

SENTIDO NATURAL DO DIREITO E DIREITO ALTERNATIVO

TITO MONTENEGRO BARBOSA

1. Estrutura fenomenológica da coisa lúdica — 2. Estrutura fenomenológica da coisa justa — 3. A causalidade pessoal e sua presença na compreensão e realização do “logos jurídico” — Conclusão.

INTRODUÇÃO

É importante, para o encaminhamento deste estudo, a analogia, não raro usada entre o Direito e o jogo, como, aliás, também se faz entre o jogo e a política. São formas de coexistência humana o Direito e a Política; igualmente o lúdico, no propósito de realizá-lo como uma finalidade.

O que se pretende com este trabalho é, usando a referida analogia, mostrar, em plano mais amplo da ação humana, o que se passa com um conteúdo natural de expressão do ser humano, em forma menos complexa, como é o jogo. Como no jogo, procura-se ver que, dentro de um conteúdo natural, a regra que o submete na realização de seu sentido constitui-se na forma mesma desse conteúdo, e, assim, oferecendo-se como norma de sua realização. E, sendo assim, é norma constitutiva. É isso, sob um determinado aspecto do natural, a coisa lúdica (o jogo). Ora, o jogo exprime algo próprio da natureza humana (um aspecto de sua atividade) como conteúdo de uma relação de convivência, em sua tendência de universalização. E de tal modo a relação lúdica tende a universalizar-se e enriquecer-se em participações de jogadores, sem discriminação de raça, cor, credos e nacionalidades, que chegou a merecer de Sérgio Cotta este elogio:

“Pense no notabilíssimo exemplo do jogo, o jogo é uma relação aberta: para participar nele não se necessita ser amigo ou co-nacional, ou co-participar na mesma fé religiosa ou ideológica; só é necessário e suficiente ser homem. Por outra parte, o jogo permite um número ilimitado de partes representadas pelas mais diversas pessoas no transcurso do tempo: muitos jogadores ao largo dos séculos. Porém, para que exista um jogo, para que se desenrole sem inconvenientes e seu uso se prolongue no tempo, é necessário que exista uma regra do jogo. Basta que esta seja reconhecida pelos jogadores para que através da mesma, a estranheidade (“extraneidad”) pes-

soal daqueles perca seu significado de animosidade e se dissolva no âmbito da relação lúdica. No jogo não se é mais estranho já, nem no tempo (no xadrez se estudam e repetem as jogadas dos antigos campeões), porque a existência de suas regras situa os jogadores sobre um mesmo plano, associando-os. Porém, a condição dessa relação lúdica é sua respectiva regra: por isso a diferença entre o boxe e a luta a socos estriba, em que o primeiro está regido e o segundo não.

“O exemplo do jogo nos mostra, às claras, que uma relação de tipo aberto, quer dizer, extensível universalmente a qualquer um, se constitui sobre a base da exigência de umas regras. Pois bem, a tradicional analogia entre o jogo e o direito (cujos limites mostrarei depois) se baseia no fato de que onde quer que exista relação entre os humanos, necessariamente há de haver direito, e onde há direito há regras de conduta. Com efeito, também o jogo é um fenômeno jurídico em sentido estrutural: não é em vão os juristas qualificarem as dívidas de jogo como ‘obrigação natural’, expressão na qual a palavra ‘natural’ expressa implicação de uma constrição para o perdedor, derivada da estrutura mesma da relação, constituída de conformidade com a regra do jogo. A norma é, pois, o princípio constitutivo do direito.” Nossa obra — *Uma Fundamentação Ontofenológica do Direito*, pp. 29-30, Liv. Ed. Acadêmica — PUC — 1991.

O que se conclui com respeito à coisa lúdica se pretende concluir com relação ao Direito, em sua coisa justa.

1. ESTRUTURA FENOMENOLÓGICA DA COISA LÚDICA

O jogo, na ordem em que se processa, em todos os seus momentos fenomenológicos, configura o seu sentido, na medida em que vai traduzindo seu fim último (digamos, o entretenimento). Assim, a regra que encarna o sentido vai constituindo o jogo. Ele é fenômeno (conteúdo), sentido e forma. Exatamente porque há um sentido, há a regra que lhe corresponde e que o conduz à plenitude do objetivo último. O sentido está em relacionar o fenômeno ao seu objetivo último. Também será isso o sentido do Direito. No seguimento do processo, seus lances de execução se vão traduzindo em regras, que, por sua vez, vão sedimentando o contexto do fenômeno lúdico, conferindo-lhe a forma do jogo. Em outro contexto de convivência, o fenômeno reside na forma do conteúdo que se elabora. Forma essa na conformidade da regra. Estas regras, que traduzem o seguimento do jogo — em seus lances fenomenológicos sedimentados — dão forma ao jogo e passam a ser constitutivas, naquele modo de sedimentação da experiência do lúdico. E isso é feito de tal modo que o fenômeno, com a captação de seu sentido, por aqueles que praticam a experiência do lúdico, é situado em uma ordem: a ordem do jogo (coisa lúdica) reproduzida em suas regras. Por esse modo, as regras são tais, por serem constitutivas. Essas regras são como que extraídas de dentro da atividade exercida (de dentro

do fenômeno). O mesmo se pretende com a coisa justa, extraíndo-a de dentro da natureza do homem.

Relativamente ao encadeamento das ações, vinculadas pelo “em vista de”, de modo que para “fazer y é preciso primeiramente fazer x, em longas cadeias de ações”, como são as práticas, no dizer de Paul Ricoeur, mais uma vez se oferece o jogo como analogia. Eis o texto inteiramente pertinente à nossa investigação:

“... deslocar um peão sobre o taboleiro é em si só um gesto, mas, visto na prática do jogo de xadrez, esse gesto toma a significação de uma jogada numa partida do jogo.

“Esse último exemplo confirma que a unidade de configuração constitutiva de uma prática repousa em uma relação particular no sentido, que exprime a noção de regra constitutiva a qual foi obtida por empréstimo precisamente da teoria dos jogos antes de ser estendida à teoria dos atos de discurso, logo reintegrada, como o faço aqui, à teoria da práxis. Por regra constitutiva entendemos os preceitos cuja função única é estatuir que, por exemplo, tal gesto de deslocar um peão sobre o taboleiro ‘conta como’ uma jogada numa partida de xadrez. A jogada não existiria com essa significação e esse efeito na partida sem a regra que ‘constitui’ a jogada como fase da partida de xadrez. A regra é constitutiva no sentido de que ela não é acrescentada ao modo de um regulamento exterior aplicado aos movimentos que teriam já sua própria organização (como os sinais luminosos em relação à circulação de condutores tendo cada um seu próprio projeto). A regra, somente ela, reveste o gesto de significação: deslocar um peão; a significação procede da regra, já que a regra é constitutiva: constitutiva precisamente da significação do ‘valer como’. A noção de regra constitutiva pode ser estendida do exemplo do jogo a outras práticas, pela simples razão de que os jogos são excelentes modelos práticos” (*In sua obra mais recente: O si mesmo como um outro*, Papirus Editora, Brasil, 1991, pp. 182-83).

Colocada a estrutura da fenomenologia da coisa lúdica (o jogo), onde se vê, na relação entre os participantes, a inarredável correlação de conteúdo (coisa), sentido (fim), regra (forma), poder-se-á notar esta expressão analógica na coisa justa, porém, com implicação mais profunda e substancial no ser humano. No jogo, a experiência se passa um tanto neutra, descomprometida e desideologizada, em seu cunho de universalidade; no homem, entretanto, na universalidade decorrente de uma comum natureza, a coisa justa se faz, em termos de uma relação de intersubjetividade ôntica, que marca a reciprocidade de ações, a solidariedade de exigências comuns e a comunhão de plenitude em uma convivência pacífica. É o que se deve buscar na realização do homem, pelo caminho da coisa justa. E nessa uma expressão absoluta de plenitude, com a realização do justo, em seu modo de manifestação natural (coisa justa).

Por conseguinte, com esta analogia, se poderá ver a razão pela qual se diz que a norma é constitutiva do Direito; do Direito, sobretudo, em sua forma natural, a exemplo de como é natural a coisa lúdica. Vejamos.

A experiência do lúdico nos é oferecida como uma experiência natural: uma experiência que em si mesma traz o rumo de seu desenvolvimento, isto é, o seu sentido (traz em si uma racionalidade implicada), ou, ainda, o sentido de sua realização, embora precedida de uma opção, i. é, tal ou qual jogo, opção essa que a regra leva em conta. Nisso a noção de natural: uma forma de expressão do que é constitutivo da natureza humana, e, no caso, com a respectiva norma. Por outro lado, é sua expressão pela norma constitutiva. Não importa que os conteúdos sejam concebidos e interpretados (mesmo na lei natural isso ocorre, em face do homem), porque estamos considerando uma experiência do lúdico em si — não praticada por macacos — mas pelo homem: onde se pode notar a simultaneidade do fenômeno enquanto fato e sentido. O macaco perde o sentido e, com a perda do sentido, o seguimento formal da experiência (a sedimentação do jogo, com seus lances de realização), sem, portanto, atingir a ordem, que se ilumina com a visão do sentido último. O macaco jamais conceberia regras, sem que alguém o submetesse a essa experiência. O homem, ao mesmo tempo em que capta a exigência natural — que o é por traduzir algo que lhe é próprio — capta, com o conteúdo da experiência, seu sentido, com a respectiva regra, exatamente porque pela regra se exprime o sentido. E, em o desdobrar do sentido, o desdobramento da ordem, pelas regras que vão constituindo o sentido. Assim, a regra passa a expressar o sentido, de sorte que esse e a regra oferecem a razão da coisa; no caso, a racionalidade (*logos*) do jogo, traduzindo sua realização, que será sempre de um constitutivo ôntico, do homem (sua vocação ao lúdico). É isso o que também se observará com respeito à coisa justa, só que em um extrato mais rico da natureza humana. Vejamos.

Com o sentido da coisa e sua regra se vai apresentando o seguimento da experiência praticada, de tal sorte que, a partir da regra, toma forma — juntamente com o sentido que explica a regra — a experiência, como sendo a realidade humana, no aspecto em que se lança. Aqui teríamos o ponto de encontro entre o que é lançado, naturalmente, como expressão de uma vocação do homem, e o que se formaliza ordenadamente. Compreende-se isso, razoavelmente, com o exemplo do jogo.

Agora, convém lembrar, à guisa de uma advertência, que somos um ser lançado, e, pelo que já escrevemos em outra oportunidade, lançado em uma relação (*in Uma Fundamentação Ontofenomenológica do Direito*, 1.º capítulo, Editora Livraria Acadêmica — PUC, Porto Alegre, 1991). Por sua vez, é conteúdo de relação, sempre pressuposta, a plenitude da experiência do jogo (experiência humana realizada intersubjetivamente). Resta ver isso quanto à coisa justa.

2. ESTRUTURA FENOMENOLÓGICA DA COISA JUSTA

Feito este rápido parêntese (o ser lançado em uma relação), o que desejamos ver — à semelhança do natural (como ocorreu no jogo em seu aspecto de constituição fenomenológica), em que conteúdo e sentido são inseparáveis, configurando pela revelação e formalização do sentido, a ordem em que se situam — mostrar a razão da afirmação de que a norma é constitutiva do Direito, em sua coisa justa. E que, naturalmente, na medida em que se vai constituindo a regra, se vai revelando a coisa justa, como um desdobramento natural do ser do Homem. Não simplesmente deste ou daquele direito, e sim do Direito: o Direito do homem em face da naturalidade em que se exprime a experiência, à semelhança do jogo. Assim como a coisa lúcida se oferece naturalmente, a coisa justa se oferece, igualmente, no Direito do homem. Quando tratarmos do sentido natural da pretensão subjetiva seremos mais explícito quanto a esse direito do Homem.

Como se apresenta o seu fundamento, i. é, o da coisa justa?

Mais uma digressão se torna necessária. Precisamos por a naturalidade da relação. No primeiro capítulo da obra acima citada, procuramos ver que a criação é uma relação com o relato Absoluto, o Criador, e constitutiva da criatura, e estabelecida em função de uma ordem, com o específico sentido de extrinsecidade, em face do Criador. Está em Deus, porém, não é Deus. Todavia, a partir dele se constitui a ordem natural. Desde essa origem, a Relação surge como um dado permanente.

No segundo capítulo, nos ocupamos da distinção entre ôntico, ontológico e ético, para mostrar, pela ordem da natureza (o que é como é), o vínculo com a relação que, no homem, marca a abertura do ser humano, que se vê, em uma intersubjetividade ôntica (constitutiva), lançado, em seu profundo sentido ontológico, a partir do qual se elaboram as estâncias de conhecimento (o ontológico) para a vida de comunidade, contraposta à sociedade; essa, em planos de opções, em face, principalmente, de diversificados interesses (não raro de cunho puramente ideológico). E, na comunidade, para encontrar a possibilidade de plenitude da intersubjetividade. De certa forma, a comunidade fica se constituindo como um padrão de coisa justa. E, nessa, com os caracteres de reciprocidade, solidariedade e comunhão. Essas categorias serão elaboradas oportunamente.

No terceiro capítulo — o das fenomenologias jurídicas, desde a fenomenologia do social — oferecemos o que, para nós, constitui a espinha dorsal do fenômeno jurídico, i. é, os momentos da relação social, da relação jurídica abstrada (a previsibilidade jurídica), da relação jurídica concreta (a incidência da norma jurídica) e da relação jurídica interpretada (a hermenêutica jurídica) e, por esse caminho de análise e crítica, atingirmos os momentos fenomenológicos básicos da realidade jurídica, desde o seu fundamento no homem (natureza), como suporte-ôntico daquelas fenomenologias. Naquele ponto, ensaiamos uma tentativa de fazer presente, — na

realidade jurídica, à semelhança da ordem natural — um *logos* denominado *logos* jurídico, pelo qual se vai tecendo e constituindo a cientificidade do Direito, à semelhança de como o *logos natural* tece o mundo físico. Com a idéia de *logos jurídico*, pretendemos tecer, por dentro do natural, o sentido do Direito que se vai desdobrando na coisa justa, e, com esse desdobramento as regras constitutivas. Ainda, pelo princípio do *logos jurídico* configurador da cientificidade do Direito, e consubstanciando nele o princípio normativo natural da coisa justa, legitimar-se-ia a legalidade, em conformidade com os critérios da verdade, justiça e prudência, apanágios da coisa justa, e sem o que não se poderia falar de ordenamento justo. Quanto ao *logos*, salientamos, com apoio na própria ordem jurídica positiva (o art. 5.º da lei de introdução ao Código Civil Brasileiro, que consagra um princípio geral do Direito), o modo de formalização jurídica desse *logos*, em seus elementos configuradores de uma boa hermenêutica a saber: os fins sociais da lei e as exigências do bem comum, estas pressupondo, como prioritárias, desde o fundamento do Direito em a natureza do homem, as exigências do bem comum do homem, sob cuja conformidade se acham os direitos fundamentais do homem, universalmente reconhecidos. Assim, o fundamento do Direito, pelo que nos parece, se faz presente, inteligivelmente, em um *logos* (jurídico), pelo qual, formalmente, se traduz a coisa justa, e pelo qual o sentido do justo vai incorporando as fenomenologias jurídicas. É o que pretendemos analisar na segunda parte desta investigação. Na mesma oportunidade, trataremos do sentido natural da pretensão subjetiva. E, assim, complementando a presente estrutura fenomenológica da coisa justa, com o sentido do justo, em sua elaboração científica.

Feito este novo parêntese, fica, ainda, uma indagação. Como melhor explicar a coisa justa? Neste ponto, pretende-se ver a coisa justa como tradução de conteúdos (e conteúdos da natureza do homem). Nesta indagação, não há de ser, exclusivamente, a Constituição o fundamento, mesmo ao reconhecer os Direitos Fundamentais do Homem. Ela também deverá ser fundada na coisa justa, cuja raiz repousa na intersubjetividade ôntica, sobre a qual se apoia a convivência jurídica. E, de resto, toda a sorte de convivência, remotamente fundada na relação no ser, onde se poderia apreciar o bem na convivência, em sentido mais amplo. Aqui, pensamos, se oferece um paradoxo: a intersubjetividade ôntica estaria a preceder a natureza no modo como essa se manifesta, conduzida aquela intersubjetividade por um *logos* que perpassa a ordem universal, e cuja origem reside em uma relação substancial prioritária (novamente intersubjetiva como relação no ser). É matéria que merece outra investigação, como, aliás, foi lançada em “Uma Fundamentação Ontofenomenológica do Direito”, já referida. Todavia, com isso queremos dizer que a fala do ordenamento jurídico, sob o ângulo da relação, envolve a pergunta sobre uma primeira relação. E, nesse âmbito, o bem comum se apresenta de forma absoluta e prioritária, enquanto bem comum do Homem. Assim, a relação no justo

será sempre no bem e para o bem. E mais, processa-se no âmbito natural do ser humano, como de forma natural se processa a relação lúdica. É o que se está pretendendo mostrar com a estrutura fenomenológica sob análise, em seus traços fenomenológicos essenciais.

No estudo em curso, ocorre quanto à explicitação da coisa justa, a problemática da unidade do Direito. É o quarto capítulo da obra supra aludida.

O princípio da unidade é, sem dúvida um princípio fundamental da cientificidade (não só jurídica). Não se há, pois, de tolerar explicações do fenômeno jurídico que fujam à cientificidade do Direito. Aquele fenômeno atinge um de seus pontos culminantes, quando, autorizado pelo ordenamento jurídico, o juiz pronuncia seu: absolvo, condeno, julgo procedente, julgo improcedente, declaro ou reconheço, etc. Isso não há de ser tolerado sem uma base científica. E, na medida em que se vai costurando essa cientificidade através das referidas fenomenologias jurídicas, sob a égide articuladora do *logos* jurídico, se vai fazendo também explícita, pela unidade, a cientificidade, sob a qual se configura a coisa justa, em sua normatização jurídica, desde o social até o momento da hemenêutica jurídica (a relação jurídica interpretada). É o que vamos tornar mais explícito na segunda parte deste estudo, encima desses traços fenomenológicos que estão sendo elaborados, como estrutura. Tais exigências levam a que não se convertam as decisões jurídicas em atitudes meramente ideológicas, arbitrárias, subjetivas, despóticas, e, assim, destituídas de cientificidade. Reconhecendo-se, porém, a unidade do Direito, onde, aliás, se pretende ver sua cientificidade, a distinção específica se fará, naturalmente, frente à ideologia, e a outras formas de desfiguração do fenômeno jurídico. Este assunto será objeto de um próximo estudo (segunda parte do atual).

A realidade social se acha prenhe de idéias, atitudes, posições e construções teóricas e práticas de natureza ideológica. Sabemos que não é possível ignorar a ideologia, porque ela se faz presente, ostensiva ou mascaradamente. Pode até tornar-se indispensável, em seu sentido positivo (ideologia-integração). Todavia, é necessário conviver com a ideologia, e, quando mascarada, levá-la, pela persuasão, ao diálogo aberto (sem prevenções e preconceitos), livre (sem policiamento interno ou externo), democrático (universal, aberto a todos, sem discriminação) e permanente (sem interrupções, rupturas ou fugas ao diálogo), e, assim, revelar a escondida falta de totalidade e unidade da ideologia.

Dada a importância desse diálogo, no campo da política como no da cientificidade do Direito, qual seria seu fundamento ou sua última razão de ser? A resposta, agora, não será integral.

Percebe-se, com aquela naturalidade que se via no exercício do jogo, que o diálogo deve ser feito com os conteúdos da coisa justa, nos moldes em que no jogo se faz com o próprio jogo, em seus lances constitutivos de relação. E, por esse modo, na coisa justa, o diálogo se constitui instrumento

a serviço da cientificidade do direito, que se processa com a finalidade de alcançar o justo, em uma expressão de totalidade e unidade como, na oportunidade será explicitado (segunda parte deste trabalho). Naturalmente, (exemplo do lúdico), é a coisa justa o conteúdo para o sentido e para a regra, nos moldes em que ela vai traduzindo a natureza humana, sendo aqui a regra justa o que, no jogo, corresponde à regra do jogo, i. é, se vai fazendo sempre constitutiva do conteúdo. De momento, não cogitamos ver o aqui e o agora desse conteúdo. E, por esta forma, se vai constituindo natural o sentido do Direito que, renascendo a cada passo, pela regra, se estrutura como coisa justa, e sempre de conformidade com a natureza do Homem. Dá para ver que a coisa justa é um conteúdo de expressão da natureza humana. Falamos, antes, em intersubjetividade ôntica no bem e para o bem. À semelhança da relação intersubjetiva no jogo e para o jogo (o bem dos jogadores no jogo e para o jogo) temos, quanto à coisa justa, o que, para essa, é o justo na relação como sentido da regra realizadora, e, assim, no caso, constitutiva do Direito justo. Nosso estudo prevê a elaboração desses conteúdos. Por ora, nós os consideramos em sua forma genérica, apenas como referencial necessário da estrutura fenomenológica aqui analogicamente comparada com o lúdico.

O bem que o Direito quer alcançar é o bem de todos, o chamado bem comum. Tudo nos faz crer que, em face da versatilidade da coisa justa perseguida sempre como conteúdo e norma, ela está presente no bem comum, o qual é, inquestionavelmente, o objetivo último do direito. Sob esse aspecto, é também o seu fundamento imediato, porque — na dimensão histórica da ação, ordenada sob a forma de bem comum, em suas exigências básicas até à compreensão e realização dos chamados Direitos do Homem — o objetivo é alcançar a unidade do Corpo Político do Estado, em toda a sua extensão, como resultado. Subsumindo-se em expressões de tal resultado os valores do bem comum realizado, torna-se esse a forma essencial da sociedade. Assim, o Bem Comum, em função da coisa justa, será a forma essencial da sociedade. Está nisso o ponto de acabamento do processo dialógico, também em razão de sua ultimação no objeto justo (coisa justa), à semelhança de como o jogo se ultima pelo entretenimento, (o bem dos jogadores).

Em face do que já foi dito, a norma fundamental, para nós, está em a natureza humana, essa, em sua realização — a ponto de tornar-se, no bem comum, a forma essencial da sociedade — exprime-se em valores de bem comum (valores da pessoa), em sua forma de coisa justa para todos os homens. E isso, naturalmente, porque, com as suas exigências básicas e universais só cabíveis em uma comum natureza, é o critério de unidade da forma organizativa da sociedade como justo social. Isso nos parece adequado para a compreensão da chamada coisa justa, tanto como conteúdo (objeto) quanto norma. Entretanto, não fica só nisso o sentido da coisa justa, sentido esse manifestado no chamado *logos jurídico*, como forma

normativa de pensamento jurídico, tecendo as manifestações da coisa justa, nos vários momentos da cientificidade jurídica, como oportunamente será examinado. Na ocasião, teremos que enfrentar o conteúdo, no aqui e o agora da coisa justa.

3. A CAUSALIDADE PESSOAL E SUA PRESENÇA NA COMPREENSÃO E REALIZAÇÃO DO “LOGOS JURIDICO”

Nesta altura, deve-se ver como presença em todas as manifestações de inteligibilidade (*logos*), desde a ordem natural, um princípio de pessoalidade intrínseco, principalmente na constituição da ação humana, em seu clima de liberdade. Considere-se que essa ação não deixa de abranger tanto a ação jurídica como a ação política, sob os princípios básicos da ação, quanto à verdade, à justiça e à prudência. Procuramos ver isso sob a perspectiva da relação, já na origem da criação, como foi cogitado (primeiro capítulo de minha obra acima citada). Nas relações do homem, inclusive na explicação do universo, é mais intrínseco e pessoal a finalidade do que a causalidade. Enquanto essa aponta para o imediato, a finalidade indica o mediato, a precedência e a conclusão, o *logos* no início e no termo. Encadeiam-se fins no universo como que a puxar causas; projetam-nas e essas com os respectivos efeitos imediatos. E tudo sob a captação do *logo* humano.

A coisa — que é como é (natureza) — o é em razão do seu *logos*, a conferir-lhe o sentido, tornando um sentido lançado, e lançado para um determinado fim. Desde a postura da ação, estão presentes estes dois momentos de racionalidade. É pelo alcance do *logos* que se vê a compreensão (inteligibilidade) da coisa (fenômeno), com seu respectivo sentido, por causa da racionalidade presente (intrínseca). A análise da lei física nos leva a esta conclusão: racionalidade intrínseca no que é como é, captável, extrinsecamente, pelo *logos* humano que formula a lei em uma relação de inteligibilidade. Nesses dois pontos se situa a relação de inteligibilidade: oferecimento do *logos* intrínseco à captação pelo extrínseco (humano) de sorte que a racionalidade estará presente em um e outro momento: na coisa e na inteligência. Só se compreende a coisa (fenômeno), na medida em que se tem a compreensão de seu sentido: coisa, fenomenologicamente oferecida sem o sentido, não será inteligível (compreendida). A realidade esconde em si mesma uma relação aberta à inteligibilidade (*logos*) humana, e, nela, antes de a substância ser reconhecida em si mesma, se dá a relação de abertura do entendimento humano para um *logos* anterior, (uma certa pré-compreensão) diante do qual é compreendida a substância, que é como é (natureza), desde a relação que ficou estabelecida e oferecida à inteligibilidade humana (relação no ser). A busca do inteligível como que nos encaminha para essa relação primeira (fundamento). Por ela são lançados os respectivos conteúdos: é um princípio de mediação.

No homem, todo esse jogo de sentido (fim), conteúdo (substância) e ordem (norma), à semelhança do que se viu no jogo (coisa lúdica) — pelo que vivenciamos — é o inarredável fato da intersubjetividade ôntica, pela qual somos lançados na vida de relação, e nessa o conteúdo, o sentido e a forma, como tais são momentos derivados de uma causalidade pessoal, (já desde a relação fundamental). Busca-se, no âmago dessa intersubjetividade, o sentido da coisa justa: aquilo que deve ser feito (o bem) em repúdio ao que não deve ser feito (o mal). A ética estaria a pedir a relação fundamental. Aqui se fica a indagar sobre os momentos de precedência. Por exemplo, na substância divina não há nenhum tipo de determinação, seja interna, seja externa. É a causalidade pessoal que opera, consubstancialmente, na Trindade das Pessoas, consoante nê-lo ensinaria Tomaz de Aquino. E mais, é nessa Divindade que reside o princípio primeiro de relação: a substancial e consubstancial relação no ser. É matéria que deve ser aprofundada. E não é inteiramente pertinente à atual investigação.

E quanto ao homem, em sua constitutiva intersubjetividade? Onde está a causa na relação? Em que membro (relato) da relação encontrá-la com exclusividade? É possível, no contexto da relação, identificar a causa, de modo a ela atribuir um determinado e específico efeito? Não seria mais inteligível e até importante ver a reciprocidade (pessoal), a solidariedade (fruto da abertura para o outro) e a comunhão (na realização substancial), como fatores de finalidade, antes da determinação causal, de modo a recair nessa o *logos* da unidade e da compreensão configurador do fim, já estabelecido na intersubjetividade? E, assim, o fim antes que a determinação? Mais uma vez esta forma de indagação se nos afigura eficaz para a busca de uma relação no ente, como estamos procedendo em nossos ensaios. E mais, ela diz, por dedução lógica, que as determinações legais não devem perder seu vínculo com a pessoalidade, pela qual se constituem os conteúdos da intersubjetividade.

Neste contexto, a causalidade que se explicita, externamente, é ultrapassada pela intrinsecidade (constitutiva) da finalidade posta na relação, lançando o homem — em uma dimensão de realização futura (a sua historicidade), inteiramente diversa da pura temporalidade das coisas, da pura determinação. Por este modo, a causalidade do mundo exterior é ultrapassada pela intrinsecidade da causalidade pessoal (relacional) desde o Absoluto que se faz presente e pelo qual se constitui a relação no ser, sempre de cunho pessoal, já desde a criação, marcada pelo caminho do *logos*, na intimidade de toda criatura, e não menos na humana. Assim, a causalidade pessoal (intrínseca da relação no homem), se sobreleva à causalidade exterior. Por esta forma em que se vê a relação, é ela — em sua estrutura de finalidade, com vistas ao homem — o princípio de unidade e comunhão traduzido pelo *logos*. Este *logos*, visto como racionalidade imamente em todas as coisas, e de forma autônoma e mais especificamente em a natureza humana, sem o qual não haveria inteligibilidade, é visto, sob o

molde da intersubjetividade ôntica humana, como o fator de integração da reciprocidade, da solidariedade e da comunhão, na comunidade enquanto exigências fundamentais da ação no bem e para o bem, com aqueles já referidos fundamentos de verdade, justiça e prudência. Nesta altura, a causalidade pessoal assume um de seus pontos de culminância, e torna-se fonte elaborativa da vida em comunidade, e constitutiva também do bem comum, sob cuja unidade prevalece o “nós” (comunidade), em suas expressões pessoais de doação e entrega (reciprocidade). Xavier Zubiri é um autor que, a seu modo, exprime a chamada causalidade pessoal.

Escreve:

“A metafísica clássica e a ciência rechaçam a idéia de causalidade pessoal. A ciência, porque entende por causa um antecedente, vinculado a seu presumido efeito conseqüente por uma lei. Tem então sentido aplicar a causalidade à unidade pessoal de doação e entrega? Laplace diz que em sua ciência nunca havia sentido a menor necessidade de apelar à hipótese-Deus. É que Laplace se move na física e na astronomia, ciências nas quais aparentemente é óbvio que Deus nada tem que fazer, no sentido de que não intervem dentro das equações dos fenômenos (já a causalidade pessoal, acrescentamos, opera por dentro). Porém resulta igualmente óbvio, nem tão aparentemente, dizer que nunca se sente a necessidade de recorrer a Deus, quando se trata dos homens e de sua vida? A coisa não é tão óbvia precisamente porque a textura interpessoal e a própria de cada pessoa não têm a forma de uma lei que a física chamava ‘causais’. Porém então uma coisa é clara: é que causa não é sinônimo de lei. Por sua parte, a metafísica classifica, se apóia na idéia das quatro causas de Aristóteles. Esta metafísica não negará (como iria negá-lo) que a ação de Deus em pré-tensão seja causal; porém se esforçará em interpretar essa ação como uma causalidade eficiente e final. E isto me parece insuficiente, não porque não haja causalidade, senão porque o que talvez não esteja claro seja a idéia de causalidade. A força de subdividir a causalidade em quatro causas, não se conceitua suficientemente a causalidade enquanto tal. Pois bem, a meu modo de ver, como já vínhamos dizendo, repetidamente, a causalidade é funcionalidade do real enquanto real. E isto abre o campo a muitos tipos de estrita causação que só mui forçadamente, e de uma maneira deficiente entrariam nas quatro causas de Aristóteles.

“É que a causalidade da ciência e da metafísica clássica são uma causalidade entre coisas, entre o que as coisas são. Porém de pessoa a pessoa há uma funcionalidade, estrita causalidade portanto, uma causação entre pessoa, entre “quens” são as pessoas. Não é uma mera aplicação da causalidade clássica às pessoas, senão um tipo de causação irredutível aos da metafísica clássica e muito mais irredutível ainda ao conceito de lei científica. É o que chamo causalidade pessoal. Por muito que repugne à ciência da natureza, há, a meu modo de ver, uma causalidade entre as

peças que não se dá no reino da natureza” *El Hombre y Dios*, pp. 205-206, Alianza Editorial Sociedad de Estudios y Publicaciones, Tercera Edición: 1985 (abril).

CONCLUSÃO

Então, tanto na ação jurídica como na ação política, enquanto formas de agir humano, na vida de comunidade, os princípios que indicamos passam a ser fatores da unidade do jurídico e do político. E a construção ética do diálogo se há de fazer no bem e para o bem. É o momento em que a ética assume o primado na elaboração do resultado (já antes referido). Logo, naqueles princípios de reciprocidade, solidariedade e comunhão, estruturais da intersubjetiva no bem, sob a égide do agir verdadeiro, justo e prudente, reside a força do diálogo político-democrático. É caminho para isso a chamada causalidade pessoal, intrínseca à natureza humana, aberta à intersubjetividade até o ponto do Absoluto. É com a visão dessa intersubjetividade, em nível ontológico, que se entende as virtualidades inerentes aos referidos princípios, e, a partir dela, como no lúdico, as realidades se vão processando constitutiva e naturalmente. Com este pressuposto, não há como ideologizar a ciência jurídica, a ponto de comprometê-la em seu sentido científico jus-filosófico (como não raro ocorre com os alternativistas). Pelo que se pode concluir, a intersubjetividade ôntica se oferece como um *prius* que vem constituído com o ato de existência do próprio homem, e, desde esse momento, a existência do Direito Natural como norma. Quando tratarmos do sentido natural da pretensão subjetiva, será o momento de falarmos sobre o direito natural.

Em face do que se diz, a causalidade exterior da legalidade deve ceder lugar à causalidade pessoal (intersubjetiva), no modo como se exprimem a reciprocidade, a solidariedade e a comunhão, em seus fundamentos ontológicos na coisa justa. Pela mesma razão, os princípios do Direito Natural passam a prevalecer sobre os da ordem legal positiva. Acima dos moldes dessa, valem os da coisa justa, como forma de expressão natural do ser humano, no sentido que adquire pela própria natureza. O principal, para uma discussão com os alternativistas (Direito Alternativo), como agora já se pode ver, está na elaboração teórica e prática da norma jurídica, suporte da decisão jurídica; norma essa vista não só sob o ângulo da Constituição, no ponto em que essa, sem poder para criar, entretanto reconhece e proclama os Direitos Fundamentais da Pessoa Humana e do Cidadão, como exigências que são da coisa justa, radicada em a natureza humana. Sob tal perspectiva, uma norma de decisão justa há de antepor-se aos princípios da pura legalidade jurídica positiva; por outro lado, proporcionará, com a abertura ontológica da intersubjetividade humana, um caminho ao *logos jurídico*, para a visão científica das fenomenologias básicas do Direito, em sua universalidade.

Até agora o que ficou salientado, pelo esforço lógico desenvolvido relativamente à coisa justa — na analogia com a coisa lúdica — é a forma natural — como se viu no jogo — do desdobramento da natureza humana, em uma estrutura fenomenológica que se impõe por si mesma, naquele caráter de formalização do conteúdo pela regra, na tradução do ser-homem. Todavia, essa natural estrutura indica, com a explicitação que só ela pode naturalmente, oferecer: a do sentido natural da pretensão subjetiva, pela qual, — assim como no jogo, fica autorizado o sentido do lance —, em o nosso caso ficará autorizado o sentido de cada momento da coisa justa, com o seu respectivo conteúdo. Isso será objeto do estudo posterior, acerca do sentido natural da pretensão subjetiva.

Nessa oportunidade, articularemos as virtudes básicas e, por sua vez, também valores do ordenamento jurídico: a verdade, a justiça e a prudência. Igualmente o faremos com a reciprocidade (fundamentalmente a relação Eu-Tu), a solidariedade (participação e comunicação da vida social) e a comunhão (gozo da unidade nas realizações do bem comum) com os respectivos valores de realização da pessoa humana.

Como se vê, este estudo elabora os fundamentos e é introdutório a um debate mais direto com o chamado Direito Alternativo.