

JULIAN VELLOSO PUGH

**O SENSO COMUM NA PÓS-MODERNIDADE E
NO DIREITO**

Monografia apresentada no Curso de Graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Professora Katya Kozicki.

Curitiba
2001

TERMO DE APROVAÇÃO

O SENSO COMUM NA PÓS-MODERNIDADE E NO DIREITO

Monografia apresentada no Curso de graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel.

Orientador: Professora Katya Kozicki

Professora Vera Karam de Chueiri

Professor Celso Luis Ludwig

CURITIBA
AGOSTO DE 2001

**“Sobre todas as coisas, há três pontos
de vista: o meu, o teu e o correto”.**
(Provérbio Chinês).

SUMÁRIO

<u>RESUMO</u>	<u>V</u>
<u>INTRODUÇÃO</u>	<u>1</u>
<u>O CONHECIMENTO CIENTÍFICO E A EVOLUÇÃO PARADIGMÁTICA</u>	<u>3</u>
<u>1.1 INTRODUÇÃO</u>	<u>3</u>
<u>1.2 A NOÇÃO DE PARADIGMA</u>	<u>4</u>
<u>1.3 A PASSAGEM DO PRÉ-MODERNO AO MODERNO</u>	<u>6</u>
<u>1.4 A PASSAGEM DO MODERNO AO PÓS-MODERNO</u>	<u>14</u>
<u>O PAPEL DO SENSO COMUM NA TRANSIÇÃO PARADIGMÁTICA</u>	<u>25</u>
<u>2.1 INTRODUÇÃO</u>	<u>25</u>
<u>2.2 O SENSO COMUM INSTITUÍDO</u>	<u>26</u>
<u>2.3 PARA UM SENSO COMUM EMANCIPATÓRIO</u>	<u>34</u>
<u>CONCLUSÃO</u>	<u>44</u>
<u>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</u>	<u>48</u>

RESUMO

O presente trabalho procura abordar o papel do senso comum na pós-modernidade e no Direito, privilegiando a proposta de sua reformulação a partir da noção de dupla ruptura epistemológica, de Boaventura de Souza Santos. Para tanto, parte-se da idéia de paradigma, e caracterizando através dela o processo de formação do pensamento científico moderno, fornecedor da dicotomia entre ciência e senso comum, excluindo-o do processo de produção do conhecimento e relegando-o à condição de falsa representação da realidade. Contudo, a crítica deste modelo hegemônico de conhecimento permitiu a reflexão a respeito da necessidade de se produzir um conhecimento acessível a todos e voltado à práxis cotidiana. Esta transformação pode se dar através de uma segunda ruptura epistemológica, que proporciona um retorno do conhecimento científico ao senso comum, transformando ambos qualitativamente, trazendo reformas significativas à ciência na medida em que torna o conhecimento científico acessível a todos, e ao direito, na medida em que tal mudança alargaria a participação dos sujeitos no discurso jurídico, garantindo sua inserção na argumentação, tornando-o um espaço adequado para a defesa de suas demandas.

INTRODUÇÃO

No momento atual, é sempre presente a discussão a respeito do esgotamento do modelo de conhecimento oferecido pela Modernidade, sendo necessária uma análise que se preocupe com os rumos que deve tomar a ciência, questionando as bases de sua fundamentação, resultados e ideais que deve perseguir.

Neste ambiente, surgem várias teorias que procuram alternativas ao esgotamento deste modelo e suas conseqüências, tais como o excesso da regulação e a exclusão da participação do sujeito no processo de produção da verdade. Surgem, assim, as teorizações a respeito da pós-modernidade, e da mesma forma, a preocupação a respeito do senso comum.

O presente trabalho tem por objetivo analisar o senso comum como uma alternativa epistêmica à crise do modelo de conhecimento excludente fornecido pela modernidade, através dos questionamentos oferecidos pela pós-modernidade.

Em especial, analisar a proposta de Boaventura de Sousa SANTOS para uma reformulação do senso comum e do papel que ele pode ocupar dentro de um novo modelo de produção do conhecimento.

Para tanto, analisaremos primeiramente o conceito de paradigma e evolução paradigmática. De posse destes conceitos, partiremos para a análise da evolução das formas de conhecimento, começando pelo período pré-moderno, identificado com o paradigma do ser, de modo a configurar o estabelecimento do modelo científico

moderno como uma transição paradigmática e o processo pelo qual este modelo se tornou hegemônico.

Por conta dos objetivos deste trabalho, limitaremos esta análise ao ponto de vista epistêmico, caracterizando estes períodos apenas com relação à forma de produção de conhecimento, sem abordar as demais implicações desta mudança, tais como a política ou a economia.

Uma vez consolidada a ciência moderna, procuraremos destacar seus efeitos e as críticas que sofreu, possibilitando o surgimento dos debates acerca da pós-modernidade no último item do primeiro capítulo.

Caracterizada a evolução das formas de conhecimento, passaremos no capítulo seguinte à análise específica do senso comum na transição paradigmática, dividindo-a em dois momentos.

No primeiro, buscaremos o papel que o senso comum tomou durante a ciência moderna e na ciência jurídica através de dois exemplos, o senso comum teórico, formulado por Luiz Alberto WARAT, e o recurso ao senso comum no raciocínio do juiz, buscando a problemática da questão.

Por fim, nos deteremos especificamente na proposta de um senso comum emancipatório, nos moldes fornecidos por Boaventura de Sousa SANTOS, oferecendo alguns apontamentos das conseqüências de sua utilização na ciência jurídica.

CAPÍTULO I -

O CONHECIMENTO CIENTÍFICO E A EVOLUÇÃO PARADIGMÁTICA

1.1 INTRODUÇÃO

O modelo de conhecimento traçado pela modernidade é um conhecimento baseado no rigor do método científico e na crença na razão, privilegiando a ciência como o lugar da verdade e excluindo as demais formas de saber, tais como o senso comum.

Num momento histórico em que o conhecimento técnico é visto como uma força produtiva, de forma que a exclusão produzida pelo discurso científico – acessível apenas aos cientistas – gera em consequência a exclusão social, aumentam as preocupações acerca da legitimação da ciência.

Cumpre definir, desta forma, o processo pelo qual o senso comum deixa de ter uma participação no processo cognitivo, por conta da posição de exclusividade na produção da verdade que é reivindicada pela ciência moderna, e a crítica deste posicionamento, para que se possa proceder à análise das propostas de uma revitalização do senso comum.

Em outras palavras, procuraremos caracterizar o modelo de conhecimento da modernidade de forma a demonstrar que o anseio por um conhecimento objetivado e livre de superstições torna-se excluyente, por conta de ser a ciência a única cujo método poderia produzir a verdade nestes termos, excluindo o senso comum por vê-lo apenas como um conhecimento ilusório.

De modo a possibilitar uma melhor compreensão dos fatores que influenciam este processo, procuraremos mostrar neste primeiro capítulo como esta concepção de ciência (ciência moderna) formou-se e consolidou-se até o ponto de tornar-se hegemônica, analisando a transição do período pré-moderno para o moderno. Uma vez consolidada a ciência moderna, procuraremos destacar seus efeitos e as críticas que sofreu, possibilitando o surgimento dos debates acerca da pós-modernidade. Este processo será analisado enfocando as ciências sociais, dando menor ênfase às ciências naturais, bem como aos demais campos (política, economia) que tais alterações envolvem.

Para tanto, nos serviremos da noção de paradigma e de transição paradigmática formuladas por Thomas KHUN, as quais explicitaremos em linhas gerais para tomá-las como pressuposto, bem como da divisão formulada por Jürgen HABERMAS dos movimentos filosóficos entre os paradigmas do ser, da consciência e da linguagem¹.

1.2 A NOÇÃO DE PARADIGMA

A concepção de paradigma surge com a preocupação de KHUN em formular uma teoria da ciência que descrevesse a forma através da qual se dão os progressos científicos. Segundo este autor, o trabalho científico é determinado pelo paradigma no qual se insere, sendo este um *“composto de suposições teóricas gerais e de leis e técnicas para a sua aplicação adotadas por uma comunidade científica específica”*.²

¹ HABERMAS, Jürgen. *Pensamento pós-metafísico: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990, p. 12.

² CHALMERS, A.F. *O que é ciência afinal?* São Paulo: Brasiliense, 1997. p.123.

Enquanto a atividade científica é desenvolvida dentro dos moldes de um paradigma, este período é chamado de ciência normal, e a relação entre o paradigma e a ciência normal é dada de forma que esta procura articular o instrumental fornecido pelo paradigma na tentativa de obter a melhor correspondência possível entre este e a natureza, reproduzindo ao mesmo tempo a crença do cientista individual naquela mesma matriz disciplinar.^{3 e 4}

No entanto, esta adequação nunca é exata, e o acúmulo dos problemas aos quais o paradigma não pode responder instaura os momentos de crise paradigmática.

As crises paradigmáticas não significam desde logo a desconstituição do paradigma, sendo necessário, portanto, diferenciar as crises de crescimento, que apenas reafirmam o paradigma na medida em que levam à conclusão da necessidade do conhecimento científico, das crises de degenerescência⁵, que levam à crença de que o paradigma vigente não tem mais condições de oferecer respostas adequadas aos problemas, tornando-o um empecilho.

Diante destas crises, onde se questionam os próprios fundamentos do paradigma vigente⁶, os cientistas passam a desenhar os moldes de um novo paradigma, que será rival e incompatível com o primeiro, a “ciência revolucionária”. Na medida em que esta conseguir a adesão da comunidade científica como um todo, de forma a tornar-se hegemônica, instaura-se como um novo paradigma e tem-se um novo período de ciência normal.

³ CHALMER, A. F. *Ob. cit.*, p.126.

⁴ Posterior nomenclatura ao sentido amplo de paradigma, em oposição ao exemplar. Cf. CHALMER, *ob.cit.*, p.125.

⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1989, p. 18.

⁶ Durante o período de ciência normal não há estes questionamentos, ocupando-se o cientista dos problemas e métodos fornecidos pela paradigma. Cf. CHALMER. *ob. cit.*, p.129.

Importante destacar neste processo que a escolha por um ou por outro paradigma não depende de razões lógicas, uma vez que cada paradigma é legítimo de seu ponto de vista interno, e que os cientistas adeptos de paradigmas diferentes não concordarão em argumentos por partirem de premissas diversas.⁷ Esta questão será útil posteriormente quando nos referirmos ao debate sobre a pós-modernidade.

Em linhas bastante amplas, esta é a forma pela qual se desenvolve o progresso científico a partir da noção de paradigma. Estas definições serão tomadas como pressuposto no decorrer do presente trabalho, e serão de grande importância para as discussões a respeito dos diferentes modelos de conhecimento científico.

1.3 A PASSAGEM DO PRÉ-MODERNO AO MODERNO

De acordo com o mencionado anteriormente, procuraremos neste item caracterizar a formação da ciência moderna, entendendo o modelo positivista como o ponto culminante deste processo, como oposição ao conhecimento pré-moderno, utilizando a classificação de HABERMAS dos movimentos filosóficos⁸, identificando o pré-moderno com o paradigma do ser e a modernidade como inserida no paradigma do sujeito.

1.3.1 O PARADIGMA DO SER

Para a caracterização do paradigma do ser, é comum apresentar-se, de início, a oposição entre o pensamento de PARMÊNIDES e HERÁCLITO, este tomado como o pensador da transformação, da

⁷ CHALMERS. *Ob. cit.*, p. 131-133.

⁸ HABERMAS, Jürgen. *Ob. cit.*, p. 22.

mobilidade, e aquele como o filósofo da imobilidade, o precursor da filosofia como ontologia, representada por sua frase: “o ser é, o não-ser não é”.

Seguindo tal concepção, a certeza de verdade do conhecimento é fornecida pela própria essência, pelo ser das coisas, universal e imutável, identificando pensar e ser. Este conhecimento sobre as essências (*episteme*) diferencia-se do conhecimento a respeito do sensível (*doxa*), mera opinião incapaz de gerar certezas.⁹

Esta diferenciação entre as formas de saber é a marca, também, do conhecimento para PLATÃO. Conforme mencionado no Crátilo:

“se todas as coisas não são parecidas ao mesmo tempo sempre para todos e se, por outro lado, cada coisa na própria de cada um, é claro que as coisas têm em si própria uma essência fixa, que elas não são nem relativas para nós, nem dependentes de nós, que elas não estão entregues em todos os sentidos à mercê de nossa imaginação mas, sim, que existem por si mesmas segundo a essência que lhes é natural”¹⁰.

Marcado pela separação entre um mundo das idéias, lugar original da verdade ontológica do ser dos entes, e o mundo que podemos perceber, seu reflexo imperfeito, faz-se necessário não um método que produza tais entes, mas aquele adequado ao reencontro com a essência das coisas; conhecer é justamente o entendimento destas essências, pois há uma identidade entre as idéias e as coisas. O conhecimento baseia-se

⁹ LUDWIG, Celso Luiz. *Formas de razão: racionalidade jurídica e fundamentação do direito*. Curitiba: 1997, UFPR. Tese (Doutorado em Direito), p. 21.

¹⁰ CRÁTILLO. Versão do grego, prefácio e notas do Pe. Dias Palmeira. Lisboa: Livraria Sá da Costa, 1994. *Apud* STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 1999. p. 101

na idéia de reminiscência, pois é necessário apenas lembrar a idéia original.

Em ARISTÓTELES, da mesma forma, é possível identificar a preocupação em se obter um conhecimento a respeito daquilo que é imutável e permanente da *physis*, as essências, separando-se este conhecimento intelectual, o conhecimento científico, daquele voltado ao mutável, contingente.

Não se trata de negar absolutamente o conhecimento sensível, pois este, apesar de não ser científico, era tido como verdadeiro, e se por um lado o método apodítico era voltado ao conhecimento científico, o método tópico voltava-se à dialética, partindo da opinião cotidiana, a *doxa*.

O método apodítico baseia-se no silogismo¹¹, e destina-se ao conhecimento científico porque se baseia em premissas verdadeiras¹² e sua conclusão não acrescenta dados que não as compusessem, mas antes extrai uma conclusão intrínseca às próprias premissas, caracterizando-o como um método analítico.¹³

A limitação do método apodítico está no fato de que não se pode através dele questionar a validade das premissas sob pena de se estender ao infinito, de forma que não pode assegurar a validade das premissas.¹⁴ A validade das premissas só poderia ser assegurada por via

¹¹ Das várias espécies de silogismo, a mais fiel à estrutura aristotélica é o silogismo categórico, composto de duas premissas, uma maior e outra menor, e uma conclusão baseada em seus termos. Cf. (2001) <http://www.madinfo.pt/filosofia/logica/classica/silog.htm>

¹² LUDWIG, *ob. cit.*, p. 27

¹³ Cf. (2001) <http://www.madinfo.pt/filosofia/logica/classica/valor.htm>, a respeito do valor do silogismo.

¹⁴ Conforme mencionado, a estrutura do silogismo assegura que se as premissas são verdadeiras, a conclusão deve obrigatoriamente verdadeira; contudo, se uma delas for falsa, a conclusão também será.

da argumentação, através do método tópico, partindo-se das opiniões quotidianas (*doxa*).¹⁵

Assim sendo, ao contrário da concepção platônica, percebe-se a valorização do conhecimento sensível no processo do conhecimento; mas sua valorização não se esgota aí. Da mesma forma, com relação à ação humana, era a *Phrônesis*, sabedoria prática, o discernimento, quem daria a medida necessária à virtude. Uma vez que a virtude é entendida como o termo equidistante entre dois extremos, e reconhecendo a complexidade da práxis humana, define a *Phrônesis* como a sabedoria prática, a prudência, que definiria o meio termo caracterizador da virtude.¹⁶

O paradigma do ser, no entanto, não se esgota na filosofia grega, abrangendo também o pensamento medieval. Este pode incluído neste paradigma por persistir a busca por uma verdade da essência que ultrapassa o conhecedor, apenas adaptada ao pensamento cristão característico do período; a questão da verdade enquanto essência persiste, apenas deixou de ser relacionada ao Cosmos, e passou a ser identificada com Deus, em autores como, v.g., Santo Agostinho.

1.3.2 O PARADIGMA DO SUJEITO

A Modernidade vai ter o seu início justamente com a refutação do paradigma do ser, negando a possibilidade de se fundar o conhecimento na essência das coisas, esta imutável e independente daquele que busca a verdade sobre ela, transferindo o fundamento do

¹⁵ LUDWIG, *ob. cit.*, p. 26-29

¹⁶ LUDWIG, *ob. cit.*, p. 34

conhecimento para a consciência, para a razão pura e transcendental, destacando-se o sujeito do conhecimento frente a seu objeto.¹⁷

Destaca-se, neste ponto, o *cogito* de DESCARTES. Nas palavras de LUDWIG:

*“a chamada ‘revolução copernicana do conhecimento’ consiste em encontrar, via reflexão, o eu cognoscente como uma estrutura de condições de possibilidade de toda forma de conhecimento. A transcendentalidade destes componentes estruturais, funda um conhecimento numa regra que reside no sujeito”*¹⁸.

O estabelecimento da razão, transcendental em termos kantianos¹⁹, como o fundamento do conhecimento não significou o abandono da realidade, mas sim, com a evolução do pensamento dentre os autores inseridos nessa problemática, levar a razão à qualidade de condição para a produção do conhecimento e apreensão de uma realidade objetivada.

Desta forma, Emmanuel KANT procura diferenciar as formas “a priori” e formas “a posteriori” da razão, estas como o contingente, e aquela como os modos universais do conhecimento, estabelecendo que as regras do conhecimento estão no sujeito²⁰, estabelecendo desta forma a fundamentação com base na subjetividade.

¹⁷ Conforme detalhamos a seguir, este processo se dá na medida em que a verdade passa a não ser mais reconhecida estando na essência das coisas, mas devendo ser apreendida da realidade, através da razão, destacando o sujeito como aquele que conhece e o objeto como aquele que é conhecido.

¹⁸ LUDWIG, *ob. cit.*, p.

¹⁹ “Chamo transcendental a todo conhecimento que se ocupa, não propriamente com objetos, mas, em geral, com nossa maneira de conhecer objetos, enquanto esta deve ser possível a priori.”. PASCAL, Georges (?). *Apud* LUDWIG, *ob. cit.*, p. 41.

²⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1989, p. 30-32.

Outro ponto que merece destaque na teoria kantiana é a preocupação na defesa de uma autonomia da moral e de um uso livre da razão, que seria a própria marca distintiva do Iluminismo²¹:

“(...) quando se raciocina apenas para fazer uso de sua razão, quando se raciocina como ser racional (e não como peça de uma máquina), quando se raciocina como membro da humanidade racional, então o uso da razão deve ser livre e público. A Aufklärung não é, portanto, somente o processo pelo qual os indivíduos procurariam garantir sua liberdade pessoal de pensamento. Há Aufklärung quando existe sobreposição do uso universal, do uso livre e do uso público da razão.”²²

O que procuramos apresentar com estes conceitos, que certamente não esgotam o pensamento de KANT nem podem representar o Iluminismo como um todo, foi a forma como se estabeleceu o uso da razão, que dependendo das condições *a priori* do conhecimento, se em consequência uma condição para o conhecimento da realidade.

Fruto das teorizações Iluministas, o positivismo busca a caracterização de um método capaz de perceber o conhecimento na realidade objetiva. Sua principal preocupação neste âmbito foi libertar o conhecimento de quaisquer mistificações ou “superstições” que pudessem intermediar a apreensão da realidade empírica. Livre destes vícios, que só são depuráveis através de um rigor metodológico adequado a estes fins, é possível chegar a um conhecimento definitivo tomado como a representação do real (a verdade), gerando por conta disto uma linha contínua e crescente para a evolução do conhecimento. O

²¹ Trata-se de um processo que nos livre do estado de menoridade, entendida como “*um certo estado de nossa vontade que nos faz aceitar a autoridade de algum outro para nos conduzir nos domínios em que convém fazer uso da razão.*” FOUCAULT, Michel. *O que são as Luzes?* In: Michel Foucault: Arqueologia das Ciências e História dos Sistemas de Pensamento. Org. Manoel Barros da Motta. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p. 337.

²² FOUCAULT, *ob. cit.*, p. 339/340.

objetivo deste método é, através de seus procedimentos e com base na refutação da metafísica, decidir se determinada proposição é verdadeira ou falsa diante da realidade empírica a que se refere, gerando até mesmo uma identificação entre este método e a própria definição do modelo de ciência. A relação epistemológica se dá, desta forma, entre um sujeito cognoscente e um objeto cognoscível que se oferece ao conhecimento.²³

Esta formulação traz consigo duas conseqüências imediatas. A primeira delas é o apelo a um método científico-natural reivindicado já em CONDORCET sob a aspiração de estendê-lo para além do âmbito das ciências físicas e matemáticas:

“Galileu... fundou, para as ciências a primeira escola onde elas eram cultivadas sem nenhuma mistura de superstição, seja em relação aos preconceitos, seja em relação à autoridade; onde se rejeitou com uma severidade filosófica qualquer outro meio que não fosse o da experiência ou do cálculo”²⁴.

A concretização desta aproximação se deu com o aprofundamento da questão por Auguste COMTE na física social, e por Émile DURKHEIM em seus estudos a respeito do fato social²⁵. Neste tocante, afirma-se ser a sociedade regida por leis naturais, aplicando-se às ciências sociais os mesmos métodos da pesquisa no campo das ciências naturais, consolidando-se o princípio de unidade da ciência que, por sua vez associado à refutação da metafísica, confere à filosofia um

²³ Cf. FONSECA, Ricardo Marcelo. *Direito e história: relações entre concepções de história, historiografia e a história do direito a partir da obra de Antônio Manuel Hespanha*. Curitiba: 1997, UFPR. Dissertação (Mestrado em Direito) p. 16-22; e SANTOS, Boaventura de Sousa. *Ob. cit.*, p. 52.

²⁴ *Apud* LÖWY, Michael. *As aventuras de Karl Marx contra o Barão de Münchhausen: marxismo e positivismo na sociologia do conhecimento*. 5 ed. São Paulo: Cortez, 1994, p. 20.

²⁵ LÖWY, Michael. *Ob. cit.* p. 27 e ss.

caráter “parasitário” na medida em que a estabelece como uma filosofia da ciência ocupada com os princípios gerais da investigação científica²⁶.

A segunda decorrência se refere à participação do sujeito, do cientista, com relação ao processo do conhecimento; ou melhor, o seu afastamento para com este processo expresso até mesmo como condição de validade do conhecimento produzido, fundando a questão da neutralidade axiológica em suas diversas variantes como base do discurso científico (como, v.g., em DURKHEIM ou Karl POPPER)²⁷ separando a razão teórica da razão prática.

Em resumo, as premissas que estruturam o sistema positivista das ciências sociais, segundo Michael LÖWY, são:

“1. A sociedade é regida por leis naturais, isto é, leis invariáveis, independentes da vontade e da ação humanas; na vida social, reina uma harmonia natural; 2. A sociedade pode, portanto, ser epistemologicamente assimilada à natureza (...) e ser estudada pelos mesmos métodos, e processos empregados pelas ciências da natureza; 3. As ciências da sociedade, assim como as da natureza, devem limitar-se à observação e à explicação causal dos fenômenos, de forma objetiva, neutra, livre de julgamentos de valor ou ideologias, descartando previamente todas as prenoções ou preconceitos”²⁸.

A adoção destas premissas significou, também, uma profunda alteração no discurso da ciência do direito, que abandonou as concepções do Direito Natural para estabelecer o primado da lei e o monopólio da produção legal pelo Estado, tornando o Direito, nas palavras de WARAT:

²⁶ Em especial no que se refere ao Círculo de Viena, onde o objetivo da filosofia deveria ser a construção de uma teoria da ciência que justificasse as ciências positivas. SANTOS, Boaventura de Sousa. *Ob. cit.*, p. 22.

²⁷ LÖWY, Michael. *Ob. cit.*, p. 29 a 35 e 49 e ss.

²⁸ LÖWY, Michael. *Ob. cit.*, p. 17.

“um direito positivo coerente, preciso, completo, não redundante, ‘decidível’ e logicamente derivável. (...) uma ordem jurídica sem lacunas e contradição, como forma de reassegurar ideologicamente o valor da segurança: um direito positivo, auto-suficiente, preciso, claro e neutro. Vê-se também que o direito positivo seria, graças à sua abstração racional, uma técnica de controle social, alheia a toda forma conflitiva de interação.”²⁹

As breves linhas até aqui expostas procurou destacar a formação de um pensamento moderno enquanto uma ruptura com o pré-moderno e o processo pelo qual o modelo de ciência positivista tornou-se, em termos kuhnianos³⁰, o paradigma dominante de ciência da Modernidade, para nos referirmos, então, à sua crítica e delineamento a respeito da pós-modernidade.

1.4 A PASSAGEM DO MODERNO AO PÓS-MODERNO

1.4.1 CRISE PARADIGMÁTICA

Passamos agora à análise de alguns pontos de crítica ao modelo oferecido pelo paradigma da modernidade, de forma a configurar o ambiente filosófico em que se inserem as discussões acerca da pós-modernidade.

Em oposição à noção de linearidade do desenvolvimento científico, bem como à forma de apreensão da realidade, destaca-se primeiramente a dialética³¹, baseada na relação tese-antítese-síntese e no princípio da interpenetração dos contrários. Segundo este, os conceitos

²⁹ WARAT, Luiz Alberto. *Introdução Geral ao Direito*. Porto Alegre: Fabris, 1994, v. I, p. 52.

³⁰ Conforme referido no item 1.2 deste trabalho.

³¹ Diversa da concepção grega exposta para o método tópico.

na realidade são formados por binários opostos cuja contradição nos fornece a noção a respeito de um determinado conceito; em outras palavras, e tomando como exemplo a noção de coragem, não há uma noção ontologicamente perceptível como em PLATÃO, mas esta só é compreensível a partir do reconhecimento do seu contrário, a covardia, e só a partir desta contradição é que os conceitos são apreensíveis.

O conhecimento deixa também de ter uma evolução linear, desenvolvendo-se através de saltos epistemológicos, pois uma tese, ao ser questionada e confrontada com uma outra teoria, uma antítese, gera uma síntese dialética, qualitativamente diversa tanto da tese quanto da antítese que possibilitaram sua formação; a linearidade deixa de existir, pois esta síntese qualitativamente diversa passa a ser um momento de ruptura com as teorias anteriores, resultando de um salto epistemológico, tornando a linha de evolução do conhecimento, ressaltando-se para o positivismo linear e ascendente, numa linha descontínua.³²

Outro ponto levantado foi a respeito da possibilidade de um cientista e um cientista neutros para a obtenção de um conhecimento privado de juízos de valor, através das formulações a respeito da ideologia.

A história do conhecimento não pode ser separada, deste ponto de vista, da história em geral, de forma que análise científica também resta limitada pela problemática da ideologia, adstrita à classe social. O cientista está limitado por um determinado horizonte intelectual, de forma que a ideologia fornece o limite dentro do qual pode operar³³; um cientista inserido no horizonte intelectual burguês nem sequer poderia formular questões que transcendessem esses limites, o que não expressaria uma invalidação da ciência que produziria, mas que

³² LÖWY, Michael. *Ob. cit.*, p. 117 e ss.

por outro lado nunca poderia ter as mesmas respostas às perguntas que um cientista do proletariado, mesmo quando houvesse a possibilidade de formularem as mesmas perguntas. Neste sentido:

“estamos aqui diante de um conceito de ideologia que não tem nada a ver com a mentira, a falsificação ou a mistificação: não é a vontade de conhecer a verdade (...) que está colocada em questão, mas a possibilidade de conhecê-la, a partir de sua problemática e no quadro de seu horizonte de classe. Isso não impede que, no interior destes limites, sua busca possa produzir conhecimentos científicos importantes: a ideologia burguesa não implica a negação de toda a ciência, mas a existência de barreiras que restringem o campo de visibilidade cognitiva”³⁴.

Posteriormente, essas e outras questões são aprofundadas por teóricos de matriz marxista, como foi o caso da Escola de Frankfurt, preocupados muitas vezes v.g. com os efeitos de reificação da humanidade³⁵, e determinadas vertentes da Teoria Crítica, que em muito contribuíram para a refutação do modelo positivo de ciência, abrindo caminho para a formação de um novo paradigma.

Outro fator que contribuiu em grande parte para o questionamento dos pressupostos da ciência moderna foram as reflexões a respeito da guinada lingüística, na medida em que procurou destacar o papel da linguagem. A linguagem vai perder o papel de mero intermediário, sem qualquer relação com o conteúdo daquilo que expressa para passar a ser encarada como o próprio espaço onde estes conteúdos se expressam, e o espaço através do qual os sujeitos, agora

³³ LÖWY, Michael. *Ob. cit.*, p. 103 e seguintes.

³⁴ LÖWY, Michael. *Ob. cit.*, p. 109.

³⁵ LÖWY, Michael. *Ob. cit.*, p. 145.

entendidos como agentes da comunicação, podem expressar suas pretensões de verdade nos discursos.³⁶

A partir deste reconhecimento, substitui-se a fundamentação subjetiva, baseada na razão do sujeito cognoscente, por outra baseada em si mesma, uma fundamentação provisória, estabelecendo um procedimento de fundamentação cético.³⁷

Tais reflexões, desta forma, acabam por questionar os próprios pressupostos e fundamentos do modelo de conhecimento moderno.

Este processo de questionamento do pensamento metafísico é sintetizado por HABERMAS de forma que a racionalidade metódica germinada a partir da crise do pensamento totalizador voltado ao uno tende a uma descentralização a partir do reconhecimento das dimensões de finitude originado, por sua vez, do fortalecimento da consciência histórica, de forma que os efeitos da reificação e a funcionalização das formas de vida provenientes da imagem da razão situada apenas idealisticamente leva, por fim, à impossibilidade de sustentação das relações epistêmicas do modelo sujeito-objeto. O questionamento desses pressupostos faz com que se refute o primado da teoria frente à praxis substituindo-o pela inserção das realizações teóricas nos contextos da cotidianidade e da comunicação, abrindo caminho para a substituição do paradigma da consciência pelo paradigma da linguagem³⁸.

Grosso modo, o paradigma da filosofia da linguagem caracteriza-se por um procedimento cético baseado no discurso como forma intrascendível de toda fundamentação na função de mediação. A

³⁶ HABERMAS, Jürgen. *Ob. cit.*, p. 55.

³⁷ Procedimento cético na medida em que negam a possibilidade de uma fundamentação última do conhecimento, atendo-se a uma fundamentação provisória. LUDWIG, Celso. *Ob. cit.*, p. 55.

³⁸ HABERMAS, Jürgen. *Ob. cit.*, p. 42-44.

mediação ocorre uma vez que qualquer enunciado é formulado baseado em pretensões de sentido, validade, compreensão e verdade, destacando-se para isso as condições e pressupostos transcendentais de formulação dos enunciados, tais como, por exemplo, o acesso dos indivíduos a essa formulação.³⁹

No entanto, segundo a linha de pensamento que inclui HABERMAS, a Modernidade é caracterizada por uma busca de equilíbrio entre a regulação e a emancipação; a crise em que nos encontramos coloca-se na medida em que houve um desequilíbrio desta relação, pendendo para a prevalência da regulação por conta da associação com o capitalismo. Desta constatação partem várias conclusões, onde uma delas (a que inclui HABERMAS) é a de que a Modernidade é um projeto que não se completou, um projeto inacabado que ainda pode se realizar.⁴⁰

O modelo da modernidade implicou a diferenciação em determinadas esferas da vida, a autonomia das esferas de valor, de forma que a ciência, a arte e a moral não pertencem mais a uma mesma estrutura, mas desenvolvem-se autonomamente na busca de seu ideal particular, verdade, beleza e justiça, respectivamente.⁴¹ No entanto, o desenvolvimento não ocorreu de forma que estas esferas pudessem interagir, equilibrando o regulamento e a emancipação, mas ao contrário, desenvolveram-se independentemente⁴².

A falha deste desenvolvimento não significa que a autonomia das esferas de valor devam ser abandonadas, caracterizando o fim da modernidade, mas apenas que suas potencialidades ainda não foram

³⁹ LUDWIG, Celso. *Ob. cit.*, p. 49 e seguintes.

⁴⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000, p. 166/167.

⁴¹ ANDERSON, Perry. *As origens da pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999, p. 45.

⁴² Idem, *ibidem*, p. 45

desenvolvidas plenamente, caracterizado-a como um projeto inacabado que ainda pode ser realizado.

Por esta razão deixamos de incluir as considerações sobre o pensamento de HABERMAS sob o título da pós-modernidade que iniciamos a seguir. Apesar de não considerar sua teoria como pós-moderna, considera a pós-modernidade como válida na medida em que representa um sintoma da crise, os “*sismógrafos do espírito de uma época*”.⁴³

1.4.2 A PÓS-MODERNIDADE

Resta ainda configurar, dentro do contexto explanado até aqui de fragmentação dos pressupostos da ciência positivista, marcante da cientificidade moderna, algumas questões acerca do que se pode entender por “pós-moderno”.

O termo “pós-modernismo” surge primeiramente, e de forma fragmentária, associado ao campo artístico, em oposição às vanguardas modernistas voltadas ao anseio da construção de uma poética contemporânea de alcance universal, de uma forma negativa, portanto, e de certo modo associado aos efeitos da relação entre a modernidade e o capitalismo, como a pós-modernidade de Arnold TOYNBEE, entendida no entanto como uma categoria de época, destacando o industrialismo e o nacionalismo como as forças que mais contribuíram para a formação da história recente do Ocidente.⁴⁴

Contudo – e talvez esta seja a maior dificuldade a respeito da atual discussão a respeito da pós-modernidade constituir-se ou não como uma ruptura paradigmática – não é possível encontrar uma definição

⁴³ HABERMAS, Jürgen. *Ob. cit.*, p. 12.

⁴⁴ ANDERSON, Perry. *As origens da pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999, p. 21.

unânime a respeito do significado do termo, para o que ilustramos com as concepções de WRIGHT MILLS, que *“usou o termo para indicar uma época na qual os ideais modernos do liberalismo e do socialismo tinham simplesmente falido, quando a razão e a liberdade se separaram numa sociedade pós-moderna de impulso cego e conformidade vazia”*⁴⁵ e de Harry LEVIN, para quem a pós-modernidade representa *“uma literatura derivada que havia renunciado aos rígidos padrões intelectuais do modernismo em prol de uma meia síntese – sinal de uma nova cumplicidade entre o artista e o burguês numa suspeita encruzilhada de cultura e comércio”*⁴⁶.

A partir de uma intensificação dos debates acerca do tema, inicia-se a reflexão com vistas a definir se a pós-modernidade era tão somente um movimento artístico ou se, ao contrário, estendia-se aos demais aspectos da sociedade, e conseqüentemente, quais os limites dos diversos aspectos que a compunham, e ainda qual o fator entre eles capaz de conferir-lhe unidade.

Neste sentido surgem as teorizações de Jean-Françoise LYOTARD, levando a discussão para uma perspectiva filosófica a partir da análise das conseqüências epistemológicas do avanço científico, denunciando desde logo o papel que o conhecimento científico assumiu enquanto uma força produtiva ligada ao capitalismo, ao mesmo tempo em que as transformações que levaram às reflexões a respeito do papel da comunicação e dos jogos lingüísticos no processo do conhecimento levaram à conclusão de é apenas uma das formas possíveis de conhecimento, e que ao contrário do que ocorrera durante a modernidade, uma forma de conhecimento que já não tinha fundamento para fazer-se acreditar como a forma correta de conhecimento produtora

⁴⁵ ANDERSON, Perry. *As origens da pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999, p. 19.

⁴⁶ Idem, *ibidem*, p. 19.

da verdade capaz de suplantar todas as demais, levando-o à conclusão de que a pós-modernidade representa a descrença nas metanarrativas, substituindo-as pelas pequenas narrativas, imanentes à invenção imaginativa.⁴⁷

Uma maior expansão do conceito de pós-modernidade para as demais áreas da sociedade foi fornecida por Fredric JAMESON. Para ele, não deveria ser limitada a uma ruptura estética ou epistêmica, mas como um novo estágio do modo de produção na medida em que a cultura torna-se uma parte decisiva da própria economia, superando a distância existente na modernidade com relação ao que ainda não havia se tornado moderno, resultando para a experiência do sujeito no “histórico sublime” por conta do esvaziamento do apego ao passado ao mesmo tempo em que terminavam as grandes expectativas no futuro característicos do moderno, tornando difuso o processo de identificação.⁴⁸

Analisando, a partir destas transformações, o campo cultural, pretende uma análise menos setorial da pós-modernidade, atendo-se a diversas áreas como a arquitetura, o cinema, a pintura, para incluir nesta mudança as transformações ocorridas nos próprios discursos sobre a cultura, tornando mais híbrida a fronteira entre as disciplinas, tais como a sociologia, a história e a ciência política, de forma que seus objetos não podem mais ser situados com clareza num ou noutro campo por conta de uma tendência ao comentário. Tal indiferenciação das esferas culturais opunha-se diretamente à noção weberiana de autonomização como característica da modernidade.⁴⁹

Importante destacar, contudo, que as contribuições para a crítica do projeto da modernidade e os delineamentos de uma pós-

⁴⁷ ANDERSEN, Perry. *Ob. cit.*, p. 33.

⁴⁸ ANDERSEN, Perry. *Ob. cit.*, p. 66 e ss.

⁴⁹ Idem, *ibidem*, p. 67.

modernidade foram colocadas com ênfase no tocante às artes e principalmente às ciências sociais, ao que é possível acrescentar ainda a apropriação da noção de pós-moderno pela arquitetura, difundindo a categoria do pastiche, bem como as reflexões acerca do coelho-pato de Gestalt, que procuram demonstrar a possibilidade de haver em um objeto mais de uma verdade possível de se apreender que nele convivem simultaneamente enquanto só nos é possível enxergar uma de cada vez, em contraste evidente com a noção de verdade da ciência positivista; tal destaque ao papel das ciências sociais justifica-se por ser este o enfoque do presente trabalho, sem que signifique ignorar as contribuições das ciências naturais neste processo, tais como a relatividade de Albert EINSTEIN e a simultaneidade dos acontecimentos astronômicos na determinação da velocidade da luz, levando-o à conclusão de que essa não pode ser verificada, mas apenas definida, ou o princípio da incerteza de Heisenberg.⁵⁰

Nem todas as visões a respeito da pós-modernidade, são, contudo, positivas. Um exemplo que se pode citar a respeito de uma visão negativa é a concepção de Carlos Alberto GHERSI, para quem “*a pós-modernidade caracteriza-se pela contradição entre o reconhecimento formal dos direitos individuais do homem e a negação dos direitos fundamentais do Ser humano*”.⁵¹ A abstração que caracterizaria o direito pós-moderno serviria apenas para consolidar o neo-liberalismo, já que se baseia na promessa de que a desregulação do mercado seria o suficiente para resolver os problemas sócio-econômicos

⁵⁰ SANTOS, Boaventura. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000, p. 61 e ss.

⁵¹ GHERSI, Carlos Alberto. Posmodernidad jurídica: el análisis contextual del Derecho como contracorriente a la abstracción jurídica. In: *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 15, p. 21, 1998. “La posmodernidad es la contradicción entre el reconocimiento formal de los derechos individuales del hombre y la negación de los derechos fundamentales del Ser humano”.

do mundo globalizado. Esta perspectiva, no entanto, de seu ponto de vista, só serviria para aumentar as diferenças entre os excluídos.⁵²

Conforme adiantamos em alguns momentos no decorrer desta exposição, um dos grandes debates atuais a respeito deste tema é a oposição entre modernidade e pós-modernidade.⁵³

Esta oposição é expressa em saber-se se os problemas apontados como a crise da Modernidade são suficientes para constituir-se como um momento de crise de degenerescência, possibilitando a formação de um novo paradigma, ou se trata-se apenas de uma crise de crescimento, que redundará na reafirmação de suas promessas.

Para esta questão, no entanto, não há uma única resposta, havendo posições sérias em ambos os sentidos. De qualquer forma, esta questão nem sequer é a única que deve ser superada a este respeito. Mesmo para aqueles que oferecem a resposta afirmativa, restaria ainda o problema de se encontrar um consenso a respeito de quais são os moldes do próximo paradigma.

Para alguns, trata-se apenas de ser muito cedo para encontrar uma resposta definitiva para esta questão, pois não se sabe ao certo quantas crises são necessárias para a crise de um paradigma, e muitas vezes ele só poderá ser identificado algum tempo depois de consolidado.⁵⁴

Não cabe dentro dos objetivos do presente trabalho, tomar uma posição a este respeito. Conforme mencionado por HABERMAS⁵⁵, a pós-modernidade tem o valor de ser o indicativo de uma época. Desta

⁵² GHERSI, Carlos A. *Ob. Cit.*, p. 29-32

⁵³ A obra de Foucault é um exemplo deste debate, discutindo-se se ela é moderna ou pós-moderna.

⁵⁴ SANTOS, Boaventura. *Ob. cit.*, p. 18 e ss.

⁵⁵ Cf. nota 37.

forma, entendemos que, pelos temas que envolve, a conclusão sobre discussão a respeito da oposição modernidade/pós-modernidade é menos importante do que a discussão em si.

CAPÍTULO II -

O PAPEL DO SENSO COMUM NA TRANSIÇÃO PARADIGMÁTICA

2.1 INTRODUÇÃO

Durante o capítulo anterior, procuramos definir o conceito de ciência moderna enquanto um momento de transição paradigmática com relação ao pré-moderno, do ponto de vista epistêmico, e o processo que fez dela o modelo hegemônico de conhecimento, excluindo as demais formas de verdade, tais como o senso comum.

Analizamos, ainda, algumas críticas que^{*c} foram formuladas a este modelo, de modo a possibilitar o surgimento da pós-modernidade e suas propostas para um modelo alternativo de conhecimento que fosse capaz de oferecer soluções aos problemas modernos.

Tomando como base esta análise, procuraremos neste capítulo configurar o papel resultante do senso comum na ciência e no Direito modernos, através de dois exemplos, quais sejam, a concepção de senso comum teórico formulada por WARAT, e o uso do senso comum no raciocínio do juiz por Michele TARUFFO, com a problemática que este uso envolve.

Restando configurado o papel que o senso comum desenvolveu neste modelo, passamos à análise da proposta de Boaventura de Sousa SANTOS para um novo senso comum baseado na noção de emancipação. Finalmente, passaremos a alguns apontamentos acerca das conseqüências da adoção desse modelo para a ciência jurídica.

2.2 O SENSO COMUM INSTITUÍDO

2.2.1 O SENSO COMUM TEÓRICO

Tendo sido analisado no capítulo anterior o processo de formação do conceito moderno de ciência e a formação de sua crise, resta configurar mais detalhadamente o papel relegado ao senso comum na ciência moderna e apontar alguns pontos a respeito dessa problemática, para poder se definir as potencialidades de sua transformação.

Para tanto, passaremos em rápida revista alguns dos conceitos trabalhados anteriormente, de modo a configurar o contexto em que se insere a discussão a respeito do senso comum.

A partir da noção de transição paradigmática, o modelo conhecimento fornecido pela modernidade surgiu, revolucionário em princípio, denunciando o caráter mistificador do conhecimento pré-moderno, buscando uma forma de verdade estruturada e racional.

Estabeleceu, para estes fins, um modelo de razão que pudesse dar conta de buscar, nos objetos a que se dedicava, a verdade sobre eles, abandonando a noção anterior de uma verdade baseada na essência dos entes. Era necessário, para abandonar as superstições do conhecimento do paradigma anterior, desconfiar da experiência sensível, imediata.⁵⁶

Isto gerou, em consequência, um distanciamento entre o sujeito do conhecimento e o objeto que buscava conhecer, para que o cientista não o impregnasse das experiências sensíveis que deveria evitar, separando-se desta forma sujeito e objeto.⁵⁷ Outra consequência

⁵⁶ SANTOS, Boaventura de Souza. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000, p. 62.

⁵⁷ FONSECA, Ricardo M. *Ob. cit.*, p. 17 e ss.

foi o conhecimento científico moderno reivindicar para si a posição de exclusividade na produção da verdade, isto é, considerando que o método científico é o único apto a depurar a realidade de seus aspectos ilusórios, tornou-se a única forma de conhecimento válida, excluindo todas as demais, tais como o senso comum.⁵⁸

No entanto, quando os pressupostos da ciência moderna foram colocados em questão, advindo a crise da modernidade, abriu-se a possibilidade de uma nova análise a respeito do monopólio da verdade. Juntamente com a refutação do modelo positivista de ciência, questiona-se se o conhecimento científico está apto realmente a reivindicar este monopólio.

Desta forma, o senso comum deixa de ser entendido apenas como um falso conhecimento sobre a realidade, uma ilusão, e abre-se ambiente para uma revalorização de seus aspectos positivos.

Neste sentido é que faz-se necessário analisar qual o papel a que o senso comum foi relegado na modernidade, para poder a partir daí estabelecer os contornos de seu novo posicionamento.

Antes de prosseguirmos nesta análise, é necessário delimitar os possíveis entendimentos a respeito do conceito de senso comum, tendo em vista as várias acepções em que o termo pode ser incluído.⁵⁹

TARUFFO, com base na teoria de GADAMER – equiparando senso comum à tradição – entende como: “o conjunto de noções, conhecimentos, lugares-comuns, componentes ou condutas culturais que integram o substrato ou fundamento inicial do intérprete no momento em

⁵⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000, p. 61.

⁵⁹ “(...) o senso comum não importa como seja entendido ou definido, é cambiante, heterogêneo, incerto, incoerente, histórica e localmente variável, epistemicamente dúbil e incontrolável.” TARUFFO, Michele. *Senso comum, experiência e ciência no raciocínio do juiz*. Curitiba: IBEJ, 2001, p. 18.

que se põe de frente ao texto a interpretar”⁶⁰; ou, em outras palavras: “o senso comum é um conjunto de conhecimentos e critérios de julgamento, de raciocínio e de interpretação, que se presumem geral ou preponderantemente compartilhados em dado ambiente social ou em certo momento histórico.”⁶¹

Boaventura de Sousa Santos destaca que a origem do senso comum representou o combate ideológico da burguesia contra o irracionalismo do *ancien régime*, de forma que as teorias posteriores destacavam ora seus aspectos positivos, como sendo razoável, prudente e conciliador entre o indivíduo e o que existe; ora seus aspectos negativos, seu caráter ilusório, superficial e preconceituoso, conforme o papel que as teorias pretendiam conferir-lhe.⁶²

Partindo da noção de ciência moderna, e dos efeitos desta no campo da ciência jurídica – em especial o modelo positivista de direito e da prática dos operadores deste direito⁶³, Luiz Alberto Warat vai denunciar os efeitos negativos assumidos pelo senso comum na prática da ciência jurídica através do que denominou como o “senso comum teórico dos juristas”.

O senso comum teórico pode ser entendido como o repertório de condições implícitas do discurso jurídico. Nas palavras do autor:

“os juristas contam com um emaranhado de costumes intelectuais que são aceitos como verdades de princípios para ocultar o componente político da investigação de verdades. Por conseguinte se canonizam certas imagens e

⁶⁰ TARUFFO, *ob. cit.*, p. 13.

⁶¹ *Idem*, *ibidem*, p. 18.

⁶² SANTOS, Boaventura de Sousa. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1989, p. 36-39.

⁶³ Destacamos para esse fim “a neutralidade do juiz e da lei; a retroatividade e pseudo-existência do princípio da legalidade; as falácias da segurança jurídica dos tipos penais; o artificialismo das posturas docentes magistrais; a impossibilidade de uma ciência pura do direito; e, como consequência, o comprometimento político-ideológico do direito”. WARAT, Luiz Alberto. *Introdução geral ao direito*. Porto Alegre: Fabris, 1994, v. I, p. 10.

*crenças para preservar o segredo que escondem as verdades. O senso comum teórico é o lugar do secreto.”*⁶⁴

Como antecedentes à formulação deste conceito, cita as pré-noções que deveriam ser evitadas na análise sociológica com vistas a não se produzir apenas uma sociologia espontânea apontados por DURKHEIM; ou então as figuras do sentido comum com que seria necessário romper, as impurezas metafísicas da atividade científica (obstáculo epistemológico) para a produção do conhecimento científico através de Gaston BACHELARD.^{65 e 66}

O principal aspecto negativo deste conjunto de imagens, preconceitos e hábitos estereotipados do senso comum teórico⁶⁷ está no papel que exerce de negação e refutação de tudo que é novo, fazendo com que a tendência à autoreprodução que ele contém se transforme num instrumento de manutenção do *statu quo*, de repetição das estruturas de dominação fornecidas pelo Direito.⁶⁸

Um dos campos em que isto pode ser facilmente percebido é com relação às práticas de interpretação das leis.

A lei, neste contexto, é tomada como um instrumento de oposição ao irracionalismo e ao arbítrio, garantindo a racionalidade do sistema jurídico como um meio de garantia da igualdade e das liberdades individuais. O Direito, e o Estado de Direito, mostram-se como um instrumento de regulação social, um instrumento de dominação⁶⁹.

⁶⁴ WARAT, Luiz Alberto. *Ob. cit.*, p. 15.

⁶⁵ WARAT, Luiz A. *Ob. cit.*, p. 17.

⁶⁶ Tomando o obstáculo epistemológico como as possíveis contaminações do conhecimento pelo senso comum, o conhecimento científico se opõe ao senso comum e se diferencia dele na medida em que se puder proceder a uma ruptura epistemológica com esse obstáculo. SANTOS, Boaventura. *Ob. cit.*, p.31

⁶⁷ WARAT, Luiz A. *Ob. cit.*, p. 13

⁶⁸ WARAT, Luiz A. *Ob. cit.*, p. 19-21.

⁶⁹ WARAT, Luiz A. *Ob. cit.*, p. 22 e ss.

No entanto, o que ocorre com o sistema jurídico é que em nome da abstração da igualdade formal, exclui o conflito e o contexto em que se insere, ignorando as desigualdades sociais que deveria tentar diminuir, ignorando que determinada forma de interpretação da lei vai sempre servir a uma relação de poder entre dominantes e dominados. Isto ocorre por conta da manutenção da utopia do Estado. Na medida em que assume estas formas de dominação, sustenta-se apenas como uma utopia da democracia, apenas como um discurso a respeito de uma promessa que se torna mais distante.⁷⁰

O papel do senso comum teórico, segundo WARAT, tem sido justamente o de reafirmar este processo. Na medida em que o senso comum teórico apenas tende a repetir as utopias, afastando o direito dos processos de transformação da sociedade por conta de uma pretensa objetividade, *“dissimulam o fato de que todo processo interpretativo sempre a manifestação de um poder. O exercício do poder de produzir os sentidos de lei”*⁷¹.

A reprodução destas utopias de objetividade pelo senso comum alimenta ainda, no Direito, a distinção entre a *episteme* e a *doxa*⁷² tentando privilegiar a primeira, ao mesmo tempo em que é um dos argumentos para defender que esta distinção entre ciência e ideologia é apenas um mito de ruptura.⁷³

2.2.2 O SENSO COMUM TEÓRICO NO RACIOCÍNIO DO JUIZ

Outra análise a respeito do papel do senso comum que merece ser mencionada é a feita por TARUFFO ao questionar o raciocínio

⁷⁰ WARAT, Luiz A. *Ob. cit.*, p. 22.

⁷¹ *Idem*, *ibidem*, p. 28.

⁷² Esta distinção foi abordada no item 1.3.1 do presente trabalho.

⁷³ WARAT, Luiz A. *Ob. cit.*, p. 17.

empregado pelo juiz e seu recurso ao senso comum e à experiência, podendo ser estendida a todos os operadores do direito.⁷⁴

Parte sua análise da premissa de que o raciocínio do juiz não é pautado exclusivamente por fatores jurídicos, refutando a tese de que a sentença é exclusivamente baseada num encadeamento de silogismos na tentativa de adequar fato e norma.⁷⁵

A partir do reconhecimento de que o raciocínio elaborado pelo juiz é muito mais complexo do que o simples recurso às fórmulas legais, ao contrário, reconhecendo que o juiz recorre ao senso comum para buscar o contexto da aplicação do direito, identifica as principais hipóteses em que este recurso pode ser identificado.

Entende que o primeiro momento de maior relevância do recurso ao senso comum é o momento de interpretação das normas jurídicas. Isto ocorre principalmente quando o próprio discurso jurídico é formulado com base na linguagem não-especializada do direito, como por exemplo a avaliação da boa-fé, para o que é necessário recorrer ao senso comum. Contudo, não se esgota aí, na medida em que o senso comum serve também como ponto de partida para a interpretação.⁷⁶

O segundo ponto refere-se à instrução probatória. Diante do problema de como avaliar as diversas provas trazidas ao processo, ou seja, atribuir um valor a cada uma delas, surgiram historicamente três sistemas: o sistema da livre apreciação, o sistema da prova legal e o sistema da persuasão racional.⁷⁷

⁷⁴ Cf. TARUFFO, Michele. *Senso comum, experiência e ciência no raciocínio do juiz*. Curitiba: IBEJ, 2001, p. 17.

⁷⁵ TARUFFO, Michele. *Ob. cit.*, p. 17.

⁷⁶ TARUFFO, Michele. *Ob. cit.*, p. 12/13. Equipara expressamente, para estes fins, o senso comum ao conceito de tradição de Gadamer.

⁷⁷ GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1997, v. II, p. 197.

No primeiro sistema, o juiz pode decidir conforme sua livre convicção, sem necessidade de fundamentar sua decisão com base nas provas apresentadas, de modo que o valor de cada prova dependeria exclusivamente da avaliação subjetiva do juiz.

O segundo sistema trata-se justamente do oposto, limitando sensivelmente o conhecimento do juiz. Segundo o sistema da prova legal, cada meio de prova produzido tem seu valor previamente definido por lei, devendo decidir conforme o método de avaliação preexistente.⁷⁸

A partir do abandono do método da avaliação legal da prova, em que havia disposição legal que estipulasse o valor atribuído a cada prova, a valoração da prova se faz pelo convencimento racional do juiz, de forma que o juiz pode decidir livremente entre o conjunto probatório apresentado nos autos, desde que se atenha a ele e fundamente sua decisão⁷⁹. Isto significa que o juiz deve extrair do senso comum a avaliação sobre a confiabilidade das provas apresentadas nos autos:

“O fundamento da ilação probatória consiste em critérios, standards ou regras que permitem a passagem lógica de um a outro enunciado de fato, mas esse fundamento não consiste em normas jurídicas. O juiz não o extrai do mundo das normas, mas do mundo do senso comum: é partindo dos conhecimentos comuns que por indução ele chega a formular um juízo de verdade sobre o enunciado referente ao factum probandum.”⁸⁰

Por fim, o terceiro e último ponto que destaca como um recurso do raciocínio do juiz ao senso comum são os fundamentos escolhidos por ele para motivar sua decisão. Se, por um lado, há uma

⁷⁸ GRECO FILHO, Vicente. *Ob. cit.*, p. 197.

⁷⁹ A respeito do sistema da persuasão racional do juiz, ver GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1997, v. II, p. 197-199.

⁸⁰ TARUFFO, Michele. *Ob. cit.*, p. 16.

estrutura lógica que deve ser obedecida na sentença, sobre a qual existe um controle no âmbito da validade, por outro, afirma que o raciocínio não se limita a esta estrutura lógica, pois tanto a coerência contextual quanto a escolha das premissas que levaram à decisão são baseadas em elementos retirados do senso comum.⁸¹

No entanto, apesar de reconhecer esta importante participação do senso comum na atuação do juiz, apresenta alguns problemas referentes a sua utilização.

O principal problema do recurso ao senso comum por parte do juiz está justamente na identificação do senso comum, em saber o que pertence ao senso comum e o que pertence apenas à própria individualidade do juiz.

Isto ocorre por conta de um alto grau de incerteza que caracteriza o senso comum, uma vez que as noções são mutáveis por tanto em relação ao local quanto em relação ao tempo. Esta incerteza sobre os elementos que o integram levariam a uma subjetividade na atividade do juiz que poderia comprometer seriamente a necessidade de segurança jurídica.⁸²

A remissão ao senso comum poderia, ainda, perder seu significado quanto mais multicultural se apresentar a sociedade da qual se pretende inferi-lo, levantando a questão de se dever considerar o senso comum daquela sociedade como um todo, ou se seria necessário respeitar as individualidades de cada grupo que nela se insere. O problema se agravaria se com relação a concepções apenas inseridas numa pequena comunidade em específico, isto é, a questão torna-se saber se é possível a referência ao senso comum quando este localmente

⁸¹ TARUFFO, Michele. *Ob. cit.*, p. 16-18

⁸² TARUFFO, Michele. *Ob. cit.*, p. 26.

considerar irrelevante um dos direitos humanos reconhecidos internacionalmente.⁸³

Em sua concepção, se por um lado reconhece a participação do senso comum, por outro, as questões apresentadas para sua problemática devem ser ponderadas quando se fala em sua utilização.

2.3 PARA UM SENSO COMUM EMANCIPATÓRIO⁸⁴

2.3.1 A SEGUNDA RUPTURA EPISTEMOLÓGICA

Com base no exposto anteriormente, isto é, no papel relegado pela ciência moderna ao senso comum como falsa representação da realidade, e com a análise do papel que o senso comum tem assumido e das dificuldades de sua utilização, a partir do conceito de senso comum teórico ou do recurso ao senso comum pelo raciocínio do juiz, procuraremos analisar agora uma proposta para a reformulação de seu papel dentro da ciência a partir da concepção de senso comum emancipatório formulado por Boaventura de Sousa SANTOS.

Para isto, no entanto, precisaremos retomar alguns pontos a respeito do que este autor entende por crise da ciência moderna.

O conhecimento moderno assume duas formas principais. A primeira delas é o conhecimento-emancipação, que evolui do colonialismo para a solidariedade; o segundo é o conhecimento-regulação, que parte do caos para chegar à ordem.⁸⁵ As promessas da

⁸³ TARUFFO, Michele. *Ob. cit.*, p. 20-24.

⁸⁴ Esta terminologia é utilizada por Santos ao se referir à proposta de um novo senso comum, que passamos à análise.

⁸⁵ SANTOS, Boaventura. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000. p. 78.

modernidade se sustentariam a partir de um equilíbrio entre estas duas formas de conhecimento.

Ocorre que este equilíbrio não mais existe, havendo uma prevalência da regulação. A ciência moderna é o principal ponto onde isto pode ser observado, estabelecendo a ordem como forma de saber e o caos como forma de ignorância.⁸⁶

Isto traz grandes conseqüências para o conhecimento. Uma delas é a relação epistêmica basear-se numa relação sujeito-objeto; outra é a profissionalização do conhecimento; uma terceira é a constituição do saber a partir de uma ruptura com o senso comum.

Estes fatores, aliados ao princípio referido anteriormente do primado da teoria sobre a práxis geram para a ciência um descompasso entre a capacidade de ação e a capacidade de previsão.⁸⁷ Além disso, aliado ao capitalismo, o conhecimento acabou por se tornar uma força produtiva, necessária à participação no mercado.

Neste momento de crise paradigmática, em que a exclusão do processo de produção da verdade é uma forma de exclusão social, afirma que a ciência não pode mais se justificar senão pelas suas conseqüências. Propõe para isso um regresso às perguntas simples, utilizando as de RUSSEAU para exemplificar a crise de fundamentação do discurso científico:

“há alguma relação entre a ciência e a virtude? Há alguma razão de peso para substituímos o conhecimento vulgar que temos da natureza e da vida e que partilhamos com os homens e mulheres da nossa sociedade pelo conhecimento científico produzido por poucos e inacessível à maioria? Contribuirá a ciência para diminuir o fosso crescente na

⁸⁶ SANTOS, Boaventura. *Ob. cit.*, p. 79 e ss.

⁸⁷ *Idem*, *ibidem*, p. 57/58.

*nossa sociedade entre o que se é e o que se aparenta ser, o saber dizer e o saber fazer, entre a teoria e a prática? Perguntas simples a que Rousseau responde, de modo igualmente simples, com um redondo não.*⁸⁸

Importante observar desde logo que estas colocações não se prestam a defender um abandono total do conhecimento científico e um retorno ao irracionalismo, que do ponto de vista moderno caracterizou o período pré-moderno; conforme detalharemos adiante, representa apenas a reformulação do processo de conhecimento com vistas a possibilitar ao conhecimento uma ação prática efetiva de caráter emancipatório.

Afirma, a este respeito, que a modernidade fez do discurso científico um discurso anormal do ponto de vista do cidadão comum, isto é, que para o cidadão comum o discurso científico lhe é alheio, distante, e por vezes incompreensível.⁸⁹ A proposta de uma ciência pós-moderna é justamente transformar este discurso no sentido de tornar seu uso um uso democrático, interiorizando no discurso científico a sabedoria prática, a *phronesis* aristotélica, o hábito de decidir bem.^{90 e 91}

O primeiro passo para esta transformação é submeter o pensamento epistemológico a uma análise hermenêutica. O pensamento hermenêutico a respeito da epistemologia incluiria nesta uma consciência pragmática, transformando a relação tradicional eu-coisa numa relação eu-tu⁹².

⁸⁸ SANTOS, Boaventura. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000, p. 59.

⁸⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1989, p. 27.

⁹⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Ob. cit.*, p. 29.

⁹¹ Esta incorporação das finalidades da ciência no próprio discurso científico é mais um ponto que levanta para defender que esta transformação significa a constituição de um novo paradigma.

⁹² Idem, *ibidem*, p. 13.

Na medida em que a ciência moderna estabeleceu a diferença entre o sujeito e o objeto, separou-os para estabelecer o conhecimento entre o sujeito que conhece este mesmo objeto, separando-se dele; esta é a relação epistêmica. A relação eu-tu, ao contrário, procura evidenciar uma forma de diálogo entre o sujeito e o objeto, reconhecer que todo o conhecimento deve refletir-se, em última análise, em um conhecimento a respeito de si mesmo, contribuindo para destacar o papel do sujeito na construção da sociedade⁹³. Esta transformação ocorre, segundo o autor, por conta de uma busca de sentido que procure transformar o discurso científico de um objeto distante para um objeto próximo familiar do homem médio.

O momento mais decisivo para esta análise hermenêutica da epistemologia, para o cumprimento desses objetivos é a participação do senso comum no processo de produção de conhecimento. Para estabelecer este papel, parte mais uma vez do posicionamento da ciência moderna com relação a ele.

A ciência moderna, conforme mencionado, constrói o seu conhecimento científico a partir da ruptura com o senso comum, constrói-se em oposição a ele. Para isso, sempre se ocupou de métodos que procurassem garantir uma separação nítida entre a mera opinião e o conhecimento dotado de valor científico, em especial nas ciências sociais, onde este risco sempre foi mais iminente.

Esta separação foi garantida justamente por uma relação epistêmica entre um sujeito cognoscente e um objeto cognoscível. Tomando de empréstimo o conceito de BACHELARD de ruptura epistemológica, SANTOS afirma que o conhecimento científico moderno foi possível na medida em que se constituía como uma ruptura

⁹³ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Ob. cit.*, p. 12-14.

epistemológica com relação ao obstáculo oferecido pelo senso comum, pela falsa concepção do real.⁹⁴

A partir desta ruptura, é possível fazer a distinção entre ciência e senso comum a partir de dois pontos de vista:

“Quando é feita pela ciência, significa distinguir entre conhecimento objetivo e mera opinião ou preconceito. Quando é feita pelo senso comum, significa distinguir entre um conhecimento incompreensível e prodigioso e um conhecimento óbvio e obviamente útil”⁹⁵

Esta diferenciação se manteve nestes termos durante a modernidade, tornando o conhecimento científico deficitário quanto à práxis, e o senso comum como ilusório e conservador⁹⁶, fazendo-se necessária uma transformação capaz de alterar ambas as concepções.

Reconhecendo a necessidade de se preservar as conquistas que representou a busca por um conhecimento científico, bem como as potencialidades do senso comum⁹⁷, o que propõe é uma segunda ruptura epistemológica que rompa com a primeira ruptura epistemológica. Ou, nas palavras do autor: *“uma vez feita a ruptura epistemológica, o ato epistemológico mais importante é a ruptura com a ruptura epistemológica.”⁹⁸*

A dupla ruptura epistemológica não significa, por óbvio, um retorno às condições anteriores à primeira; a dupla ruptura estrutura-se

⁹⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Ob. cit.*, p. 31-34.

⁹⁵ *Idem. A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência.* São Paulo: Editora Cortez, 2000, p. 107

⁹⁶ Conforme nos referimos anteriormente ao senso comum teórico dos juristas.

⁹⁷ Dentre elas, destaca: sua feição utópica e libertadora; o pragmatismo; transparência; capacidade de perceber facilmente as relações horizontais entre pessoas; reprodução espontânea; preservação do discurso não-hegemônico; solidário e transclassista; fusão entre o emocional, intelectual e prático. SANTOS, Boaventura. *Crítica...* p. 108 e SANTOS, Boaventura. *Introdução a uma ciência pós-moderna.* Rio de Janeiro: Graal, 1989, p. 37

de forma que a primeira significa o processo através do qual estabelece-se o conhecimento científico, abandonando o senso comum, e a segunda de forma que se rompa com o conhecimento científico e se retorne ao senso comum, alterando-o qualitativamente.

Em outras palavras, a primeira ruptura epistemológica, defendida desde a ciência moderna, procura abandonar o senso comum (por conta de seus aspectos negativos já referidos) de forma a estabelecer o conhecimento científico, respondendo à pergunta “como se faz ciência?”.⁹⁹

O objetivo da segunda ruptura epistemológica é causar um retorno dos conceitos produzidos pela ciência ao senso comum, alterando-o. Esta alteração transforma tanto a ciência, na medida em que torna o discurso anormal e alheio da ciência num discurso acessível, quanto o senso comum, deixando de ser conservador e mistificador para transformar-se no que SANTOS chama de um senso comum emancipatório.¹⁰⁰ Esta segunda ruptura responde à pergunta: “como é que a ciência se confirma ao transformar-se num novo senso comum?”.¹⁰¹

Passaremos agora à análise de algumas conseqüências da adoção deste novo conceito de senso comum, em especial para a ciência do direito.

⁹⁸ SANTOS, Boaventura. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1989, p. 36.

⁹⁹ *Idem*, *ibidem*, p. 50.

¹⁰⁰ SANTOS, Boaventura de Souza. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000, p. 107-109.

¹⁰¹ SANTOS, Boaventura de Souza. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1989, p. 50.

2.3.2 ALGUMAS CONSEQUÊNCIAS DO SENSO COMUM EMANCIPATÓRIO

Conforme mencionado, a reformulação do conceito de senso comum deve passar por duas rupturas epistemológicas. A primeira delas foi desenhada já pela modernidade, abandonando-se os preconceitos do senso comum para alcançar-se um conhecimento técnico, científico, dotado de objetividade.

No entanto, para que o conhecimento científico possa cumprir suas funções, isto é, para que ele deixe de ser um conhecimento elitista e excludente e passe a ser um conhecimento acessível a todos, e para que deixe de ser um conhecimento auto-suficiente e possa ser voltado à prática social, traduzindo-se em sabedoria (*phronesis*), é necessário proceder-se a uma segunda ruptura epistemológica.¹⁰²

Esta segunda ruptura visa a uma transformação do senso comum pelo conhecimento científico, de forma que este se torne acessível e compreensível aos diversos grupos sociais, que poderão utilizá-lo em uma atividade prática, cumprindo desta forma sua função emancipatória.

Esta transformação no conhecimento, formulada para a ciência como um todo, pode ser aplicada no caso específico da ciência do direito. Para tanto, faz-se necessária, primeiramente, uma rápida análise da questão do discurso.

As discussões a respeito da crise do modelo de conhecimento na modernidade questionaram a possibilidade de haver uma verdade

¹⁰² SANTOS, Boaventura. *Ob. cit.*, p. 107 e ss.

representada pelo conhecimento científico, destacando-se a questão da linguagem, da prática interpretativa e argumentativa.¹⁰³

No entanto, para que a argumentação tenha sentido, é necessário que ela seja dirigida a um auditório específico, entendendo-se por auditório o conjunto de pessoas que participam da argumentação e que pretendemos que sejam afetadas por ela.¹⁰⁴

No momento da argumentação, é necessário levar em consideração o auditório ao qual pretende-se dirigir o discurso. Isto ocorre porque cada auditório possui uma especificidade característica; em outras palavras, cada auditório possui um conjunto de premissas e formas de argumentação que devem dirigir o discurso para que este possa ser compreendido e, além disso, eficaz.¹⁰⁵

Da mesma forma, o discurso que não corresponda a estas premissas não será aceito no interior daquele auditório em específico, de forma relativamente independente da questão a respeito da verdade que o discurso traz em seu interior. Segundo Michel FOUCAULT, isto ocorre com os discursos científicos dentro de cada uma das disciplinas, pois

*“uma disciplina não é a soma de tudo o que pode ser dito de verdadeiro sobre alguma coisa; não é nem mesmo o conjunto de tudo que pode ser aceito, a propósito de um mesmo dado, em virtude de um princípio de coerência e sistematicidade”.*¹⁰⁶

Foucault traz como exemplo disto a aceitação da teoria genética de Mendel dentro da ciência botânica de sua época. Uma vez

¹⁰³ Citamos para esse fim as considerações sobre a guinada lingüística, como o pensamento de Habermas, ou a respeito da pós-modernidade: “Para esta forma de conhecimento, a verdade é retórica, uma pausa mítica numa batalha argumentativa contínua e interminável travada entre vários discursos de verdade.” SANTOS, Boaventura. *Ob. cit.*, p. 96.

¹⁰⁴ Idem, *ibidem*, p. 100.

¹⁰⁵ Idem, *ibidem*, p. 101 e ss.

¹⁰⁶ FOUCAULT, Michel. *A ordem do discurso: aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970*. Trad. Laura Fraga de Almeida Sampaio. São Paulo: Edições Loyola, 1971, p. 31.

que a botânica da época não incluía os objetos e conceitos introduzidos pela experimentação de MENDEL, sua teoria sofreu muito mais resistência, embora atualmente seja considerada como correta, do que a negação da sexualidade vegetal, hoje considerada errônea, proposta por SCHLEIDEN.¹⁰⁷

O que pretendemos através deste exemplo é demonstrar que o discurso científico, e de conseqüência o discurso da ciência jurídica, exige que a argumentação se dê através de suas premissas. Deste modo, o modelo de conhecimento da modernidade, que coloca o conhecimento científico como um discurso anormal ao cidadão comum, exclui este mesmo sujeito da própria possibilidade de argumentação, gerando um processo de exclusão e dominação já denunciado por WARAT.¹⁰⁸

Este ponto indica uma das potencialidades do senso comum reformulado para a ciência jurídica: na medida em que a segunda ruptura epistemológica transforma o senso comum a partir do conhecimento científico, o discurso jurídico não se torna excludente das demandas sociais numa forma de dominação e opressão, mas pelo contrário, torna-se um espaço eficaz para estas mesmas reivindicações que antes excluía dentro de uma determinada comunidade.¹⁰⁹ Deste ponto de vista, a possibilidade dessa inserção aumentaria a própria eficácia social das normas, por haver uma correspondência maior entre as disposições jurídicas e a sociedade.

Esta mudança implicaria, por estas mesmas razões, uma reestruturação do Direito no sentido de que este não estaria mais reduzido à dimensão jurídica do Estado. A inserção do senso comum no

¹⁰⁷ FOUCAULT, Michel. *Ob. cit.*, p. 34/35.

¹⁰⁸ WARAT, Luiz Alberto. *Ob. cit.*, p. 25.

¹⁰⁹ SANTOS, Boaventura. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000. p. 110.

plano argumentativa do direito estaria apta a diminuir a separação entre o Estado e a sociedade civil, permitindo desta forma uma maior eficácia da própria atividade estatal, cumprindo também desta forma o seu caráter emancipatório.¹¹⁰

De resto, retomando a concepção de senso comum teórico formulada por WARAT, se antes era necessário combater os vícios que o senso comum teórico reproduzia como aliado do poder instituído, como aliado do Direito como forma de dominação e exclusão, esta transformação proposta para um senso comum emancipatório poderia inverter este quadro, tornando-o um instrumento eficaz para a reformulação das interpretações em busca da democracia e garantia das liberdades.

Contudo, não se pode perder de vista que esta não é uma concepção acabada. O que procuramos aqui foi apenas sinalizar alguns pontos positivos de um novo senso comum. No entanto, ainda há muitos problemas que ainda precisam ser enfrentados e aperfeiçoados. Um destes pontos é colocado pelo próprio SANTOS: quando se procura que este senso comum possibilite um diálogo multicultural quando este foi reprimido por tanto tempo? Nas palavras do autor, *“como fazer falar o silêncio sem que ele fale necessariamente a linguagem hegemônica que o pretende fazer falar?”*¹¹¹

¹¹⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Ob. cit.*, p. 174/175

¹¹¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Ob. cit.*, p. 30.

CONCLUSÃO

Tendo em vista que muitos dos temas apresentados ainda se encontram em discussão, não havendo para eles uma definição precisa e muito menos consenso entre os autores, o trabalho procurou muito mais trazer ao debate os temas propostos do que encontrar uma solução definitiva.

Deste ponto de vista, tomando como base a noção de paradigma, analisamos primeiramente as condições da produção do conhecimento no período pré-moderno, identificando-o com o paradigma do ser, que baseia o conhecimento como a revelação da essência dos entes, já havendo uma diferenciação entre a *episteme* e a *doxa*. Esta análise mostrou-se relevante para o estabelecimento destes e alguns outros conceitos, tais como a sabedoria prática (*phronesis*) ou a tópica aristotélica, utilizados posteriormente.

A partir disto, foi possível reconhecer a Modernidade, identificada com o paradigma da consciência, como um momento de ruptura paradigmática com este conhecimento pré-moderno, a partir da fundamentação subjetiva do conhecimento.

O modelo de racionalidade que se torna dominante neste período é a prevalência do conhecimento científico. A preocupação desta forma de conhecimento era obter, através da razão humana, um conhecimento científico que representasse a verdade a respeito da realidade, fundado com um método próprio das ciências naturais, separando-o dos aspectos ilusórios e míticos do conhecimento pré-moderno.

Para os objetivos deste trabalho, a consequência mais importante deste processo foi a necessidade de o conhecimento científico afastar-se da experiência sensível: na medida em que se procurou um conhecimento objetivo livre de quaisquer contaminações por valores, o rigor metodológico obrigava à desconfiança e ao abandono das demais formas de conhecimento.

A ciência, desta forma, se estabelece neste período como a fonte produtora da verdade, com pretensões de universalidade, a partir de uma ruptura epistemológica com o senso comum, relegando-o a uma posição de conhecimento ilusório. Este processo foi marcante para a separação entre ciência e senso comum, e para a desvalorização deste.

Analisando os efeitos da hegemonia desta forma de conhecimento, citamos alguns posicionamentos de crítica do modelo da ciência moderna, abordando, dentre outras, as concepções derivadas da guinada lingüística. Estas concepções procuram estabelecer a crise paradigmática destacando os aspectos da linguagem e da possibilidade de manutenção dos discursos, não mais como um mecanismo diferenciado do conteúdo que a linguagem carrega, adotando uma fundamentação cética com relação ao conhecimento.

Caracterizado o ambiente de discussão a respeito da crise e transição paradigmática, procuramos expor o significado do termo “pós-modernidade”, citando algumas das diferentes concepções que podem ser enquadradas sob esta designação.

Pela extrema variedade de significados que é possível identificar sob o nome de pós-moderno, e pelas diferentes concepções a respeito da transição paradigmática, apenas trouxemos a questão à discussão para poder, posteriormente, analisar a concepção específica de

Boaventura de Sousa SANTOS, indispensável à sua noção de senso comum.

A importância de se destacar tais críticas à modernidade, de tal forma a poder falar-se em uma crise deste modelo, está no fato de que os questionamentos que esta discussão envolve refere-se aos próprios fundamentos e pressupostos do modelo de ciência. A fundamentação da ciência volta a ser discutida, perguntando-se pelos resultados e objetivos que a ciência deve cumprir.

Neste sentido, o conhecimento científico não pode mais se mostrar como um conhecimento distante da realidade em que se insere, como um discurso anormal e inacessível à maior parte da população; deve, ao contrário, ser uma ciência que se justifica pelos seus resultados, devendo esta própria questão fazer parte da ciência, conforme foi mencionado a respeito de SANTOS. Este ambiente permite uma reavaliação do papel do senso comum na produção do conhecimento.

Para tanto, tendo sido estabelecidos os pressupostos necessários à análise do papel do senso comum, procuramos primeiramente identificar o papel a ele conferido durante a modernidade através de dois exemplos que denunciavam os riscos de sua utilização: o senso comum teórico dos juristas, a partir de WARAT, que denunciou o quanto o senso comum teórico mostrou-se como um instrumento de reprodução de determinadas práticas em favor do poder e da exclusão, e os problemas encontrados na utilização do senso comum no raciocínio do juiz, a partir de TARUFFO, tais como o papel que exerceu na manutenção de falsas representações ou o risco que significaria este recurso para a segurança jurídica.

Por fim, expusemos a noção de SANTOS para um senso comum emancipatório, com vistas a conferir-lhe um novo papel no

processo de produção do conhecimento. Para isto, baseado na hermenêutica, partiu do trabalho da modernidade de constituir a ciência como uma ruptura epistemológica e propôs uma segunda ruptura que retornasse o conhecimento científico ao senso comum, alterando ambos qualitativamente em vistas à emancipação, retirando deste seu caráter conservador e ilusório e inserindo aquele na práxis social de forma que ele não se apresente mais como um discurso anormal e incompreensível aos não-cientistas. A vantagem desta nova concepção de senso comum seria a de possibilitar, ao mesmo tempo, uma democratização do conhecimento científico e conferir a ele uma qualificação prática, aproximando-se da *phronesis* aristotélica.

Isto feito, alinhavamos, sem nenhuma pretensão de completude, algumas conseqüências desta transformação para a ciência do direito, tais como um maior acesso do discurso jurídico ao homem comum: uma vez que cada discurso deve basear-se nas regras argumentativas do auditório em que pretende se inserir, e que o discurso científico tal como é não é acessível a todos, este novo senso comum poderia garantir o acesso ao discurso para a dedução de pretensões, servindo como uma forma de operacionalização do discurso jurídico .

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDERSON, Perry. *As origens da pós modernidade*. São Paulo: Jorge Zahor, 1999.

ARNAUD, André-Jean. *O direito traído pela filosofia*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991.

CHALMERS, A.F. *O que é ciência afinal?* São Paulo: Editora Brasiliense, 1997.

FONSECA, Ricardo Marcelo. *Direito e história: relações entre concepções de história, historiografia e a história do direito a partir da obra de António Manuel Hespanha*. Curitiba: 1997, UFPR. Dissertação (Mestrado em Direito).

FOUCAULT, Michel. *A ordem do discurso: aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970*. Trad. Laura Fraga de Almeida Sampaio. São Paulo: Edições Loyola, 1971.

FOUCAULT, Michel. *O que são as Luzes?* In: Michel Foucault: Arqueologia das Ciências e História dos Sistemas de Pensamento. Org. Manoel Barros da Motta. Rio de Janeiro: Forense Universitária, (?).

GHERSI, Carlos Alberto. Posmodernidad jurídica: el análisis contextual del Derecho como contracorriente a la abstracción jurídica. In: *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, v. 15. Porto Alegre: UFRGS, 1998.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1997, v. II.

HABERMAS, Jürgen. *Pensamento pós-metafísico: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990.

LÖWY, Michael. *As aventuras de Karl Marx contra o Barão de Münchhausen: marxismo e positivismo na sociologia do conhecimento*. 5 ed. São Paulo: Cortez, 1994.

LUDWIG, Celso Luiz. *A alternatividade jurídica na perspectiva da libertação: uma leitura a partir da filosofia de Enrique Dussel*. Curitiba: 1993, UFPR. Dissertação (Mestrado em Direito).

LUDWIG, Celso Luiz. *Formas de razão: racionalidade jurídica e fundamentação do direito*. Curitiba: 1997, UFPR. Tese (Doutorado em Direito).

SANTOS, Boaventura de Souza. *Reinventar a Democracia: Entre pré-contratualismo e pós-contratualismo*. In *Os Sentidos da Democracia: políticas do dissenso e hegemonia global* (Organizadores: Francisco de Oliveira e Maria Célia Paoli). Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 83-129.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Introdução a uma ciência pós moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1989.

SANTOS, Boaventura de Souza. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Editora Cortez, 2000.

SOUZA, Luis Sérgio Fernandes de. *O papel da ideologia no preenchimento das lacunas no direito*. São Paulo: RT, 1993.

STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 101

TARUFFO, Michele. *Senso comum, experiência e ciência no raciocínio do juiz*. Curitiba: IBEJ, 2001

WARAT, Luiz Alberto. *Introdução Geral ao Direito*. Porto Alegre: Fabris, 1994, v. I.

WARAT, Luiz Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2 ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1995.