

VIDA ACADÊMICA

Teses e dissertações que apontam novos caminhos

O QUE É E O QUE DEVE SER O DIREITO

Para compreender as razões histórico-filosóficas que levaram a teoria do direito a assumir sua atual conformação, Alberto Alonso Muñoz elaborou sua dissertação “Transformações na teoria geral do direito: argumentação e interpretação do jusnaturalismo ao pós-positivismo”, orientado por Ronaldo Porto Macedo Jr. A defesa ocorreu em maio de 2007, na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, diante de banca composta por Luiz Henrique Lopes dos Santos e Tércio Sampaio Ferraz Junior, além do orientador.

A hipótese inicial do autor era de que a teoria geral do direito teria passado por modificações que progressivamente ocasionaram a perda do conteúdo e a maior ênfase em critérios estritamente formais para a definição do que é o direito. Assim, se propôs a “descobrir as raízes das diversas alternativas jusfilosóficas atuais que procuravam responder à questão de o que é e o que deve ser o direito”, explica Alberto.

Ao estudar o positivismo jurídico – família de filosofias que ocupou o lugar central na teoria geral do direito – que foi sucedido por novas correntes, o autor buscou encontrar o que ocasionou essa variedade de “paradigmas metodológicos”. “Elas revelam uma unidade de problemas e de soluções, mais ou menos compartilhadas,

que nascem dos escombros dos pressupostos do positivismo jurídico”, afirma. Para tanto elaborou uma genealogia das teorias filosóficas do direito, sugerindo que se observem por um lado as transformações do direito, que a filosofia jurídica pretende descrever e valorar. Por outro lado, Alberto indica o olhar sobre a própria filosofia, “cujas vicissitudes atingem esse ramo especializado. O trabalho oscila entre esses dois pólos”, define, “para compreender como a filosofia do direito assumiu uma nova face toda vez que, ao se transformar, alterou correlatamente sua concepção do direito”.

Sua intenção não era elaborar uma história das filosofias do direito entre os séculos XVIII e XX, mas sim tratar de alguns dos problemas centrais que levaram à crise do positivismo jurídico, e que fizeram nascer as diversas famílias das filosofias do direito a partir da segunda metade do século XX. Para Alberto, “o crescente formalismo jurídico acompanhou a necessidade de abranger, com critérios cada vez mais gerais, normas cuja estrutura e conteúdo resistiam a se inserir no quadro da teoria do direito elaborada no contexto do Estado liberal do século XIX”. A partir da segunda metade desse século, ele observa ainda uma progressiva corrosão da filosofia da representação, cujos reflexos são projetados sobre a filosofia do direito

no século seguinte, alimentando a crise e conduzindo a novos caminhos.

Alberto conclui que a crise final da família dos “positivismos” ocorreu nos anos 50 e 60, revelando sua incapacidade em dar conta do direito e de sua estrutura mantendo os pressupostos mais gerais da filosofia da linguagem e da representação clássicas. Ressurgem então teorias de argumentação e da interpretação jurídica, “em que a linguagem passa a desempenhar um papel central e preponderante, demonstrando que a antiga filosofia da consciência e da linguagem havia chegado, com atraso, ao fim na filosofia do direito”, conclui Alberto. Dessa forma, acredita, abriu-se espaço para novas teorias na filosofia do direito cujo parentesco ainda deve ser definido, talvez a partir dos problemas que herdaram e das soluções comuns que apresentam.

Para o autor, as transformações da teoria do direito acompanharam as mutações do direito. “E, com um pouco mais de atraso, as da própria filosofia”, salienta. “O panorama que descrevi revela algumas das dificuldades e desafios propriamente teóricos da filosofia do direito na atualidade. Entretanto, não nascem apenas das transformações na filosofia, mas também e, sobretudo, daquelas por que passou o direito e sua prática entre os séculos XIX e XX”. (Camila Mamede)