DIREITO, EPISTEMOLOGIA E NEOLIBERALISMO*

Plauto Faraco de Azevedo**

Epistemologia “designa a filosofia da ciência, mas com um sentido mais preciso... é essencialmente o estudo crítico dos princípios, das hipóteses e dos resultados das diversas ciências, destinado a determinar sua origem lógica (não psicológica), seu valor e seu alcance objetivo”. Distingue-se da teoria do conhecimento “apesar de que seja a introdução e o auxiliar indispensável desta, tendo em vista que estuda o conhecimento em detalhe e *a posteriori* na diversidade da ciência e dos objetos antes que na unidade do espírito”.¹

Observa Lalande que a palavra inglesa *epistemology* é, muita frequência, empregada (contrariamente a etimologia) para designar aquilo que em francês se denomina ‘teoria do conhecimento’ ou ‘gnoseologia’. Em francês “não deveria falar-se corretamente senão da filosofia das ciências tal como é definida no artigo acima, e da história filosófica das ciências.” A influência do inglês e o progressivo desconhecimento da língua grega conduzem a esta indistinção, o que também sucede em italiano.² Em resumo, pois, para Lalande a epistemologia é “o estudo crítico dos princípios, hipóteses e resultados das diversas ciências.”

No que toca à relação da epistemologia e ciências do homem; deve-se dizer que é, mais judicioso de um lado, “não limitar a epistemologia à análise da linguagem científica, o que é uma concepção fecunda embora estreita e parcial. E admitir que ela compreende um campo mais largo de investigações, em cujo primeiro lugar encontram-se as que se referem à construção progressiva da ciência, ao nascimento e ao desenvolvimento do espírito científico, investigações para as quais é indispensável recorrer-se às ciências do homem”, o que não importa em classificar a epistemologia entre as ciências do homem. “Os epistemólogos norte-americanos apelam, geralmente em suas análises aos recursos da linguagem formal”, enquanto que os “epistemólogos europeus apelam, com frequência, aos recursos das ciências do homem”. Não se pode, todavia, nem colocar a epistemologia entre as ciências formais nem entre as ciências do homem.³

* Texto ampliado, tendo por base palestra proferida no dia 03-11-2000, no “Congresso Internacional de Ética e Cidadania”, realizado em Curitiba, de 31 de outubro a 04 de novembro de 2000.

** Doutor em Direito pela Universidade Católica de Louvain, Ex-Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação stricto sensu da Faculdade de Direito da UFRGS, Professor Titular do Curso de Pós-Graduação-Mestrado em Direito da Universidade Luterana do Brasil (ULBRA).

¹ LALANDE, André. *Vocabulaires technique et critique de la philosophie*. 10.éd. rev. aug. Paris: Presses universitaires de France, 1968. p. 293.

² *Ibid.*, p. 293-4.

³ BLANCHET, Robert *L'épistemologie*. Paris: Presses universitaires de France, 1972. p. 31.

O que torna a epistemologia assunto difícil é a circunstância de estender-se continuamente “entre as teorias do conhecimento com vastos horizontes e as especulações metacientíficas mais especializadas.”⁴

Os problemas de epistemologia abrangem aqueles de caráter geral, “abarcando a totalidade das ciências, e aqueles que são próprios a um só grupo, mais ou menos, extenso de ciências ou à uma única ciência, ou a um só ramo de uma ciência”. Explica-se a existência da epistemologia tendo em vista “a pluralidade das ciências, sua incessante proliferação, com a as suas interpenetrações e uniões”, razão por que o douto não se pode contentar com a pura dispersão, sem colocar-se questões de coordenação. Ligado ao problema da coordenação das ciências acha-se aquele das relações entre os dois grandes grupos em que se dividem as ciências, admitindo-se, de modo geral, a sua divisão em ciências formais, lógica e matemáticas, de uma parte, e as ciências do real, de outra parte. Dentre os exemplos mais tradicionais de epistemologia geral encontram-se aqueles

“que concernem à análise de certas noções comuns a todas as ciências, ou à maioria delas. O matemático, o físico, o naturalista, o lexicógrafo fazem igualmente o uso de definições: é suficiente para aí entender-se, distinguir, como fazia Aristóteles, entre as definições de coisas e as definições de nome, ou, como fazia Liard, entre as definições geométricas e as definições empíricas? A probabilidade é, para o matemático objeto de um cálculo; o físico sabe que seus métodos não conduzem senão a probabilidades e habituou-se, finalmente, a olhar todas as suas leis como prováveis; o historiador se interroga sobre a probabilidade dos testemunhos: trata-se sempre de uma mesma probabilidade, segundo as diversas ciências, ou mesmo no interior de cada uma delas, e, ainda, como estes diferentes sentidos se organizam entre eles?”

Se as ciências são diversas, “certas exigências comuns caracterizam o espírito científico em geral: uma, que aproxima o sábio do filósofo é a exigência de inteligibilidade; a outra, que o aproxima do engenheiro é a exigência de positividade, isto é, da possibilidade de um controle intersubjetivo”.⁵

No que toca às ciências da vida e às ciências do homem, aparecem “conceitos fundamentais que são completamente estrangeiros àqueles da física, e aparentemente irreduzíveis a eles. Não se trata mais tão-só de leis abstratas, mas de seres; a consideração dos fatos ajunta-se, agora, aquela dos valores... eles contém noções como as de tendência, de função, de sucesso e fracasso, de normal e de patológico, etc. Todas estas noções gravitando em torno daquela de finalidade”. Outra questão relevante que se põe, neste campo das ciências do homem é a de saber se se deve, nele, substituir a explicação pela compreensão? E, ainda, “em que medida, e sob que forma, a aplicação do instrumento matemático é possível e desejável?”⁶

⁴ *Ibid.*, p. 31.

⁵ *Ibid.*, pp. 48-9.

⁶ *Ibid.*, pp. 53-4.

Explicitadas estas idéias relativas ao significado e função da epistemologia, trata-se de saber se há, hoje, um câmbio epistemológico, introduzido pelo neoliberalismo, de modo a substituir “a noção epistemológica de causa e efeito pela de ação eficiente” que, deificando o mercado, glorifica o consumidor (*homo economicus*), em substituição ao *homo faber*.⁷ Não há como responder esta indagação sem atentar ao contexto histórico em que se teria originado e àquele ao qual se aplicaria.

Para isto, tem-se que remontar, ainda que brevemente, ao liberalismo. As origens deste vêm de longa data, começando a esboçar-se com o Renascimento (séculos XV e XVI) que exprimiu uma volta do ser humano sobre si mesmo projetada em sua realização terrena, espraiando-se sua ação para além do mundo então conhecido, impulsionada por novas técnicas, que permitiram a expansão do comércio e o alargamento da vida. Para que isto fosse possível, fazia-se necessário um novo tecido político-jurídico em que se garantisse uma esfera de livre ação ao indivíduo, onde pudesse desenvolver suas potencialidades pessoais. Esta realização já se vinha fazendo, de modo paulatino, como o demonstra a progressiva construção das liberdades inglesas. Seu primeiro passo evidencia-se com a carta de João Sem Terra (1215), em que se ratificava o antigo instituto de *habeas corpus*, ao mesmo tempo em que se assegurava a propriedade privada e a liberdade de comércio e se reconhecia na justiça, enquanto instituição, uma função de interesse público. Posteriormente, a lei de *habeas corpus* de 1679 veio corroborar, tais garantias, como se depreende de sua denominação:

“uma lei para melhor garantir a liberdade do súdito e para prevenção das prisões no ultramar, confirmando o antigo brocardo inglês, segundo o qual *remedies preceed rights* e evidenciando as origens processuais da *common law*. O *Bill of Rights*, de 1689, veio pôr fim ao regime de monarquia absoluta, visto que os poderes de legislar e criar tributos já não são prerrogativas do monarca mas entram na esfera de competência do Parlamento”.⁸

Já a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América do Norte, em 1776, e a sua constituição em Estado Federal, em 1787 “representou o ato inaugural da democracia moderna, combinando, sob o regime constitucional, a representação popular com a limitação de poderes governamentais e o respeito ao direitos humanos”.⁹ Por outra parte, e complementarmente a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, na França, de cunho universalizante e de efeitos projetados muito além do território francês, constitui a enunciação concisa e insuperável do credo político liberal, estabelecendo que “os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos”, não podendo as distinções sociais “ser fundadas senão na utilidade comum”

⁷ COUTINHO, Jacinto Nelson. Texto apresentado no VII Encontro Internacional de Direito da América do Sul, realizado em Florianópolis, Santa Catarina, de 6 a 8 de maio de 1998.

⁸ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 1999, pp. 57-82.

⁹ *Ibid.*, p. 83.

(artigo 1º). E “a finalidade de cada associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Estes direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão” (artigo 2º).¹⁰

É o liberalismo “uma doutrina da boa consciência”, traduzindo a crença na perfectibilidade do homem e, em consequência, do progresso, de modo geral. Todavia sua conhecida divisa *laissez-faire, laissez-passez*, traduzindo a tolerância de que Voltaire se fez arauto, deixou livre o jogo econômico preocupada que estava, fundamentalmente, com os direitos humanos por oposição ao Estado, vistos em perspectiva oposta ao Estado potencialmente opressor. Assim aberto e liberado o caminho, a burguesia, que ascendeu ao poder com a Revolução Francesa, desenvolveu suas aspirações econômicas, tendo à mão as rédeas do poder. Liberaram-se as forças para a Revolução Industrial, cujo berço foi a Inglaterra, produzindo-se acumulação da riqueza ao mesmo tempo em que o cochilo do Estado-gendarme o tornava indiferente às contingências sociais. A classe proletária pauperizava-se de modo crescente, a tal ponto que as próprias nações industriais vieram a preocupar-se com os seus efeitos, determinando estudos sobre a situação. Em consequência foram elaboradas as primeiras normas “de tipo assistencial, geralmente isoladas, tendo por finalidade proteger os menores de idade e diminuir a jornada de trabalho”. Na Inglaterra, em 1814, os salários eram, então, de fome, sendo a jornada de trabalho de 15 a 16 horas diárias, não havendo higiene mínima nas fábricas e nem ajuda nos casos de acidente no trabalho. Demais as habitações dos trabalhadores eram miseráveis. O mesmo se constatava na Prússia em 1828 e, na França, nesta mesma época. As preocupações estatais eram, no entanto, freadas pelo temor dos empresários de criar condições menos favoráveis em relação aos demais levando à incapacidade de enfrentar a concorrência no mercado.¹¹ O Estado, contraditoriamente, intervinha “para evitar a organização dos trabalhadores e suas demandas de condições humanas de prestação de trabalho”.¹²

Esta situação não faria senão agravar-se, nutrida pelo antagonismo social estimulado pela desigualdade crescente na partição da riqueza. O próprio Código Civil francês, de 1804, consagrador, no plano privado das liberdades burguesas – liberdade de comércio, propriedade privada, autonomia da vontade, livre circulação da riqueza e sua transmissibilidade por herança – começava a mostrar suas lacunas e debilidades, embora mantido, em parte, intocável, graças ao ensino jurídico exegético, restrito e restritivo. As fraturas sociais subjacentes à elaboração política e jurídica faziam-se sentir de modo dramático, evidenciado por duas grandes guerras mundiais com o *intermezzo* da quebra da Bolsa de Nova York, em 1929.

¹⁰ DUVERGER, Maurice. *Constitutions et documents politiques*. 4e.éd. mise à jour Paris: Presses Universitaires de France, 1966. pp. 3-4.

¹¹ CUEVA, Mario de la. *Derecho mexicano del trabajo*. 12.ed. Mexico: Porrúa, 1970. t. 1, p. 23.

¹² *Ibid.*, pp. 24-6.

Tendo em vista estas circunstâncias e o que, agora, tende a ser esquecido, isto é, a instauração do regime bolchevique com a Revolução Russa de 1917, e do temor que inspirava a sua realização, que parecia em vias de concretizar-se na Europa e, além dela, foi tomando corpo o Estado social, sobretudo a partir de 1920.¹³

Antes disto, porém, houve o entreato nazista e fascista, o primeiro tendo como uma de suas causas a situação sem saída, em que o Tratado de Versalhes colocava a Alemanha, despojando-a da utilização de suas riquezas, privando-a de parte muito rica de seu território, tudo visando aniquilá-la como estado e como nação. Compreende-se que, em tais condições, as certezas se desvanecessem, em meio à crise econômica e à ausência de futuro, dando lugar ao surgimento da figura do *Führer*, corporificada em Hitler, cujas idéias eram conhecidas e publicadas com todas as letras em *Mein Kampf* (Minha Luta). Apesar disto e do cinismo de Hitler, aliado ao evidente rearmamento da Alemanha, os líderes ocidentais contemporizaram, esperando que o nazismo viesse a chocar-se com o comunismo. Desta estratégia, como se sabe, o tiro saiu-lhes pela culatra desembocando na 2ª Guerra Mundial.

O mais dramático é que dentro do receituário da economia liberal, não havia solução que parecesse capaz de resolver tal estado de coisas. É neste contexto que surge a figura de John Maynard Keynes (1883-1946), cuja obra e atuação viriam a salvar o *establihsment*.¹⁴ Seu livro, de 1936, *Teoria geral do emprego, do juro e da moeda* foi a obra econômica mais lida por cerca de quatro décadas.¹⁵ Keynes tinha a convicção de que “a lógica determinista tem pouco a ver com a ação humana, que é impulsionada, em boa parte por motivos irracionais.”¹⁶ Figura de destaque nas negociações que marcaram o fim da 1ª Guerra Mundial, Keynes discordou das reparações impostas à Alemanha pelo Tratado de Versalhes. Colocando suas observações sobre este acontecimento no livro *As conseqüências econômicas da paz*, publicado em 1919. Doravante, passa a elaborar sua teoria econômica publicando, em 1926, *O fim do laissez-faire*, onde “denuncia enfaticamente o que, então, denomina ‘princípio de difusão’, a crença no mito do ajustamento automático dos preços e quantidades”. Discordava ser possível deduzir dos princípios da economia política “que o interesse pessoal devidamente esclarecido, sempre atua em favor do interesse geral”. A parábola da mão invisível de Adam Smith, sobre não ser verdadeira, torna-se “uma ilusão perigosa quando se transforma em visão política”, podendo desembocar no bolchevismo ou no fascismo. “A busca de políticas conservadoras, fundadas sobre as ilusões do laissez-faire, prepara o leito da revolução”, o que Keynes quis evitar.¹⁷

¹³ HOBBSBAWN, Eric. *Era dos extremos. O breve século XX: 1914-1991* (Age of extremes. The short twentieth century: 1914-1991) Trad. por Marco Santarrita, rev. técnica por Maria Célia Paoli. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. pp.61-90, passim.

¹⁴ HOBBSBAWN, *op. cit.*, pp. 90-100.

¹⁵ *Ibid.*, p. 107, 111.

¹⁶ BEAUD, Michel & DOSTALER, Gilles. *La pensée économique depuis Keynes. Historique et dictionnaire des principaux auteurs*. Paris: Seuil, 1993. p. 34.

¹⁷ *Ibid.*, p. 35, nota 2, p. 36.

Neste contexto histórico, as idéias deste pensador foram fundamentais para que o estado liberal se fosse transformando intervindo progressivamente na economia até que se convertesse no Estado Social ou *Welfare State*. O intervencionismo estatal foi gerando mecanismos institucionais destinados à proteção dos menos aquinhoados, protegendo-os no trabalho e na velhice, assegurando-lhes a saúde, realizando, em suma, obra de justiça distributiva no melhor sentido do termo advindo de Aristóteles, culminando na Social Democracia europeia, que constituiu a maior realização político-jurídica da história humana.

Esta modificação, por que passou o estado caracteriza a ultrapassagem do modelo estatal liberal – eminentemente conservador, servindo à manutenção do *statu quo*, para outro de cunho social, preocupado com a propriedade (sem absolutizá-la) sem o otimismo do modelo anterior para com o livre funcionamento das forças socioeconômicas. Sem negar as conquistas do liberalismo político, o Estado Social veio a agregar-lhes a realização dos direitos sociais indispensáveis à efetividade das primeiras.¹⁸

É evidente que a experiência do *Welfare State* no Terceiro Mundo, em que se contam grande parte dos países da Ásia, África, América Central e do Sul ficou longe de ser concluída. Nestes países, há uma nítida contradição entre o quadro social real e os textos das leis e da Constituição. “Há um fosso difícil de ser preenchido entre a norma jurídica e o quadro social, entre o país legal e o país real”.¹⁹ Como muito a propósito lembra José Eduardo Faria, “muitas das lutas políticas e dos impasses institucionais nesse continente (América Latina) não passam de esforços e tentativas quase sempre frustradas para tornar real o que as constituições de seus respectivos países asseguram formalmente ser direito dos cidadãos, mas que se tornaram, na realidade, privilégios de alguns setores sociais”.²⁰ Esta desconformidade aliada à globalização neoliberal, de característica marcadamente financeira, tem feito com que o quadro social brasileiro venha se deteriorando progressivamente aumentando o número dos pobres ou miseráveis relativamente ao dos ricos ou muito ricos em constante ascensão. Em conseqüência, como já advertia Platão, na *República*, aludindo à oligarquia: “é necessário que uma cidade assim não seja una, mas dupla, a dos pobres e a dos ricos, que habitam o mesmo solo e conspiram incessantemente uns contra os outros”. Tal situação é inevitável: “do contrário, uns não estariam aí ricos em excesso, e outros em completa miséria”. Medram, na oligarquia “muitos malfeitores providos de ferrões, que as autoridades deliberadamente contêm pela força”, engendrados que são pela “ignorância, a má educação e a forma de governo”.²¹

¹⁸ FORSTHOFF, Ernst. *Stato di diritto in trasformazione*. Milano: Giuffrè, 1973. p. 31 e segs. Cf. COUTO E SILVA, Almiro. *Le contrôle juridictionnel de l'Etat au Brésil* (Cours fait à la Faculté de Droit et des Sciences Politiques de St. Maur. Paris XII) Porto Alegre, 1988, p. 7.

¹⁹ COUTO E SILVA, Almiro. *Le contrôle juridictionnel de l'Etat au Brésil*, p. 7.

²⁰ FARIA, José Eduardo. *Justiça e conflito (Os Juízes em face dos novos movimentos sociais)* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. p. 107.

²¹ PLATON. *La république*. In: *Oeuvres complètes*. Trad. nouv. Et notes par Léon Robin avec la collaboration de M. J. Moreau s.l., Gallimard, 1950. v. 1. 544d e 545a, pp. 1140-1; trad. port., v. 2, pp. 146-7. 551d, p.1150; trad. port., pp. 155-6.

Em consonância com o Estado social o direito positivo foi modificando conceitos e princípios, atenuando o individualismo liberal, o que se verificou não só na sua elaboração legislativa como também na reflexão levada a efeito pela Ciência do Direito e na sua aplicação jurisdicional, buscando uma perspectiva mais solidária. É o que sobressai das considerações de Wieacker, observando a modificação que sofrera o direito privado, tal como concebido pela Pandectística. “O *pathos* político e o *ethos* econômico da antiga sociedade burguesa foram desaparecendo cada vez mais. Estes já não bastavam para a legitimação da ordem jurídica perante a consciência social. O *pathos* da sociedade de hoje, comprovado em geral por uma análise mais detida das tendências dominantes da legislação e da aplicação do direito, é o da solidariedade”. Neste texto, de 1967, este insígne historiador do direito privado ajunta que a aplicação do direito, no que concerne a figuras típicas do Direito Privado, tornou-se sensível aos interesses sociais, já não sendo a liberdade “apenas limitada pela liberdade dos outros particulares, mas também pelos reflexos da solidariedade social nas relações intersubjetivas entre os sujeitos de direito”.²² Efetivamente a ciência jurídica e a jurisprudência alemãs caminharam resolutamente na direção reclamada por François GénY, ao escrever que fazia-se sentir a introdução, no direito positivo, de “mais fraternidade profunda” ou de “maior solidariedade social” a fim de assegurar “uma repartição dos ganhos mais exatamente proporcionada aos esforços de cada um”, atenuando os rigores excessivos do direito individual, tendo em vista o interesse social comum.²³

No mesmo sentido caminharam a doutrina e a jurisprudência francesas, estabelecendo limitações ao direito de propriedade e ao poder de contratar, no direito privado, e concebendo a atividade estatal em termos de serviço público ou de interesse geral, no direito público. Por obra da jurisprudência estabeleceu-se uma nova ética no direito, buscando ultrapassar a cisão indivíduo-sociedade, no sentido de uma “construção comunitária da vida social”...²⁴ No mesmo sentido caminhou, a passos mais lentos, o direito brasileiro. Mas no Brasil, como no Terceiro Mundo de modo geral, este caminho não pode ser completado. Sucedeu que a tendência, nitidamente conservadora do *statu quo*, expressa pelos juristas, de modo geral, vieram somar-se os rumos tomados pela história, cujo traço mais saliente foi a queda do Muro de Berlim, em 1989, seguida pela desintegração da União Soviética. Não sendo aqui o momento de examinar suas causas eficientes internas, releve ouvir as idéias de Friedrich Hayek (1899-1992) e de Milton Friedman esboçadas, em 1947, à ocasião da fundação

²² WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno* (Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung) Trad. por A. M. Botelho Hespanha. 2.ed. ver. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980. p. 718.

²³ GÉNY, François. *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif*. Préf. par Raymond Saleilles. 2.éd. rev. et mise au courant. Paris: Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1954. v. 2, p. 225.

²⁴ BELAÏD, Sadok. *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974. pp. 255-6.

da Société du mont Pélerin. Tais idéias foram consideradas risíveis, permanecendo em longo purgatório, até que, com o governo Thatcher instalado na Inglaterra, em 1979, e com o governo Reagan iniciado nos Estados Unidos em 1980, tiveram ocasião de tornar-se audíveis e ganhar ressonância social crescente. Haviam, no entanto, começado a prosperar com a profunda recessão iniciada em 1973. Hayek e seus partidários entendiam que as raízes da crise se achavam “no poder excessivo dos sindicatos e, de maneira mais geral, do movimento operário, que havia corroído as bases da acumulação capitalista com suas pressões reivindicatórias sobre os salários e sua pressão parasitária para que o Estado aumentasse cada vez mais os gastos sociais”. Fazia-se necessário romper o poder dos sindicatos, estabelecendo do a parcimônia nos gastos sociais e na intervenção econômica na busca da meta fundamental – a estabilidade monetária. Para o que era mister “disciplina orçamentária e a restauração da ‘taxa natural’ de desemprego ou seja a contenção dos gastos com bem estar e a criação de um exército de reserva de trabalho para quebrar os sindicatos”. Corolários desta política deveriam ser “reduções de impostos sobre os rendimentos mais altos e sobre as rendas. Desta forma uma nova e saudável desigualdade iria voltar e dinamizar as economias avançadas”.²⁵ Delineou-se, neste movimento de idéias um entendimento da realidade, que haveria de, depois de longa e desesperançada gestação, impor-se rápida e decisivamente no processo histórico atual. Alardeando traduzir a modernidade e exprimir o “fim da história”, instalava-se o “pensamento único”, como veio a denominá-lo Ignacio Ramonet, em sucessivos editoriais no *Le Monde Diplomatique*. Pretende-se, assim, por a pá de cal no movimento constitucional instaurador dos direitos fundamentais de segunda geração, econômicos e sociais, corporificadores da Social Democracia, delineados a partir da Constituição de Weimar, de 1919. A instauração do neoliberalismo, não constitui nenhum progresso, mas, ao contrário, uma volta ao século XIX, sem a preocupação teórica do liberalismo com os direitos e liberdades fundamentais de 1ª geração, uma vez que estes de pouco servem sem a efetividade dos primeiros como é de elementar bom senso. Como bem diz Ralph Dahrendorf, há indiferença relativamente àqueles que são progressivamente excluídos do circuito econômico.²⁶ Tudo é pensado a curto prazo na busca do ganho imediato no menor tempo possível, sem consideração à dignidade humana. Nessa modernidade novecentista, impera a lógica econômico-financeira, a margem da ética e indiferente à finitude dos recursos planetários indispensáveis à vida. Impera o mercado, que se quer sem peias. Destroem-se os serviços públicos. Privatizam-se bens estatais ao menor preço possível, aludindo-se à hipotética criação de alguns empregos. No Brasil, ataca-se a Constituição de 1998, erodindo-se suas bases na ânsia de “flexibilizar” direitos sociais, tornando-se o trabalho precário e a pessoa do trabalhador descartável.

²⁵ ANDERSON, Perry. *Balanco do neoliberalismo*. In: Sader, Emir & Gentili, Pablo, org. Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático. 3.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996. pp.10-11.

²⁶ DAHRENDORF, Ralph. *Quadrare il cerchio. Benessere economico, coesione sociale e libertà politica* (Economic opportunity, civil society, and political liberty) Trad. per Rodolfo Rini. Roma-Bari: Laterza, 1995. p. 49.

Sucateam-se os serviços de saúde e previdência, com a cumplicidade da grande imprensa escrita e da mídia televisiva comprometidas e sustentadas pela publicidade estatal. E tudo isto com ares de cientificidade e discurso abstruso de economistas de visão míope, sob a batuta do Banco Mundial e do Fundo Monetário Internacional, os quais, para salvar as aparências, deram para falar em fins sociais de suas políticas, ao mesmo tempo em que insistem na execução draconiana de suas políticas impositivas.

Não resta dúvida que, no Estado liberal, as forças econômicas não deixaram de pressionar o Estado. Contudo havia o freio da ameaça socialista, depois convertida em “socialismo real”. No mundo unipolar de hoje, não há resistência a este tipo de visão, que afirma a imprensa é necessário, pois radica na natureza das coisas. A livre empresa faz-se substituir pelo Estado, levando-o a investir em seu lugar, enquanto o faz proclamar não ter recursos para as obras de cunho social, quotidianamente, o neoliberalismo é louvado pelos intelectuais do *stablishment*, apoiada naquilo que se denomina ciência econômica, urdida notadamente nos Estados Unidos e na Inglaterra, donde é transmitida dogmaticamente para o Terceiro Mundo, onde se concentra a pilhagem. Sua característica fundamental é a abstração, concentrada que está no equilíbrio orçamentário a qualquer preço, na desregulamentação e abertura indiscriminada dos mercados, – exceção feita aos dos países centrais –, de modo a liberar as energias e autoregulamentação do mercado. Tal pretensa ciência não admite alternativa, consagrando a competição entre os desiguais, de tal forma que a vitória, ao menos contingente, já está prédeterminada. Que tal situação configure “um novo *apartheid* social”, pouco importa.²⁷ O neoliberalismo “faz voltar, sob a aparência de uma mensagem muito elegante e moderna, as mais velhas idéias do mais arcaico patronato”. Como sempre, as revoluções conservadoras, como a dos anos 30 na Alemanha, a de Thatcher, de Reagan “apresentam as restaurações como revoluções”. A revolução conservadora de hoje “pretende fundar-se no progresso, na razão, na ciência (econômica, no caso), para justificar a restauração, tentando, assim, enganosamente, situar no arcaísmo o pensamento e a ação progressistas”. Glorifica-se a lei do mercado, isto é a lei dos mais fortes, e ratifica-se o reino dos mercados financeiros.²⁸

²⁷ LOPEZ, Robert. Un nouvel apartheid social. Hautes murailles pour villes des riches. *Le Monde Diplomatique*. Paris, mars 1996. N. 504, pp. 1-12. No Brasil Alphaville foi precursora no estabelecimento do “fosso social” nas ruas do Morumbi. CARELLI, Wagner. “Pequeno tratado do malcriado brasileiro”. *Carta Capital* (TAM), São Paulo 15 pp:13-25, out. 1995. Na Bahia, isolam-se quatro favelas de Salvador por um muro de quase cinco quilômetros de extensão e sete metros de altura, alegando-se, é claro, motivos de ordem técnica e de “proteção” dos moradores. Muro serve para isolar 10 mil favelados. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 05 out. 2000. Folha cotidiano, p. C 1. Fecha-se assim o cerco: gradeiam-se as casas, circunscreve-se a consciência, mura-se a favela, de modo a esfumar-se a dramática realidade.

²⁸ BOURDIEU, Pierre. “Le mythe de la “mondialisation” et l’État social européen”. In: __ *Contre-feux*. Paris: Raisons d’ Agir, 1998. p. 40.

O grande arauto desta teodicéia do mercado é Hayek, que dedicou a vida a defendê-la, atacando o direito, o Estado intervencionista, que afirmava ser a causa de todos os males econômicos. Suas idéias foram desenvolvidas por oposição à doutrina de Keynes. Enquanto este pregava o crescimento da massa monetária para estimular os investimentos, este vem pregar austeridade e disciplina monetária. Desde os anos 30 Hayek começa uma cruzada contra o socialismo, e “o que ele chama o planismo e o racionalismo coletivista. Apoiá suas idéias em duas idéias-força: o conceito de ordem espontânea e a noção de divisão do conhecimento. Dentre as ordens espontâneas enumeram-se “as principais instituições sociais, tais como o mercado, a moeda, a linguagem e a moral. Ninguém os construiu conscientemente. O erro dos racionalistas construtivistas, desde Descartes e Rousseau até seus discípulos modernos, socialistas, socialdemocratas e mesmo liberais, no sentido americano do termo, consiste em crer que estas ordens são artificiais e podem portanto ser construídas e reconstruídas”. Esta concepção constitui uma ameaça para a civilização. Por outra parte, toda sociedade se caracteriza pela fragmentação e dispersão dos conhecimentos, tanto de natureza prática como teórica entre milhões de indivíduos. Como explicar que “uma ordem possa nascer dessa difusão e dessa dispersão” o que a permite é o mercado, que, como a linguagem é produzido no desenvolvimento das sociedades humanas. Nenhum cérebro, por mais poderoso que seja pode conseguí-lo. A planificação é, portanto, impossível. A vontade de a impor só pode conduzir ao ‘caminho da servidão’. Tal é o destino último de todo intervencionismo”.²⁹

Entende Hayek que a defesa da liberdade deve ser dogmática, devendo ser aceita “como um princípio geral, cuja aplicação a casos particulares não requer justificativa alguma”. Demais faltou aos liberais do século XIX “a adoção de princípios categóricos para defendê-la”. Um sistema ‘livre’ não pode ser designado nem pelo termo capitalismo nem pela expressão *laissez-faire*. Para que se tenha a “coragem necessária” para ousar a utopia da liberdade é necessário um “*insight* metodológico de que, no tocante às ordens espontâneas complexas, só seremos capazes de determinar os princípios gerais de seu funcionamento, não podendo prever as modificações particulares que resultarão de qualquer ocorrência no ambiente”, do que decorrerão consequências profundas relativamente à política governamental. Daí decorre que o equilíbrio ou a estabilidade eventualmente perturbados serão sanados através da ordem espontânea das coisas. Se não se atenta a este princípio metodológico que, “muitas vezes gera pânico e a reivindicação de que o governo intervenha para restabelecer o equilíbrio perturbado”, incorre-se em erro fatal. Demais a necessidade de adaptação a eventos imprevistos implicará sempre algum sofrimento, a frustração de algumas expectativas”, o que determina a reivindicação de que a autoridade decida, na prática. “A mais proveitosa contribuição da ciência à orientação política consiste numa compreensão da natureza geral da ordem espontânea, e não, em qualquer conhecimento

²⁹ BEAUD, Michel & DOSTALLER, Gilles. *op. cit.*, pp. 343-4.

dos detalhes de uma situação concreta, que a ciência não tem nem pode prever”. Há um erro no método científico:

“a suposição de que a ciência consiste numa coleção de fatos particulares observados, o que é errôneo no que diz respeito à ciência em geral, mas duplamente enganoso quando temos que considerar as partes de uma ordem espontânea complexa... A única teoria que pode reivindicar um status científico neste campo é a teoria da ordem global; e esta (embora, é claro, deva ser testada em face dos fatos) nunca pode ser elaborada indutivamente pela observação, mas só através da construção de modelos mentais constituídos a partir dos elementos observáveis”.³⁰

Na utopia às avessas de Hayek, releva sublinhar o papel a ser desempenhado pelo profissional do direito. Preliminarmente, “quer ele aja como juiz quer como redator de um estatuto, a estrutura de concepções gerais em que devemos inserir sua decisão lhe foi legada, e sua tarefa é aplicar estes princípios gerais do direito, (e) não questioná-los”.³¹ Como se vê, a posição de princípio de Hayek é positivista, embora, como se verá, a seguir, ele venha a negá-la. Hayek vê, na legislação elaborada por obra do intervencionismo estatal, o desvirtuamento do direito que, a seguir, por tal via, deixaria de salvaguardar a liberdade individual, que estaria, assim, fadada a desaparecer. Os profissionais do direito “já se tornaram em muitos setores os instrumentos não de princípios de justiça, mas de um aparelho em que o indivíduo é levado a servir aos fins de seus governantes”, levando o ordenamento jurídico a transformar-se “num sistema de normas organizacionais”. Tais modificações são sempre atribuídas a “supostas necessidades econômicas”... O fato de ‘todas as democracias modernas’ terem adotado determinadas medidas é citado como prova do bom senso ou da necessidade destas modificações... Mas, quase sem exceção, essas explicações fundamentam-se na *fable convenue* de que a livre iniciativa tenha atuado em detrimento dos operários e alegam que ‘o capitalismo em seus primórdios’ ou o ‘liberalismo’, provocou um rebaixamento da classe trabalhadora. A lenda, embora totalmente falsa, tornou-se parte do folclore de nossa época”.³²

Citando Hume, Hayek salienta o papel ideológico na configuração da opinião, que se revela mais importante do que o interesse e todas as questões humanas, uma vez que acaba por determinar a sua compreensão. Sobre a ideologia diz, ainda, com acerto, que ela tem “sobre o que dela se crêem livres, um poder até maior que sobre aqueles que a adotam conscientemente”. Ainda, com correção, afirma que o poder da ideologia situa-se, em grande parte, no simplismo de suas afirmações, o que faz com que incidam em erro não só o homem comum como os especialistas em setores específicos.

³⁰ HAYEK, Friedrich August von. *Direito, legislação e liberdade: uma nova formulação dos princípios liberais de justiça e economia política* (Law, Legislation and Liberty: a new statement of the liberal principles of justice and political economy) Trad. pelo Instituto Liberal. Apresentação de Henry Maksoud. São Paulo: Visão, 1985. V. I: Normas e ordem, pp. 68-72.

³¹ *Ibid.*, p. 73. O grifo é nosso.

³² *Ibid.*, pp. 75-6. O grifo é nosso.

À primeira vista, sua concepção parece ser semelhante à de Marx, mas à diferença entre os dois pensamentos ressalta da referência a G. Mazzini, que cita sem designar a respectiva fonte. Segundo este “as idéias regem o mundo e seus eventos. Uma revolução é a passagem de uma idéia da teoria à prática. Digam os homens o que disserem, os interesses materiais jamais causaram e jamais causarão uma revolução”.³³ Tanto basta para que se perceba que Hayek, neste ponto, é idealista visto que nega a importância dos interesses materiais na dinâmica social, onde estes se entrecruzam inextricavelmente com as idéias, entretecendo a história humana.

Esta ideologia, paradoxalmente, deriva, não de mentes perversas, mas de idealistas magnânimos. Parecia-lhe que, apesar do colapso dos regimes totalitários no Ocidente, suas idéias continuavam a ganhar terreno na esfera teórica. Tão certo estava disto que atribui o totalitarismo nazista tão-só às concepções filosóficas que o teriam produzido, ignorando ou menosprezando todos os demais componentes econômicos e políticos que, a partir do Tratado de Versalhes até a personalidade de Hitler, contribuíram para produzi-los. Entendia que tais concepções filosóficas haviam feito “um mero recuo para a esfera abstrata”, ocultando-se “no coração de sérios e respeitadores pensadores”.

Por tudo, o direito deve ser unicamente um conjunto de normas abstratas, “que possibilitem a formação de uma ordem espontânea pela livre ação dos indivíduos mediante a limitação do âmbito de suas ações”, e não “o instrumento de ordenação intencional ou organização pelo qual o indivíduo é compelido a servir a objetivos concretos”.³⁴ Sendo o direito muito mais antigo do que a legislação, a idéia de que aquele só pode realizar-se através desta é errônea, não tendo surgido antes da era clássica grega, tendo posteriormente desaparecido, ressurgindo no fim da Idade Média. A idéia de “que toda lei é e pode ser produto da livre invenção de um legislador, essa idéia é factualmente falsa”, sendo um produto do racionalismo construtivista. Neste ponto, Hayek, que, antes, havia implicitamente aceito o positivismo, agora o critica, afirmando que vem dele a concepção que atribui “toda lei à vontade de um legislador”, constituindo “um retrocesso àquelas teorias, segundo as quais as instituições humanas resultam de um plano”.³⁵

Quanto à atividade do juiz, entende que deva restringir-se ao âmbito de uma ordem espontânea, constituindo seus esforços “parte daquele processo de adaptação da sociedade às circunstâncias pelas quais a ordem espontânea se desenvolve”. No desempenho desta função, mesmo quando

³³ *Ibid.*, p. 77, nota 17, p. 78.

³⁴ *Ibid.*, p. 78-9.

³⁵ *Ibid.*, pp. 81-4.

“cria novas normas, ele não é o criador de uma nova ordem, mas um servidor empenhado em manter e aperfeiçoar o funcionamento de uma ordem existente. Acresce, neste ponto corretamente, que a atividade jurisdicional não se desenvolve no plano exclusivo da dedução lógica a partir de um número limitado de premissas. Sua atividade não deve ser a de preservar ‘qualquer *status quo*’, nas relações entre determinados indivíduos. Ao contrário, um atributo essencial da ordem, a que ele serve, é que ela só pode ser mantida através de constantes modificações de seus elementos...”

competindo-lhe tanto auxiliar a mudança quanto preservar posições existentes.³⁶

Continuando a discorrer sobre a atividade do juiz escreve que ele “está empenhado na defesa dos princípios em que se funda a ordem existente. Sua tarefa, de fato, só tem significado no âmbito de uma ordem de ações espontânea e abstrata como aquela ocasionada pelo mercado”. Segue-se que “um juiz não pode levar em conta as necessidades de pessoas ou grupos específicos, ou ‘razões de Estado’, ou ‘a vontade do governo’, ou quaisquer objetivos específicos a que uma ordem de ações possa servir. Numa organização, em que as ações individuais devem ser julgadas segundo sejam úteis aos fins específicos, a que ela visa, não há lugar para o juiz. Numa ordem como a socialista, na qual quaisquer normas, que possam governar as ações individuais, não são independentes de resultados específicos, tais normas não serão ‘sujeitas à jurisdição’ (*‘justiciables’*) porque exigirão um equilíbrio dos interesses envolvidos, à luz de sua importância. O socialismo é, de fato, basicamente, uma revolta contra a justiça imparcial, que considera apenas a conformidade de ações individuais à normas independentes de fins, sem levar em conta os efeitos da aplicação desta a casos particulares. Assim, um juiz socialista seria, na verdade, uma contradição nos termos; pois seu ideário o impede necessariamente de aplicar apenas aqueles princípios gerais subjacentes à uma ordem espontânea de ações, e o conduz a levar em conta considerações que nada têm a ver com a justiça da conduta individual. Ele pode, é claro, ser um socialista na vida privada e manter seu socialismo à margem das considerações, que determinam suas decisões. Mas, não poderia atuar como juiz a partir de princípios socialistas. Fica assim excluída a busca da justiça social, por incompatível com uma ordem espontânea.”³⁷

Como se vê da exposição de textos deste autor contidos no livro *Direito, legislação e liberdade*, Hayek é um escritor que busca persuadir. Seguramente o consegue junto àqueles que não conhecem história ou são insensíveis à realidade da vida. Para estes, seu pensamento é aliciante e suas amplas pretensões mostram-se justificadas. Por outro lado, faz solenemente, afirmativas sobre que não pairam dúvidas, como se o fizesse pela vez primeira. Por exemplo, quando afirma o caráter novo da

³⁶ *Ibid.*, p. 137-9.

³⁷ *Ibid.*, pp. 139-40.

legislação, enquanto conjunto ordenado sistematicamente, a partir de princípios determinados, visando certos fins, tendência esta que, efetivamente, ganha contornos definitivos com os códigos napoleônicos, principalmente com o Código Civil de 1804. Também não é nada novo asseverar que a lei não configura toda a ordem jurídica, assim como não se confunde com o direito, conforme as imperecíveis lições de Gustav Radbruch, enunciadas no pós-guerra, evidenciando a possibilidade de haver leis configuradoras da arbitrariedade legal, como sucedeu no ordenamento jurídico nazista.³⁸

Parece haver dúvida que Hayek tivesse genuína preocupação com a liberdade, mas logo se percebe que este cuidado o leva a extremos. A história demonstrou que ele tinha razão de opor-se ao “planismo” e ao “racionalismo coletivista”, mas isto não justifica sua crença de que a espontaneidade do mercado pudesse conduzir à utopia da livre realização individual. Aliás, o pensamento de Hayek parece por demais voltado ao indivíduo, para que possa bem avaliar as dimensões de seu comportamento social.

Tem razão no que tange ao cipoal legislativo, que se foi originando com o intervencionismo estatal, muito embora este resulte menos da ação do Estado do que da dificuldade do encontro de acordos, no plano legislativo, capazes de equilibrar duradouramente o egoísmo e a solidariedade humana. Daí advieram as leis-recorte³⁹, que cortam artificialmente a realidade, fazendo incisões legislativas, aqui e alí, para que, no fundo, cedendo pouco ou muito pouco tudo permaneça como antes. Como bem se percebe, no neoliberalismo, a inflação legislativa não é característica exclusiva do intervencionismo estatal. Quem tiver dúvida que examine a ordem jurídica brasileira, desde o momento em que se lhe imprime progressiva configuração neoliberal. Quem o fizer, perceberá, ademais, que isto se tem feito, em grande parte, através de medidas provisórias, em número alarmante, com sucessivas modificações a cada republicação. É o tapete persa da perplexidade legal, de que se beneficiam os pescadores de águas turvas.

No que toca à função jurisdicional a posição de Hayek é típica do liberalismo histórico, ainda que enunciada no século XX. A imparcialidade que determina ao juiz, está na contramão da história e da moderna hermenêutica. Não é defensável que o juiz se abstenha da valorização dos interesses em questão no caso *sub judice*. Esta concepção já foi condenada por François GénY em 1889, por conduzir ao logicismo e à incerteza no direito.⁴⁰ Para que possa contribuir ao aperfeiçoamento da ordem jurídica, assegurando-lhe a mobilidade em face das circunstâncias sociais cambiantes, é indispensável que valorize tanto os fatos quanto as normas, assim como o contexto social de que emergem, de que sofrem a influencia e sobre que atuam. Dentre estas considerações avultam, sem a menor dúvida, as que concernem à valorização dos interesses em causa. Sem isto, facilmente se recai no conceptualismo jurídico.

³⁸RADBRUCH, Gustav. “Leyes que no son derecho y derecho por encima de la leyes”. In: José Maria Rodrigues Paniáguá, ed. *Derecho injusto y derecho nulo*. Madrid: Aguilar, 1971. passim

³⁹RAVÀ, Adolfo. “Crisi del diritto e crisi mondiale”. In: Balladore Pallieri, G. et alii. *La crisi del diritto*. Pádua: Cedam, 1953. p.56.

⁴⁰GÉNY, François, *op. cit.*, passim

Por esta forma, na medida em que se assegura a liberdade do mercado, particularmente mercado financeiro que se movimenta por impulsos *on line*, o que se vê não é a liberdade da maioria, mas a licenciosidade de poucos, em detrimento da realização da justiça distributiva. Esta não se realiza sem que se assegurem os direitos econômicos e sociais, que todos os dias são atacados, atribuindo-se, os males do mundo à sua existência. Vê-se que a espontaneidade do mercado não causa só, como pretendia Hayek, “a frustração de algumas expectativas”, mas ocasiona a inviabilidade da dignidade da vida da maioria, dos que não interessam, daqueles de que a sofisticação tecnológica permite que se abra mão.

Não há dúvida de que o raciocínio deste autor seja ideologicamente arquitetado. Assim, atribui ao ‘positivismo construtivista’ a gênese dos direitos fundamentais – econômicos e sociais –, quando estes traduzem necessidades humanas insofismáveis, de tal sorte que a sua negação impossibilita factualmente o exercício dos direitos e liberdades de primeira geração.

Uma forma de desmistificar a mensagem neoliberal consiste em colocá-la em contraste com o que espelha a realidade. Acenando com a modernidade, o neoliberalismo concretiza, a cada dia maior exclusão social. Basta que se olhem as fotografias de Sebastião Salgado para que se veja a configuração da miséria, em múltiplos pontos do planeta: dos mexicanos tentando transpor a muralha, que os separa dos Estados Unidos; dos índios equatorianos postos à margem da civilização; da miserabilidade extrema dos refugiados, na Etiópia, no Mali, no Sudão, em Moçambique, em Ruanda, na Tailândia, etc., etc., em sucessivas ondas migratórias denunciadoras da implacabilidade do neoliberalismo em face da desgraça do próximo.

Na verdade a “retórica da globalização interessa os setores que dominam a economia. E, entre os países dominados, periféricos como o Brasil, interessa os que participam ativamente do processo de internacionalização”. Acresce que “o desmonte dos mecanismos nacionais de proteção é resultado do peso dos interesses dos países centrais, das grandes corporações e dos setores da sociedade subdesenvolvida que ficam como prepostos dos interesses daqueles”, funcionando como elementos de ligação.⁴¹ São estes os interesses beneficiados pela ação “eficiente” do mercado.

O pretendido câmbio epistemológico configura, insofismavelmente, uma projeção ideológica da realidade social, alterando sua imagem mental, de tal sorte que entre uma e outra há absoluta desconformidade. No trato econômico da realidade, típico do neoliberalismo, abusa-se de noções matemáticas, formalizam-se as relações sociais, em busca de pretensa cientificidade que, na verdade, afasta a sua compreensão, aplicando-lhe um processo hermenêutico deturpado, amputador de traços fundamentais de sua configuração humana. Esquece-se dos seres humanos, em face da absolutização de noções abstratas, à guisa de cientificidade.

⁴¹ BATISTA JÚNIOR, Paulo Nogueira. A retórica da globalização interessa ao poder. Entrevista a *Zero Hora*, Porto Alegre, 11.08.1996. Caderno de Economia, p. 12.

Não se trata de câmbio epistemológico mas de utilização de ideologia desfiguradora das conquistas do liberalismo clássico, indiferente às contingências sociais e reveladora de flagrante desprezo pelo direito.

Tal ideologia agrava as dificuldades, em que se acha o discurso científico lato sensu. Boaventura de Souza Santos tratando do paradigma científico dominante, bem como do emergente, escreve que “depois da euforia cientista do século XIX e da conseqüente aversão à reflexão filosófica bem simbolizada pelo positivismo, chegamos a finais do século XX possuídos pelo desejo quase desesperado de complementarmos o conhecimento das coisas com o conhecimento do conhecimento das coisas, isto é, com o conhecimento de nós próprios”⁴². Bem antes, em 1931, Karl Jaspers já assinalava a ambigüidade da ciência, observando que as ciências da natureza permaneciam “desprovidas de uma perspectiva de conjunto”, ao passo que às ciências do espírito faltava “uma concepção humanista”⁴³. É assim, que a degradação irresponsável do ambiente tem como contraparte uma ciência manejada por indivíduos que se julgam onipotentes, acreditando que podem tanto destruir quanto reconstruir a natureza. Essa ciência é “uma simples virtuosidade técnica especializada e, talvez, um saber de tipo enciclopédico”, enquanto “a verdadeira ciência é um saber consciente de suas modalidades e de seus limites”⁴⁴.

Jaspers já escreve após a relativa superação da retração filosófica ocorrida, aproximadamente, nos últimos sessenta anos do século XIX, em decorrência do extraordinário desenvolvimento da física e de sua comprovada utilidade prática para o domínio da matéria⁴⁵. Na mesma época Edmund Husserl teve “o incontestável mérito de ter chamado a atenção para o fenômeno do encobrimento histórico”, realizado pela física, na medida em que encobriu o “mundo da vida, de tal forma que a noção de uma natureza construída matematicamente eclipsou a noção précientífica – comum – da natureza”⁴⁶.

O encobrimento do “mundo da vida” atingiu a natureza, a reflexão sobre ela, prolongando-se além das ciências físico-matemáticas, projetando-se nas ciências do homem, sob a influência do positivismo. No Direito, fez-se notar através do exegetismo francês e do historicismo alemão, o primeiro proclamando a religiosidade da obediência aos códigos e o segundo construindo a estrutura conceitual do Direito, começando pelo abandono das preocupações historicistas de Savigny, até chegar à famosa pirâmide dos conceitos de Puchta. Com Ihering começa desvelamento do mundo dos conceitos, aludindo ao interesse e à finalidade no Direito.

⁴² SANTOS, Boaventura de Souza. *Um discurso sobre as ciências*. 8.ed. Porto: Ed. Afrontamento, 1996. p. 30.

⁴³ JASPERS, Karl. *La situation spirituelle de notre époque*. Trad. de l'allemand par Jean Ladrière et Walter Biemel. Postface de Xavier Tilliette. 4.éd. Paris: Desclée de Brouwer; Louvain: E. Nauwelaerts, 1966. p. 157.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 161.

⁴⁵ ORTEGA Y GASSET, José. *Que é filosofia?* (Que es filosofía?) Trad. port. e prólogo de Luís Washington Vita. Rio: Livro Ibero-americano, 1971. pp. 20, 31, passim.

⁴⁶ SANTOS, José Henrique. *Filosofia e crítica da ciência*. Cadernos do CEAS, Salvador, 43 pp: 3-9, mai/jun., 1976. notadamente, pp. 6/7. O grifo é nosso.

Este longo caminho, ainda não concluído, tem como pontos importantes, os caminhos tópico-retóricos do discurso jurídico, recuperados e desenvolvidos, a partir de Aristóteles, por Theodor Viehweg e Chaim Perelman. Pode-se, de certa forma, afirmar que fez-se um bom caminho na aproximação entre as leis e o discurso jurídico, de um lado, e os fatos, de outro, para o que concorreu, seguramente, a tendência marxista do pensamento jurídico, apesar das reavaliações de que tem sido alvo.

No que tange, no entanto à ciência *stricto sensu*, apesar da intensa reflexão, que a teve e a tem por objeto, ainda se acha em busca de um paradigma que a aproxime de uma concepção menos utilitarista e mais humanista. “O rigor científico, porque fundado no rigor matemático é um rigor que quantifica e que, ao quantificar, desqualifica, um rigor que, ao objectivar os fenómenos, os objectualiza e os degrada, que, ao caracterizar os fenómenos, os caricaturiza. É, em suma e finalmente, uma forma de rigor que ao afirmar a personalidade do cientista, destrói a personalidade da natureza”⁴⁷. A isto vem acrescer “o fenómeno da industrialização da ciência a partir sobretudo das décadas de trinta e quarenta”, acarretando “o compromisso desta com os centros de poder económico, social e político, os quais passaram a ter um papel decisivo na definição das prioridades científicas”. Há ainda uma circunstância pior, característica dos nossos dias: “A ciência e a tecnologia têm vindo a revelar as duas faces de um processo histórico em que os interesses militares e os interesses económicos vão convergindo até quase a indistinção”⁴⁸.

Dentre os ramos do conhecimento ditos científicos, o mais infenso à crítica, o mais dogmático, o mais pretensioso, é o da chamada ciência econômica em sua feição neoliberal, dentre cujos elaboradores destacam-se Friedrich Hayek e Milton Friedman. Considerado à luz da epistemologia, verifica-se que constitui uma deturpação da ciência com abuso de abstrações desconformes com a realidade, indiferente às contingências humanas, o que tenta ocultar com a aplicação excessiva do instrumento matemático. Seu princípio básico de que a liberdade do mercado há de prover a tudo, à condição que o Estado seja mínimo, não encontra a mínima comprovação histórica. Ao contrário, o liberalismo econômico clássico conduziu a singular miserabilidade da maioria da população, o que só foi obviado pelo intervencionismo estatal. Sua hipótese de que, agora, este princípio conduziria à satisfação das necessidades humanas, em escala universal, é contraditada pelos relatórios de desenvolvimento humano da ONU e pelos dados do Banco Mundial, demonstradores da pauperização da periferia capitalista, notadamente pela miserabilidade da África. Assim seus resultados, vistos de um ponto vista crítico, segundo a epistemologia, levam à conclusão de que a ciência econômica neoliberal ciência não é, configurando, isto sim, ideologia como já o definia Marx, em 1931, na *Ideologia Alemã*. Nesta obra Marx anotava “que quase toda ideologia reduz-se, ou a uma concepção absurda desta história (história dos homens),

⁴⁷ SANTOS, Boaventura de Souza, *op. cit.*, p. 32.

⁴⁸ *Ibid.*, pp. 34-5.

ou a uma concepção que dela faz total abstração. A ideologia, ela própria, não é senão um dos aspectos desta história”. Não é de estranhar que a ideologia tome o lugar da realidade, pois dispõe dos meios materiais para isto: “em toda época, as idéias da classe dominante são as idéias dominantes; dito de outro modo, a classe que tem o poder material na sociedade, é, ao mesmo tempo, o poder espiritual dominante...” Uma vez que os indivíduos que a compõem “dominam enquanto classe, determinam uma época em toda a sua extensão, em todos os domínios; dominam, portanto enquanto produtores de pensamentos”. Demais, “toda nova classe que toma o lugar de outra precedentemente dominante, é obrigada, ao menos para atingir seus fins, a apresentar seus interesses como o interesse comum da sociedade; isto é, para falar de idéias, tem que conferir forma universal a seus pensamentos, proclamando-os os únicos razoáveis, os únicos dotados de valor universal”⁴⁹.

É evidente que a representação neoliberal da realidade – “em que avultam o caráter central e prescritivo do mercado, de que decorrem a escala de valores e as regras segundo as quais os homens devem viver –, constitui uma visão unilateral de determinada categoria de homens, atentos fundamentalmente à realização de seus interesses pessoais, que pretendem fazer passar pelos interesses universais do gênero humano, a qual teria o condão de pôr termo à história”⁵⁰.

Assistimos “ao bloqueio básico da solidariedade humana produzido pela lógica do mercado. É fácil compreender que a messianização do mercado irrestrito funciona como cobertura ideológica, extremamente eficiente para aquela insensibilização profunda de inúmeros seres humanos diante das necessidades de seus semelhantes, que – com o devido perdão dos brutos – chamo de embrutecimento burguês.”⁵¹

⁴⁹ MARX, Karl. L'idéologie allemande (Conception matérialiste et critique du monde). In: *Oeuvres*. Éd. Établie, présentée et annotée par Maximilien Rubel. Paris: Gallimard, 1982. T. 3 (Philosophie) (Bibliothèque de la Pléiade). pp. 1037-1325, notad. p. 1054, 1720, nota 1.

⁵⁰ AZEVEDO, Plauto Faraco de. *Direito, justiça social e neoliberalismo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 106.

⁵¹ ASSMANN, Hugo. “Exterioridade e dignidade humana. Notas sobre os bloqueios da solidariedade no mundo de hoje”. In: *Dialética e liberdade: Festschrift em homenagem a Carlos Roberto Cirne Lima*. Ernildo Stein e Luís A. de Boni (org.). Petrópolis: Vozes; Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 1993.