados enquanto bibliografia complementar, como no caso

das contribuições de Michel Troper, em seu livro “A filosofia do Direito”, Herbert Lionel Hart, com “The concept of Law”⁷ e “Princípios da Filosofia do Direito”.

Dessa forma, o trabalho tem como ponto de partida o objetivo geral, que se propõe a investigar a influência do Direito no processo de redução humana, auxiliado ainda pelos objetivos específicos que aqui serão o guia para a construção dos capítulos da pesquisa.

Também se apresenta aqui a intenção de abordar a compreensão do Direito enquanto instrumento e força da ação humana, de modo a buscar o entendimento de como o mesmo atua enquanto força de redução da consciência humana. Assim, se estamos lançados na existência, se somos lançados na existência, qual seria o papel do Direito nesse processo de abandonidade do sujeito humano? De tal modo, a hipótese da presente pesquisa que aponta para o papel do Direito nesse processo se levanta e toma forma segundo essa concepção de sua influência na consciência humana a partir de seu caráter de instrumento de administração de pessoas.

Em conclusão, o escopo do presente trabalho científico funda-se na construção de uma investigação jus-filosófica sobre a relação entre o Direito e a sua influência na liberdade humana de exercício de suas capacidades e de sua própria existência. No sentido de abordar como o Direito pode atuar na redução da consciência humana, bem como a situação do sujeito humano frente ao Direito enquanto instrumento de transformação.

⁷ Adota-se aqui a versão em inglês, sendo a língua original dos escritos, utilizando-se a edição publicada pela Claredon Press, a Editora da Universidade de Oxford.

CAPÍTULO I

1 FUNDAMENTOS TEÓRICO-FILOSÓFICOS DA DERRELIÇÃO

O primeiro capítulo aqui apresentado tem como ponto fundamental a apresentação introdutória do que se compreende enquanto a abordagem aqui adotada para tratar a respeito do ser, discutindo as concepções do ser como ponto de partida para a percepção do conceito de abandono humano.

O que aqui é trabalhado, a primeiro momento, é a necessidade de se traçar uma caracterização tanto teórico-filosófica, quanto crítico-jurídica, ou seja, uma percepção filosófica do conteúdo que se trata, a partir da tradição da Filosofia Clássica, enquanto a compreensão do ser enquanto ser, seguindo de uma análise sobre a ontologia realizada por Etienne Gilson, para que se possa conceber uma caracterização do jurídico dentro de uma visão da Filosofia do Direito, a partir da qualidade de um estudo tendo o ser por objeto, apartada da infinidade de determinações que, por qualificá-lo de modo particular, acabam por ocultar sua natureza plena e integral.

A partir da necessidade de melhor elucidar os fundamentos teórico-filosóficos da derrelição humana, conteúdo que introduz a discussão filosófica de como se pode perceber o ser e a sua relação com o mundo no qual o mesmo encontra-se inserido. O capítulo também busca fazer uma transição da concepção metafísica do ser, para aquele ser que passa a ser um objeto, ou objeto de direitos ou objeto de si mesmo.

Assim, o primeiro capítulo tem por objetivo elucidar de forma introdutória, a compreensão do ser na história, em sua totalidade, tomando o mesmo como complexo, sendo algo que apenas pode ser passível de compreensão a partir de uma totalidade maior, isto é, não pode ser compreendido fora do todo, de uma visão pincelada da realidade.

Tratando ainda da necessidade de uma construção crítica do Direito, não podendo divergir de uma percepção filosófica para elaborar uma compreensão do

mundo a partir das coisas como aquilo que são. Tendo assim a capacidade de observar o Direito em sua totalidade e a sua relação com o processo de abandono humano a partir de seu conteúdo e da forma como se apresenta e transforma a vida humana.

1.1 *Ta onta*: O ser como aquilo que é

O argumento ontológico se funda na construção de uma ciência do ser, uma ciência da existência, partindo da pergunta histórica de “O que é?” e “Como é?”, ou seja, “um discurso sobre o ente como tal” (GILSON, 2016, p. 441), caracterizada por firmar-se na busca pelo entendimento do ser atualmente existente.

Uma conceituação de ontologia capaz de abranger de forma mais completa o que a envolve é abordada por Gilson (2016) em sua obra *O Ser e a Essência*, na qual, o mesmo abre um diálogo com a tradição da metafísica aristotélica e a partir da análise do discurso de diversos filósofos que se dispuseram a cooperar com a discussão sobre ontologia ao longo da História, contribuíram para uma maior lapidação desse conceito.

Assim, contemplando o pensamento da ontologia retratada em Gilson, a partir da compreensão de como Keutgen entende a ontologia, fazendo referência à Suarez, têm-se que:

Para essa ontologia, *ens* significa “algo” que tem uma essência, conseqüentemente, um ser: “Trata-se, portanto, de se saber o que se entende por essência e por essência real. A essência é a raiz ou o fundamento mais íntimo e o primeiro princípio de toda atividade, assim como de todas as propriedades da coisa”, em suma, aquilo que as coisas “têm de mais excelente e que dá a todos os nossos outros conhecimentos relativos ao mesmo objeto o fundamento e a perfeição”. (GILSON, 2016, p. 187)

Inaugura-se a contribuição dos pensamentos a respeito da pergunta do ser com o resgate dos filósofos clássicos, seguindo a tradição do tomismo de Etienne Gilson

(2016), bem como a herança dos pensamentos de Aristóteles (1964) e Platão (1972), que reverberam de época anterior ao obscurantismo que recaiu sobre a pergunta do ser. A qual toma-se por base para que se possa compreender a posterior crítica de Heidegger (2012) ao pensamento atual da metafísica e a necessidade de se repensar a necessidade de compreensão de tal pergunta ontológica.

Gilson tomou a análise do Tomismo sob uma perspectiva histórica. Para ele, o Tomismo certamente não seria idêntico ao escolasticismo no sentido pejorativo, mas do contrário, lutou contra tal ideia.

Gilson considerava que a Filosofia de sua era estava se deteriorando em uma ciência que sinalizaria a abdicação humana do Direito a julgar e reger a natureza. A humanidade fez uma mera participação na natureza, que em troca, daria sinal verde para os mais irresponsáveis dos aventureiros sociais para brincar com as vidas e instituições humanas.

Contra os “sistemas” de filosofia, Gilson acreditava que o reavivamento da Filosofia de Tomás de Aquino abriria caminho para fora dessa zona de perigo.

Assim, em seus escritos sobre *Unity of Philosophical Experience*⁸, ou Unidade da Experiência Filosófica (GILSON, 1950), Gilson traça uma relação entre a metafísica e outras áreas do conhecimento humano. “*If every order of reality is defined by it's own essence, and every individual possessed of it's own existence*” (GILSON, 1950, p. 316)⁹, então, cada parte da realidade possui a sua própria essência. Existe uma natureza, um “*what-it-means-to-be*”¹⁰ (GILSON, 1950, p. 316) para cada coisa. Existe uma forma de ser um cavalo e uma forma de ser um sapato. Cada indivíduo possui/tem posse sobre a sua própria existência.

Acredita-se que Gilson aqui quer admitir ambas afirmações. Que os indivíduos existem como indivíduos e cada tipo de coisa tem uma certa essência, ou espécie, ou tipo de coisa que é. Mas se ambas afirmações são verdadeiras, então, compilar a

⁸ Tradução nossa do título: Unidade da Experiência Filosófica.

⁹ Citação traduzida para o português: “se toda ordem da realidade é definida pela sua própria essência, e todo indivíduo possuidor de sua própria essência” (GILSON, 1950, p. 316, tradução nossa).

¹⁰ Tradução da expressão utilizada por Gilson: “o que significa ser”, sendo “to be”, uma referenciação ao verbo ser.

universalidade do ser dentro da essência deste ou daquele ser é destruir o próprio objeto da metafísica (GILSON, 1950, p. 316).

Assim, o ser é a exata coisa que a metafísica se empenha a estudar. Podemos comparar isso a tentar usar uma ferramenta que não é adequada o suficiente para o trabalho.

Dessa forma, tomar “um” ser por Ser, é destruir o objeto da metafísica, que é o ser em si. Tomar as ciências específicas do saber como a Biologia, Psicologia, Física, dentre outras, para tentar considerar o todo da realidade “*is to stretch a particular Science beyond it’s natural limits to make a caricature of metaphysics*” (GILSON, 1950, p. 316)¹¹. Assim, no que diz respeito à pesquisa e desenvolvimento de uma perspectiva do ser a partir do Direito, não se toma apenas a ciência do Direito como foco da discussão ontológica, mas parte-se de uma interdisciplinaridade entre Direito e Filosofia do Direito.

De tal modo, a partir de suas análises do texto de Suárez, Gilson traz uma formação melhor definida do termo ontologia, bem como do que é essência, tomado enquanto princípio fundante do ser (esse). Nesse sentido, faz-se necessário, a partir dos estudos de Gilson, explicitar a diferenciação nominal dos conceitos de ser, ente e existência, com o intuito de possibilitar o esclarecimento do objeto de tal ontologia e do que se trata cada termo em sua categoria própria.

Assim, podemos conceber a existência dos três seguintes termos: ente, ser e existência, do latim, *ens*, *esse* e *existência*, respectivamente. O ente, ou *ens*, tem sua raiz no que significa sou, ou és, que foi pelos filósofos concebidos enquanto forma manifesta da língua de aproximar o seu conceito do grego “τὰ ὄντα” - *ta onta* – significando literalmente, o ser. (GILSON, 2016, p. 399)

Com isto, pode-se perceber que, apesar dos termos se incluírem em uma abstração que dificulta a sua diferenciação a primeiro momento, os dois não se confundem, de modo que, a construção de uma análise ontológica torna-se possível

¹¹ Tradução nossa da passagem citada no parágrafo: “é estender uma ciência específica além de seus limites naturais para fazer uma caricatura da metafísica” (GILSON, 1950, p. 316, tradução nossa).

de ser erigida de maneira adequada a partir da diferenciação de tais conceitos, dar a cada coisa o seu próprio nome e significado.

Assim, o esse, ser, pode ser compreendido como o ato do ser perquirido pela presença natural da essência e seguido pelo ato de existir, de modo que o *ens*, o ente, se caracteriza enquanto “*quod est*”, aquilo que é. (GILSON, 2016, p. 421)

Condenarás mais as estreitezas romanas se souberes haver uma sílaba que não sou capaz de traduzir. – Qual seria ela?, perguntas. rò òu. Sou visto por ti como rude de engenho: está posto às claras que é possível ser vertida, de modo que eu diga: *aquilo que é*. Mas vejo que há grande distância: sou impelido a empregar um verbo no lugar de um nome; mas como assim é necessário, afirmo: *aquilo que é*. (SÊNECA, *Ad Lucilium*, 58, 5-6, apud GILSON, 2016, p. 401)

Nessa passagem de Sêneca, podemos compreender a complexidade envolta a respeito do sentido que se dá às palavras, principalmente no que se refere aos termos *ens* e *esse*, no sentido de que, torna-se uma tarefa árdua dispor de nomes que definam com precisão o que se quer dizer quando se trata de expressar “aquilo que é”, que não se confunde como o ser – esse – caracterizado por ser “o ato em virtude do qual um ente é um ser atual” (GILSON, 2016, p. 422), ou seja, pode-se conceituar enquanto o ser possível de existência.

Nesse sentido, o ente, *ens*, toma-se enquanto a concretização de tal possibilidade, é o “ser atualmente existente” (GILSON, 2016, p. 177).

Assim como afirma Arendt (2007, p. 10), “a Terra é a própria quintessência da condição humana”, e tal percepção do homem enquanto elemento natural, ou seja, enquanto pura expressão e criação da natureza em plena comunhão com o todo, desperta a possibilidade de traçar uma relação entre ele e as demais porções de vida que o rodeiam, o meio em que vive, o solo em que pisa e busca sua sobrevivência, os rios nos quais se detêm vida e renovação.

Desse modo, “os homens que vivem e se movem e agem neste mundo, só podem experimentar o significado das coisas por poderem falar e serem inteligíveis entre si e consigo mesmo”, assim como assinalou Arendt (2007, p. 12). No entanto, o homem passou a travar uma rebelião com a condição que o cerca, a partir de seus grandes esforços “para se livrar dos fardos do trabalho e da sujeição à necessidade”,

quando, ultrapassando as visões filosóficas do corpo como prisão da alma, passa a ver o seu corpo atado por grilhões a Terra.

O homem então passa a transcender sua representação através de tudo o que mais existe. Transborda as barreiras do mundo sensível e entra em contato com o mais íntimo de si a partir do momento em que descobre o questionamento e o pensar a respeito do universo a sua volta.

A descoberta do novo leva ao momento de aproximação do que é e do que está para ser, quando o homem é então embebido pelo que lhe é estranho e germina no mais profundo do seu ser o resultado do contato com a matéria alheia a ele. A concepção e parto de tão grandiosa expressão de conexão e frutificação da relação com o mundo a sua volta, leva à construção de ações, movidas ou inspiradas pela matéria antes transformada no que agora se pode conceber enquanto produto humano.

Aristóteles (1964), invertendo a lógica platônica, atribui à construção do conhecimento uma ligação com o mundo material, indagando que se pode construir conhecimento também a partir da aparência. Assim, Aristóteles (1964) classifica as causas do aparecimento e formação do ser, as quais ele determina enquanto material, formal, eficiente e final. As mesmas trazem os aspectos de construção do ser, tratando respectivamente da matéria do qual o ser é criado e transformando-se através de outras causas externas. Na causa formal, temos a maneira na qual o ser se apresenta e o conjunto de características que são formadas para que possamos reconhecer o mesmo.

Diante disso, a causa motor, ou eficiente, se caracteriza enquanto ponto originário do ser, ou seja, o que Aristóteles (1964) irá nos trazer enquanto a transformação de potência em ato, desaguando assim em sua finalidade, ou seja, a causa final do ser.

Para Aristóteles (1964), a potência se caracteriza enquanto a matéria disponível para a formação do ser, de modo que, quando o ser se forma a partir da potência, pode-se dizer que o mesmo existe em ato, trazendo a ideia de movimento aristotélica, o que possui o objetivo de explicar a transformação dos seres.

Tais aspectos estão intrínsecos na explicação do mundo real para Aristóteles, acolhendo o mundo das ideias e de como ocorre o nascimento do ser, sua transformação, bem como sua origem, tratando de como o ser está ligado ao

movimento que o transforma. Compreendendo ainda que, para que se possa compreender a historicidade humana é necessário que nos aprofundemos nas causas do ser e como o mesmo se apresenta enquanto elemento natural.

Aristóteles (1964) afirma ainda que o ser pode ser dito de várias formas, mas a sua forma fundamental seria quando chamamos o mesmo de substância, tomando-se enquanto valorização do mundo material, não tão somente da essência platônica, mas também da aparência aristotélica.

Vendo isso, a substância é classificada enquanto união das causas de matéria e forma, ou seja, os seres e as substâncias importam tanto a partir do que eles são feitos e no que faz a sua essência, quanto na sua aparência e pela forma a qual o mesmo é reconhecido.

Desse modo, para que possamos compreender a real natureza humana, podemos partir da substância do indivíduo enquanto ser, sendo ele parte da matéria do mundo natural, ou seja, nascido da natureza e apresentando-se como parte originária da mesma.

Sendo assim parte da natureza, há uma necessidade intrínseca do homem em estabelecer conexões com seus semelhantes, conexão tal que será chamada de necessidade natural, na qual os indivíduos tornam-se “incapazes de existir um sem o outro” (ARISTÓTELES, 1985, p. 14). A partir dessa perspectiva, temos a conjunção e transformação da concepção do homem enquanto ser (“ser enquanto ser” - que se trata do indivíduo enquanto própria matéria da existência) para o homem enquanto animal social.

Assim, como “a natureza de uma coisa é o seu estágio final, porquanto o que cada coisa é quando o seu crescimento se completa nós chamamos de natureza de cada coisa” (ARISTÓTELES, 1985, p. 15), é o homem a natureza (o mundo natural) em si, bem como a sua interação com a mesma demonstra seu aspecto de sociabilidade e de parte de uma comunidade enquanto animal social.

Se em Aristóteles abordou-se a concepção do “ser enquanto ser”, ou seja, da substância do ser humano enquanto produto e matéria da existência, passa-se agora a questionar como se deu a transformação deste homem que é parte de um todo, animal social e sociável, que comunga sua existência com os outros seres e possibilidades de existência, para tornar-se um indivíduo (GRAY, 2003).

Parte-se agora de uma conjunção ontológica de uma finalidade de sujeitos que agem socialmente, e a casualidade imposta não mais no sentido do metabolismo com

a natureza, mas num sentido cada vez mais socializado, do qual decorre um processo de afastamento das barreiras naturais e uma socialização da sociedade numa totalidade dinâmica e histórica, articulado com o surgimento da problemática axiológica do dever ser (HARTMANN, 1954).

A partir desse aspecto da construção humana, que nasce de uma ligação com o mundo natural enquanto elemento dele mesmo e assume uma particularidade que se denota no ser social, o homem é então reconhecido enquanto sujeito humano, surgindo a partir do momento em que tem consciência de si e do mundo que o rodeia.

Tal consciência, que transforma o indivíduo em sujeito ativo e mantém um critério de materialidade à práxis social, fornece ao homem a possibilidade da realização e da obtenção do momento do ser social, podendo assumir seu lugar enquanto produtor e reproduzidor de sua própria história.

No entanto, ao longo do presente trabalho, buscar-se-á compreender as consequências do afastamento do indivíduo humano de suas possibilidades de sujeito ativo, por meio da influência dos mecanismos que atuam enquanto mantenedores de um sistema político e social que se pauta na derrelição e na coisificação dos indivíduos. E esse afastamento, essa barreira de esquecimento humano por tais instrumentos, é o que caracteriza o próprio ato de derrelição (FUKUYAMA, 2014).

Desse modo, o Direito desempenha um papel crucial dentro dessa trama, agindo também como um instrumento de regulamentação da sociedade e da vida humana, agindo como mecanismo mantenedor da exploração do homem pelo próprio homem, à medida que se mostra cada vez mais enquanto ferramenta de uma classe dominante e funda-se cada vez mais numa luta de classes, revelando-se enquanto ideologia a partir da função social que ela cumpre.

Nesse sentido, compreende-se o processo de entificação do ser, quando o mesmo é inserido dentro de uma sociabilidade, cumpre o sentido de influência do mesmo pelos mecanismos que estão presentes no ambiente ao qual este ser abandonado, assim, com o entendimento da transformação do indivíduo e do processo de entificação do ser a partir do ambiente ao qual se é lançado no mundo, o que se demonstra aqui através de uma construção histórico-social sobre o próprio conceito de sociabilidade e Direito.

1.2 A concepção Filosófica do ser e a sua relação com a representação do estado das coisas como são

Para traçar um entendimento e elaboração do processo de compreensão do lugar do ser frente aos acontecimentos e movimentos históricos, bem como as transformações sociais e desenvolvimento da própria História do mundo, este tópico trata de construir essa ligação através da análise das obras de Agamben e da compreensão da biopolítica.

Nessa feita, exemplificando a tradição biofilosófica de pensamento que busca arrancar “o sujeito do terreno do *cogito*¹² e da consciência” e “enraizá-lo na vida” (AGAMBEN, 1999, p. 291, tradução nossa), pode-se partir de uma compreensão de que o contemporâneo 'eu' corporificado deve ser entendido como algo constantemente apagado a ponto de se tornar cada vez mais sinônimo da própria vida (ROSE, 2001).

Para Agamben (1999), essa equação, que ele rotula de "vida nua", sem dúvida é profundamente preocupante, mas, paradoxalmente, também é, para usar a famosa frase de Michel Foucault, a chave para "combater as garras do poder" (FOUCAULT, 1990, p. 157, tradução nossa). Em suma, para tais pensadores, o composto dos regimes de 'verdade' e 'esperança' constitui e mantém a existência do 'eu', tanto como a verdade última e a maior esperança. Nesse processo, o 'eu' torna-se inevitável, confirmado a cada giro do debate, estabelecendo-se progressivamente como o único caminho para o engajamento público e a principal obrigação do sujeito. Em suma, o 'eu' se torna o único veículo de subjetivação.

Esse vínculo é observável quando questionamos os modos de reprodução de ambos os regimes (da verdade e esperança). O objetivo final do regime da verdade é o fechamento, cada movimento argumentativo retornando ao seu ponto de origem, à questão original, à verdade da questão. Como tal, repousa na representação do

¹² Sendo este o princípio que estabelece a existência de um ser a partir do fato de seu pensamento ou consciência.

estado de coisas como é agora, decretando um regime no qual o coletivo é organizado em torno da norma da vida, como é e sempre foi.

À luz de tal regime da verdade, pode-se traçar uma necessidade em se compreender o Direito sob tal ótica, trazendo o questionamento original que envolve a sua atuação na vida humana e seus critérios objetivos enquanto mecanismo de regulação social.

De tal maneira, trazendo as normas jurídicas dentro da representação do estado das coisas como são, passa-se a perceber o Direito como um instrumento de tal manifestação das coisas como são e sempre foram, isto é, concebe-se uma representação do jurídico enquanto manifesto das vontades e movimentos de forças e poderes que sempre existiram no campo da existência humana, seguindo, entretanto, as forças dominantes do meio ao qual está inserido.

Assim, “ao desejo desmesurado dos grandes pela apropriação/dominação absoluta, opõe-se um desejo não menos desmesurado e absoluto do povo de não sê-lo, de não ser dominado, nem dominar” (AMES, 2009, p. 184).

Agamben (1999) articula ainda de forma útil todas as implicações de tal organização, questionando até que ponto a rotulação de Foucault (1990) do vínculo moderno entre corporificação e subjetividade política como biopolítica é de fato um nome impróprio. Para Agamben, biopolítica, o desdobramento produtivo dos poderes generativos conhecidos da vida para regular e administrar a existência política, repousa na produção de uma forma de ser que é dotada de nenhum potencial e que está em suspensão entre a vida e a morte.

Isto é, pode-se falar na existência de um ser que se encontra em estado de suspensão de uma possibilidade de ser sujeito ativo, do contrário, este ser encontra-se em estado de abandono, de desamparo, o mesmo encontra-se lançado de sua própria existência.

Uma exemplificação vívida e relevante para uma compreensão deste conceito central são os “mortos cerebrais”, que estão biologicamente “vivos”, mas social e juridicopoliticamente “mortos” (AGAMBEN, 1998, p. 160, tradução nossa). Como tal, o “biopolítico” é melhor entendido como uma “política da morte”. O principal recurso para o “regime de esperança” é, em vez disso, o capital, cuja reprodução exige uma crença em um futuro em vez de uma resignação ou um investimento no presente.

Disto isto, a não compreensão do presente, ou seja, o não questionamento do que é, bem como da verdade das coisas que são e sempre foram, levam a um pensar do que dever ser, contrário a um entendimento da realidade como é, tomando a maneira pela qual a mesma se reproduz e o entendimento de como a mesma funciona. Toma-se aqui como objeto principal a reprodução do Direito e a manifestação da produção de normas, que gira em torno de um regime coletivo de regulação da vida humana, pensado para se repetir por séculos na representação das forças dominantes.

Nessa feita, para Agamben (1999), o futuro, ao invés do passado, é a orientação temporal distintiva deste regime (do regime de esperança). A abertura contínua da ação, sem ponto de retorno, é o seu objetivo estratégico. O regime de esperança, portanto, estabelece uma espécie de política da vida, um modo de existência caracterizado pelas infinitas possibilidades da humanidade quando finalmente chega a um acordo com sua incorporação.

Talvez, entretanto, mais se pudesse dizer sobre a tensão entre tornar a experiência visível e as obscuridades que ela produz no próprio processo de representação, porque essa obscuridade é precisamente aquela vida nua com a qual Giorgio Agamben (1999) se preocupa.

Mas pode-se questionar se ainda não se está tentando representar a obscuridade dando-lhe um nome, e descrevendo-a como uma suspensão que produz o próprio processo de representação. No entanto, não há certeza se essa é a solução para essa situação. Talvez o que aqui se aborda seja parte de uma ambição muito mais geral da filosofia ocidental de "representar" e fixar em "o que é", na ontologia. Talvez nossa capacidade de representar se baseie em nossa compreensão de que existe um irrepresentável, mas tentar representar esse irrepresentável parece minar a tensão fundamental entre clareza/o eu e obscuridade/ o outro.

Assim, pode-se dizer que o homem não foi capaz de se descrever como uma configuração em uma episteme sem pensar ao mesmo tempo em que descobriu, em si mesmo e fora de si, em suas fronteiras, mas também em sua própria urdidura e trama, um elemento de escuridão, uma densidade aparentemente inerte, no qual está embutido (FOUCAULT, 1970, p. 326, tradução nossa).

Se a contingência sempre teve sua razão, biopoliticamente essa razão tornou-se dependente agora da imanência de uma operacionalidade pura que constantemente cria estratégias sem significado (para adaptar a explicação de Giorgio Agamben do Direito Moderno).

Resistir a esse raciocínio de vida liberal é se juntar a uma insurgência maligna contra o princípio da razão e da vida que a biopolítica liberal de segurança, por sua vez, busca propagar com a força moral viral do domínio de espectro total. Seus aspectos quase transcendentais de circulação, conectividade e complexidade são simultaneamente garantidos e subvertidos pela própria figura em que encontram sua coesão e coerência.

O que o contingente torna possível, também torna impossível. Assim, a pura operacionalidade exigida pela radicalidade da contingência que resulta na emergência da emergência tornando-se a norma para uma vida biopolitizada em busca de uma aptidão cada vez menor para o propósito de adaptação; algo que os teóricos da complexidade afirmam ter encontrado no limiar do caos (GLEICK, 1987; KELLERT, 1993; GELL-MANN, 1994).

É a própria instrumentalidade da lógica operacional da vida entendida dessa forma biopolítica, a positividade cotidiana que ela exige, combinada com a onipresença do mal na explicação liberal da razão à qual também está comprometida, e não simplesmente a aporia da lei. (Benjamin, Schmitt, Derrida e Agamben: em que não havendo lei que faça a lei, a lei está alicerçada na iteração contínua da violência fundadora do poder constituinte) que torna o estado de emergência a norma para esta revitalizada biopolítica (AGAMBEN, 1999).

Como emergência e o estado de emergir não estão apenas relacionadas etimologicamente, mas também na prática - aquela da existência da espécie em que se poderia dizer, à maneira joyciana, o dinheiro faz o mundo girar. A norma é aquele estado imanente de emergência em que a vida é entendida como um contínuo processo de elevação transacional e circulatória complexa, infinitamente contingente. A razão de ser da vida biopolítica não é ser, mas tornar-se reprodutivamente, circular como espécies contingentes. Tornar-se significa estar infinitamente exposto, entretanto, à contingência radical que a transformação transacional adaptativa, orientada pela informação, requer.

A emergência aqui neste novo meio-termo biologizado, molecularizado e digitalizado do real é menos a suspensão ou força da lei, então, do que a própria norma de emergência. Emergência, ao invés de decisão, é o estado de emergir ao qual as chamadas sociedades globalizadas estão sujeitas como uma coisa natural. Aqui, onde não há lei superior à lei da emergência, encontra sua expressão como a necessidade da contingência radical do real como aquilo que surge (AGAMBEN, 1999).

É preciso acrescentar que, para Agamben, assim como para Derrida, embora de outra forma, a aporia da Lei é também a aporia da Linguagem. Na verdade, no relato messiânico de Agamben da situação limite, Lei e Linguagem são um (AGAMBEN, 2005)¹³.

Em última análise, o que está em jogo nos relatos biopolitizados da vida é o relato da própria vida e do que é ser uma vida (DELEUZE, 1997; AGAMBEN, 1999). Se você deseja contestar a biopolítica, não pode fazê-lo simplesmente questionando sua economia distributiva, alianças geopolíticas, práticas de imperialização ou promoção assassina da vida reprodutivamente desenvolvimental em todo o planeta. Você não é apenas forçado a contestar no nível do que é ser uma coisa viva em particular, essa coisa viva até agora chamada *Anthropos* ou Homem.

O próprio antropocentrismo da modernidade política, do qual a biopolítica liberal é uma expressão hegemônica revisada, é agora questionado pelas muitas maneiras pelas quais suas próprias revoluções digitais e moleculares transformaram o que é ser uma coisa viva de maneiras que alguns chamam de pós-humanas e pós-vitais (HAYLES, 1999; DOYLE, 2004).

Lá, no entanto, no ser vivo que agora está pensando a si mesmo além de si mesmo dessas maneiras, que recentemente escreve, fala e age à vontade, é que Giorgio Agamben distingue o conceito de vida de Deleuze do conceito de Aristóteles da vida biológica nua comum a todas as coisas vivas. Para Aristóteles, a condição ou base sobre a qual uma coisa está viva é o que ele chama de “faculdade nutritiva”: “o movimento implicado na nutrição e na decadência ou crescimento. É por isso que

¹³ Para a profunda diferença entre Agamben e Derrida, consultar: THURSCHELL, ADAM. Cutting the Branches for Akiba: Agamben's Critique of Derrida. In: **Politics, Metaphysics and Death**: Essays on Giorgio Agamben. Durham, NC: Duke University Press, 2005.

todas as plantas nos parecem viver. É claro que eles têm em si mesmos um princípio e uma capacidade por meio dos quais crescem e decaem em direções opostas” (ARISTÓTELES, 1986, apud AGAMBEN, 1999, p. 231, tradução nossa).

Isso não é tanto uma definição da vida, mas uma caracterização de sua forma vegetativa mais básica, que serve como o princípio com base no qual outras coisas podem ser chamadas de vivas. Em contraste, o conceito de vida de Deleuze (1997) funciona exatamente de maneira oposta. Não é a forma de vida comum mais baixa compartilhada por todos os seres vivos, mas sim “um princípio de indeterminação virtual, em que o vegetativo e o animal, o interior e o exterior e mesmo o orgânico e o inorgânico (...) não pode ser separado” (AGAMBEN, 1999, p. 233, tradução nossa).

A prioridade ontológica do devir nessa metafísica reflete-se no fato de que os aspectos do ser são definidos não por suas formas de conservação, mas por suas formas de modificação ou metamorfose, por seus pontos de desterritorialização.

Nestes termos, os indivíduos, tanto quanto as sociedades, são definidos por suas linhas de fuga ou desterritorialização, com o que quer se dizer que não há pessoa e sociedade que não se conserva ou se mantenha em um nível, enquanto simultaneamente está sendo transformada em outra coisa em outro nível. Em outras palavras, mudanças fundamentais na identidade pessoal e social acontecem o tempo todo. Às vezes, isso acontece gradativamente, mas em outros momentos, mudanças fundamentais ocorrem por meio da erupção repentina de eventos, que inauguram um novo campo de possibilidades pessoais, sociais ou políticas.

Assim, concebemos que o maquinário das leis apresenta o político de forma narrativa, e este faz-o a partir de uma postura primordialmente ética. Uma postura ética não é uma postura moralista. Immanuel Kant estabeleceu sucintamente a diferença entre os dois em uma seção da Paz Perpétua, onde opõe o “político moral” ao “moralista político”. O primeiro é “alguém que concebe os princípios da conveniência política de tal forma que eles possam coexistir com a moralidade” e o último, “aquele que molda sua moralidade para servir às suas próprias vantagens como estadista” (KANT, 2004, p. 118, tradução nossa).

Para Kant (2004), os moralistas e os moralizadores são aqueles que “recorrem a truques desprezíveis, pois eles só querem explorar o povo (e se possível o mundo

inteiro), influenciando o poder governante atual de forma a garantir sua própria vantagem privada” (KANT, 2004, p. 119, tradução nossa).

não pode haver meias medidas aqui; não adianta inventar soluções híbridas, como um meio-caminho pragmaticamente condicionado entre o certo e o utilitário. Pois toda política deve dobrar os joelhos antes de acertar, embora a política possa esperar em retorno chegar, ainda que lentamente, a um estágio de brilho duradouro (KANT, 2004, p. 125, tradução nossa).

O político moral, como o indivíduo ético, relaciona-se com a política de uma forma não oportunista, na verdade, de uma forma que pode forçá-lo a adiar sua própria vantagem, dado não apenas o dever ético, mas a simples legalidade da situação em que se encontram. Entretanto, o brilho duradouro da política depende, é claro, de sua conformidade com o Direito:

Um verdadeiro sistema de política não pode, portanto, dar um único passo sem primeiro pagar tributo à moralidade. E embora a política em si seja uma arte difícil, nenhuma arte é necessária para combiná-la com a moralidade. Pois assim que os dois entram em conflito, a moralidade pode cortar o nó que a política não pode desatar (KANT, 2004, p. 125, tradução nossa).

Romper o nó que a política moralista não pode desatar: essa é a função crítica da necessidade de um espaço humano de posicionamento ativo.

Assim, a história do Direito pode também ser compreendida como a história de ações e reações singulares ao mal radical em qualquer espaço político particular. O Direito, na medida em que está escrito, é a estetização dessa história, ou seja, sua apresentação de forma simbólica.

A antropologia, como Bourdieu (1990) colocou, é um "trabalho de campo em filosofia" e, neste caso, escritos filosóficos sobre imanência temporal oferecem um caminho para esclarecer este problema antropológico. Uma 'antropologia imanente', substituída por uma antropologia processual, não implica uma rejeição indiscriminada

da virada processual¹⁴. Em vez disso, exige um reconhecimento matizado da natureza construída temporalmente dos processos - e outros gêneros de continuidade, ruptura e transformação, analítica e etnográfica - e uma exploração das consequências de tais percepções para a antropologia. Ele encontra origem e fundamento em uma genealogia de pensamento que adere e informa os escritos de filósofos da imanência como Spinoza, Deleuze, Foucault, Bergson ou Nietzsche.

O principal *insight* de tais filósofos é a exclusão dos temas conceituais de quaisquer suposições tidas como certas de uma transcendência do ser. Tudo o que existe de espaço de tempo reside e se diferencia dentro do presente vivo. Isso pode ser termos conceituados de um princípio de Spinoza de causa imanente que produz permanecendo em si mesmo, por exemplo, ou, para alguns filósofos, como um plano de imanência (DELEUZE; GUATTARI, 1994). Como escreve Agamben: "A imanência flui para fora ... [ainda] este surgimento, longe de se abandonar, permanece incessante e vertiginosamente dentro de si" (AGAMBEN, 1999, p. 226, tradução nossa).

Nesse sentido, qualquer evento pertencente a um processo, concebido imanentemente, é uma forma de nascimento, sem moldura transcendente ou procedimental (WHITEHEAD, 1979). No entanto, como Agamben aponta, uma aspiração ou invocação de transcendência não pode ser totalmente excluída das teorias filosóficas ou sociais que aderem aos princípios da imanência: a imanência não é meramente ameaçada pela ilusão da transcendência, na qual é feita para sair de si mesma e dar à luz o transcendente. Essa ilusão é, ao contrário, algo como uma ilusão necessária no sentido de Kant, que a imanência produz por si mesma e da qual todo filósofo é vítima, mesmo quando tenta aderir o mais próximo possível ao plano de imanência (AGAMBEN, 1999, p. 227, tradução nossa).

Nesse feita, a ilusão de transcendência é o corolário de qualquer forma de discurso inteligível, e Husserl (1966) fornece um modelo conhecido, embora problemático, de como a consciência humana subverte a imanência do ser no tempo com sua teoria da consciência interior do tempo. Em termos temporais, então, um

¹⁴ Uma "antropologia imanente" deve ser distinguida de formas influentes de "crítica imanente" associadas à Escola de Frankfurt, embora isso não queira dizer que sejam incompatíveis. Da mesma forma, nenhuma associação teológica é pretendida.

princípio principal de uma antropologia imanente deve ser que a aspiração discursiva à transcendência temporal deve ser tornada autoconsciente - e, quando apropriado, subvertida. Essa operação exigiria uma desconstrução dos pressupostos de transcendência inerentes aos usos científico-sociais do processo e a substituição de um quadro analítico reflexivo ontologicamente fundamentado na imanência temporal que pode acomodar a multiplicidade do espaço-tempo.

E pensa além da vida nua da mesma forma que Agamben, pensando contra a máquina antropomórfica, também pensa a vida vivida em termos de promessa messiânica e não molecular (AGAMBEN, 1998, 2005). Em outras palavras, há uma diversidade muito rica de pensamento disponível aqui para contestar a combinação biopolítica atualmente dominante da vida, não apenas com o ser da espécie, mas também com a vida como informação e código; um relato da vida que instancia uma emergência permanente de emergência.

1.3 A categoricidade da Lei e a necessidade da construção crítica de uma Filosofia do Direito

Qualquer pessoa que se dispõe a abordar o problema do *status* da "Filosofia do Direito" como matéria filosófica, tem de enfrentar um conjunto de problemas extremamente complexos. O primeiro problema que surge a ser enfrentado, é o de explicar por que sua institucionalização como ramo do conhecimento humano com objeto e método de estudo próprios é caracteristicamente moderna: A Filosofia do Direito Positivo de Austin (1861), A Filosofia *des Rechts* de Hegel (1821) foram realmente uma disciplina nova ou apenas um novo nome para uma reflexão filosófica já muito antiga e tradicional? Esse problema tem a ver com a avaliação filosófica do Direito natural.

O problema das bifurcações históricas e temáticas bem conhecidas das discussões conceituais do Direito: por um lado, a bifurcação resultante da oposição "Filosofia do Direito dos Juristas" versus "Filosofia do Direito dos Filósofos" (Bobbio,

1990) e assim por diante. A outra, a bifurcação resultante da oposição “Filosofia do Direito” versus “Teoria do Direito”. Esse problema tem a ver com a avaliação filosófica do positivismo jurídico.

E este é o ponto central que se deseja discutir sobre a necessidade de repensar e redefinir o estatuto da Filosofia do Direito. Nem todo discurso sobre o Direito pode ser chamado de genuinamente filosófico, mesmo que tenha esse nome, nem todo discurso filosófico sobre a Lei pode ser chamado de tal maneira, porque é, dispensável ou dogmático. A oposição formulada por Bobbio (1990) se encontra, na verdade, em um falso dilema.

Como salienta Richard Posner:

Isso não é para denegrir o papel que a inteligência especulativa, a imaginação e o pensamento abstrato desempenharam no progresso humano, inclusive no progresso científico e tecnológico. Uma outra implicação do darwinismo, no entanto, coloca o lado da teoria da atividade intelectual em perspectiva: é provável que nossos procedimentos intelectuais mais convincentes sejam experimentais em vez de apriorísticos. A evolução é um processo experimental, um processo de tentativa e erro. As mutações criaram variações herdáveis e a seleção natural na verdade escolhe o mais adaptativo. Pura tentativa e erro opera devagar demais para ser uma estratégia de pesquisa factível e é aí que entra a teorização. As teorias escolhem os caminhos mais promissores para a investigação experimental. Mas isso significa que a teorização é o início da investigação, não o final (POSNER, 2010, p. 25).

A desvalorização a priori das "Filosofias do Direito dos Filósofos" não é realmente dirigida contra a "Filosofia", mas contra alguma filosofia particular cujas suposições ou teses são consideradas dogmáticas, escolásticas ou metafísicas de alguma outra filosofia particular (no caso de Bobbio, a Juspositivista)¹⁵.

¹⁵ Que a filosofia dos juristas a que Bobbio é atribuída é basicamente aquela ligada ao positivismo jurídico fica claro pelos nomes por ele citados (Hobbes, Ihering, Géný, Ehrlich, Kelsen, Kantorowicz, Ross, Hart), enquanto protótipos da filosofia dos filósofos ("aplicados") que ele cita são o tomismo ou hegelianismo. Como se sabe, Bobbio foi muito influenciado pelo positivismo lógico em sua compreensão das relações entre ciência e filosofia. De resto, seu adversário direto no texto de 1962 citado - e isso explica sua intenção polêmica e antimetafísica - é o jusfilósofo hegeliano G. Gentile, "um exemplo limítrofe de radicalização e hipostasia filosófica" (BOBBIO, 1990, p. 96).

Da mesma forma, a preferência pela “Filosofia do Direito dos Juristas” pode (e na minha opinião deve) ser assumida sem que isso implique, no entanto, abraçar uma abordagem insular ou puramente legal. A filosofia do direito só será verdadeiramente filosófica se for crítica, e isso requer que seja positiva, mas não positivista, ligada aos conceitos da experiência jurídica, mas não dogmática, coextensiva ao discurso jurídico-prático: isto é, requer uma perspectiva que perpassasse o intercategoriais, uma “totalização” que conduza a colocar a categoria jurídica em conexão relevante com outras categorias¹⁶.

Esse é o caminho percorrido pela Filosofia do Direito pós-positivista. Mas essa totalização só pode ser realizada em termos de ideias e teorias que devem necessariamente ser obtidas a partir de alguma concepção filosófica geral, o que significa que toda jusfilosofia (também positivista)¹⁷ é “aplicação” de filosofias e, conseqüentemente, parafraseando Kant, é não está claro se a Filosofia dos Juristas “carrega a tocha diante de sua senhora mais graciosa [a filosofia “geral”] ou continua a carregar sua cauda” (KANT, 1968, p. 28).

De acordo com a abordagem que introduzimos antes, a Filosofia do Direito - como qualquer outra disciplina filosófica - deve referir-se a ideias filosóficas que estabelecem o fio condutor que vai da filosofia regional à filosofia geral ou transcendental, ideias que seriam essencialmente de duas ordens: epistemológica e ontológica. Portanto, o método filosófico é um só (seja praticado por juristas ou por filósofos) e só pode consistir no duplo movimento que parte dos conceitos categóricos (dos problemas por eles levantados) para os analisar em termos de ideias ou conceitos de segunda ordem e voltar a eles oferecendo uma nova síntese ou recomposição à luz de alguma concepção que estabelece relações relevantes (intercategorias) entre eles.

Assim, se estes constituem os dois momentos metodológicos ou dialéticos da racionalidade filosófica, é simplesmente porque os conceitos categóricos podem ser

¹⁶ Uma tripartição semelhante pode ser encontrada em Oakeshott (2008), quando ele fala da filosofia jurídica como filosofia aplicada, como direito natural a priori e como filosofia da jurisprudência. Eles seriam combatidos pela verdadeira jurisprudência filosófica.

¹⁷ Há mesmo quem tenha criticado a filosofia juspositivista de orientação analítica como a “escolástica” (DWORKIN, 2006, p. 213) ou denunciado o seu distanciamento dos interesses práticos da jurisprudência (COTTERRELL, 2014; POSTEMA, 2015). Ou seja, os mesmos atributos desqualificantes que Bobbio dirige à filosofia “dos filósofos”.

bem analisados em termos das relações entre cada categoria e o tipo de conhecimento ou conceituação que as mesmas se cabem a realizar (os tipos de conhecimento, ciências, etc.), seja em função das relações entre esses conhecimentos e as realidades categóricas a que se referem (que domínio do mundo eles limitam, quais entidades testemunham, quais ligações ou leis determinam, que objetividade têm, etc.). Simplificando, aplicado ao caso presente: a Filosofia Jurídica desenvolveria um mapa de conhecimento e realidades jurídicas.

Dissemos que o que justifica a substantividade da perspectiva filosófica é a necessidade que surge na conceituação interna de uma determinada categoria de uma totalização de segundo grau em termos de ideias ou esquemas abrangentes que levam ao seu transbordamento - à sua crítica - e sua conexão com outras categorias ou conceitos. Bem, não se trata apenas de "aplicar" esse entendimento da racionalidade filosófica à filosofia do direito. Isso seria o erro de uma concepção dogmática (a priori ou metafísica) da Filosofia¹⁸.

Pelo contrário, trata-se de mostrar como esse tipo de racionalidade está - e sempre esteve - na própria Filosofia do Direito (como em qualquer outra), se nela se põe o método filosófico em prática. De fato, a presença do mesmo método de racionalização dos fenômenos jurídicos de acordo com um duplo momento de ida e volta entre as categorias ou conceitos do Direito e certas ideias filosóficas é uma característica constante do desenvolvimento histórico da filosofia jurídica desde a Grécia antiga.

Embora isso geralmente se restrinja (na tradição kantiana e hegeliana) a uma única ideia - a de justiça, oposta ao "conceito" de Direito - isso é injustificado: o repertório de ideias jurídico-filosóficas é muito mais amplo e diz respeito a todos. Conceitos jurídicos-categóricos. Deve-se argumentar que são esses conceitos que já

¹⁸ Por Filosofia Dogmática é possível compreender tudo aquilo que se concebe como um conhecimento secundário não reflexivo mas original, radical ou de primeiro grau, um tipo de conhecimento substantivo e prévio que não seria alimentado por fontes localizadas além de si, mas em vez disso, é "aplicada" de forma descendente, como um sistema de "verdades", em conteúdos ou assuntos que são meramente posteriores e secundários em si mesmos (uma "função geral" que é realizada ou verificada ex post em "variáveis" monótonas). A filosofia dogmática é qualquer filosofia puramente acadêmica ou professoral que se apresenta como uma doutrina fechada e acabada e afirma ser baseada em princípios atemporais ou a-históricos, não inseridos no presente histórico, prático e científico, mas consistindo em verdades que estão fundamentalmente isentas de realidades categóricas, situado acima ou independentemente deles como uma *philosophia perennis*.

estão constituídos em sua compleição interna por ideias filosóficas. A Filosofia do Direito não "cria" as ideias, mas as encontra já operantes no Direito e passa a ordená-las e sistematizá-las "no segundo grau", em vez de projetá-las ou "aplicá-las" de forma descendente.

Isso permite compreender que a jusfilosofia sempre foi uma filosofia juridicamente implantada, ou seja, um sistema de ideias com função revolucionária ou emancipatória, ou conservadora e legitimadora, no que diz respeito às realidades jurídicas existentes em cada época. Este é um aspecto muito importante do que significa tratar de uma filosofia prática. Tanto o método filosófico como as ideias objetivas com que trabalha adquiriram significados diversos no Direito ao longo da evolução das formas jurídicas.

A Filosofia do Direito sempre foi correlacionada com as diferentes fases do desenvolvimento histórico dos próprios fenômenos jurídicos. Assim, podem ser interpretadas as relações históricas entre o Direito Romano e o *ius commune* medieval e a Filosofia Escolástica-Aristotélica (é especialmente notável, aliás, a omissão que Bobbio (1993) faz da figura de Aristóteles, de quem está a própria ideia de jurisprudência, subjacente a uma compreensão epistemológica decisiva da teoria e prática do direito comum a toda a tradição ocidental), ou entre a filosofia racionalista e o processo histórico de constituição do Estado e positivação do Direito moderno.

Em ambos encontramos filosofias (jusnaturalistas) também de juristas e não apenas de filósofos. E da mesma forma entende-se que se a Filosofia do Direito surge com esse nome justamente a partir do período da era moderna, e vinculada ao conglomerado de doutrinas a que chamamos positivismo jurídico, e isso ocorre pelo fato de que, é o próprio Direito positivo que transmutou substancialmente a sua morfologia e estrutura, exigindo uma nova reflexão teórica. A Filosofia do Direito poderia ser assim definida, parafraseando Hegel, como uma idade jurídica captada em pensamentos, ou seja, em ideias, a partir da própria concepção geral do Direito, que então não seria um conceito, mas sim uma ideia filosófica¹⁹.

¹⁹ Isso se verifica, por exemplo, no que diz respeito à distinção entre "conceito" e "natureza" do Direito (RAZ, 1995, p. 195; 2009, p. 17,91).

Se assumirmos uma concepção histórico-funcional da Filosofia do Direito como a anterior, veremos que os ordenamentos de ideias que lhe são próprios não devem ser buscados tanto nela (nem na filosofia "dos filósofos") como no categórico. a própria realidade que constitui o seu objeto de análise, ou seja, o próprio Direito. Isso é uma consequência do entendimento (em comparação com qualquer metafísica) que as ideias de que estamos falando são dadas no processo histórico e social, não são ideias pertencentes a um *topos urano* ideal (mas também não são meras ideologias contingentemente ligadas a grupos determinados ou classes).

São as mudanças nas realidades jurídicas que levam às ideias filosóficas que, por sua vez, nos permitem reconstruir e compreender melhor essas mudanças e influenciá-las por meio de novas ideias. Por isso, antes de responder à questão de como a Filosofia se aplica ao Direito ou porque é necessário considerar o porquê de tal aplicação: por que o Direito tem a necessidade de incorporar uma reflexão filosófica, seja ela feita por juristas ou por filósofos?

Para desenvolver a questão anterior, precisamos considerar duas questões. O primeiro é o que significa dizer que o direito é uma "categoria". A segunda é identificar que tipo de "totalização crítica" é relevante para ela de modo a ser capaz de conduzir a uma verdadeira reflexão filosófica.

Perguntar se o direito é uma categoria é tanto quanto indagar que tipo de conceituação os fenômenos jurídicos exibem (epistemologia) e que tipo de realidade eles possuem (ontologia). Seria difícil encontrar uma visão do Direito que negasse que a categoricidade do Direito é essencialmente prática, na medida em que é uma técnica social institucionalizada.

A sua "positividade" está ligada a este facto (e não é por acaso que a categoria prática do Direito é o primeiro lugar em que surge esta mesma ideia de "positividade", ainda antes do "positivismo"). Mesmo o direito natural inclui, como teoria dualista do Direito, a "tese social" que o direito jurídico tornou redundante: só o que é produzido pelas práticas humanas é "Direito", sem maiores ressalvas. A dimensão "técnica" do Direito é indissociável de seu caráter "artificial", como atividade ou produto de agentes que não por acaso são chamados de "operadores" jurídicos.

A categoricidade da lei também está ligada à sua regulamentação. As instituições jurídicas (legislativas, judiciais, executivas) consistem em práticas

interligadas que visam a produção e a aplicação continuada de normas. São também práticas de segunda ordem, na medida em que as operações institucionais jurídicas têm uma âncora social: pressupõem práticas e normas dadas em primeiro grau e sua função é estabelecer uma determinada ordem a respeito delas, interferindo nas operações e decisões em seu curso. A estrutura institucional do Direito está, portanto, situada em um lugar intermediário entre as instituições morais e as instituições políticas. As normas jurídicas, resultantes dessa estrutura institucional prática, contam como regras sociais últimas (ou seja, finais ou definitivas: não, é claro, moralmente infalíveis).

CAPÍTULO II

2 UMA INVESTIGAÇÃO JURÍDICO-CIENTÍFICA SOBRE A DERRELIÇÃO

A partir do que foi abordado anteriormente enquanto uma tentativa de reunir uma proposta teórica que justifica o desenvolvimento e crítica ontológica presente na pesquisa, segue-se, em contribuição para o que foi iniciado enquanto uma construção crítica a respeito das concepções filosóficas do ser e da necessidade da construção crítica dentro da Filosofia do Direito.

Assim, o presente capítulo deseja, a partir do campo teórico-filosófico já traçado a respeito do ser e da concepção e origem das Teorias que circundam o presente trabalho, dar seguimento ao mesmo, relacionando-o com a vertente jurídico-crítica.

Com isto, para dar continuidade ao que foi escrito enquanto uma identificação das concepções do ser como ponto de partida para a percepção do conceito de abandono humano, temos a construção de uma análise da caracterização onto-substancial do Direito e sua relação com o processo de derrelição do sujeito humano.

No que, a seguir, passa-se a investigar as causas da relação entre Direito e derrelição, abordando desde os aspectos jurídicos de tal conceito, bem como sua conexão com as causas filosóficas do termo.

2.1 As raízes jus-filosóficas da Derrelição

Partindo de uma pesquisa que se funda em uma Teoria do Direito, compreendendo que, ao partir da indagação do que são e como são compostas as regras e normas consideradas jurídicas e de um questionamento da materialidade,

bem como a veracidade de sua apresentação enquanto forma jurídica ou não, adentramos em um questionamento que passa a ser filosófico e traz consequências para o próprio Direito (FRIEDRICH, 1963).

Desse modo, assim como o questionamento sobre a natureza ou a essência do Direito é ressaltado pela busca de sua definição (TROPPEL, 2008, p. 7), concebemos a importância de se discutir a própria representação do jurídico, na medida em que se apresenta.

A partir de tal questionamento, com o intuito de tornar possível a compreensão do que é jurídico, tal como informar sobre a natureza do Direito e perceber como o mesmo se aplica no contexto da presente forma de sociabilidade.

Isso porque, “a teoria da ciência não pode constituir-se prescindindo da visão da totalidade do real, isto é, não pode deixar de fundar-se numa concepção filosófica” (VIEIRA PINTO, 1969, p. 73), no que, seguindo essa perspectiva, ergue-se a relevância da construção de um trabalho científico que albergue a construção de uma proposta trazida como análise jurídico-científica.

Nesse sentido, no que diz respeito à própria etimologia do que é Teoria, levanta-se a pretensão de, a partir da construção do conhecimento, lançar luz sobre a relação entre o ser *derelecto* e o Direito, dentro da esfera do sistema jurídico, de modo que seja esclarecido o processo de funcionamento da regulamentação jurídico-social do sujeito humano, bem como sua influência na limitação do exercício pleno das capacidades humanas referentes ao ato de existir do mesmo (FEITOSA, 2008).

Discutir o Direito enquanto sistema lógico normativo que, em tese, tem sua episteme definida a partir de organização do ordenamento e da feitura das normas²⁰, ou seja, uma Teoria Geral do Direito e não em uma Filosofia do Direito, o que possibilitaria um debate acerca do método, objeto e conteúdo jurídicos.

Não obstante, se argumenta a existência de um complexo jurídico sócio-político em que pese os valores que são estabelecidos nas diversas culturas, independentemente da coercibilidade jurídica, em outras palavras, existe o próprio regramento particular de cada cultura e no que diz respeito a essa influência, para o

²⁰ Em suma, a perspectiva de cientificidade do Direito surge enquanto doxa, sendo efetivada através do determinismo positivista e da coercibilidade.

Direito estatal, se compreende como valoração daquilo que se deve permitir e daquilo que se deve proibir ou evitar.

Compreende-se ainda que, não se pode aplicar uma regra antes de haver assim a concebido enquanto regra de Direito (TROPPEL, 2008, p. 8), de modo que, o próprio Direito determina o caráter do que é jurídico. No entanto, isso não nos informa sobre a natureza do Direito, mas a partir do momento em que nos questionamos sobre o porquê de tais concepções e critérios terem sido adotados, ou porque os mesmos são obrigatórios, passamos a traçar um questionamento ontológico do Direito.

Partindo do questionamento do que é o Direito e como o mesmo se apresenta através da historicidade humana, podemos conceber a premissa do mesmo que se apresenta enquanto tecnologia social, Direito dos juristas a construção de um pensar técnico e abordagem descritiva, criando uma particularidade específica do mesmo que deságua e um caráter instrumental.

Vemos então surgir um problema ontológico que se desenvolve a partir do discurso do panorama da construção das normas e do próprio Direito. Nesse sentido, para que se possa perceber com clareza a historicidade humana, é necessário que nos aprofundemos nas causas do ser e como o mesmo se apresenta em suas particularidades.

Assim, na medida em que a ontologia volta o seu olhar ao questionamento do objeto em si, toma-se o estudo ontológico do Direito pelo seu próprio questionamento, no sentido do que é, para perceber como funciona e como se apresenta, isto é, trazer uma visão das razões do Direito, mas centralmente o que é, de maneira que, se é possível questionar a forma do Direito, assim, segue também a crítica ao seu conteúdo.

Nesse sentido, começa-se uma busca por compreender o funcionamento de tais regramentos e, como tratou Berkmanas (2014), a posterior necessidade de diferenciarmos entre a decisão de se fazer a lei e a própria elaboração da lei.

Nesse caso, a decisão de se fazer a lei é o que vem primeiro, seguindo, posteriormente, o ato em si de elaboração da lei. Assim, as condições para a decisão de formação da lei surgem de âmbitos e aspectos que não se esgotam no Direito, isto é, assim como um dia foi visto por Hart: “A característica geral mais proeminente da

lei em todos os tempos e lugares é que sua existência significa que certos tipos de conduta humana não são mais opcionais, mas em certo sentido obrigatórias (HART, 1994, p. 6, tradução nossa)".²¹

Com isto, de modo que tais decisões a respeito da formatação das leis surgem de um espelhamento do formato social no qual estão inseridos os indivíduos humanos, observa-se ainda que essa forma de sociabilidade define a concretização de tais leis, bem como aqueles que exercem ou têm o poder em mãos, são os que podem escolher como, onde e para quem as leis são aplicadas.

Assim, no intuito de entender as consequências do processo de regularização da vida humana pelo Direito e suas consequências nas capacidades do ser, capacidades essas centradas no próprio ato de consciência e de liberdade humanas, compreende-se que para que se possa traçar determinada análise, tendo em mente a necessidade de primeiro se compreender o objeto de estudo, que é essa relação entre o ser e o Direito, toma-se aqui como fundamental, o desenvolvimento de uma abordagem ontológica do Direito, no sentido de extrair ao máximo o entendimento da situação humana em constante transformação pelo fenômeno jurídico.

A ontologia se forma então como uma Teoria do Ser, de modo que aliar uma análise do Direito a uma análise ontológica do Direito, traz a possibilidade de compreensão do modo do ser e do reproduzir-se do ser em seus aspectos de sociabilidade humana e dentro do processo de regularização do ser que é perpetrado pelo Direito desde a sua fundação.

Com isto, busca-se traçar uma construção do real significado do Direito no que diz respeito às suas consequências sobre a vida humana, seguindo o que é construído pela linha teórica de Bachelard:

O espírito científico é essencialmente uma retificação do saber, um alargamento dos quadros do conhecimento. Julga o seu passado condenando-o. A sua estrutura é a consciência dos seus erros históricos. Cientificamente, pensa-se o verdadeiro como retificação histórica de um longo erro, pensa-se a experiência como retificação da ilusão comum e primeira (BACHELARD, 1996, p. 120).

²¹ Texto original: "The most prominent general feature of law at all times and places is that its existence means that certain kinds of human conduct are no longer optional, but in some sense obligatory" (HART, 1994, p. 6).

No entanto, do que se pretende realizar no presente trabalho científico, contrapondo-se a uma tradição dominante no pensamento ocidental, desde o Renascimento e com forte ênfase no iluminismo, aqui é proposta uma investigação como conhecer algo preciso e determinado, que é a relação entre o próprio ser e o Direito.

Não obstante, aqui também se apresenta uma epistemologia, isto é, uma Teoria do Conhecimento, mas no sentido de desenvolvimento do presente trabalho, não é a epistemologia que subordina a ontologia, mas sim o oposto.

De tal maneira, segue-se uma construção de um desenrolar teórico a respeito de como o Direito está relacionado com a derrelição humana, isto é, o sentimento de abandono humano, contrastando, de modo inicial, os conceitos de derrelição a partir do ponto de vista jurídico – *res derelicta* – (DE PLÁCIDO E SILVA, 2004, p. 1212), para uma futura compreensão e conexão dos argumentos jurídicos a partir de uma perspectiva filosófica do Direito, abordando ainda a situação de abandono do próprio sujeito humano e como esse processo tem participação do Direito em sua construção e repercussão.

2.1.1 A caracterização Ontológica do Direito

As atividades consubstanciais e rotineiras da vida humana, tais quais as ferramentas sociais que se utilizam para manter preso o “lobo do homem” aprisionam em si a ideia do desamparo humano, de modo que a estranheza e a constatação do ser derrelido e o sentimento de uma inespecificidade existenciária é perdida em meio a um ciclo social.

Nesse sentido, o Direito age como um mecanismo de influência das consciências humanas. Se o sujeito humano é uma tela em branco e sua consciência é o filme que por ela é tocado, o Direito atua enquanto influência sobre as

características e modo como o filme é tocado, agindo assim como ferramenta transformadora.

Muitos cientistas sociais e estudiosos do Direito concordam que as leis funcionam principalmente para mudar comportamentos, mas com o tempo essas ações podem ter o benefício adicional de transformar atitudes também (MERCER, et al., 2013; HILTON, et al., 2007).

O corpo/matéria do sujeito humano permanece intacto e neutro, assim como a tela de projeção. Intacta antes e depois dos espetáculos, no entanto, o conteúdo é transformado por meios externos, que se diferenciam de acordo com o ambiente do corpo neutro.

Nessa feita, também as transformações sociais se revelam diferentes para cada povo, de modo que cada um deles manifesta uma representação distinta, bem como sofrem influências distintas. O Direito age como instrumento de transformação, na medida que é também uma criação humana, o mesmo também procede enquanto transformador do ambiente no qual é criado, seguindo as tramas do filme no qual está inserido.

Assim, para que se possa mudar o filme a ser transformado, é preciso relembrar daquilo que é a essência, ou o que faz parte da tela de projeção que é imutável, em um despertar da consciência humana.

Partindo do questionamento do que é o Direito e como o mesmo se apresenta através da historicidade humana, pode-se conceber a premissa do mesmo que se apresenta enquanto tecnologia social, Direito dos juristas, ou a construção de um pensar técnico e abordagem descritiva, criando uma particularidade específica do mesmo que deságua em um caráter determinista e instrumental.

Berkmanas (2014) em seu trabalho *Natural Law and Political Ontology: A Historico-Philosophical Outline of a Major Human Transformation*, traz uma contribuição importante para a compreensão das relações entre a fenomenologia e entre as ciências política, econômica e a ciência do Direito, abrangendo seu conteúdo teórico e salientando o critério prático entre tais assuntos. Ele traz ainda a importância em se traçar um entendimento inclusive sobre a relação entre a filosofia analítica e essas mesmas ciências, abordadas, outra vez, não apenas enquanto teoria, mas também – e especialmente – enquanto prática.

Nesse sentido, o autor traz ao olhar do leitor o que é comumente presumido a respeito da relação de tais assuntos, (pré) conceitos que são comumente encontrados na academia, principalmente no que diz respeito à pesquisa jurídica e no campo dos estudos na ciência do Direito: “À primeira vista, conexões óbvias aqui estão ausentes: nem a fenomenologia nem a filosofia analítica têm significado político/econômico/jurídico (especialmente prático)” (BERKMANAS, 2014, p. 122, tradução nossa)²².

Entretanto, do contrário do que se pode pensar que esses conceitos “são puramente campos de pensamento acadêmicos, fechados e distantes, não relacionados a questões econômicas ou políticas questões/práxis, e mesmo, como dizem alguns filósofos, não relacionados entre si” (BERKMANAS, 2014, p. 122, tradução nossa)²³, temos que o mundo é composto pela totalidade dos fatos e não da coleta de determinadas ciências apartadas e indeterminantes entre si, mas pelo contrário, as partes são componentes fundamentais na composição do todo, e na composição do que se tem enquanto sociedade e a construção de uma sociabilidade da raça humana, não somente é fundamental compreender as ciências jurídicas, mas também é fundamental observá-la enquanto parte, ao lado de outras categorias que se encaixam enquanto setores de manifestação humana.

Nesse aspecto, tanto a fenomenologia quanto a compreensão da filosofia analítica são necessárias para se discutir uma sociabilidade humana, bem como para compreender a parte que é a categoria das ciências jurídicas.

Desse modo, observando a ciência jurídica a partir da perspectiva de transformadora da vida humana e, portanto, o Direito, enquanto parte das ferramentas que influem e compõem o todo que é a sociabilidade e a construção cultural, política, social e econômica da vida humana, compreende-se que a busca pelo entendimento de tais componentes não se esgota em uma só ciência ou no estudo de uma só parte.

²² Texto original: “At first glance, obvious connections here are absent: neither phenomenology nor analytic philosophy has political/economic/legal significance (especially practical one)” (BERKMANAS, 2014, p. 122).

²³ Texto original: “They are purely academic, enclosed, and distant fields of thinking unrelated to economic or political matters/praxis, and even, as some philosophers say, unrelated to each other” (BERKMANAS, 2014, p. 122).

No entanto, Berkmanas (2014) acrescenta em seu trabalho um comentário inspirado pelos trabalhos de Wittgenstein que, apesar de reforçar a concepção de que não se pode observar o mundo apenas por uma perspectiva, passa a isolar uma em detrimento de outras:

Mas isso está correto? Por enquanto, em termos simples: se o mundo consiste apenas em fenômenos, podemos realmente possuir algo em tal mundo? Todo mundo entende, no pensamento econômico tradicional, que podemos possuir coisas - mas podemos possuir fenômenos? Ou, se o mundo é uma totalidade de fatos, mas não de coisas (cf. Wittgenstein; e por agora podemos desconsiderar que "coisas" aparecem mais tarde neste mundo de Wittgenstein), podemos possuir ou acumular fatos como algum tipo de propriedade neste mundo? E então o que dizer do direito fundamental de propriedade em tal mundo - poderia existir lá, poderia ser concebível? O problema é que o significado político / econômico / jurídico dessas escolas filosóficas ainda não foi reconhecido, pelo menos suficientemente e, principalmente, na prática. À luz disso, muita atenção neste texto é devotada à epistemologia e à filosofia analítica; a fenomenologia é essencialmente deixada de lado e pode ser o foco de novas pesquisas na mesma linha (BERKMANAS, 2014, p. 122, tradução nossa).²⁴

Berkmanas, em sua pesquisa, opta por deixar de lado a compreensão dos fenômenos para se debruçar sobre o entendimento da epistemologia e da filosofia analítica, no entanto, concordando com o seu discurso inicial a respeito do caráter imprescindível de ser traçar uma relação entre as ciências, em busca de se estabelecer um estudo concreto que se concentre não somente na teoria, como também na práxis, e indo de encontro ao pensamento posteriormente apresentado, é importante e necessária a consideração de todas as partes para a análise eficaz do

24 Texto original: "But is this correct? For now, in simple terms: if the world consists only of phenomena, can we really own some-"thing" in such a world? Everybody understands, in traditional economic thinking, that we can own things—but can we own phenomena? Or, if the world is a totality of facts but not things (cf. Wittgenstein; and for now we may disregard that "things" later appear in this Wittgensteinian world), may we own or accumulate facts as some kind of property in this world? And then what about the fundamental right to property in such a world—could it exist there, could it be conceivable at all? The problem is that the political/economic/legal significance of those philosophical schools has not been recognized yet, at least sufficiently and, especially, practically. In light of this, a great deal of attention in this text is devoted to epistemology and analytic philosophy; phenomenology is essentially left aside and may be the focus of further research in the same vein" (BERKMANAS, 2014, p. 122).

todo, e nesse caso, os fenômenos são também parte essencial nessa investigação a ser realizada.

De todo modo, nisto se encontra a magia da ciência, assim como nos avisou o químico francês Antoine-Laurent de Lavoisier, nada se cria e nada se perde, tudo se transforma. Muito embora o trabalho de Berkmanas venha a deixar de lado algo que no aqui presente trabalho científico é demonstrado enquanto característica essencial, podemos dele aproveitar e nos debruçar sobre uma pequena pergunta, com complexas e longas respostas e diversos possíveis desdobramentos: “se o mundo consiste apenas em fenômenos, podemos realmente possuir algo em tal mundo?” (BERKMANAS, 2014, p. 122, tradução nossa).

Bem, se é difícil responder uma questão de como seria um mundo formado apenas por fenômenos, tão difícil quanto seria explicar o mundo apenas a partir das ciências jurídicas.

Com isto, como o presente trabalho se desenvolve com o objetivo de construir uma análise do Direito que proporcione o descobrimento de sua participação no processo de derrelição do ser humano, isto é, o papel exercido pelo Direito no processo do ser desamparado, em estado de abandono, assim, é essencial traçarmos uma construção teórica a respeito de uma ontologia do Direito, com o intuito de buscar a essência de tal matéria.

Para isso, dá-se início a uma análise em busca da essência do fenômeno jurídico e do Direito, no sentido de alcançar o entendimento a respeito de sua influência na consciência humana e sua ação de redução da mesma, através de seus instrumentos regulatórios e padronizantes da sociedade.

Assim, segue-se aqui o mesmo pensamento realizado por Enoque Feitosa, de que:

O eixo central desta secção visa realizar uma reflexão acerca da necessidade de conferir um trato ontológico à relação entre forma jurídica e sua (reivindicada) materialização, bem como a aplicabilidade de tais formulações a uma compreensão mais adequada do direito e de suas finalidades sociais, contribuindo para sua teorização e para uma prática que não seja presa de ilusões referenciais⁶ (ideológicas, em uma das várias acepções de ideologia, isto é, como toda ilusão, imagem invertida da realidade) (FEITOSA, 2017, p. 302).

Percebe-se então essa particularidade do Direito dentro de um contexto social e político estritamente ligado à noção de luta por direitos, e a noção de democracia diretamente relacionada a essas conquistas tratando-se de uma heterogeneidade entre a esfera da política e a esfera do Direito.

Não podendo se fundar em determinado truísmo como ponto de partida metodológico dentro de uma abordagem do Direito como forma política, busca-se, acima de tudo, de tratar da função instrumental de cada esfera.

Dentro dessa perspectiva, enquanto a moral se apresenta enquanto aspecto singular, a ética se demonstra enquanto patamar mediador entre a atividade do homem individual, mediações sociais e uma esfera universal que vai se caracterizar enquanto Estado.

A busca de tal instrumentalidade e mecanicismo do Direito, se conformando na medida em que a real autonomia do Direito decorre da interrelação necessária com outros complexos e justamente da prioridade ontológica que emerge do campo socioeconômico frente ao campo jurídico.

Nesse sentido, a questão da prioridade ontológica traz ao Direito a ideia de que ele se apresenta enquanto o conhecimento oficial do fato (MARX, 1985). Ora, se o direito é o reconhecimento oficial do fato, o direito só vai ser colocado depois que os conflitos sociais efetivamente tomaram lugar, isto é, o papel do Direito vai ser então de reconhecer o modo pelo qual se colocaram as lutas sociais, certo modo pelo qual se conformou uma tensão entre a esfera política e a social.

Assim, há uma prioridade ontológica das relações econômicas, ou seja, as relações socioeconômicas vêm antes do direito, agindo então por reconhecer aquilo que vem anteriormente, aquilo que existe real e efetivamente.

Percebe-se, então, que nossa concepção de ontologia é um corolário da ideia do ser em si, acrescentando-se as questões relativas ao conteúdo do objeto do conhecimento em análise. Logo, perquirir acerca da ontologia do direito significa a busca da análise de seu conteúdo, independentemente das formas de manifestação do fenômeno jurídico (MAIA, 1999, p. 336).

Desse modo, vendo a questão das ferramentas sociais e das instituições que funcionam enquanto instrumento de transformação dos indivíduos humanos dentro de

uma sociabilidade em conflito, ligada também a questão das relações formadas anteriormente na medida em que não se enxerga o Direito de modo mecanicista, ou seja, o Direito é também um fenômeno, um reflexo ou que assume uma função de espelhamento dentro da própria sociedade.

O Direito então, ao mesmo tempo em que é uma forma de conhecimento e, portanto, traz consigo a realidade factual construída, o modo pelo qual essa realidade vai se operar só é possível até certo ponto, exatamente por meio do Direito.

Tal vazio ontológico pode trazer conseqüências nefastas às formas do conhecimento, podendo todas serem desvirtuadas dos seus objetivos. Todavia, uma ontologia pode demonstrar, no direito, uma falta de adequação de suas formas de manifestação – a princípio, dogmáticas¹⁰ – ao mundo empírico. Logo, como a realidade social é um dado alheio ao modelo dogmático-estatal de estudo do direito para uns e, para outros, é parte integrante da essência do direito, percebe-se claramente que nem sempre a ontologia e a retórica estão em caminhos distintos, por existir a possibilidade de uma ontologia baseada na tolerância argumentativa no direito, como veremos nas nossas conclusões (MAIA, 1999, p. 336-337).

Diante disso, percebe-se como a peculiaridade e a questão da prioridade ontológica não retira a função social que também vai ter o Direito, trazendo essa relação de instrumentalidade que vai ter encontro entre o aspecto social, o aspecto político e o aspecto jurídico.

Tratando o modo pelo qual essa instrumentalidade do Direito irá se colocar na medida em que a transformação que o mesmo causa na transformação e redução da consciência do indivíduo humano é algo intrinsecamente ligada a ele, no sentido de que, mesmo certas lutas sociais são reconhecidas por meio do Direito, mas esse Direito vai se colocar justamente na medida em que, classificando-se enquanto ferramenta, o pensamento dominante de determinada sociedade será responsável por operar através dele.

Desse modo, ao mesmo tempo em que o Direito é um fenômeno, ele assume um caráter instrumental, no sentido de que, ao mesmo tempo em que contamos com o Direito, se fazemos isso de forma estratégica, adotamos uma forma de redução da vida humana e de controle social dentro da apresentação do fenômeno jurídico.

2.2 A percepção Jurídica sobre a Derrelição

Para dar início a um olhar ontológico sobre o Direito, com vistas à uma abordagem dentro da Filosofia do Direito, a respeito do processo de derrelição humana e de como o mesmo acontece dentro de uma perspectiva de abandono e esquecimento do sujeito humano pelo Direito, pode-se elucidar o que o texto jurídico traz a respeito de derrelição na norma escrita.

Assim, para traçar uma comparação e um ponto de partida para a compreensão da derrelição, podemos analisar o que o ordenamento jurídico brasileiro dispõe a respeito de tal matéria em seu artigo 1.276 do Código Civil:

Art. 1.276. O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais conservar em seu patrimônio, e que não se encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município ou a do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições. § 1º. O imóvel situado na zona rural, abandonado nas mesmas circunstâncias, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade da União, onde quer que ele se localize. § 2º. Presumir-se-á de modo absoluto a intenção a que se refere este artigo, quando, cessados os atos de posse, deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais (BRASIL, 2002).

Assim, o termo derrelição, em sentido estrito no Direito, vai dar conta do imóvel que foi abandonado, daquilo que foi jogado, daquilo que foi lançado ao mundo e dessa maneira, o uso filosófico do termo vem num sentido de abranger esse sentimento de se estar lançado no mundo, de uma certa abandonidade humana, e a crítica que se traz dentro dessa perspectiva é que essa abandonidade humana e esse sentimento de se estar lançado ao mundo pode ser contribuído e sofrer grande influência de instrumentos e instituições como o Direito.

“Mas as liberdades dependem também de outros determinantes, como as disposições sociais e econômicas (por exemplo, os serviços de educação e saúde) e os direitos civis (por exemplo, a liberdade de participar de discussões e averiguações

públicas” (SEN, 2013, p. 16), nesse sentido, compreende-se o processo de entificação do ser, quando o mesmo é inserido dentro de uma sociabilidade, cumpre o sentido de influência do mesmo pelos mecanismos que estão presente no ambiente ao qual este ser abandonado, assim, com o entendimento da transformação do indivíduo e do processo de entificação do ser a partir do ambiente ao qual se é lançado no mundo, o que se demonstra aqui através de uma construção histórico-social sobre o próprio conceito de sociabilidade e Direito.

Assim, se por um lado, o termo derrelição em sentido estrito no Direito vai dar conta do imóvel ou da coisa que foi abandonado, daquilo que foi jogado, ou do objeto ao qual não se quer mais, a interpretação filosófica do mesmo termo a partir de seu uso filosófico vem num sentido de abranger o sentimento de se estar lançado, de uma certa abandonidade humana. De tal modo, a crítica que se traz dentro dessa perspectiva é que essa abandonidade humana e esse sentimento de se estar lançado ao mundo pode ser contribuído e sofrer grande influência de instrumentos e instituições como o Direito.

E nesse sentido, o que se pode compreender, é que, para a Filosofia, esse processo de derrelição vai se dar pelo fato da compreensão do abandono humano, no sentido de que, assim como foi construído e debatido na filosofia de Heidegger²⁵. No entanto, dentro desse conceito, Heidegger parte de uma perspectiva metafísica, de modo que, quando ele trata a respeito do *Dasein* ele se refere ao ser numa perspectiva anterior ao próprio homem, isto é, uma concepção metafísica do ser (HEIDEGGER, 2012).

Entretanto, assim como se dá a crítica de Bachelard ao que foi construído enquanto a Ontologia Contemporânea, ele passa a questionar a característica ontológica de tal saber científico, de modo que, a busca pelo conhecimento não parte de um real que se encontra preestabelecido, mas se baseia em construí objeto da

²⁵ Com isto em mente, para Heidegger, essa é a causa do distanciamento do ser trabalhado por ele a partir do termo *Geworfenheit*, e traduzido por Fausto Castilho enquanto “ser-dejectado” e que se refere a um esquecimento do ser, o que dá início a um processo de entificação do ser (HEIDEGGER, 2012). Compreenda-se que *Dasein*, o termo alemão utilizado e criado por Heidegger, representa o “ser-aí”, que significa o ser lançado, o ser colocado no mundo. De modo que, o ser aí se torna o “ser-aí-no-mundo”. Assim, a partir do momento em que o ser é lançado no mundo, sem que as suas pretensões fossem consideradas, ele é lançado obrigatoriamente no mundo, transformando-se assim em um “ser-comum”, isto é, um ser com os outros seres, que fazem parte de uma coletividade de pessoas, dentro de uma sociabilidade previamente construída, dentre os quais muitos destes se entificaram.

pesquisa em torno do próprio ato de conhecer (BACHELARD, 1984). Assim, se faz presente a necessidade de se transformar esse conceito a uma perspectiva prática.

2.2.1 A relação entre o conceito jurídico de Derrelição e o processo de desamparo humano pelo Direito

Em termos jurídicos, a derrelição é conceituada enquanto o abandono de coisa, de modo que, ao tratar da perda da propriedade, o Código Civil traz em seu corpo normativo as possibilidades de tais situações, sendo elas a perda involuntária da propriedade, na qual a mesma foi tirada contra a vontade do agente, e a voluntária, na qual o agente abre mão de sua propriedade, querendo não mais possuir essa determinada coisa.

Dentro das causas voluntárias da perda da propriedade, lista-se a alienação, o abandono e a renúncia, enquanto que na perda involuntária irão existir cinco causas, sendo elas: perecimento, desapropriação, expropriação, condição/termo e causas judiciais.

Não obstante as diferentes causas da perda da propriedade, no que vai interessar ao presente trabalho científico, encontra-se nas causas da perda voluntária – em especial o abandono. Em contrapartida, enquanto a alienação é uma causa que procede da vontade de se transferir a propriedade, isto é, nasce do querer entregar algo a alguém, o abandono, tratado no artigo 1275, III, Código Civil Brasileiro, tratando também de um tipo de despojamento, age em seu despojar não para alguém, mas para ninguém (BRASIL, 2002).

De tal modo, o abandono é o ato de jogar fora, abrir mão, lançar fora a coisa. Tal percepção se encaixa no conceito de *animus derelicta* (KASER, 1999, p. 157), ou derrelição, o ato de não mais querer determinada coisa.

Nessa feita, para tratar de coisa móvel ou imóvel, no mecanismo jurídico prevalece o conhecimento de que, sendo tal coisa de propriedade do agente, o mesmo, ao não mais o querer, pode lançar fora a coisa e despojar da mesma. De tal

modo que a presunção do abandono se dá pela não manifestação de posse sobre aquela determinada coisa ou imóvel.

Assim, pode-se traçar uma linha de pensamento através do que pode se caracterizar enquanto propriedade a partir do olhar de Max Kaser:

A propriedade em direito CLÁSSICO e JUSTINIANO, no qual se baseia a nossa concepção moderna, é o direito PRIVADO mais AMPLO que alguém pode ter sobre uma coisa; o pleno domínio jurídico privado que, podendo ser limitado de várias formas, não está previamente limitado. Contrapõem-se-lhe, por um lado, a posse como mero domínio de facto e, por outro, os direitos reais limitados (servidões, usufruto, penhor, etc.) (KASER, 1999, p. 137).

Max Kaser vai classificar então, a partir da perspectiva pela qual se baseia o Direito Moderno, a propriedade enquanto um “pleno domínio jurídico privado” (KASER, 1999, p. 137) sobre algo. Assim, concebendo o Direito Moderno enquanto fruto do Direito Romano, percebe-se que atual noção do que é propriedade gira em torno do domínio jurídico que o sujeito tem sobre determinada coisa.

Entretanto, questiona-se se é possível relacionar esse conceito de propriedade ao domínio jurídico que o próprio Direito exerce sobre o ser humano.

A possibilidade de pensar o Direito enquanto instrumento de administração de pessoas, traz a questão da situação do indivíduo humano enquanto propriedade do Direito, no sentido de poder ser manuseado e regulamentado pelo mesmo, bem como desamparado em suas liberdades existenciárias.

Partindo desse olhar sobre o Direito moderno, temos ainda o que Kaiser analisa a partir de um olhar sobre o direito romano primitivo enquanto sendo:

uma manifestação do amplo poder doméstico que o *paterfamilias* tem quer sobre determinadas pessoas (a *pátria potestas* sobre os filhos de família, a *manus* sobre a mulher), quer sobre os bens materiais. Apesar de, neste período, não haver ainda um nome que designe o poder sobre as COISAS, é entendido como distinto do poder sobre as pessoas. KASER, 1999, p. 137).

Com isto, mesmo que a conceituação de propriedade não seja aplicada de forma direta e sendo ainda diferenciada em termos de conceito entre o poder sobre

as coisas e o poder sobre as pessoas, assume-se que há de fato uma espécie de poder sobre as pessoas que governa a vida em sociedade muito antes da criação do Direito Moderno.

Não obstante ao termo propriedade não se utilizar exatamente para classificar o poder sobre as pessoas, percebe-se que o mesmo existe e atua na vida humana desde a classificação do direito romano primitivo. No que passa a ser analisado por Kaser (1999), esse poder se manifesta através do poder doméstico, das relações interpessoais, no entanto, questiona-se se esse mesmo poder não se estende às relações entre o Direito e os indivíduos humanos.

Assim, em se tratando deste determinado conceito de propriedade, tendo em vista que ela descendia do poder advindo deste *paterfamilias* por sobre as suas relações pessoais, indicando o líder ou cabeça da família, pode ser relacionado, em seu caráter de tomador de decisões no meio em que exerce poder, ao meio em que se encontra o Direito, apresentando também um aspecto de liderança humana, de poder sobre o outro, num amplo domínio jurídico não somente sobre os bens materiais, mas também sobre as pessoas.

De tal modo, como se pode operar poder sobre as coisas, também se pode operar poder sobre as pessoas. No entanto, tanto a conceituação desse poder como a maneira que o mesmo se reproduz são distintas.

Na segunda forma de poder, esse amplo domínio jurídico sobre o humano, é realizado de maneira instrumental através do Direito, em que, na medida em que o mesmo administra as vidas humanas, ele contribui para o afastamento do mesmo de suas liberdades fundamentais. Nesse processo, uma compreensão do Direito baseada no poder leva em consideração o papel de alguns poucos tomadores de decisão da elite, cujas atividades moldam os contornos do desenvolvimento social. Esse processo favorece algumas populações em detrimento de outras, bem como certos sistemas de vida e produção. Para alguns cientistas políticos, o poder é a capacidade de influenciar os processos de tomada de decisão ou de manter as questões fora da agenda (DAHL, 1961; BACHRACH; BARATZ, 1962).

Nessa feita, o poder sobre a vida humana adquirido pelo Direito assume um caráter de influência, isto é, a propriedade não se demonstra de forma clara como a

propriedade sobre as coisas, mas se demonstra a partir de vínculos de subordinação e administração da vida humana.

O poder se demonstra através da capacidade de alguns atores de controlar os contextos sociais, sendo um fator crucial no impulso para o desenvolvimento do Direito. E ao passo que os mecanismos jurídicos exercem força de regulação social e direcionamento das vontades humanas, o mesmo passa a descaracterizar o indivíduo de sua essência, no sentido de suas capacidades de exercer a sua liberdade enquanto ser.

Em sentido prático, a regulamentação das normas priva o indivíduo humano de agir de forma livre efetivamente, não em um sentido de culto à anarquia, mas compreendendo que os conjuntos de ordenamentos jurídicos ditam o que pode ou não ser aceitável em cada contexto social e tais normas são ditadas com base nas decisões tomadas por um pensamento que advém de uma elite, de um *paterfamilias* distante das necessidades e urgências sociais.

Então, na mesma medida em que o Direito exerce uma função reguladora, ele desampara o sujeito humano, de maneira que, sendo ele (o Direito) ferramenta de poder de classes dominantes e desse *paterfamilias* que assume um papel de governante e liderança das decisões sociais, passa a excluir as vontades humanas dos grupos sociais que se encontram marginalizados, o que caracteriza o mecanismo jurídico enquanto um instrumento de derrelição do indivíduo humano.

2.2.2 O que sucede da Derrelição Humana: A passagem do sujeito a sujeito de direitos

Para que se possa compreender o processo de desconstituição do ser e sua posição de ente, isto é, o seu processo de entificação nas relações com o mundo, é necessário ainda que, a partir dos conceitos inseridos pela tradição do tomismo, trazidos por Etienne Gilson, e ainda, para alcançar a compreensão do subtópico posterior, da passagem do indivíduo humano para uma conjuntura social e de

sociabilidade, torna-se fundamental compreender os pensamentos trazidos por Heidegger enquanto crítica de uma visão obscurantista sobre a pergunta do ser.

Pode-se ainda perceber a necessidade em se estabelecer uma rigorosidade ao se formular questões enquanto princípio básico para o entender daquilo que se pergunta. Desse modo, lançar luz ao que se é perguntado tem aspecto fundamental para a busca de uma resposta, de forma que, se aquilo que se pergunta não é claro, no mesmo não haverá possibilidade de uma resposta que não o seja também obscura. Por consequência, as posições, preconceitos e prejulgamentos daquele que pensa estão todos embutidos no ato do pensar, de maneira que se faz necessário decupar tais raciocínios com o intuito de elaborar uma pergunta que de fato faça uma pergunta, dividindo-os em parte para melhor esclarecê-los.

Assim, o ser, nessa perspectiva de “como é o ser humano”, é um ser que se apresenta, se expande e se retrai, na mesma medida em que está em constante fluxo. Concomitantemente com o pensamento de Heráclito, o ser se apresenta no mundo, ele se amostra, isto é, ele é um ser amostrado, estando em constante expansão e retração, de forma que o mesmo não se acaba, não se finda, nem se esgota. Ele está trazendo sempre novas possibilidades, está sempre se expandido em potencialidades.

Daí o problema com a pergunta clássica “O que é ser humano?”, porque a partir de sua explicação, a fonte é esgotada. Já a visão de “Como é o ser humano?” está ligada a uma dialética, a partir do momento em que você é lançado no mundo, se produz e reproduz uma dialética, com o mundo que você é e o mundo que existe fora, na medida em que os dois não se apartam.

No entanto, podemos compreender a partir disso que a experiência humana não consegue se explicar em si, de modo que o ser humano não consegue findar e se explicar, haja vista que qualquer tentativa de fazer isso reduz o ser a um ente, isto é, coisificando o ser.

Nesse sentido, se é lançado no mundo, entra-se em um estado de desamparo, no entanto, não se pode optar em qual mundo, ou em qual contexto ou conjuntura histórica, social, política ou econômica se é lançado. Com isto, compreendemos que o ser humano é um ser histórico, mas não cabe a ele escolher em qual contexto será lançado, de modo que a partir do momento em que se é lançado nesse mundo ele se

encontra obrigado a viver e a construir uma dialética dentro do sistema ao qual ele foi lançado, dentro dessa conjuntura política e econômica.

O ente seria então o que se pode chamar de “casca”, ou como abordado por Aristóteles, a matéria, aquilo que comporta algo e este algo seria o ser e esse ser é cada vez mais pertencente ao ente, isto é, o ente passa a se apropriar cada vez mais do seu poder-ser e de suas potencialidades, que podem, em tal medida, equivaler ao “aí” deste ser que se manifesta em suas potencialidades. O ser é cada vez mais pertencente ao ente e o “aí” são as possibilidades desse ser.

Com isto, compreende-se que o ser habita no ente que é cada indivíduo humano e comporta este poder-ser, o ser que se apresenta e que se mostra, estando sempre em constante expansão e retração. De tal modo, este ser está sempre repleto de potencialidades, estando ele embebido em um universo também cheio de potencialidades, ainda, o ser se encontra aberto a este mundo, a partir dessa posição de ser colocado no mundo, como o ser apresentado, ou o ser exposto.

A partir de uma perspectiva que foi construída tomando por base o que Lukács (2013), desse desenvolvimento desigual e combinado entre economia e direito, ele aponta que a partir da ideologia do direito e dessa visão de mundo operacional, dentro dessa esfera jurídica de pores teleológicos secundários, percebe-se a necessidade da investigação da gênese histórica e da função social que cumpre, o que na ontologia de Lukács, a partir dos estudos de tais fatos, há uma observação do que ele considera enquanto definimento do direito, apontando os limites estruturais da esfera jurídica.

Seguindo essa nova forma moderna de sociabilidade, determinando a divisão do indivíduo entre cidadão da vida pública e burguês da vida privada, ressaltando a gênese e a função dessa perspectiva do direito, mas também a função de fenecimento do direito, isto é, em uma sociedade para além do capital e autogestionada por si própria, a própria necessidade do direito que surge com a função social de dirimir conflitos e antagonismos sociais iria se esvaír, ou seja, sua própria necessidade deixaria de existir (LUKÁCS, 2013).

Nessa perspectiva, o direito faz-se então necessário dentro de uma engrenagem da própria sociedade civil burguesa, atuando enquanto mantenedor da mesma, a partir de um complexo categórico que parte da economia, mas toma sua

autonomia como forma de objetificar a própria práxis social, dentro de um contexto dos pores teleológicos secundários.

Ora, é somente quando se instaura a sociedade burguesa que o ser social pode surgir à consciência humana como um ser que, condicionado pela natureza, é *diferente* dela. Como Marx assinalou, a sociedade burguesa (o capitalismo) “socializa” as relações sociais: estas podem ser apreendidas pelos homens não como resultantes de desígnios e vontades estranhos a eles, mas como produto de sua interação, de seus interesses, de seus conflitos e de seus objetivos. Na sociedade burguesa, o processo social - ao contrário das sociedades precedentes - tem características tais que os homens podem percebê-lo como fruto de suas ações e desempenhos (NETTO, 2006, p. 16 - 17).

Haja vista tal construção histórica, dentro de uma perspectiva do Direito, quando o mesmo assume um caráter de práxis como objeto da manipulação (LUKÁCS, 2013), ele passa a, ao mesmo tempo que dá ao homem a oportunidade de se enxergar enquanto pertencente a uma sociedade, e o despertar de uma consciência humana, passa a ser também um mecanismo que obstaculariza essa concepção, no que se funda a grande contradição da sociedade do capital.

Seguindo uma visão em que esse complexo categorial do direito atua enquanto instrumento, torna-se ele um mecanismo de alienação e reificação do sujeito, que se funda no modo de ocultar a opressão da maioria pela minoria e, desse modo, a própria objetificação do sujeito e desconsideração da particularidade do ser.

Nesse sentido, afirma José Paulo Netto (2006) que:

Como a sociedade civil burguesa se funda na exploração e na opressão da minoria pela maioria (e nisso ela não se distingue de sociedades anteriores), a sua dinâmica produz, para legitimá-la minimamente, mecanismos que *ocultam* este seus atributos. Tais mecanismos - a alienação e reificação, conectadas ao “fetichismo da mercadoria”, que Marx estudou especialmente no primeiro capítulo d’*O Capital* - são necessários: a sociedade burguesa não pode existir sem eles, que acabam por criar uma aparência coisificada da realidade social. Esta aparência mistifica os fenômenos sociais: ela esconde que os fenômenos são *processos*, mostra-os sob uma forma de *coisas*, alheias aos homens e às suas relações (por exemplo: o capital, que é uma relação social, aparece como dinheiro, equipamentos, etc.) (NETTO, 2006, p. 17).

Dentro dessa realidade de uma socialização da sociedade e do afastamento das barreiras naturais, bem como a submissão do homem ao trabalho, dentro de uma sociedade de glorificação do trabalho (ARENDT, 2007), têm-se a visão de um sujeito que vai se afastando de sua essência e caminhando rumo a um mundo que se tem como a própria farsa do capitalismo, nos quais os mecanismos são articulados para prender o sujeito dentro de suas engrenagens, ao mesmo tempo que o mesmo trabalha para mantê-las.

O direito então age como um mecanismo que afasta a possibilidade do que Lukács (2013) irá tratar enquanto momento real do ser social, único instrumento capaz de fazer com que os mesmos possam atuar de forma real dentro da práxis social. No entanto, o processo de reificação e alienação do homem pelo direito, enquanto um dos complexos singulares que exercem o seu papel de objetificação do ser social, suprimem o homem a mero destinatário de direitos, retirando assim o poder do mesmo para escrever e ser ativo dentro de sua própria história.

Lukács (2003), em seu livro *História e Consciência de Classe*, traz a ideia que Marx traçou a respeito do caráter e o mecanismo das trocas mercantis dentro da sociedade em seu aspecto primitivo:

A troca direta, forma natural do processo de intercâmbio, representa muito mais a transformação inicial dos valores de uso em mercadorias do que a transformação das mercadorias em dinheiro. O valor de troca não tem uma forma independente, mas ainda está ligado diretamente ao valor de uso. Isso se mostra de duas maneiras. Em toda sua organização, a própria produção está voltada para o valor de uso, e não para o valor de troca; e é somente por exceder a quantidade necessária ao consumo que os valores de uso deixam de ser valores de uso e se tornam meios de troca, mercadorias. Por outro lado, eles só se tornam mercadorias dentro dos limites do valor de uso imediato, ainda que separados em pólos, de tal maneira que as mercadorias a serem trocadas devem ser valores de uso para os dois possuidores, e cada uma valor de uso para quem não a possui. (Marx, K. *Zur Kritik der politischen Ökonomie*, MEW 13, pp-35-6 apud LUKÁCS, 2003, p. 195-196).

Assim como se referindo à mercadoria, dentro do complexo categorial da economia, Marx afirma que, a partir do momento em que se ignora o valor de uso, para adquirir o valor de troca é quando uma sociedade cessa de existir em seu aspecto primitivo através do contato com outra, da mesma forma, a partir do momento em que

a particularidade do ser social passa a se esquecer com para se inserir dentro de mecanismos que a ocultam, deixa de ser um sujeito ativo para se transformar em objeto.

Desse modo, podemos conceber ainda que:

De fato, o processo de troca de mercadorias não aparece originalmente no seio das comunidades naturais, mas sim onde elas cessam de existir, em suas fronteiras, nos poucos pontos em que entram em contato com outras comunidades. Aqui começa a troca que, em seguida, repercute no interior da comunidade, na qual ela atua de maneira desagregadora (Marx, K. Zur Kritik der politischen Ökonomie, MEW 13, pp-35-6 apud LUKÁCS, 2003, p. 196).

Nessa perspectiva, temos uma concepção de uma relação social que se funda dentro de um sistema capitalista com base nessas concepções mercantis de um processo de afastamento do valor de uso, agindo de forma a transformar uma sociedade, afastando-a de suas características iniciais, fazendo do objeto mercadoria.

Da mesma forma, o homem, através de sua transformação dentro desse processo capitalista pelo qual perpassa a sociedade civil burguesa, perde o seu valor, havendo uma derrelição, abandono de sua particularidade enquanto ser social e separação de suas características enquanto sujeito ativo à destinatário de direitos, observando a categoria do direito como forma de expressão da categoria econômica.

Assim, a relação entre os homens, bem como a relação do próprio trabalho em uma perspectiva inserida no complexo da sociedade, passa a assumir um caráter de relação entre coisas.

De tal modo, temos que:

Desse fato básico e estrutural é preciso reter sobretudo que, por meio dele, o homem é confrontado com sua própria atividade, com seu próprio trabalho como algo objetivo, independente dele e que o domina por leis próprias, que lhes são estranhas. E isso ocorre tanto sob o aspecto objetivo quanto sob o subjetivo. Objetivamente, quando surge um mundo de coisas acabadas e de relações entre coisas (o mundo das mercadorias e de sua circulação no mercado), cujas leis, embora se tornem gradualmente conhecidas pelos homens, mesmo nesse caso se lhes opõem como poderes intransponíveis, que se exercem a partir de si mesmos. O indivíduo pode, portanto, utilizar seu conhecimento sobre essas, leis a seu favor, sem que lhe seja dado

exercer, mesmo nesse caso, uma influência transformadora sobre o processo real por meio de sua atividade. Subjetivamente, numa economia mercantil desenvolvida, quando a atividade do homem se objetiva em relação a ele, torna-se uma mercadoria que é submetida à objetividade estranha aos homens, de leis sociais naturais, e deve executar seus movimentos de maneira tão independente dos homens como qualquer bem destinado à satisfação de necessidades que se tornou artigo de consumo (LUKÁCS, 2003, p. 201).

Dentro desse mundo no qual as relações sociais se esbarram nas relações entre coisas, o sujeito humano se confunde, dentro do seu eu categórico, a partir de uma transformação que segue as outras categorias dentro da História, compreendendo as mesmas como forma de ser e conseqüentemente autoras e modificadoras da história em si.

Esse por teleológico primário da economia que assume uma atividade ideal, passa a ser um marco na derrelição do sujeito, no momento em que também se coloca enquanto mecanismo de opressão dentro de uma sociedade capitalista, que se veicula através da exploração do sujeito, tendo como resultado a alienação e reificação do mesmo.

Essa “capitalização radical da sociedade” (LUKÁCS, 2003, p. 203) nos remete às transformações mercantis que vão ganhando espaço e se colocam dentro das próprias relações sociais e humanas, não sendo mais possível a separação entre a produção e o valor de uso, ou melhor, havendo a transposição do valor de uso pela troca de um produto que se comercializa agora pelo dinheiro.

Assim, afirma LUKÁCS (2003):

Essa fragmentação do objeto da produção implica necessariamente a fragmentação do seu sujeito. Como conseqüência do processo de racionalização do trabalho, as propriedades e particularidades humanas do trabalhador aparecem cada vez mais como *simples fontes de erro* quando comparadas com o funcionamento dessas leis parciais abstratas, calculando previamente. O homem não aparece, nem objetivamente, nem em seu comportamento em relação ao processo de trabalho, como o verdadeiro portador desse processo; em vez disso, ele é incorporado como parte mecanizada num sistema mecânico que já encontra pronto e funcionando de modo totalmente independente dele, e a cujas leis ele deve se submeter (LUKÁCS, 2003, p. 203-204).

Então, dentro dessa estratificação social, o homem, a partir do trabalho, passa a ser uma engrenagem de uma linha de montagem maior, motivo pelo qual ele perde o controle sobre a própria produção, o que se caracteriza enquanto a alienação do trabalhador, aliada a reificação do mesmo, que se dá através de um processo de coisificação do homem, transformando-o em *res*, a partir do momento em que no mundo moderno, tudo passa a ser mercadoria.

Marx (2011) toma a ideologia como algo que falseia a realidade e por tal motivo, torna-se uma tarefa árdua o próprio proletariado tomar consciência da condição de explorado na qual se encontra, sendo esta uma característica o modo de produção do sistema capitalista, ao passo que vai tomando a consciência dos indivíduos, fazendo com que os mesmos percam a capacidade de compreender qual o seu verdadeiro papel dentro da sociedade.

Esse fenômeno decorre então do fato de que tudo é transformado em mercadoria nessa sociedade que se funda através do capital, inclusive o trabalho. Ora, os objetos então passam a ter um valor aparentemente sem a interferência humana, o que novamente se reflete na alienação, isto é, o trabalhador se encontra alheio ao resultado do seu trabalho e por tal motivo, o mesmo acaba tomando uma postura de automatização e de passividade, pois ele próprio, a partir dessa conjuntura, é também uma máquina.

Desse modo, a derrelição do ser humano se funda na reificação do mesmo, que surge através de uma consciência da estratificação e também da desigualdade social.

2.3 O Direito e as suas consequências práticas na vida humana

Concebe-se que o Direito faz parte de um sistema jurídico, gerado e constituído por um regramento de normas que balanceiam e regulam a vida humana. Assim, para que possamos compreender o que é o Direito, prossegue-se de uma definição do que pode se conceber enquanto sistema jurídico:

O vocábulo sistema, transportado do campo filosófico para o âmbito da ciência jurídica, conserva o sentido originário do vocábulo empregado pela linguagem vulgar e pela linguagem técnica em geral. Sistema jurídico ou sistema de direito é um bloco unitário de normas com características comuns. O sistema jurídico resulta de fatores dominantes em dado momento da história dos povos: fatores ambientais, étnicos, econômicos, religiosos, políticos, sociais ou filosóficos. Tradicionalmente, o sistema jurídico romano, os sistemas jurídicos das repúblicas helênicas, ou o sistema jurídico moderno, de base romanística, incluindo-se o sistema saxão, são todos sistemas jurídicos, ou seja, conjunto de normas jurídicas que apresentam características comuns. Sistema jurídico é o conjunto coordenado, em um todo lógico, das regras contidas explicitamente ou implicitamente no direito positivo (CRETELLA JÚNIOR, 1993, p. 230-231).

Portanto, o Direito faz parte da formação de tais normas que se unem enquanto característica de regramento social, caracterizado enquanto fruto da produção humana em seus aspectos característicos e como resultado crescente de suas mais diversas necessidades.

No entanto, assim como nos é trazido por Kelsen (1987), o Direito é em si mesmo o conteúdo da lei escrita, que não se preocupa em com os objetos das consequências das relações sociais, tendo em vista que essas repercussões são consequências da ação do Estado.

A isto, ele ainda aduz trazendo luz à situação em um sentido prático:

Os tribunais criam Direito, a saber – em regra – Direito individual; mas, dentro de uma ordem jurídica que institui um órgão legislativo ou reconhece o costume como fato produtor de Direito, fazem-no aplicando o Direito geral já de antemão criado pela lei ou pelo costume. A decisão judicial é a continuação, não o começo, do processo de criação” (KELSEN, 1987, p. 272).

Observando as ciências jurídicas e, portanto, o Direito, enquanto parte das ferramentas que influem e compõem o todo que é a sociabilidade e a construção cultural, política, social e econômica da vida humana, compreende-se que a busca pelo entendimento de tais componentes não se esgota em uma só ciência ou no estudo de uma só parte. E ainda, o Direito não preexiste a si mesmo, de modo que não é em si nada além de uma ferramenta ou meio, não sendo fim em si mesmo. De tal modo ele depende das demais criações sociais, como o costume, os intérpretes da

norma que reconhecem o costume como lei e o Estudo que aplica a norma e o Direito segundo o seu interesse (FUKUYAMA, 2011).

As primeiras ações de punição e cumprimento de pena que se dão notícias como sendo as mais próximas do modelo Ocidental no percurso da humanidade, são evidenciadas no contexto das cidades-estados da Grécia Antiga, assim como podemos perceber a primeiro momento nas tragédias escritas pelos autores da época, como Prometeu Acorrentado, entretanto, a maior contribuição nesse sentido está presente na obra de, Platão, sendo um destes textos o diálogo de Górgias, retrata maneira essencial os primeiros desdobramentos dos sistemas punitivos:

Ora, a cada castigado quando lhe impõem a pena acertada, o que compete é ou tirar proveito e tornar-se melhor, ou servir de escarmento a outros, para que, vendo-o sofrer a punição infligida, sintam medo e melhorem. Tiram proveito da expiação imposta pelos deuses ou pelos homens os inquinados de pecados sanáveis; mesmo esses, chegalhes o proveito através de sofrimentos e dores, aqui e no Hades, pois não há outra maneira de se forrarem à iniquidade. Mas os que cometeram os derradeiros pecados e se tornaram por isso incuráveis, seu exemplo aproveita a outros, a quantos os vêem sofrer, pela eternidade, por causa dos pecados, os maiores, mais dolorosos e temíveis sofrimentos – meros avisos pendurados lá no Hades, no calabouço, para espetáculo e advertência perpétua aos faltosos, a medida que chegam (PLATÃO, 1989, p. 525).

A aplicação do Direito pelo Estado vai ser realizado então a partir de um embasamento jurídico que demonstra uma ideia de garantia dos direitos humanos, no sentido de dar garantia jurídica a esses direitos, e dessa maneira, surge a constituição de um Estado, sendo esta “a ideia de um princípio supremo determinando a ordem estatal inteira e a essência da comunidade constituída por essa ordem”, com isto “ela é sempre o fundamento do Estado, a base da ordem jurídica que se quer apreender” (KELSEN, 2003, p. 130).

De tal modo, para a aplicação do Direito pelo Estado na sociedade, ele se vale de uma característica que é a sua essência fundante, a coerção, assim, podemos também concluir que “si la ‘coacción’ en el sentido aquí definido es un elemento esencial al derecho, entonces las normas que forman un orden jurídico tienen que ser normas que establezcan actos coercitivos, es decir: sanciones” (KELSEN, 1969, p. 52).

Assim, é preciso ainda compreender que:

A ordem estatal distingue-se das outras ordens sociais, principalmente, por ser uma ordem de coação (Zwangsgesetz). Não só no sentido de que o facto de pertencer a ela não depende, sob certo aspecto, da vontade dos que lhe estão submetidos, pois essa característica se encontra noutros sistemas sociais-, porque o carácter coactivo não é, no fundo, mais do que a expressão da validade objectiva das normas. O que a ordem de coação estatal tem de especial, é que é ela quem institui a coação, as suas regras é que estabelecem que, em certas condições, um indivíduo deverá tomar contra outro uma medida de coação (KELSEN, 1938, p. 24-25).

Com isto, dado que o Direito é então instrumento de ação regulado pelo Estado, a sua ação frente à vida humana é um reflexo de sua fundamental característica enquanto administrador de pessoas, manifestando então a sua participação no processo de derrelição do ser humano, isto é, o papel exercido pelo Direito no processo do ser lançado no mundo, a partir de sua ação coercitiva e reguladora do indivíduo humano, limitando as suas capacidade de existência/liberdade plena e agindo enquanto instrumento de influência decisiva.

Nesse sentido, começa-se uma busca por compreender o funcionamento de tais regramentos e a posterior necessidade de diferenciarmos entre a decisão de se fazer a lei e a própria elaboração da lei.

A partir de um olhar a respeito do que é trabalhado como Direito dos Vulneráveis, as autoras Costa e Barreto (2015), trazem uma análise muito significativa no que diz respeito à motivação da elaboração das normas, bem como uma proposta de questionamento do para quê e para quem as normas são produzidas, incluindo a questão de que certos grupos estão suscetíveis a uma “justiça” que difere à de outros grupos.

É de fundamental importância trazer o olhar para questões que necessitam de maneira urgente de uma transformação, tais como “a administração das tensões entre desigualdades e diferenças, o critério de justiça utilizado na condução dessa mesma pelas sociedades contemporâneas, a eleição de políticas afirmativas para diminuição das desigualdades, entre outras implicações” (COSTA; BARRETO, 2015, p. 58).

Assim, têm-se ainda que: Se a geometria fosse adaptável às infinitas e obscuras combinações das ações humanas, deveria existir uma escala correspondente de penas em que se graduassem desde a maior até a menos dura [...]. Não obstante, sucedeu o contrário: antes a grande variedade de atos que podem constituir um delito, a resposta foi se uniformizando pouco a pouco, até converter-se praticamente em uma só. [...] De maneira que se eu tiver traído o meu país, vou para a prisão; todos os delitos imagináveis são castigados do modo mais uniforme. Parece-me ver um médico que para todos os males emprega o mesmo remédio. Produz-se um fenômeno semelhante à aparição da moeda nas relações comerciais (MESSUTI, 2003, p. 26-27).

Tais questões são critérios que perpassam pela lógica da realização das normas e do próprio Direito em si, e a necessidade de citá-las aqui provém do fato de que, o tratamento da norma e de sua aplicação é fruto não somente de um padrão fechado que acontece a partir da reprodução da sociabilidade, mas inclusive, se dá por uma repetição de padrões na própria formulação das normas, padrões esses caracterizados pela exclusão de grupos e minorias e pela falta de representatividade ativa.

O que se demonstra a partir de um sistema que insiste em regurgitar conceitos antigos, pautados em uma não consideração do sujeito enquanto humano e animal social. Percebe-se uma cegueira jurídica no sentido de manter hábitos antigos, nos quais as penas tinham como intuito de causar medo e temor ao soberano. No entanto, é preciso dar início à uma discussão atenta sobre a necessidade de se desenvolver uma pena num caráter de respeito aos direitos humanos e garantias fundamentais do sujeito humano e abordando uma política que não seja pautada no encarceramento em massa.

2.3.1 O Processo de Julgar do Direito e a sua aplicação prática no mundo

A lei é em si uma linguagem: ela cresce e se desenvolve em uma nação e se torna propriedade comum dessa nação. Portanto, a lei é baseada no caráter nacional e no espírito da nação (volkgeist). Deve também absorver a visão sociológica do

direito, que considera o direito como uma manifestação da sociedade, isso significa que a formação da lei não pode ser separada da comunidade. De tal modo, pode se argumentar que a lei viva é a ordem interna da sociedade (TAMANAHA, 2011) e que o centro de gravidade do desenvolvimento jurídico não está na legislação, nem na ciência jurídica, nem nas decisões judiciais, mas na própria sociedade (ANTONOV, 2013).

Hans Kelsen já reconhecia a existência de mais de uma interpretação possível:

Se por 'interpretação' se entende a fixação por via cognoscitiva do sentido do objeto a interpretar, o resultado de uma interpretação jurídica somente pode ser a fixação da moldura que representa o Direito a interpretar e, conseqüentemente, o conhecimento das várias possibilidades que dentro dessa moldura existem. Sendo assim, a interpretação de uma lei não deve necessariamente conduzir a uma única solução como sendo a única correta, mas possivelmente a várias soluções que – na medida em que apenas sejam aferidas pela lei a aplicar – têm igual valor, se bem que apenas uma delas se torne Direito positivo no ato do órgão aplicador do Direito – no ato do tribunal, especialmente. Dizer que uma sentença judicial é fundada na lei não significa, na verdade, senão que ela se contém dentro da moldura ou quadro que a lei representa – não significa que ela é a norma individual, mas apenas que é uma das normas individuais que podem ser produzidas dentro da moldura da norma geral (KELSEN, 1987, p. 366).

Outro grande aspecto principal para compreender o processo de julgar do Direito e maneira como o mesmo desempenha o seu papel enquanto agente político, é o fato de que, o mecanismo jurídico, além de sua natureza instrumental, no sentido de que funciona como ferramenta de controle, ainda conta com a questão de sua execução e aplicação subjetiva pelos juízes em sua prática.

Isto é, em se tratando das rotinas diárias do sistema judicial, são os juízes que as estruturam, (EISENSTEIN; JACOB, 1977; FEELEY, 1992) e fazem as determinações finais das sentenças, do andamento do julgamento e da condenação dentro de um sistema que permite descrição judicial (ABRAMS et al., 2012; BANAKAR; TRAVERS, 2013; SPOHN, 2009).

Nessa senda, ressalta Hans Kelsen:

A teoria, nascida no terreno da common law anglo-americana, segundo a qual somente os tribunais criam Direito, é tão unilateral como a teoria, nascida no terreno do Direito legislado da Europa Continental, segundo a qual os tribunais não criam de forma alguma Direito mas apenas aplicam Direito já criado. Esta teoria implica a idéia de que só há normas jurídicas gerais, aquela implica a de que só há normas jurídicas individuais. A verdade está no meio. Os tribunais criam Direito, a saber – em regra – Direito individual; mas, dentro de uma ordem jurídica que institui um órgão legislativo ou reconhece o costume como fato produtor de Direito, fazem-no aplicando o Direito geral já de antemão criado pela lei ou pelo costume. A decisão judicial é a continuação, não o começo, do processo de criação (KELSEN, 1987, p. 272).

Assim, não somente os indivíduos humanos bem como a vida em sociedade sofrem limitações a respeito da reprodução do Direito a partir de interesses privados, mas também recai sobre o processo de desamparo humano, a questão das decisões sentenciadas com base no julgamento dos juízes. De tal maneira, enfrentam-se problemas maiores do que haviam sido enfrentados até então: a definição escrita das normas causou mais problemas interpretativos (BONO, 2000).

Diversos estudos apontam para um significativo número de decisões que são sentenciadas com base em preocupações que são coloridas pelos estereótipos de minorias dos juízes (BISHOP; FRAZIER, 1996; BRIDGES et al., 1987), isto é, os julgadores, durante o seu processo de aplicar o Direito, são influenciados subjetivamente para a escolha das aplicações penais, que se relacionam, por exemplo, com a escolaridade dos réus e outros fatores biográficos que os juízes usam para ajudar a determinar a culpabilidade e que se ativam em situações em que os juízes devem tomar decisões com informações limitadas.

Da mesma forma, pesquisas sobre como evitar a incerteza na tomada de decisão argumentaram que os juízes, pretendendo ser atores racionais, mas operando com informações limitadas, tentam reduzir a incerteza desenvolvendo "respostas padronizadas" baseadas no hábito e estereótipos sobre a criminalidade futura de certos réus (ALBONETTI, 1991; FARRELL; HOLMES, 1991). Mais recentemente, a pesquisa psicológica, por meio da administração de testes de preconceito implícito e vinhetas hipotéticas a juízes praticantes, vinculou os preconceitos implícitos dos juízes à condenação de réus hipotéticos (RACHLINSKI et al., 2009).

Assim, percebe-se que a tomada de decisão entre os juízes no tribunal resulta de um processo coletivo, em que as escolhas dos promotores e dos advogados de defesa são mutuamente constitutivas e influenciam a tomada de decisões judiciais (EISENSTEIN; JACOB, 1977; KLEPPER et al., 1983; ULMER, 1997). Além disso, as culturas políticas e organizacionais locais dentro dos tribunais e do sistema de justiça criminal mais amplo estruturam diferencialmente a tomada de decisões (EISENSTEIN et al., 1988; JOHNSON, 2006; PETERSON; HAGAN, 1984).

Seguindo Feeley (1992), consideramos o tribunal uma organização inserida em um ambiente mais amplo de leis, políticas e outras organizações legais e de gerenciamento de crimes, incluindo departamentos de polícia, departamentos de liberdade condicional e prisões. Consequentemente, a tomada de decisão nos tribunais é um processo complexo em que a intersubjetividade da ação social (GLAESER, 2014; LAMONT, et al., 2014), a natureza probabilística das relações causais (RAGIN, 2008), e as considerações da ordem temporal da tomada de decisão (ABBOTT, 1992) complica interpretações diretas e centradas na variável da tomada de decisão.

Mais especificamente, conforme revelamos, os juízes enfrentam conjuntos de restrições sobrepostos, mas variados, em cada fase do processo judicial, como as considerações jurídicas em torno da interação de um juiz com um promotor durante a acusação ou as normas do tribunal em torno da seleção do júri. E as decisões dos juízes em cada estágio afetam os resultados dos réus criminais por meio de diferentes processos, em última análise, concatenando-se na classificação diferencial dos réus através do sistema. Por exemplo, a decisão da sentença de um juiz pode ser influenciada, em parte, por fatores que surgem ao longo dos estágios anteriores do processo de justiça criminal, como a capacidade de um réu de cumprir as condições de liberdade pré-julgamento estabelecidas por um juiz diferente.

Tal abordagem situacional, portanto, também estende as preocupações focais e as perspectivas de prevenção da incerteza, indo além da ênfase atual na sentença e revelando as implicações da tomada de decisão dos juízes em outros momentos do processamento da justiça. Portanto, é necessário considerar como os juízes entendem e lidam com as disparidades subjetivas nos tribunais.

Com isto, passa-se de uma visão abstrata da tomada de decisão judicial, que considera os juízes como atores estáveis que tomam decisões gerais e consistentes, para uma visão situacional da tomada de decisão judicial, na qual os juízes tomam decisões específicas de problemas em contextos particulares (ABBOTT, 1997; RAGIN, 2008). Ao elaborar as restrições interpretativas que os juízes enfrentam ao longo do processo judicial, a abordagem situacional para a tomada de decisão aumenta as explicações da reprodução das disparidades subjetivas no sistema de justiça.

Esta "ciência" do direito que se baseia no raciocínio de um sistema abstrato de uma pirâmide de normas que se eleva até a norma apical ou norma basilar. Esta é a abstração da base ou da constituição original sobre a qual repousa a legitimidade do sistema jurídico. Kelsen (1967) afirma na Teoria Pura do Direito que a ciência normativa é baseada no entendimento ontológico do que o direito "é" e não o que "deveria" ter sido. É uma ferramenta analítica para a interação do Estado e das instituições que se destinam a fazer cumprir a lei e aceitar sua validade (KELSEN, 1967, p. 21).

CAPÍTULO III

3 A VALORIZAÇÃO DO MUNDO DAS COISAS E A DESVALORIZAÇÃO DO MUNDO HUMANO

Compreendendo a formatação da historicidade humana como o centro de desenvolvimento do tema aqui tratado, é de fundamental importância estabelecer uma reconstrução histórica do desenvolvimento da sociedade através do tempo, observando como a mesma partiu de um Estado de natureza para um estado de coisificação dos fenômenos sociais.

Se em um primeiro momento nós temos a construção de uma sociedade através de um elemento que se denota enquanto natural, ou seja, é da própria natureza humana traçar laços que mantenham os seres interagindo de forma conjunta, vemos a transformação da história a partir do momento em que temos a construção de uma nova sociedade que apresenta o próprio processo social como fruto da ação humana, conceituando-se enquanto aglomeração de classes por necessidade e interesses.

Assim como afirma José Paulo Netto (2006):

Uma compreensão teórica rigorosa da sociedade só é possível à medida que o ser social pode aparecer aos homens como algo específico, isto é, como uma realidade que, necessariamente ligada à natureza (ao ser natural, orgânico e inorgânico), tem estrutura, dinâmica e regularidades próprias. Enquanto o ser social é identificado como igual ao ser natural, ou visualizado como uma extensão dele, o pensamento que o analisa acaba trabalhando com analogias e transferindo para o plano da sociedade concepções que só são válidas para o plano da natureza (NETTO, 2006, p. 16).

Nesse sentido, seguindo os pressupostos da teoria social de Marx, tendo como preocupação principal o alcance da totalidade dos acontecimentos históricos, podemos observar a revolução burguesa e a ascensão do capitalismo como

elementos propulsores nos quais se articulam os principais pontos que movem hoje o mundo contemporâneo.

A partir da Revolução Francesa e os movimentos sociais datados de 1848, nasce o que Netto (2006, p. 10) irá chamar de “razão moderna”, ou seja, o apanhado cultural daquela época e das conquistas históricas realizadas durante aquele século, bem como a consolidação da transição de forma de governo que operava desde a Idade Média, na qual agora tinha como protagonista a sociedade burguesa.

O que se concebeu enquanto Revolução Burguesa, a qual propôs uma idealização da garantia de direitos, trazendo uma concentração dos dispersos e inclusão dos mesmos nos meios sociais, acarretando na utilização do povo enquanto massa de manobra, trazendo então apenas uma emancipação política e não humana.

Tal ato que instaura a burguesia enquanto classe dominante, dado então pela tomada de poder da sociedade burguesa acima do antigo poder dominante e da derrubada do absolutismo, ganha destaque através da significativa transformação que a mesma aplica ao sistema de governo, operando de modo a valorizar as formas de exploração do trabalho, dos bens e da propriedade.

O que passou a ser chamado de Revolução Industrial teve como fonte inicial a proposta no diferente manejo e redirecionamento das funções dos recursos naturais, assumindo caráter exploratório de produção, de modo que a produção desenfreada, a grande exploração da mão de obra, a grande desvalorização do trabalho humano e a alta valorização dos preços, efetivaram e inauguraram a era capitalista e o mundo burguês, efetivando a separação das classes sociais e transformando a sociedade em um agrupamento da urbanização caracterizado pela industrialização, na qual os agrupamentos rurais eram considerados dispersos.

Nesse novo sistema que não cultiva mais a sociabilidade, mas sim a divisão da sociedade em suas diferentes classes sociais, a ideologia parte enquanto falsa consciência, ou seja, surge a ideia de coisificação do ser, indo de encontro ao que era afirmado por Kant (2017), que o indivíduo humano não pode ser instrumentalizado, no sentido de que o ser humano não é meio, mas fim em si mesmo, em detrimento do Estado e da nova relação de poder e de uma nova configuração das relações sociais, o homem é tratado de acordo com o seu poder e participação social (econômica e política).

O mercado ganha então outra dimensão no capitalismo, onde antes se produzia a mercadoria para o consumo e subsistência e o que sobrava era comercializado, agora a mercadoria é produzida especificamente para o comércio e para tal e aqui, “o custo do progresso é a generalização da miséria relativa” (NETTO, 2006, p. 11).

No entanto, o movimento burguês trouxe uma particularidade que agora tornou possível uma nova fase da construção social humana que antes não poderia ser contemplada. Consagrando a possibilidade do indivíduo humano enquanto ator/autor de sua própria história, trazendo assim a viabilidade de se identificar a sociedade em que se vive.

Não obstante, como vislumbrado anteriormente, a atuação do homem enquanto sujeito ativo de sua própria história não é possível na sociedade burguesa afirmada nos tempos hodiernos, pois semelhante aos outros sistemas que vigeram anteriormente a vida em sociedade através da opressão, da violência e da exploração humana, está aqui se diferenciando pela sua capacidade de legitimação dos seus atos em uma dinâmica de mecanismos.

Então, podemos conceber a partir do pensamento de Hart, o que se entende enquanto o funcionamento de como é o Direito dentro de tal conjuntura e suas consequências na consciência do indivíduo humano:

Para alguns, parece claro que nesta situação em que uma pessoa dá a outra uma ordem apoiada em ameaças e, neste sentido de 'obrigar', o obriga a cumprir, temos a essência da lei, ou pelo menos 'a chave para a ciência da jurisprudência' AUSTIN, Lecture I, p. 13, apud (HART, 1994, p. 6, tradução nossa).²⁶

De tal modo, caracteriza que a essência da lei se apoia na imposição de ações, ações essas que são determinadas a partir de critérios que são lançados não pela população geral que cumpre tais determinações legais, mas por um grupo de juristas que são escolhidos por uma elite dominante, no intuito de manter o funcionamento do sistema de coação nos quais operam.

²⁶ Texto original: “To some it has seemed clear that in this situation where one person gives another an order backed by threats, and, in this sense of 'oblige', obliges him to comply, we have the essence of law, or at least 'the key to the science of jurisprudence'” (HART, 1994, p.6 apud AUSTIN, Lecture I, p. 13).

Marx (1988) então caracteriza a disposição desses mecanismos enquanto “fetichismo da mercadoria”, caracterizado enquanto reificação - que seria a coisificação do homem, visualizada enquanto primeira queda da visão dos direitos humanos - e a alienação, caracterizada enquanto forma de ocultar a opressão da maioria pela minoria.

Desse modo, assim como afirma Netto (2006):

A contradição é real: a sociedade burguesa, ao mesmo tempo que abre a possibilidade para tomar o ser social tal como ele é (processo que tem regularidades próprias), bloqueia esta apreensão. Quer dizer, simultaneamente à chance de uma teoria social verdadeira, que apanhe o caráter e a dinâmica da sociedade, coloca-se o conjunto de mecanismos que a obstaculizam (NETTO, 2006, p. 17).

Percebe-se então a necessidade de uma teoria que desconstrua a ideia de sociedade que foi adotada e legitimada de modo exploratório, com o intuito de retomar a sociabilidade natural do homem em seu aspecto de emancipação humana e não tão somente política. Tal teoria “logicamente só interessa àqueles que perseguem um objetivo que ultrapasse os quadros da ordem vigente” (NETTO, 2006, p. 18).

A partir dessa perspectiva, para que possamos nos dar conta das amarras que nos prendem a sociedade fadada à objetificação do ser, é necessário construir o que se tem por consciência de classe, “a visibilidade do ser social como tal e um movimento revolucionário a partir de cujos interesses de classe era possível ultrapassar a aparência coisificada dos fenômenos sociais” (NETTO, 2006, p. 18), sendo construída a partir de um processo histórico no qual a classe operária, dos trabalhadores reificados, possam ter poder e conhecimento sobre seus reais interesses.

Assim como afirma Rosa Luxemburgo (2015) em “Reforma ou Revolução?”, o indivíduo se coloca numa posição de conformismo em relação ao seu lugar no mundo e não busca o constante movimento, jamais será capaz de perceber os grilhões que lhe atam ao sistema ao qual se encontra preso.

Nesse novo sistema que não cultiva mais a sociabilidade, mas sim a divisão da sociedade em suas diferentes classes sociais, a ideologia parte enquanto falsa consciência, ou seja, surge a ideia de coisificação do ser, indo de encontro à ideia de

um indivíduo humano que não pode ser instrumentalizado, no sentido de que o ser humano não é meio, mas fim em si mesmo, em detrimento do Estado e da nova relação de poder e de uma nova configuração das relações sociais, o homem é tratado de acordo com o seu poder e participação social (econômica e política).

Não obstante, como vislumbrado anteriormente, a atuação do homem enquanto sujeito ativo de sua própria história não é possível na sociedade burguesa afirmada nos tempos hodiernos, pois semelhante aos outros sistemas que vigeram a vida em sociedade através da opressão, da violência e da exploração humana, este se diferencia pela sua capacidade de legitimação dos seus atos em uma dinâmica de mecanismos.

3.1 A abandonidade do ser pelo Direito na sociabilidade cindida

Para que possamos compreender como se dá a construção do ser humano e a regularização da vida em sociedade, - tendo por instrumento o Direito enquanto administrador de pessoas – e o processo de afastamento do sujeito humano de suas barreiras naturais, é necessário que investiguemos como se dá a construção do ser humano enquanto elemento natural, parte da natureza.

[...] não existe homem (nem consciência do homem, nem pensamento) sem a natureza e fora das trocas entre o homem e a natureza. [...] A natureza produz o homem, mas isso não do acto inicial de um *processus* que, daí em diante, se vai desenvolver entre dois pólos: a natureza e o homem (ambos nitidamente ligados e separados ao mesmo tempo). A natureza produz o homem para se humanizar. O homem, por seu lado, é um sistema de necessidades que se satisfaz primeiro pela natureza (TOUCHARD, 2009, p. 204-205).

Desse modo, através de uma visão da transformação do homem dentro de sua própria essência, na qual ele deixa de ser parte e, si com a natureza, para a partir da exploração da mesma ser produto de si mesmo.

Com o intuito então de compreender a natureza humana dentro de um aspecto de uma busca de uma real emancipação do homem e de retorno do indivíduo à sua forma enquanto sujeito, apresenta-se nesse capítulo um estudo da substância humana, bem como o seu desenvolvimento dentro da sociedade e o papel do Estado enquanto complexo concreto que atua enquanto mecanismo necessário à reificação do homem e enquanto própria expressão social.

Para Hegel (2000) a razão, fruto do pensamento e daquilo que é racional livre, tem o poder de submeter os fatos e transformar a realidade de acordo com sua nova percepção. Desse modo, perceber as correntes que o prendem, seria o suficiente para que o homem pudesse se libertar delas. De fato, perceber a realidade e submeter os fatos ao critério da razão dá ao homem a possibilidade de reconhecer a sua prisão, no entanto, tal critério não lhe dá a chave necessária para se libertar.

“Os homens fazem a sua própria história; contudo, não a fazem de livre e espontânea vontade, pois não são eles que escolhem as circunstâncias sob as quais ela é feita, mas estas lhes foram transmitidas assim como se encontraram” (MARX, 2011, p. 25). Desse modo, podemos perceber que os seres humanos estão submetidos a fatores externos, os quais não podem controlar e que, de fato, constroem sua própria história, mas não como a querem, não é, portanto, feita segundo a sua escolha e sim com as que se depara diretamente ligadas e transmitidas pela própria história, no sentido de incluir o passado, o presente e o devir.

Desse modo, tais fatores externos traçam a linha fundamental de afastamento da individualidade ao individualismo humano. No qual, em se tratando do primeiro aspecto, temos a capacidade humana de se demonstrar único enquanto ser, através das diversas características que serão construídas a partir de uma perspectiva histórica para delimitar a essência do ser enquanto indivíduo. Já no segundo aspecto teremos a particularização da individualidade desaguando num pensamento que se desprende da coletividade e retira do homem sua característica mais fundamental de se apresentar enquanto animal social.

Assim como afirmou Hannah Arendt (2007), a perda da essência do homem se deu devido à quebra do seu laço com a natureza, em alguns aspectos, impulsionada pela ciência, através da qual o homem tenta ultrapassar a si mesmo, tornando-se escravo de si. Para tal, não só o corpo seria prisão da mente, bem como a Terra seria a prisão do homem. Desse modo, passa-se a caracterizar a era moderna enquanto

instrumento de glorificação teórica do trabalho, “a transformação efetiva da sociedade em sociedade operária” (ARENDT, 2007, p. 12).

De tal modo, a experiência significativa vem através da fala e da capacidade de sermos inteligíveis, bem como afirma Hannah (2007, p. 11), “é o discurso que faz do homem um ser político”, no entanto, entendendo o complexo concreto da sociabilidade como uma forma de ser.

Sendo o discurso o instrumento de politização do homem, a ação preserva então os corpos políticos, criando uma condição para a memória e para a história (ARENDT, 2007). Essa consciência então ultrapassa a simples adaptação ao metabolismo, essa esfera primária e prioritária da economia²⁷, constituindo-se uma espécie de socialização da sociedade com a divisão cada vez mais intensificada do trabalho, trazendo as consequências espirituais²⁸ do desenvolvimento desigual da sociedade.

Partindo de uma ideia na qual as vontades dos indivíduos venham a partir de uma perspectiva da sociedade primitiva, que ainda preserva suas barreiras naturais, podemos fundar uma ideia pura de Estado enquanto a própria reunião das vontades dos indivíduos.

Seguindo esse posicionamento, também podemos concluir que, segundo assinalou Hegel (2010) em seu livro a Filosofia do Direito:

O Estado é a efetividade da ideia ética, - o espírito ético enquanto vontade substancial *manifesta*, nítida a si mesma, que se pensa e se sabe e realiza o que sabe e na medida em que sabe. No *costume*, ele [O Estado] tem sua existência imediata e, na *autoconsciência* do singular, no saber e na atividade do mesmo, a sua existência mediata, assim como essa, mediante a disposição de espírito nele [no Estado], como sua essência, seu fim e seu produto de sua atividade, tem sua *liberdade substancial* (HEGEL, 2010, p. 229).

²⁷ Refiro-me aqui ao metabolismo social, ao funcionamento da sociedade enquanto agrupamento de pessoas e questões, apresentada por Lukács (2013) enquanto esfera primária e prioritária da economia.

²⁸ Aqui Lukács (2013) trata a respeito do afastamento do homem de suas primícias, ou seja, do elemento natural que é sua essência enquanto ser e sujeito ativo.

O Estado então se funda numa construção que se dá a partir das consciências individuais e dos espíritos humanos, como uma grande nuvem que acolhe estes pensamentos humanos e o que pode ser concebido como momentos do ser social, de modo que, que surge no mesmo momento em que nasce essa *autoconsciência* humana (HEGEL, 2010, p. 229). Desse modo, atribui-se uma ideia de uma imanência do sujeito.

Assim, o sujeito cognoscente - que é sujeito que conhece - toma uma forma que se molda a partir da lógica, surgindo de um aspecto transcendental. Para que possamos compreender esse aspecto transcendental, é necessário que tomemos conhecimento de sua evolução a partir do pensamento de transcendência platônico.

Se antes se tinha uma ideia de que o pensamento só pode existir a partir de uma identidade, agora com Platão (1972), através da busca por essa análise do devir, da contradição e do constante fluir que coloca as coisas em eterna mudança, tendo que nada é idêntico a si mesmo, pois está sempre em constante transformação, mas por outro lado, o pensamento atinge realidades que não mudam.

De tal modo, Platão (1972) irá afirmar a existência de dois mundos, o mundo sensível e o mundo inteligível, sendo o primeiro o mundo visto pelos sentidos e o outro como sendo o mundo do pensamento, do intelecto. O mundo sensível então nos mostra a ilusão, o que irá se considerar enquanto simulacros, fantasmas e sombras, enquanto o mundo inteligível alcança realidades imutáveis.

A partir disso, Platão (1972) estabelece uma ruptura, criando uma dualidade entre esse mundo e o além mundo, o que passa a ser chamado de transcendência, na qual o centro da natureza já não é mais ela, mas sim algo que está além dela, algo que transcende, instaurando-se então uma hierarquia ao mundo inferior (o mundo dos sentidos) e o mundo superior (o mundo inteligível).

De modo que evolui a filosofia, nasce então o pensamento da imanência pura, no sentido de que é cortada a dualidade antes existente e o sujeito passa a unir os atributos dentro de um mesmo mundo, o que se converte em uma lógica transcendental.

Assim, temos a formação de dois sujeitos dentro de um contexto sociológico, o sujeito imanente, que nasce com Hegel e o sujeito cognoscente, que surge a partir da analítica kantiana, este mesmo que é transcendental.

Em contrapartida a essa fundamentalização da imanência do sujeito cognoscente, a pura imanência do sujeito enquanto objeto do conhecimento, aplica-se o materialismo histórico advindo de Marx (2007), que vai então partir de um ponto em que a ideologia assume um caráter ilusório e no qual o materialismo histórico assume uma práxis social dentro do contexto da reprodução da vida material humana, trazendo uma interpretação da história da humanidade a partir de um aspecto material, ou seja, na forma como a sociedade se organiza para produzir materialmente o campo histórico em que se construiu. De modo que, se alcança um certo cientificismo dentro da práxis social, voltando-se então não para o campo das ideias, mas trazendo uma visão racional ao seu fundamento.

Nessa perspectiva, a partir da construção de um materialismo histórico, podemos ainda nos pautar através de um viés da contradição (alienação) trazida pelo sistema capitalista e da apresentação da luta de classes como base para a construção de um sujeito que, a partir da consciência de classe, possa tomar o seu lugar a sociedade e reconhecer o seu espaço enquanto sujeito humano ativo dentro de sua própria história. Funda-se então o apontamento das relações sociais enquanto desdobramentos e continuidade das relações de produção existentes na sociedade.

[...] a condição de agente livre e sustentável emerge como um motor fundamental do desenvolvimento. A livre condição de agente não só é, em si, uma parte “constitutiva” do desenvolvimento, mas também contribui para fortalecer outros tipos de condições de agente livres (SEN, 2013, p. 18).

Neste sentido, o que se espera do Estado é o auxílio no desenvolvimento humano e sua ação a partir dos instrumentos como o Direito, para assegurar as garantias e liberdades dos indivíduos, no entanto, percebesse que há uma disparidade na concepção de desenvolvimento e “o enfoque nas liberdades humanas contrasta com visões mais restritas de desenvolvimento, como as que identificam desenvolvimento com crescimento do Produto Nacional Bruto (PNB), aumento de rendas pessoais, industrialização, avanço tecnológico ou modernização social” (SEN, 2013, p. 16).

Assim como podemos encontrar também em Bachelard, a razão e, portanto, a própria construção da ciência é em sua essência descontínua, de modo que corrige a si mesma ao longo da história, isto é, os seus métodos e os seus fatos tomados

enquanto princípios são constantemente retificados pela própria razão na medida em que a mesma é dinâmica e variável (BACHELARD, 1984).

Funda-se então o apontamento das relações sociais enquanto desdobramentos e continuidade das relações de produção existentes na sociedade.

A referência da dialética marxiana se funda na dialética hegeliana, de modo que, para Hegel (2008), ao contrário dos filósofos metafísicos e da ideia de uma essência imutável das coisas, tudo encontra-se em constante movimento e transformação, partindo da ideia de que tudo é intrinsecamente contraditório, isto é, a existência contém em si a sua própria negação.

A dialética então pode ser compreendida enquanto esse eterno movimento entre contrários, aplicando-se na materialidade da história humana, na qual a resposta para compreender o processo histórico de desenvolvimento do indivíduo enquanto sujeito humano dentro da sociedade encontra-se na própria práxis social e materialidade da vida humana.

Desse modo, identificamos uma construção da materialidade da criticidade do ser, dentro da perspectiva de um materialismo histórico, do sujeito enquanto consciente da práxis social e pensando através de um cientificismo. A partir da dialética, podemos observar a aplicação de tal materialismo histórico a partir de cinco passos que Marx (2007) vai considerar enquanto fundadores da historicidade humana, sendo o primeiro o fato de que os homens devem estar em condição de viver e fazer história, dentro da qual a primeira realidade histórica é a produção da vida material.

Tão logo a primeira necessidade é satisfeita, a ação de satisfazê-la e o instrumento já adquirido para a realização da mesma criam novas necessidades, e essa produção de necessidades é o primeiro ato histórico (MARX, 2007). Em terceiro, os homens, a partir de um processo de renovação da vida natural, criam outros seres humanos, se reproduzem e constituem família. E em quarto, as forças produtivas, ou seja, os instrumentos e a organização social na qual nos encontramos determinam um estado social, uma maneira de viver em sociedade.

E no último passo, Marx (2007) nos traz que, somente após perpassar por todas essas fases, é que o homem pode assumir consciência da sua existência social. Tal

consciência então nasce da necessidade da existência de interação e troca com outros seres humanos, sendo esta um produto social.

A partir desse aspecto da construção humana, que nasce de uma ligação com o mundo natural enquanto elemento dele mesmo e assume uma particularidade que se denota no ser social, o homem é então reconhecido enquanto sujeito humano, surgindo a partir do momento em que tem consciência de si e do mundo que o rodeia. Tal consciência, que transforma o indivíduo em sujeito ativo e mantém um critério de materialidade à práxis social, fornece ao homem a possibilidade da realização e da obtenção do momento do ser social, podendo assumir seu lugar enquanto produtor e reprodutor de sua própria história.

No entanto, ao longo deste estudo, pudemos observar que o homem se encontra cada vez mais afastado de sua essência enquanto elemento natural, através dos mecanismos que atuam enquanto mantenedores de um sistema político e social que se pauta na alienação e na reificação dos indivíduos.

Desse modo, o Direito desempenha um papel crucial dentro dessa trama, agindo também como um complexo singular de pura regulamentação da sociedade, agindo como mecanismo mantenedor da exploração do homem pelo próprio homem, a medida que se funda cada vez mais num modo de administração de pessoas, revelando-se enquanto ideologia a partir da função social que ela cumpre.

3.2 O Direito enquanto administração de pessoas

Nenhuma outra questão foi tão passionalmente discutida; por nenhuma outra foram derramadas tantas lágrimas amargas, tanto sangue precioso; sobre nenhuma outra, ainda, as mentes mais ilustres – de Platão a Kant – meditaram tão profundamente. E, no entanto, ela continua até hoje sem resposta. Talvez por se tratar de uma dessas questões para as quais vale o resignado saber de onde o homem nunca encontrará uma resposta definitiva; deverá apenas tentar perguntar melhor (KELSEN, 2001, p. 1).

Nesse sentido, sair de uma compreensão de Filosofia do Direito em que se discutem axiomas como a ética, a moral, o bem comum e passa a se discutir o Direito como sendo um sistema lógico normativo em que pese a organização do ordenamento e da feitura das normas, ou seja, uma teoria geral do direito e não uma filosofia do direito.

Assim, aborda-se que o direito enquanto sistema possui uma complexidade que lhe é própria, isto é, uma análise puramente do direito nos remete a debater as suas correntes clássicas, natural e positivista, assim como nos questiona sobre sistemas de aplicabilidade (KELSEN, 2001, p. 1).

Com isso, o positivismo parte de uma perspectiva em que se encontra como instrumento de afirmação do dever ser, ou seja, não busca promover de forma pura a ética e a moral, mas transformar o sujeito em objeto de direitos. A lei acaba sendo apenas para aplicação pura, com o intuito de permanecer enquanto regulador social. Vê-se então o direito enquanto mecanicista e objetivo. Há uma codificação dos direitos, o direito de ter direitos, estabelecendo o que está forjado através da norma em uma cobrança objetiva (HARTMANN, 2011).

Não obstante, se argumenta a existência de um complexo jurídico social político em que pese os valores que são estabelecidos nas diversas culturas, independentemente da coercibilidade jurídica, ou seja, existe o próprio regramento particular de cada cultura e no que diz respeito a essa influência, para o direito estatal, se compreende como valoração daquilo que se deve permitir e daquilo que se deve proibir ou evitar.

Percebe-se ainda, que o reconhecimento no âmbito da sociedade tão somente, é incapaz de se relacionar ao direito estatal, fazendo com que valha as vontades gerais - trazidas assim por Hegel (1992) enquanto a reunião da vontade dos indivíduos e que transcendem ao longo dos períodos, a ideia de esvaziar a essência enquanto humano e criar uma identidade cultural com o país - (da sociedade) sendo necessário, portanto, a articulação de uma atividade política que seja eficaz na confecção de normas estruturalmente aceitas, socialmente reconhecidas, com vinculação e o que mais é necessário ao direito, coercibilidade pelo Estado.

Temos então o Estado se apresentando enquanto fenômeno e não enquanto materialidade do que deveria realmente ser.

Desse modo, a primeira noção da sociedade civil se constrói e se transforma a partir da questão do sujeito econômico, ou seja, a mecânica econômica e o mecanismo de dissociação devido ao egoísmo do poder, o qual se apresenta como elemento motor da história.

Assim, a sociedade procura limitar o exercício do poder, regulando-a dentro de uma sociedade em que o poder já atua. O Estado passa a exercer assim o papel de regulador do poder dentro de tal organismo social. Com isto, num processo econômico que exclui a forma unitária de governo, regula-se o governo pela racionalidade dos que são governados como sujeitos econômicos ou sujeitos de interesse.

O que também podemos compreender a partir de Hart passa a conceber enquanto a diferença do comportamento de um grupo social e o estabelecimento de regras:

Qual é, então, a diferença crucial entre o comportamento habitual meramente convergente em um grupo social e a existência de uma regra da qual as palavras 'deve', 'deveria' e 'deveria' são freqüentemente um sinal? Aqui, de fato, os teóricos jurídicos estão divididos, especialmente em nossos dias, quando várias coisas colocaram essa questão em evidência. No caso de normas jurídicas, muitas vezes é sustentado que a diferença crucial (o elemento de 'deve' ou 'deve') consiste no fato de que os desvios de certos tipos de comportamento provavelmente encontrarão uma reação hostil, e no caso de regras legais ser punido por funcionários (HART, 1994, p. 10, tradução nossa).²⁹

Podemos então observar que a sociedade civil se caracteriza enquanto uma forma de governar com regras do Direito um espaço soberano habitado por sujeitos econômicos. Seria limitar pelo direito e pela ciência econômica uma atividade de exercício governamental que venha a unir o econômico e o jurídico.

Esse conceito seria caracterizado pela concepção da própria sociedade civil, que seria a união da realidade densa do ponto puramente econômico e a

²⁹ Texto original: "What then is the crucial difference between merely convergent habitual behavior in a social group and the existence of a rule of which the words 'must', 'should', and 'ought to' are often a sign? Here indeed legal theorists have been divided, especially in our own day when several things have forced this issue to the front. In the case of legal rules, it is very often held that the crucial difference (the element of 'must' or 'ought') consists in the fact that deviations from certain types of behavior will probably meet with hostile reaction, and in the case of legal rules be punished by officials" (HART, 1994, p. 10).

administração concreta dos indivíduos. Aí entra a participação do Direito enquanto regulador prosaico da vida em sociedade.

A partir de uma perspectiva desse desenvolvimento desigual e combinado entre economia e direito, aponta-se a partir da ideologia do direito e dessa visão de mundo operacional, observa-se o que pode se considerar enquanto definimento do Direito, apontando os limites estruturais da esfera jurídica, encarando-se aqui os desafios da escrita política (LEFORT, 1999).

Seguindo essa nova forma moderna de sociabilidade, determinando a divisão do indivíduo entre cidadão da vida pública e burguês da vida privada, ressaltando a gênese e a função da perspectiva do Direito, mas também a função de fenecimento do Direito, isto é, em uma sociedade para além do capital e autogestionada por si própria, a própria necessidade do direito que surge com a função social de dirimir conflitos e antagonismos sociais iria se esvaír, ou seja, sua própria necessidade deixaria de existir (MARX, 1982).

Nessa perspectiva, o direito faz-se então necessário dentro de uma engrenagem da própria sociedade civil burguesa, atuando enquanto mantenedor da mesma, a partir de um complexo estrutural que parte da economia, mas toma sua autonomia como forma de objetificar a própria práxis social.

De tal modo, assim como revisado nos pensamentos de Hart:

Em qualquer momento, a vida de qualquer sociedade que vive de acordo com regras, legais ou não, tende a consistir em uma tensão entre aqueles que, por um lado, aceitam e cooperam voluntariamente na manutenção das regras e, portanto, veem as suas próprias e o comportamento de outras pessoas em termos das regras, e aqueles que, por outro lado, rejeitam as regras e as atendem apenas do ponto de vista externo como um sinal de punição possível (HART, 1994, p. 90-91, tradução nossa).³⁰

Haja vista tal construção histórica, dentro de uma perspectiva do Direito, quando o mesmo assume um caráter de práxis como objeto de regulamentação e administração de pessoas dentro da sociedade, ele passa a, ao mesmo tempo que dá

³⁰ Texto original: "At any given moment the life of any society which lives by rules, legal or not, is likely to consist in a tension between those who, on the one hand, accept and voluntarily co-operate in maintaining the rules, and so see their own and other persons' behavior in terms of the rules, and those who, on the other hand, reject the rules and attend to them only from the external point of view as a sign of possible punishment" (HART, 1994, p. 90-91).

ao homem a oportunidade de se enxergar enquanto pertencente a uma sociedade, e o despertar de uma consciência humana, passa a ser também um mecanismo que obstaculiza essa concepção, no que se funda a grande contradição da sociedade do capital.

Seguindo uma visão em que o Direito atua enquanto instrumento, torna-se ele um mecanismo de alienação e reificação do sujeito, que se funda no modo de ocultar a opressão da maioria pela minoria e, desse modo, a própria objetificação do sujeito e desconsideração da particularidade do ser.

Dentro dessa realidade de uma socialização da sociedade e do afastamento das barreiras naturais, têm-se a visão de um sujeito que vai se afastando de sua essência e caminhando rumo a um mundo que se tem como a própria farsa do capitalismo, nos quais os mecanismos são articulados para prender o sujeito dentro de suas engrenagens, ao mesmo tempo que o mesmo trabalha para mantê-las³¹.

Se assumimos um ponto de vista em que, não interessa o que a natureza faz do homem, se não o que o homem, ele mesmo, enquanto sujeito, faz, pode e deve fazer de si mesmo. Isto é, a natureza humana é possível de ser estudada a partir de ser um objeto da natureza ou a partir de ser um objeto que se autoproduz.

Têm-se uma ideia de um ser racional finito, portanto, por ser livre, ele próprio tem a capacidade de se autoproduzir, observando aquilo que obstaculiza ou aquilo que propicia as condições da realização da liberdade do ser humano no mundo.

Essa então é a construção de uma outra natureza humana, na qual entramos numa época de virada, da passagem do homem enquanto objeto das ciências médicas, ou objeto da história natural, este homem que se encontra ainda como objeto da natureza, ao homem como objeto das ciências sociais e humanas, atando o homem enquanto objeto próprio.

Para tal, se nos interessa conhecer a natureza humana, não devemos olhar apenas para os tecidos, para as membranas, ou para as marcas do cérebro, mas entrar em contato com as ciências que nos mostram o subjetivo do homem.

³¹ Em um de seus clássicos Hilda Hilst fala sobre uma personagem que aos poucos vai se perdendo dentro de sua própria trama, e assim escreve: “**Derrelição** quer dizer desamparo, abandono, e porque me pergunta a cada dia e não reténs, daqui por diante te chamo A Senhora D. D de **Derrelição**. Ouviu?” (HILST, 2001, p.17, grifo nosso). Assim, também vemos o personagem humano através da história perguntar e não reter, somando-se à sua própria história como ator e intérprete apenas.

É proposta a saída do sujeito humano de sua menoridade. Com o intuito de se evadir do plano dogmático e partir para uma busca de liberdade de conhecimentos e agir tanto no lado pessoal quanto social, não dependendo de outros indivíduos para isso.

Libertar-se das raízes é uma proposta que envolve uma emancipação que alcança o cunho não tão somente político, como também humano. É necessário que se retire o homem desse contexto de menoridade ou incapacidade.

Desse modo, identificamos uma construção da materialidade da criticidade do ser, dentro da perspectiva de um materialismo histórico, do sujeito enquanto consciente da práxis social e pensando através de um cientificismo. A partir da dialética, podemos observar a aplicação de tal materialismo histórico a partir de cinco passos que Marx (2007) vai considerar enquanto fundadores da historicidade humana, sendo o primeiro o fato de que os homens devem estar em condição de viver e fazer história, dentro da qual a primeira realidade histórica é a produção da vida material.

Tão logo a primeira necessidade é satisfeita, a ação de satisfazê-la e o instrumento já adquirido para a realização da mesma criam novas necessidades, e essa produção de necessidades é o primeiro ato histórico (MARX, 2007). Em terceiro, os homens, a partir de um processo de renovação da vida natural, criam outros seres humanos, se reproduzem e constituem família. E em quarto, as forças produtivas, ou seja, os instrumentos e a organização social na qual nos encontramos determinam um estado social, uma maneira de viver em sociedade.

E no último passo, Marx (2007) nos traz que, somente após perpassar por todas essas fases, é que o homem pode assumir consciência da sua existência social. Tal consciência então nasce da necessidade da existência de interação e troca com outros seres humanos, sendo esta, um produto social.

3.3 Para além da instrumentalização das formas e do sujeito humano

Compreendendo então o processo que perpetua o desenvolvimento do sujeito humano e a sua situação de lançado no mundo, sujeito de todos os aspectos que circundam a sua existência e lhe são alheios, observamos então esse processo do ser que é transformando em um ente, que age em sociedade e que participa da construção de uma sociabilidade que lhe é inerente.

Nesse sentido, tudo que perpetua a vida dos indivíduos são atos que também são históricos, pois esses, no momento em que são lançados nessa existência e vivem e agem ao seu tempo, também são influenciadas por instituições, formas e instrumentos que se colocaram presentes muito antes de sua chegada.

Assim, também se apresenta o Direito, uma concepção de que a construção humana e histórica se depara com essas ferramentas de regulamentação da moral e da existência humana. E esse elemento de regularização da vida em sociedade pelo Direito é algo que tem origem em sua fundação, essa é a chave que gira em torno de sua vontade de origem, isto é, o que deu motivo ao seu estabelecimento.

De tal modo, podemos observar uma questão levantada por Hart em suas investigações sobre a natureza do Direito, logo após os seus questionamentos sobre o Direito enquanto ferramenta de imposição de vontades, isto é, de controle de comportamento, fonte e urgência de necessidade social, e que, no entanto, passa a apresentar também outros aspectos:

[...] a conduta pode não ser opcional, mas obrigatória. As regras morais impõem obrigações e retiram certas áreas de conduta da livre opção do indivíduo de fazer o que quiser. Assim como um sistema jurídico obviamente contém elementos intimamente ligados aos casos simples de ordens apoiadas por ameaças, também obviamente contém elementos intimamente ligados a certos aspectos da moralidade (HART, 1994, p. 7, tradução nossa).³²

³² Texto original: “[...] a second way in which conduct may be not optional but obligatory. Moral rules impose obligations and withdraw certain areas of conduct from the free option of the individual to do as he likes. Just as a legal system obviously contains elements closely connected with the simple cases of

Percebendo que todo o ambiente social que se desenvolve ao redor do ser é complexo e construído por aspectos que se interligam, como uma teia muito bem trabalhada de questões, obrigações e coações, pode-se então compreender que a natureza do ser, a sua essência, é composta pela sua cultura e pelo modo como o mesmo foi trazido ao mundo, isto é, em qual circunstância que ele foi inserido no mundo.

Nesse sentido, parte-se dessa construção do ser, bem como o processo de influência de sua consciência que é realizada e motivada, inclusive pelo próprio corpo ao qual a sua consciência foi inserida. Com isto, compreender como funciona a relação entre consciência e corpo, tornando-se fundamental para que se possa compreender como funciona a relação do ser com o mundo exterior, incluindo a sua relação com o processo de influência do Direito.

Assim, o corpo, o ser que se encontra inserido no mundo, advém com fatores influentes biológicos que já lhe são alheios, como por exemplo, a sua herança genética, e, uma vez que o ser foi lançado no mundo, o ambiente em que ele está inserido, isto é, sua família, o contato que ele desenvolve com outros indivíduos, a mídia, a cultura no qual é inserido, os laços religiosos, a língua que o mesmo irá falar, são fatores determinantes para conferir a este ser a influência sobre as suas capacidades de escolher, de modo que esses critérios que o moldam farão as suas escolhas por ele.

Com isto em mente, entende-se que não somente a cultura pré-existente determina o comportamento do sujeito humano, mas também os outros elementos e instrumentos advindos e criados a partir dos mesmos, a exemplo do Direito enquanto instrumento regulatório, de modo que eles respondem a uma moral social, isto é, fundamentos que foram intrinsecamente formados pela sociedade enquanto o que é certo ou errado.

A razão dessa resposta se encontra no fato de que a língua nativa de uma pessoa é o que cria a sua identidade. O modo como a pessoa humana é criada, isto

orders backed by threats, so equally obviously it contains elements closely connected with certain aspects of morality" (HART, 1994, p. 7).

é, a maneira com que um sujeito cresce em um determinado ambiente, cercado por determinada cultura será decisivo para a forma que o mesmo irá entender o mundo, e isto é o que cria o sujeito enquanto uma identidade.

Entende-se que a cultura e a sociabilidade pré-existentes são grandes determinantes do comportamento humano, mas também os outros elementos e instrumentos advindos e criados a partir das manifestações sociais, a exemplo do Direito enquanto instrumento regulatório, de modo que eles respondem a uma moral social, isto é, fundamentos que foram intrinsecamente formados pela sociedade enquanto o que é certo ou errado.

Pode-se ainda compreender em Hart a respeito de tal questão que: “Não apenas a lei e a moral compartilham um vocabulário de modo que haja obrigações, deveres e direitos legais e morais; mas todos os sistemas jurídicos municipais reproduzem a substância de certos requisitos morais fundamentais (HART, 1994, p. 7, tradução nossa)”.³³

Assim, assim como a própria sociedade é um espelho dos sujeitos que nela habitam e interferem, assim também é a lei, um espelho da sociedade, portanto, “pensamos e falamos de 'justiça de acordo com a lei' e no entanto, também da justiça ou injustiça das leis” (HART, 1994, p. 7, tradução nossa).³⁴

Com isto, seguindo o pensamento desse Direito que se dá também enquanto contribuição social que também é fruto da moral, temos ainda que:

Esses fatos sugerem a visão de que o direito é mais bem compreendido como um 'ramo' da moralidade ou justiça e que sua congruência com os princípios da moralidade ou justiça, em vez de sua incorporação de ordens e ameaças, é de sua 'essência'. Esta é a doutrina característica não apenas das teorias escolásticas do direito natural, mas de alguma teoria jurídica contemporânea que é crítica do "positivismo" jurídico herdado de Austin. No entanto, aqui, novamente, as teorias que tornam essa assimilação estreita da lei à moralidade parecem, no final, muitas vezes confundir um tipo de conduta obrigatória com outra e deixar espaço insuficiente para diferenças de

³³ Texto original: “Not only do law and morals share a vocabulary so that there are both legal and moral obligations, duties, and rights; but all municipal legal systems reproduce the substance of certain fundamental moral requirements” (HART, 1994, p. 7).

³⁴ Texto original: “We think and talk of 'justice according to law' and yet also of the justice or injustice if the laws” (HART, 1994, p. 7).

tipo entre as regras legais e morais e para divergências em seus requisitos (HART, 1994, p. 7-8, tradução nossa).³⁵

De tal modo, há de se perceber que, concebendo que o Direito é o espelhamento de uma construção social, isto é, fruto de uma sociabilidade de entes que estão em constante mudança e em constante influência dos elementos que corroboram em sua formação enquanto indivíduos, fatores que escapam de suas vontades e desejos essenciais, compreende-se que o Direito também não é o autossuficiente, isto é, não se pode conceber Direito enquanto justiça se o Direito nasce em uma sociedade desigual e corrupta.

Assim como o ser, que se entifica através do seu aspecto de sociabilidade passa a sofrer influência do mundo ao seu redor, o Direito é destinado a reger segundo aqueles que detêm o poder, de modo que estes mesmo que detêm o poder tem a legitimidade para reger como lhe apraz a vida dos sujeitos humanos.

É característico da oscilação entre os extremos, que constituem a história da teoria do direito, que aqueles que viram na estreita assimilação do direito e da moral nada mais do que uma inferência equivocada do fato de que o direito e a moral compartilham um vocabulário comum de direitos e deveres, deveria ter protestado contra ela em termos igualmente exagerados e paradoxais (HART, 1994, p. 8, tradução nossa).³⁶

Em detrimento disto, concebe-se que o Direito e a moral compartilham um vocabulário comum, no entanto, o Direito é um instrumento de coerção, de controle

³⁵ Texto original: These facts suggest the view that law is best understood as a 'branch' of morality or justice and that its congruence with the principles of morality or justice rather than its incorporation of orders and threats is of its 'essence'. This is the doctrine characteristic not only of scholastic theories of natural law but of some contemporary legal theory which is critical of the legal 'positivism' inherited from Austin. Yet here again theories that make this close assimilation of law to morality seem, in the end, often to confuse one kind of obligatory conduct with another, and to leave insufficient room for differences in kind between legal and moral rules and for divergences in their requirements (HART, 1994, p. 7-8).

³⁶ Texto original: "It is characteristic of the oscillation between extremes, which make up the history of legal theory, that those who have seen in the close assimilation of law and morals nothing more than a mistaken inference from the fact that law and morals share a common vocabulary of rights and duties, should have protested against it in terms equally exaggerated and paradoxical" (HART, 1994, p. 8).

social, de regulamentação da vida em sociedade. Não é em si um monumento ou símbolo da justiça, pois não é sua preocupação alcançar a liberdade humana, de modo que o mesmo não é autoprodutor, mas é fruto das ações humanas.

Com isto, dentro de uma sociedade que deseja manter os sujeitos humanos sobre amarras, esta será então a função do Direito, que enquanto instrumento lidera com mãos de ferro o processo de derrelição da vida humana, bem como o processo e sentimento de abandonidade.

Estar lançado no mundo, nesse sentido, é estar sujeito a um regramento de situações, de como agir e de como não agir. O ser-aí representa o estado de estar lançado à possibilidades, às capacidades da existência e à constante transformação advinda do fluxo da vida, no entanto, o processo de derrelição diz respeito a essa característica de impotência do indivíduo humano frente ao ambiente ao qual o mesmo é jogado, e no que diz respeito ao Direito, ele não se preocupa em seguir instintos baseados em caráter ou merecimento, ele é estritamente e previamente organizado para realizar os fins daquele que o coordenam.

No caso das normas jurídicas, essa consequência previsível é definida e oficialmente organizada, ao passo que, no caso não jurídico, embora seja provável uma reação hostil semelhante ao desvio, ela não é organizada ou definida em caráter (HART, 1994, p. 10, tradução nossa).³⁷

Nesse sentido, podemos também compreender o que é tratado por Acemoglu, quando o mesmo discorre a respeito do porque as nações falham:

Como mostraremos, os países pobres são pobres porque aqueles que têm poder fazem escolhas que geram pobreza. Eles erram, não por engano ou ignorância, mas de propósito. Para entender isso, você precisa ir além da economia e dos conselhos de especialistas sobre a melhor coisa a fazer e, em vez disso, estudar como as decisões são realmente tomadas, quem as toma e por que essas pessoas decidem fazer o que fazem. Este é o estudo da política e dos processos políticos. Tradicionalmente, a economia tem ignorado a política, mas

³⁷ Texto original: "In the case of legal rules this predictable consequence is definite and officially organized, whereas in the non-legal case, though a similar hostile reaction to deviation is probable, this is not organized or definite in character" (HART, 1994, p. 10).

entendê-la é crucial para explicar a desigualdade mundial (ACEMOGLU, 2012, p. 68).³⁸

E é a partir dessa questão, compreendendo que a desigualdade e o desamparo humano são também uma questão política, se observa uma relação entre esses conceitos, e como a derrelição também se encontra presente e encontra parte responsável no Direito, enquanto agente de instrumentalização do indivíduo humano a partir do seu controle por uma massa específica no poder.

Assim, do que ainda pode-se perceber a partir do atual funcionamento social e de como a historicidade humana foi construída através dos séculos, contando suas conquistas em relação às lutas sociais, e, de todo modo, como essa construção sempre favoreceu aqueles que ocupam posições privilegiadas.

Desse modo que, aqueles que buscam por voz dentro dessa construção social precisam intender ultrapassar tais correntes travadas pelos sistemas que assolam a humanidade. E, por meio de tais concepções, o Direito se demonstra enquanto um instrumento que não tem por si mesmo um caráter, ou positivo ou negativo, mas ele age de modo a representar aqueles que também o controlam, sendo ele fruto da sociedade e da política que a governa, guiado pelas transformações políticas e pelas lutas sociais de sua época. Em alguns momentos se encontra ao lado das mudanças que favorecem as liberdades humanas e em outros se encontra ao lado das que legitimam as atrocidades que mazecam os indivíduos humanos.

Com isto, ainda pode-se entender que:

As instituições econômicas e políticas inclusivas não surgem por si mesmas. Frequentemente, são o resultado de um conflito significativo entre as elites que resistem ao crescimento econômico e às mudanças políticas e aquelas que desejam limitar o poder econômico e político das elites existentes (ACEMOGLU, 2012, p. 332).³⁹

³⁸ Texto original: “As we will show, poor countries are poor because those who have power make choices that create poverty. They get it wrong not by mistake or ignorance but on purpose. To understand this, you have to go beyond economics and expert advice on the best thing to do and, instead, study how decisions actually get made, who gets to make them, and why those people decide to do what they do. This is the study of politics and political processes. Traditionally economics has ignored politics, but understanding politics is crucial for explaining world inequality” (ACEMOGLU, 2012, p. 68).

³⁹ Texto original: “Inclusive economic and political institutions do not emerge by themselves. They are often the outcome of significant conflict between elites resisting economic growth and political change

Assim, as instituições políticas, bem como as instituições econômicas, incluindo entre elas a própria ferramenta social que é o Direito, não surgem por si mesmas. Elas são construções históricas e são fruto de lutas sociais. Por serem ferramentas, e desse modo, por ser o Direito uma ferramenta, ele exerce um papel no processo de derrelição humana, de maneira que, quando se é lançado no mundo, o sujeito tem a sua vida transformada, moldada e controlada pelo Direito, tal como ele é.

Olhando para a produção das normas, as quais são realizadas em um estilo fordista, comparando ao clamor social de equidade nas ações do sistema legislativo e judiciário, abre-se espaço para questionar a noção da efetivação de uma justiça, momento no qual pode-se refletir a respeito das legislações estarem servindo a um real propósito, ou se as mesmas são apenas consequência de um país superprodutor de normas com sentido apenas alegórico.

Não se pode escolher o Direito que se quer seguir, do mesmo que nenhum indivíduo pessoalmente pode escolher quais regras ele irá atender e quais regras ele irá ignorar.

De tal maneira, “A política é o processo pelo qual uma sociedade escolhe as regras que a governarão” (ACEMOGLU, 2012, p. 79)⁴⁰, é processo de construção do entendimento humano a respeito do que é “assinado” no contrato social, no entanto, assim como o processo de abandonidade pode ser dito enquanto uma característica de se estar em completo desamparo e jogado, também o indivíduo humano está jogado e submetido a esse contrato social.

Em detrimento de tais percepções, pode-se continuar a perceber que:

As instituições políticas de uma sociedade são um fator determinante do resultado desse jogo. São as regras que regem os incentivos na política. Eles determinam como o governo é escolhido e que parte do governo tem o direito de fazer o quê. As instituições políticas

and those wishing to limit the economic and political power of existing elites” (ACEMOGLU, 2012, p. 332).

⁴⁰ Texto original: “Politics is the process by which a society chooses the rules that will govern it” (ACEMOGLU, 2012, p. 79).

determinam quem tem poder na sociedade e para que fins esse poder pode ser usado. Se a distribuição de poder é estreita e irrestrita, então as instituições políticas são absolutistas, como exemplificado pelas monarquias absolutistas que reinaram em todo o mundo durante grande parte da história (ACEMOGLU, 2012, p. 79-80).⁴¹

Assim como “são as regras que regem os incentivos na política” (ACEMOGLU, 2012, p. 79-80), é essa política e o grupo de poder que o regem que comandam também o curso das regras sociais e para que e para quem elas são elaboradas.

Por meio de tais concepções, o Direito se demonstra enquanto um instrumento que não tem por si mesmo um caráter, ou positivo ou negativo, mas ele age de modo a representar aqueles que também o controlam, sendo ele fruto da sociedade e da política que a governa, guiado pelas transformações políticas e pelas lutas sociais de sua época. Em alguns momentos se encontra ao lado das mudanças que favorecem as liberdades humanas e em outros se encontra ao lado das que legitimam as atrocidades que mazelandam os indivíduos humanos. Com isto é necessário pensar “a partir de uma conscientização das massas populares”, bem como de um “processo de desenvolvimento que recusa a alienação” (COELHO, 1991, p. 384-385).

Eis então o Direito, que em si não é justiça, mas que cumpre o papel social ao qual é designado. Sua ação enquanto instrumento de regulação e controle torna-o mecanismo de redução da vida humano, ao passo que, faz parte também do processo de derrelição do sujeito humano, isto é, do processo de abandonidade do ser-aí. Estar lançado no mundo que está previamente, ditado, organizado e regido por normas alheias a sua vontade, mas que, de todo modo, serão cruciais no controle da vida humana, reduzindo as possibilidades do ser, entificando-o na medida em que o mesmo se encontra emaranhado a essa sociabilidade a partir do próprio ato de ser lançado.

⁴¹ Texto original: “The political institutions of a society are a key determinant of the outcome of this game. They are the rules that govern incentives in politics. They determine how the government is chosen and which part of the government has the right to do what. Political institutions determine who has power in society and to what ends that power can be used. If the distribution of power is narrow and unconstrained, then the political institutions are absolutist, as exemplified by the absolutist monarchies reigning throughout the world during much of history” (ACEMOGLU, 2012, p. 79-80).

CONCLUSÃO

Em se tratando do conhecimento sobre o Direito e da produção científica elaborada para esclarecer as questões que são levantadas sobre o mecanismo jurídico, há uma suposição em assumir que o mesmo se ergue enquanto produção humana espontânea, ligado à existência da própria sociedade.

No entanto, assim como a própria sociedade em si, o Direito é de produção humana, uma ferramenta criada para administrar e reger a vida em sociedade. De tal modo, o Direito em si não se propõe a realizar essa regulamentação de maneira justa ou até mesmo efetiva. Da mesma maneira que o Direito provém da criação humana, as suas determinações também surgem do que se pode comparar ao Direito Romano Primitivo: das decisões de um *paterfamilias*, isto é, um líder, uma figura representativa de poder, que retrata uma elite ou determinada classe dominante, que tem o poder de escolha sobre o que se pode moldar enquanto padrões sociais.

Nessa feita, o Direito desenvolve o seu aspecto de influência da vida humana, na medida em que o sujeito humano se adequa enquanto objeto do pleno domínio jurídico do Direito. O regramento social atua sobre as relações interpessoais entre os sujeitos e sobre o funcionamento dos aspectos gerais de uma sociedade, como a política, o aumento das desigualdades sociais e na luta de classes.

Se compreende que a vida humana toma um caráter objetificado, não apenas pelo domínio jurídico que o Direito possui sobre a mesma, mas pela contrapartida do efeito desse domínio caracterizado pela derrelição humana.

A derrelição humana pelo Direito se apresenta enquanto um efeito do domínio jurídico sobre o indivíduo humano, perfazendo um caráter de instrumentalização do sujeito, que, na medida em que extrai as suas liberdades humanas pela supressão de suas vontades pelas decisões advindas das figuras de poder – dos grupos das classes dominantes –, desampara, em mesma proporção.

Este desamparo advém de uma necessidade de permitir que o sujeito humano permaneça nu de seus direitos e liberdades, para manter funcionando o maquinário de dominação de uma classe por outra, isto é, para que se possa continuar num aparato social onde a dominação é uma verdade basilar, é necessário que haja a afirmação de quem será o dominado e quem será o dominador.

De tal modo, o Direito entra como um aparato de manutenção das posições sociais, de maneira que atua em favor dos dominantes e desampara os dominados. Não necessariamente o mesmo apresenta um caráter positivo ou negativo, pois este é espelho que reflete a moral do grupo ao qual o mesmo serve.

Ao final e de forma apenas para encerrar o trabalho, pois o debate continua de forma mais abrangente enquanto sentido científico e de filosófico, percebe-se que o tema da ontologia é extremamente complexo e ao analisarmos à luz do Direito, torna-se ainda mais espinhoso.

Isso porque o próprio Direito requer cuidados no seu trato, visto que o mesmo pode ser compreendido como tecnologia social ou epistemologia científica, muito embora a disputa de *status* do dispositivo jurídico se converta numa disputa política em quem pode afirmar e impor o que é o Direito.

Pode perceber na análise feita que a construção da identidade do ser perpassa pela sociabilidade que o mesmo adquire em sua experiência concreta, ou seja, os valores humanos, sociais e culturais é que definem o estatuto daquilo que é. Isso nos permite afirmar que o todo do ser é na verdade a reunião de todas as suas partes, independentemente da variabilidade que estas possam assumir.

Da mesma maneira, o Direito se compõe pela variabilidade de correntes e afirmações que ora se aproximam de uma verdade real, ora se definem como necessidade da imposição dogmática, mas o que é certo é que o Direito se constrói a partir da contrariedade e não de consensos.

Dito isto, concluímos que a moldura jurídica imposta ao ser humano não é capaz de revelar sua essencialidade e tão somente, a caracterização de um comportamento e atitude pré-definida naquilo que a ordem pré-estabelecida rege.

Resta-nos aqui continuar a perquirir a investigação de uma essência do ser e do Direito, tendo como horizonte a perspectiva de emancipação e da concreção de uma liberdade consciente.

Torna-se necessário então pensar a forma jurídica a partir do papel ao qual ela assume, dentro de um contexto de luta de classes, na qual se dispões enquanto mecanismo de administração de pessoas. De forma que, tratar de uma introdução ao direito, é tratar de categorias jurídicas, ou seja, é tratar de categorias que não expressam uma relação geral, mas uma relação ligada à particularidade do próprio Direito.

Nessa perspectiva, nota-se uma tendência que, mesmo no plano da linguagem, venha a se tratar o Direito de modo fetichista. O modo pelo qual os homens colocam as relações sociais de um modo normativo caracteriza-se enquanto instrumento de mediação social tematizado na ética, aplicando-se no campo das instituições sociais. Mas se a normatividade, nesse sentido de mediação entre os homens não fenece, o mesmo destino não é dado ao Direito ou à própria norma jurídica, de modo que o mesmo não se classifica enquanto uma necessidade ontológica, no sentido de que, surge a sua necessidade dentro de uma perspectiva de uma sociedade mecanicista.

Os homens, na medida em que modificam a realidade, modificam a si mesmos e à sua própria natureza, de modo que, o fazer conscientemente história, a compreensão e o domínio das condições de vida do homem, ou seja, a consciência de seu próprio lugar no mundo é o ponto de partida do sujeito humano para construir a sua própria história no mundo enquanto sujeito ativo e não mero objeto de direitos ou dever ser. Com a supressão da sociedade capitalista, o homem transforma a si mesmo.

REFERÊNCIAS

ABBOTT, Andrew. From causes to events: Notes on narrative positivism. **Sociological methods & research**, v. 20, n. 4, p. 428-455, 1992.

ABBOTT, Andrew. Of time and space: The contemporary relevance of the Chicago School. **Social forces**, v. 75, n. 4, p. 1149-1182, 1997.

ABRAMS, David S.; BERTRAND, Marianne; MULLAINATHAN, Sendhil. Do judges vary in their treatment of race?. **The Journal of Legal Studies**, v. 41, n. 2, p. 347-383, 2012.

ACEMOGLU, Daron; ROBINSON, James A. **Why nations fail: The origins of power, prosperity, and poverty**. Currency, 2012.

AGAMBEN, Giorgio. Absolute Immanence. In: **Potentialities**. Ed., trans. Daniel Heller-Roazen. Stanford: Stanford University Press, 1999, p. 220–239.

AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer: Sovereign Power and Bare Life**. Trans. Daniel Heller-Roazen. Stanford: Stanford University Press, 1998.

AGAMBEN, Giorgio. **The Time that Remains: A Commentary on the Letter to the Romans**. Stanford, CA: Stanford University Press, 2005.

ALBISTON, Catherine R.; LEACHMAN, Gwendolyn M. Law as an instrument of social change. In: **International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences**, 2nd edition, v. 13, p. 542-549, 2015.

ALBONETTI, Celesta A. An integration of theories to explain judicial discretion. **Social problems**, v. 38, n. 2, p. 247-266, 1991.

AMES, José Luiz. Lei e violência ou a legitimação política em Maquiavel. In: **Trans/Form/Ação**, v. 34, n. 1, p. 21-42, 2011.

ANTONOV, Mikhail. Eugen Ehrlich-State Law and Law Enforcement in Societal Systems. In: **Rechtstheorie**, v. 44, p. 287-313, 2013.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ARISTÓTELES. **Obras. Poética. Retórica. Lógica. Física. Metafísica.** Tratados de ética. Política: Constituição de Atenas. Trad. Francisco de P. Samaranch. Madrid: Aguilar, 1964.

ARISTÓTELES. **Política.** Trad. de Mário da Gama Kury. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985.

AUSTIN, J. **Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law.** Vol. I. London. 1861.

BACHRACH, P.; BARATZ, M. **Power and Property, Theory and Practice.** New York: Oxford U. P., 1970.

BANAKAR, Reza.; TRAVERS, Max. **Law and social theory.** 2nd Edition, Oxford: Hart, 2013.

BERKMANAS, Tomas. Natural law and political ontology: a historico-philosophical outline of a major human transformation. **Baltic Journal of Law & Politics**, v. 7, n. 2, p. 119-151, 2014.

BISHOP, Donna M.; FRAZIER, Charles E. Race effects in juvenile justice decision-making: Findings of a statewide analysis. **J. Crim. I. & CrimiNology**, v. 86, p. 392, 1996.

BOBBIO, Norberto. "Filosofía del derecho y teoría general del derecho". In: **Contribución a la teoría del Derecho.** Madrid: Editora Debate, 1993.

BOBBIO, Norberto. Naturaleza y función de la Filosofía del Derecho. In: **Contribución a la Teoría del Derecho.** Ed. Alfonso Ruiz Miguel. Madrid: Debate, 1990, p. 91-101.

BONO, María. La ciencia del derecho y los problemas del lenguaje natural: la identificación del conflicto. **Isonomía**, n. 13, p. 159-175, 2000.

BOURDIEU, Pierre. **The logic of practice.** Cambridge: Polity, 1990.

BRIDGES, George S.; CRUTCHFIELD, Robert D.; SIMPSON, Edith E. Crime, social structure and criminal punishment: White and nonwhite rates of imprisonment. **Social Problems**, v. 34, n. 4, p. 345-361, 1987.

COELHO, Luís Fernando. **Teoria crítica do direito**. Editora del Rey, 2003.

CONSTANT, Benjamin. Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos. **Revista Filosofia Política**, n. 2, 1985.

DELEUZE, Gilles. Immanence: A Life. **Theory, Culture & Society**, v. 14, n. 2, p. 3-7, 1997.

DELEUZE, Gilles; GUATTARI, Félix. **What is philosophy?**. Columbia University Press, 1994.

DERRIDA, Jacques. **Politics of Friendship**. Trans. George Collins. London, New York: Verso, 1997.

DOYLE, Richard. **Wetwares**. Experiments in Postvital Living. Minneapolis: Minnesota University Press, 2004.

DWORKIN, Ronald. **Justice in Robes**. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2006.

DWORKIN, Ronald. "Liberty and moralism". In: **R. Dworkin, Taking rights seriously**, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1978.

DWORKIN, Ronald. **The philosophy of law**. Oxford, Oxford University Press, 1991.

EISENSTEIN, James; FLEMMING, Roy B.; NARDULLI, Peter F. **The contours of justice: Communities and their courts**. Boston, MA: Little, Brown, 1988.

EISENSTEIN, James; JACOB, Herbert. **Felony Justice: An Organizational Analysis of Criminal Courts**. Boston, MA: Little, Brown, 1977.

ELSTER, Jon. **The cement of society**. Cambridge, Cambridge University Press, 1994.

FARRELL, Ronald A.; HOLMES, Malcolm D. The social and cognitive structure of legal decision-making. **The Sociological Quarterly**, v. 32, n. 4, p. 529-542, 1991.

FEELEY, Malcolm M. **The process is the punishment: Handling cases in a lower criminal court**. New York: Russell Sage Foundation, 1979.

FEITOSA, Enoque. Cidadania, Constituição e Desenvolvimento: a tensão, no direito, entre promessas formais e as demandas por concretização. **Revista jurídica**, v. 4, n. 45, p. 24-39, 2016.

FEITOSA, Enoque. DIREITO, CIDADANIA, CONCRETIZAÇÃO E A DISTINÇÃO ONTOLÓGICA ENTRE FORMA E CONTEÚDO. **Percurso**, v. 2, n. 25, p. 178-223, 2018.

FEITOSA, Enoque. FORMA JURÍDICA E CONCRETIZAÇÃO: PARA UMA ONTOLOGIA DO JURÍDICO. **Revista Jurídica**, v. 2, n. 47, p. 297-334, 2017.

FEITOSA, Enoque. **O discurso jurídico como justificação**: uma análise marxista do direito a partir da relação entre verdade e interpretação. 2008. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **Introdução teórica à história do direito**. Curitiba: Juruá, 2009.

FRANK, Jerome. **Law and the Modern Mind**. New York: Coward-McCann. 6th printing, 1949.

FRASER, Nancy. **Justice interrupts**. Nova York/Londres, Routledge, 1997.

FRIEDMAN, Lawrence M. Law: Change and Evolution. In: **International Encyclopedia of the Social and Behavioral Sciences**, 2nd edition, v. 13, p. 565-569, 2015.

FRIEDRICH, Carl Joachim. **The philosophy of law in historical perspective**. University of Chicago Press, 1963.

FOUCAULT, Michel. **History of Sexuality**. Harmondsworth, Mx: Penguin, 1990.

FOUCAULT, Michel. **The Order of Things**. New York: Vintage Press, 1970.

FUKUYAMA, Francis. **Political order and political decay: From the industrial revolution to the globalization of democracy**. Macmillan, 2014.

FUKUYAMA, Francis. **The origins of political order: From prehuman times to the French Revolution**. Farrar, Straus and Giroux, 2011.

GELL-MANN, Murray. **The Quark and the Jaguar**. Adventures in the Simple and the Complex. New York: Freeman, 1994.

GILSON, Étienne. **O ser e a essência**. São Paulo: Paulus, 2016.

GLAESER, Andreas. Hermeneutic institutionalism: Towards a new synthesis. **Qualitative Sociology**, v. 37, n. 2, p. 207-241, 2014.

GLEICK, James. **Chaos**. London: Sphere Books, 1987.

GRAY, John. **Straw Dogs**; Thoughts on Humans and Other Animals. London: Granta Books, 2003.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria da ciência jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2001.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **The concept of law**. 2nd Ed., Clarendon Press: Oxford, 1994.

HARTMANN, Nicolai. **La Nueva Ontologia**. Buenos Aires: Editorial Sudamerica, 1954.

HARTMANN, Nicolai. **Ética**. Madrid: Encuentro, 2011.

HAYLES, Katherine. **How We Became Posthuman**. Virtual Bodies in Cybernetics, Literature and Informatics. Chicago: Chicago University Press, 1999.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Fenomenologia do espírito**. Petrópolis: Editora Vozes, 1992.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Filosofia da história**. Brasília: EDU-UnB, 2008.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Filosofia do Direito**. Linhas Fundamentais da Filosofia do Direito ou Direito natural e Ciência do Estado em Compêndio. Trad. Paulo Meneses, et al. São Leopoldo, RS, Ed. Unisinos, 2010.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Grundlinien der Philosophie des Rechts**. Рипол Классик, 2012.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Princípios da Filosofia do Direito**. Trad. Orlando Vitorino. São Paulo: Martins Fontes, 2000, 329 p.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**. Trad. Fausto Castilho. Campinas – SP: Editora Unicamp; Petrópolis – RJ: Editora Vozes, 2012.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo. The Fundamental Concepts of Metaphysics: World, Finitude, Solitude**. Trans. William McNeill and Nicholas Walker. Bloomington and Indianapolis: Indiana University Press, 1995.

HILST, Hilda. **A obscena senhora D**. São Paulo: Globo, 2001.

HILTON, S.; SEMPLER, S.; MILLER, B. G.; MACCALMAN, L.; PETTICREW, M.; DEMPSEY, S.; AYRES, J. G. Expectations and changing attitudes of bar workers before and after the implementation of smoke-free legislation in Scotland. In: **BMC Public Health**, vol. 7, 2007.

HUNTINGTON, Samuel P. **Political order in changing societies**. Yale University Press, 2006.

HUSSERL, Edmund. **The phenomenology of internal time-consciousness**. Bloomington: Indiana University Press, 1966.

JOHNSON, Brian D. The multilevel context of criminal sentencing: Integrating judge- and county-level influences. **Criminology**, v. 44, n. 2, p. 259-298, 2006.

KAHN, Paul. **El análisis cultural del derecho**: una reconstrucción de los estudios jurídicos. Madrid: Gedisa, 2001.

KANT, Immanuel. Der Streit der Fakultäten. In: **Kants Werke Akademie-Textausgabe**. Berlin: Walter de Gruyter & Co. 1968. Vol. VII. 1-113.

KANT, Immanuel. **Perpetual Peace**. A Philosophical Sketch, in Political Writings, ed. Hans Reiss and trans. H.B. Nisbet. Cambridge: Cambridge UP, 2004. 93–130.

KASER, Max. **Direito Privado Romano**. Tradução de Samuel Rodrigues e Ferdinand Hammerle, 2^a. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011

KELLERT, Stephen H. **In the Wake of Chaos**. Chicago: Chicago University Press, 1993.

KELSEN, Hans. **Jurisdição constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

KELSEN, Hans. **Pure theory of law**. Berkeley: University of California Press, 1967.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do estado**. Trad. de Fernando de Miranda. São Paulo: Saraiva, 1938.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1987.

KLEPPER, Steven; NAGIN, Daniel; TIERNEY, Luke-Jon. Discrimination in the criminal justice system: A critical appraisal of the literature. **Research on sentencing: The search for reform**, v. 2, p. 55-128, 1983.

KOSIK, Karel. **Dialética do concreto**. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

KRYGIER, M. **Critical Legal Studies and Social Theory**: A Response to Alan Hunt. Oxford Journal of Legal Studies, 1987.

LAMONT, Michèle; BELJEAN, Stefan; CLAIR, Matthew. What is missing? Cultural processes and causal pathways to inequality. **Socio-Economic Review**, v. 12, n. 3, p. 573-608, 2014.

LEFORT, Claude. **Desafios da escrita política**. São Paulo: Discurso Editorial, 1999.

LUNA-VINUEZA, David Ricardo. Savigny, Herder y la tensión entre particularismo y universalismo en la construcción de la ciencia jurídica. **Revista chilena de derecho**, v. 43, n. 2, p. 687-712, 2016.

LUXEMBURGO, Rosa. **Reforma ou Revolução?**. Editora Expressão Popular, 2015.

MAGEN, Stefan. Philosophy of Law. In: **International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences**. 2nd Edition, v. 18, p. 24–30, 2015.

MAIA, Alexandre da. Ontologia jurídica e realidade – o problema da “ética da tolerância”. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 36, n. 143, jul/ set, p. 335-345, 1999.

MALINOWSKI, Bronislaw. **A New Instrument for the Interpretation of Law – Especially the Primitive**. YALE L. J., 1942.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. São Paulo: Boitempo, 2007.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **O capital**: crítica de economia política, volume I. Abril Cultural, 1988.

MARX, Karl. **A miséria da filosofia**. Trad. José Paulo Netto. São Paulo: Global, 1985.

MARX, Karl. **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2011.

MARX, Karl. **Para a crítica da economia política**: salário, preço e lucro. São Paulo: Abril Cultural, 1982.

MARX, Karl. **Sobre a questão judaica**: Inclui as cartas de Marx a Ruge publicadas nos Anais Franco-Alemães. Boitempo Editorial, 2015.

MAY, James. Science, Politics, and the Evolution of Law and Neoclassical Economics. **Law & History Review.**, v. 15, p. 333, 1997.

MERCER, C. H.; TANTON, C.; PRAH, P.; ERENS, B.; SONNENBERG, P.; CLIFTON, S.; COPAS, A. J. Changes in sexual attitudes and lifestyles in Britain through the life course and over time: Findings from the National Surveys of Sexual Attitudes and Lifestyles (Natsal). In: **The Lancet**, 382(9907), 2013, 1781–1794.

MORGAN, Lewis Henry. **Ancient society: Or, researches in the lines of human progress from savagery, through barbarism to civilization**. Good Press, 2019.

MOFFETT, Mark W. Human identity and the evolution of societies. **Human Nature**, v. 24, n. 3, p. 219-267, 2013.

NETTO, José Paulo. **O que é Marxismo**. São Paulo: Brasiliense, 2006.

OAKESHOTT, Michael. The Concept of a Philosophical Jurisprudence. In: **The Concept of a Philosophical Jurisprudence: Essays and Reviews 1926-51**, Selected Writings. vol. 3. Ed. L. O'Sullivan, Exeter: Imprint Academic. 2008, p. 154-183.

PETERSON, Ruth D.; HAGAN, John. Changing conceptions of race: Towards an account of anomalous findings of sentencing research. **American sociological review**, p. 56-70, 1984.

PLATÃO, A. **A República**. Lisboa: Gulbenkian, 1972.

PLATÃO. **Górgias**. Trad. Jaime Bruna, 3 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil S/A, 1989.

POGODIN, Alexander V. et al. Concept of Law-Making Technology as Approach to the Problem of" Origins of Law". In: **The Journal of Social Sciences Research**, p. 285-289: 5, 2018.

POSTEMA, Gerald. Jurisprudence, the Sociable Science. In: **Virginia Law Review**, nº. 101, vol. 4, 2015, p. 869-901.

RACHLINSKI, Jeffrey J. et al. Does unconscious racial bias affect trial judges. **Notre Dame L. Rev.**, v. 84, p. 1195, 2009.

RAGIN, Charles C. **Redesigning social inquiry: Fuzzy sets and beyond**. Chicago: University of Chicago Press, 2008.

RAZ, Josep. Ethics in the Public Domain. In: **Essays in the Morality of Law and Politics**. Oxford: Clarendon Press, 1995.

ROSE, Nikolas. **'The Politics of Life Itself'**, Theory, Culture & Society, 2001.

SPOHN, Cassia. **How do judges decide?: the search for fairness and justice in punishment**. Los Angeles, CA: Sage Publications, 2009.

TAMANAH, B. Z. A Vision of Social-Legal Change: Rescuing Ehrlich from Living Law. In: **Law and Social Inquiry**, vol. 36, nº. 1, pp. 297–318, 2011.

THURSCHELL, ADAM. Cutting the Branches for Akiba: Agamben's Critique of Derrida. In: **Politics, Metaphysics and Death**: Essays on Giorgio Agamben. Durham, NC: Duke University Press, 2005.

TOUCHARD, Jean. **História das Ideias Políticas** – Da Revolução Americana ao Marxismo, vol. III, Mem Martins: Publicações Europa-América, 2009.

TROPER, Michel. **A filosofia do Direito**. São Paulo: Martins, 2008.

ULMER, Jeffery T. **Social worlds of sentencing: Court communities under sentencing guidelines**. SUNY Press, 1997.

VIEIRA PINTO, Álvaro. **Crítica e existência**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1969, p. 73.

WHITEHEAD, A. N. **Process and reality**. New York: Free Press, 1979.

ANEXO I**DECLARAÇÃO DE AUTORIA**

NOME: STEPHANY YOHANNE ROLIM PEREIRA

CPF: 058.570.283-70

Código de Matrícula: 20191017734

Telefone: (88) 9 8885-1756

E-mail: stephanyyohanne@gmail.com

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS, DO CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA.

ORIENTADOR: Prof. Dr. Enoque Feitosa Sobreira Filho

DATA DA DEFESA DE QUALIFICAÇÃO/DEFESA FINAL: 16/04/2021

TÍTULO/SUBTÍTULO: DIREITO E DERRELIÇÃO: O PAPEL DO MECANISMO JURÍDICO NO ABANDONO DO SUJEITO HUMANO

Declaro, para os devidos fins, que o presente trabalho de dissertação/tese, em fase de qualificação/defesa, apresentada ao PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS, DO CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA, Área de Concentração: Direitos Humanos e Linha de Pesquisa: Fundamentos Teórico-Filosóficos em Direitos Humanos, é de minha autoria e que estou ciente: dos Artigos 184, 297 a 299 do Código Penal, Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940; da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, sobre os Direitos Autorais, do Regulamento Disciplinar do Corpo Discente da UFPB, da Resolução da Pós-graduação da UFPB; e que plágio consiste na reprodução de obra alheia e submissão da mesma, como trabalho Próprio, ou na inclusão, em trabalho próprio,

de ideias, textos, tabelas ou ilustrações (quadros, figuras, gráficos, fotografias, retratos, lâminas, desenhos, organogramas, fluxogramas, plantas, mapas e outros) transcritos de obras de terceiros sem a devida e correta citação da referência.

João Pessoa – PB, 06 de julho de 2021

Stephany Yohanne Rolim Pereira

Assinatura do(a) Autor(a)