

Pero fue en este momento que
me vino llena el corazón de
con el amor de siempre, mi vida,
un recuerdo

21.08.87

W. L. L. L.

LUIS ALBERTO WARAT

OS Quadrinhos puros do DIREITO



GUSTAUO PEREZ CABRIADA

Conseho Editorial:

Luis Alberto Warat
Leonel Severo Rocha
Mauricio Batista Berni
José Alcebiades de Oliveira Junior
Marcio Campos
Gisela Betina Warat

Texto:

Luis Alberto Warat

Desenho:

Gustavo Pérez Cabriada.

Direitos autorais reservados para os autores.

Proibida a reprodução parcial ou total desta obra sem autorização dos autores.

Editada por Associação Latinoamericana de Mediação, Metodología e Ensino do Direito.
ALMED

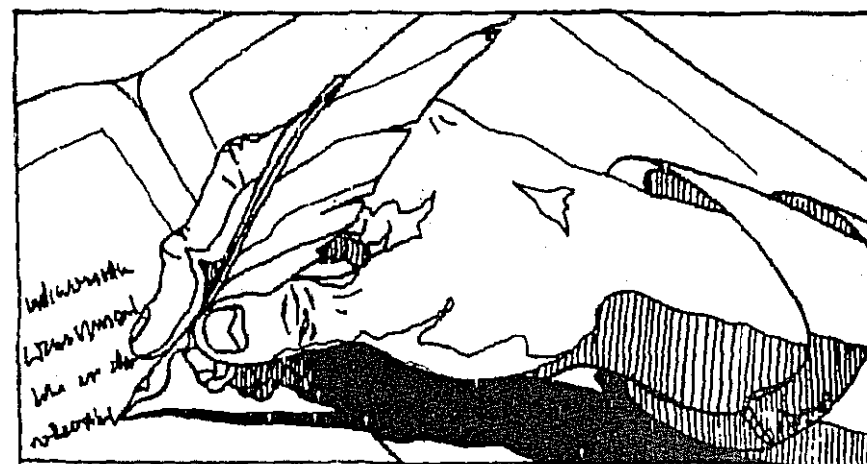
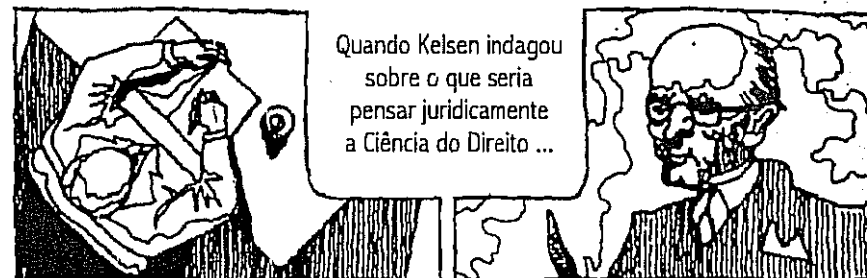
Impreso na Argentina por Angra Impresiones

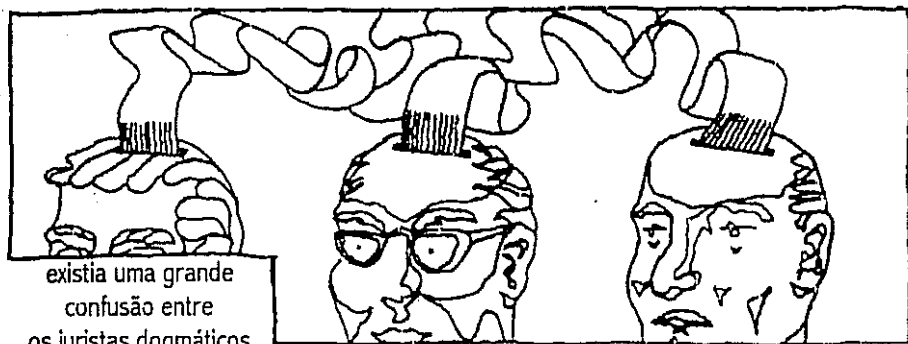
Pedidos: Fax: 00541 - 322-2742

E-mail: Warat@gratismail.com

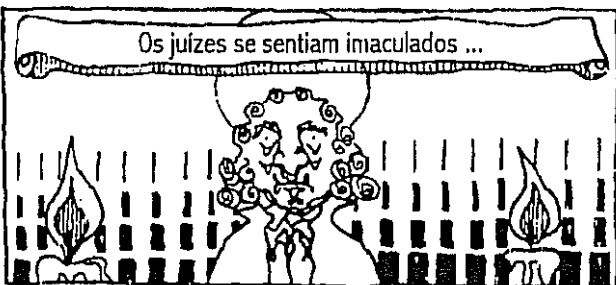
Luis Warat
e
Gustavo Pérez
Cabriada

OS QUADRINHOS PUROS DO DIREITO

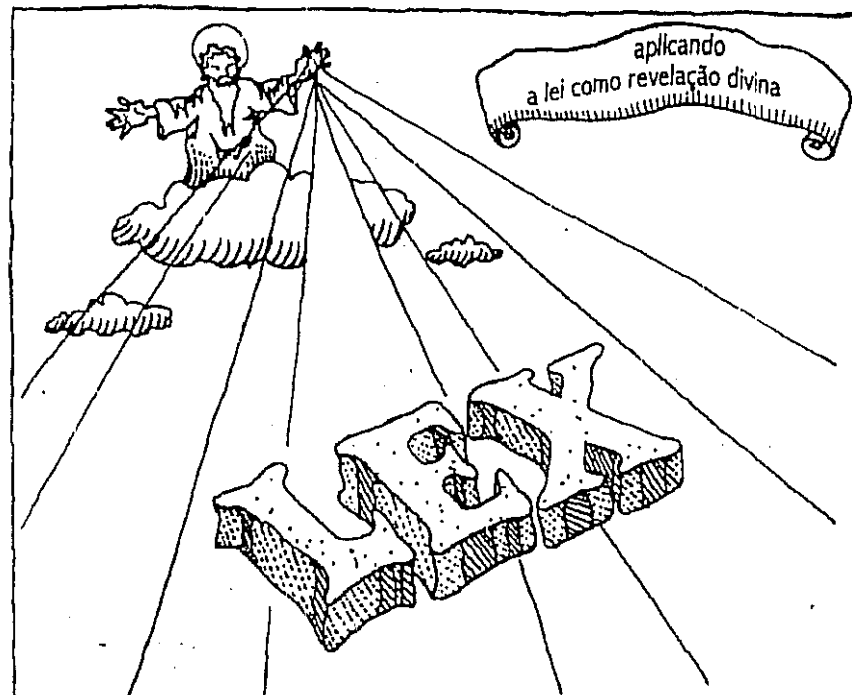




pelo menos era isso que pensava Kelsen



acreditavam que não matavam a justiça ...

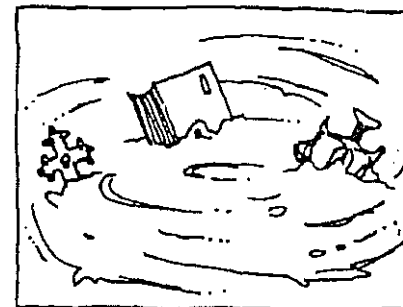


Acreditavam integrar, como os super-heróis das estórias em quadrinhos, uma Liga da Justiça,

intérpretes de aço, que descobriam os sentidos da lei, sem a influência de seus sentimentos. O juiz neutro ...



Os legisladores, querendo encarnar o espírito das leis, esse velho fantasma do passado que cuida das verdades por toda eternidade, .



no mesmo lodo: os juízos morais confundidos com os jurídicos e políticos

confundia-se os enunciados descritivos (de verdade) com os prescritivos (ordens sobre condutas)

os que teorizavam (dogmáticos), confundiam suas opiniões com a palavra dos juizes e legisladores.

... Kelsen se rebelou contra esse tipo de fantasias jurídicas...

... rejeitou um ilusório arsenal de purezas ...



e inventa sua própria pureza.



A pureza metódica. A Teoria Pura

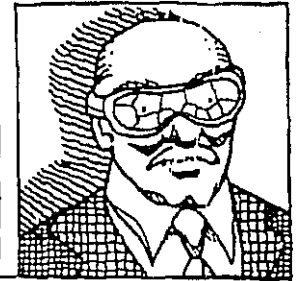


No começo a confusão aumentou. Não queriam entendê-lo não havia condições para escutar o que Kelsen queria dizer

Por muito tempo os advogados tiveram uma visão apocalíptica da teoria de Kelsen

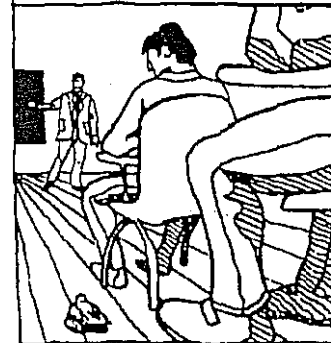


mas com o tempo, as feridas se cicatrizaram



Hoje tudo se superou e Kelsen toma parte da teoria jurídica imperante

Kelsen comprou várias brigas ...



do Pai dos Savigny



e não brigou unicamente com a velha guarda da dogmática jurídica



Seu principal alvo
foi a mentalidade
jusnaturalista

eram os defensores
do jusnaturalismo os
que ensinavam nas
universidades



Os estudantes
aprendiam Kelsen
pela boca de seus
inimigos
os "jus-professores"
apresentavam um
conjunto de "clichês"
que mostravam de
forma negativa o
pensamento de Kelsen

assim, os alunos
adquiriram uma imagem
diabólica de Kelsen.

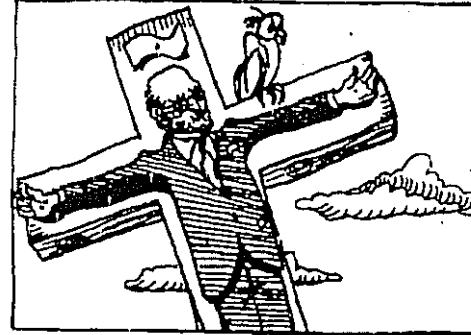


um pensamento
monstruoso
que pretendia
separar o direito
da moral



os jusnaturalistas diziam que
Kelsen pretendia reduzir o
direito a um conjunto de
normas desprovidas de
todo juízo moral

Para Kelsen, a moral não tinha nada
a ver com o Direito
diziam tudo isso de Kelsen quando o
pobre homem não havia dito nada disso

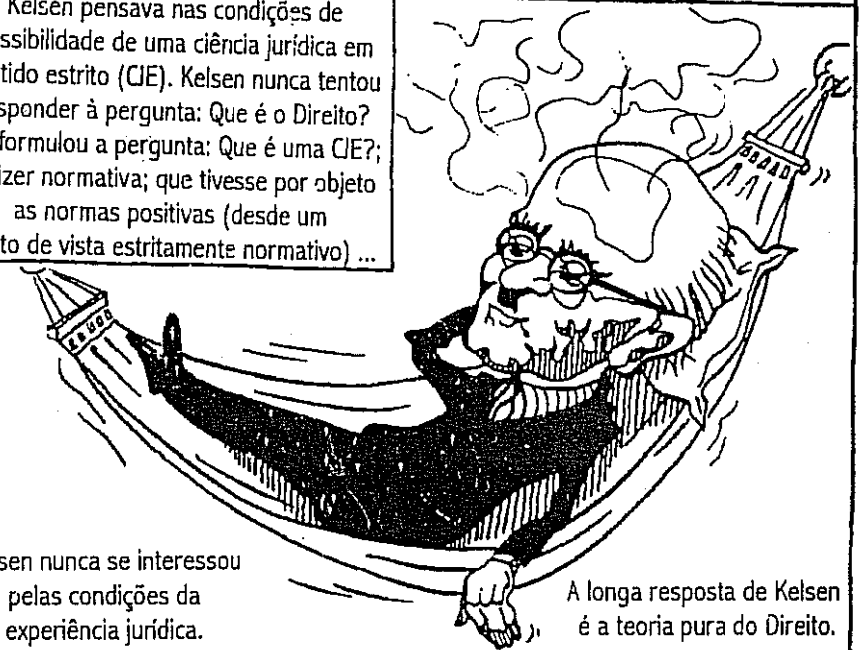


Nunca sustentou que o Direito teria
que estar desvinculado da moral
Tentaremos desmantelar essa
armadilha de argumentos montada
contra Kelsen.



a preocupação de Kelsen nunca
esteve diretamente dirigida ao Direito.
Seu centro de interesse era a ciência.

Kelsen pensava nas condições de
possibilidade de uma ciência jurídica em
sentido estrito (CJE). Kelsen nunca tentou
responder à pergunta: Que é o Direito?
Ele formulou a pergunta: Que é uma CJE?
e dizer normativa; que tivesse por objeto
as normas positivas (desde um
ponto de vista estritamente normativo) ...

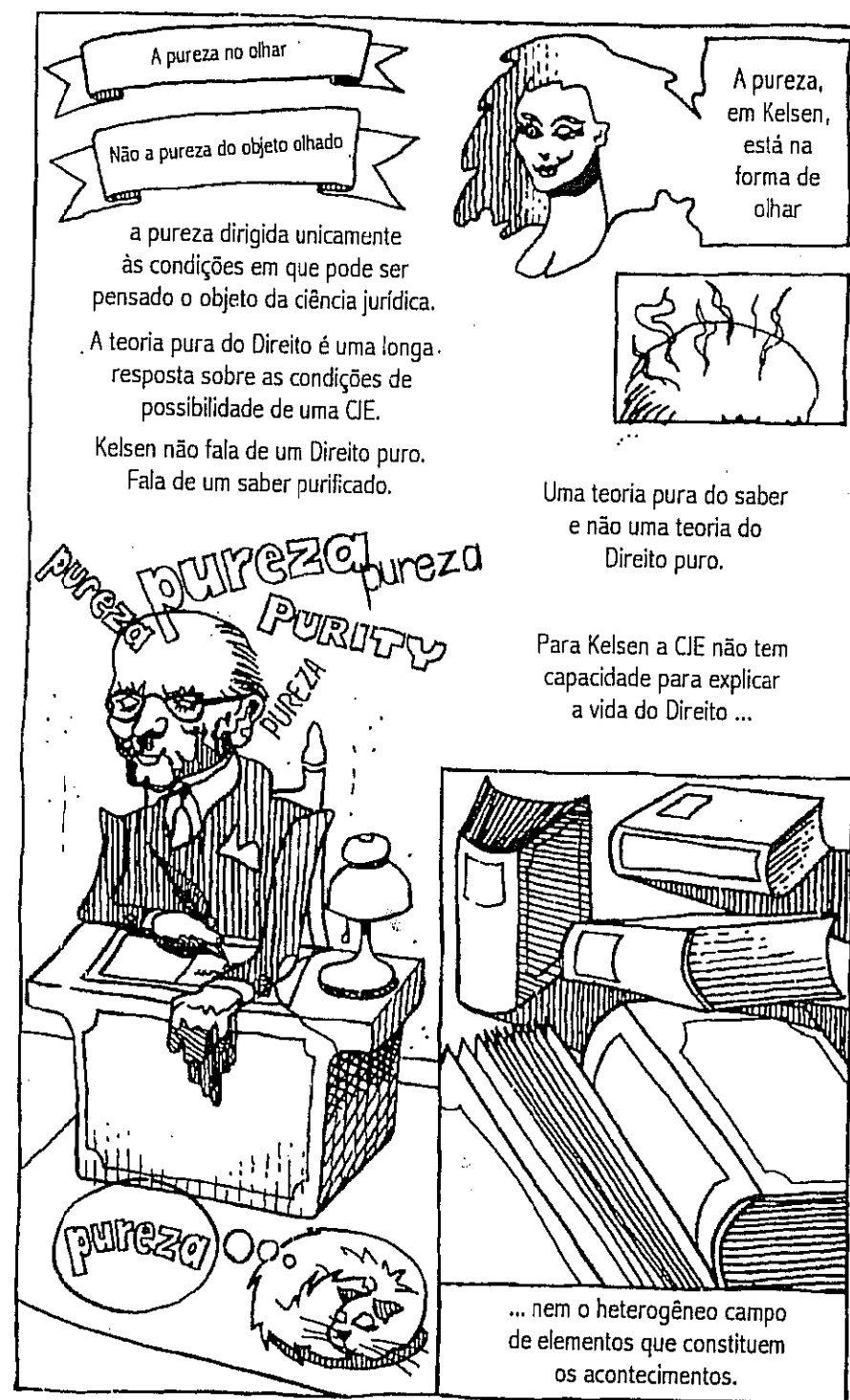
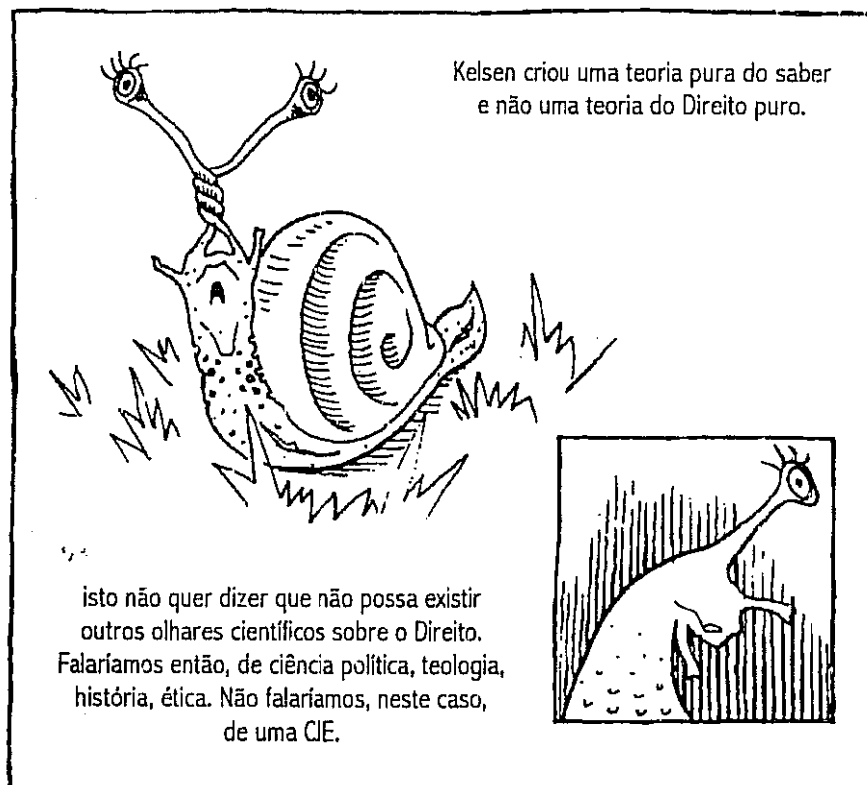


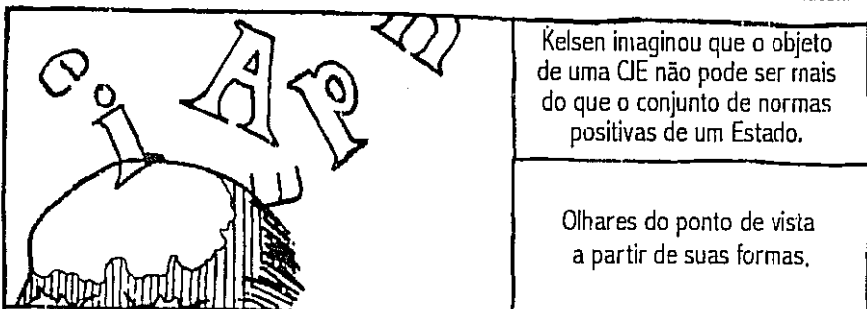
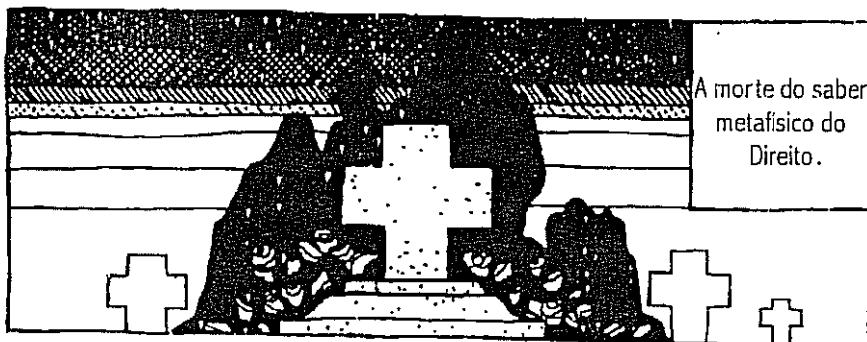
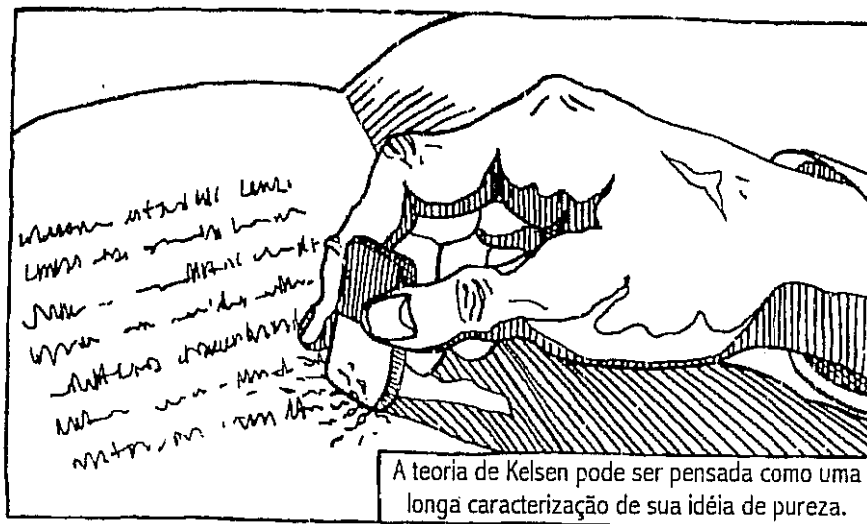
Kelsen nunca se interessou
pelas condições da
experiência jurídica.

A longa resposta de Kelsen
é a teoria pura do Direito.

... que puderam interferir na formação
de uma CJE. O importante é a determinação
das condições sob as que o Direito pode ser
pensado cientificamente, desde um ponto
de vista estritamente normativo, considerados
mediante o princípio de imputação e não de
casualidade. Por isto propunha deixar entre
parênteses considerações de tipo







Olhares do ponto de vista a partir de suas formas.

As grandes perguntas da CJE são: que é uma norma jurídica?
quais são as condições para o seu reconhecimento?

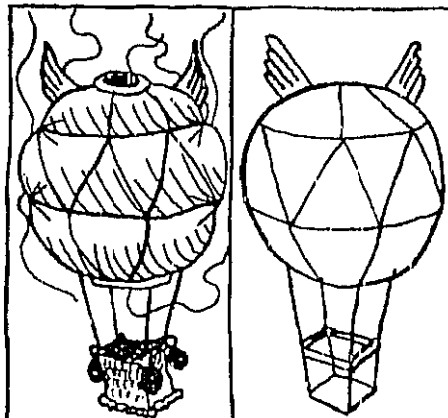
Para uma CJE importam as formas. Os conteúdos das normas são acidentais, dependem de saberes que possuem uma natureza extra normativa.

Para ordenar objetivamente o objeto da CJE,
Kelsen imaginou a norma fundamental gnosiológica (NFG)



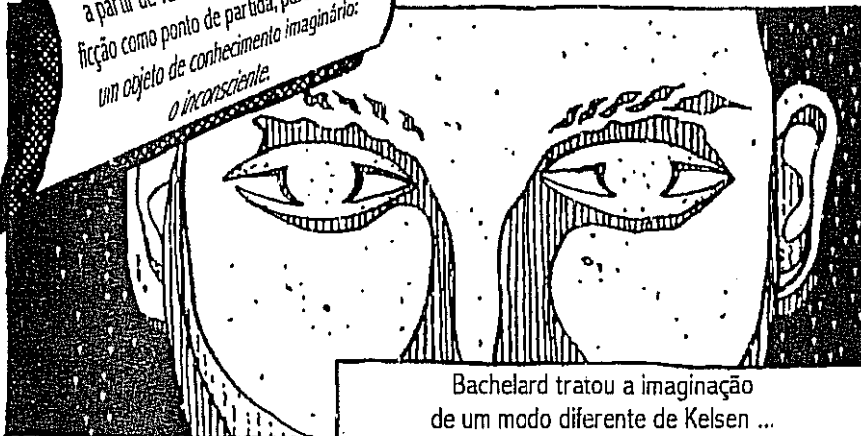


Fingimos uma univocidade e uma homogeneidade de idéias, para adquirir o sentido da realidade. Assim, nascem as teorias como ficção criadora. Kelsen não ignora que existe uma imaginação criadora sob o que chamamos de objetividade. A imaginação como fundamento de validade do conhecimento ...

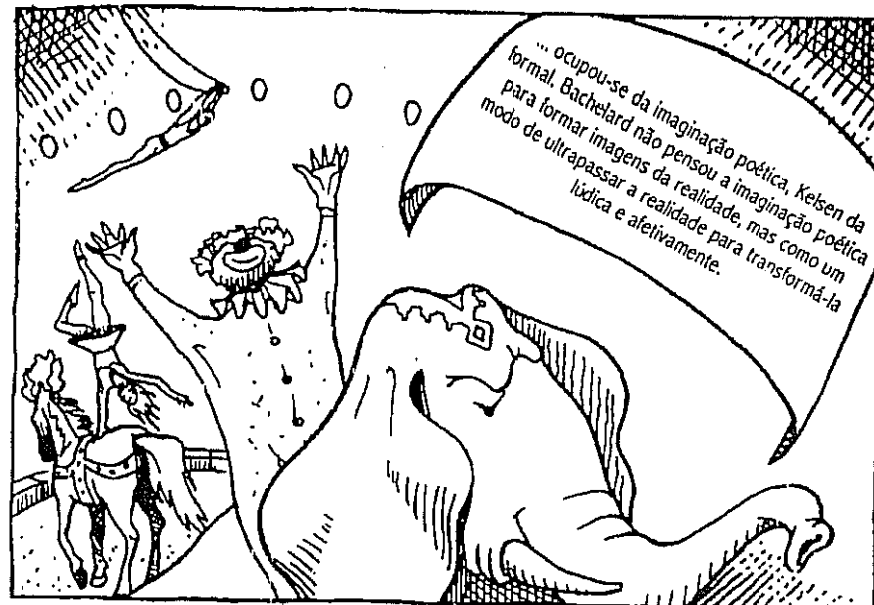


... encobrimdo com significações o caos e o abismo em que o homem vive .

Lentivemos que Freud organizou a teoria psicanalítica autorizando-lhe objetividade a partir de vários mitos, estabelecendo a ficção como ponto de partida, para constituir um objeto de conhecimento imaginário: o inconsciente.

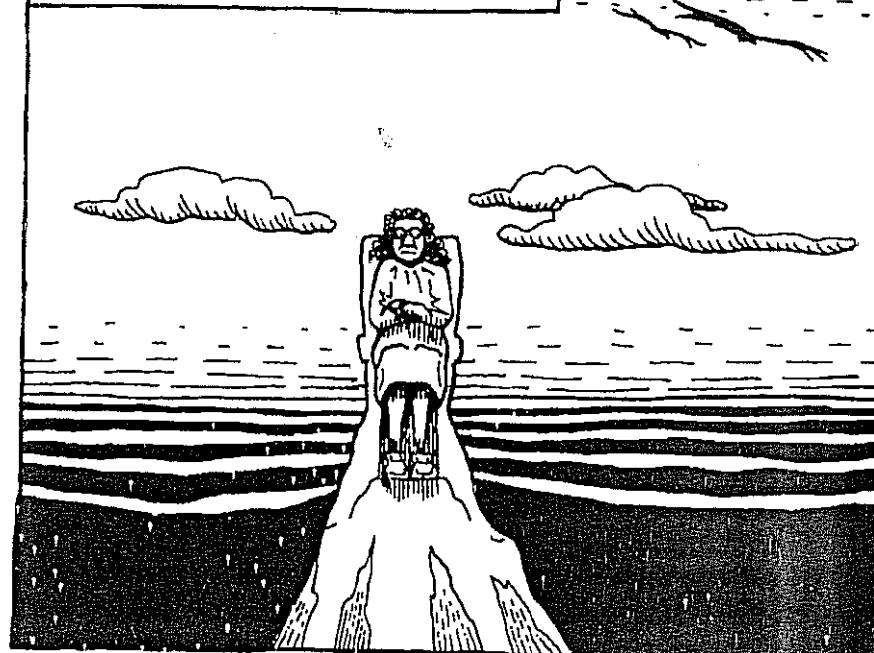


Bachelard tratou a imaginação de um modo diferente de Kelsen ...



... ocupou-se da imaginação poética, Kelsen da formal. Bachelard não pensou a imaginação poética para formar imagens da realidade, mas como um modo de ultrapassar a realidade para transformá-la lúdica e afetivamente.

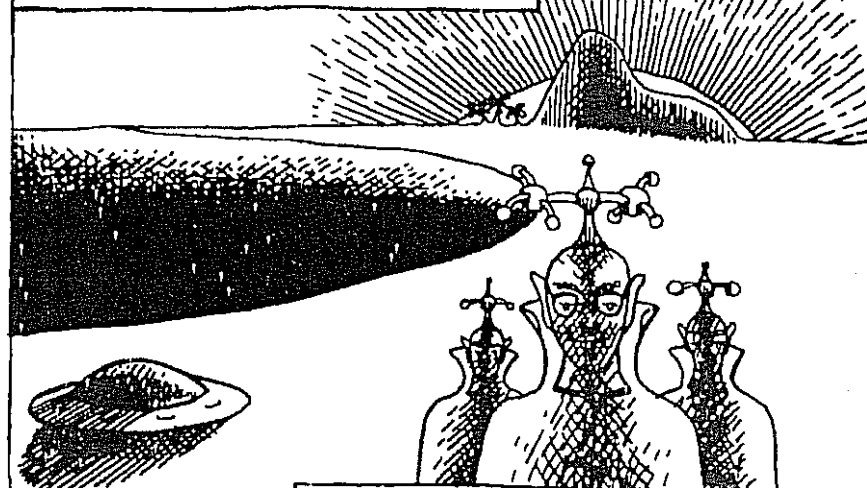
A dogmática jurídica também emprega ficções: imagina um juiz neutro sentado no Olimpo das normas.



A NFG é a ficção que Kelsen empregou como critério de demarcação do objeto da CIE. A ficção que serviu como critério para impor limites à extensão do campo temático e de separação entre o objeto da CIE e os outros campos do saber e da realidade.

Para entender como funciona a norma fundamental gnosiológica, vamos convidá-lo para que iniciemos juntos um sonho didático.

Vários cientistas extra-terrestres (CET), chegaram ao Rio com vários assistentes com o propósito de estudar as mulatas. Havia criado em seu planeta uma disciplina que chamavam mulatologia.

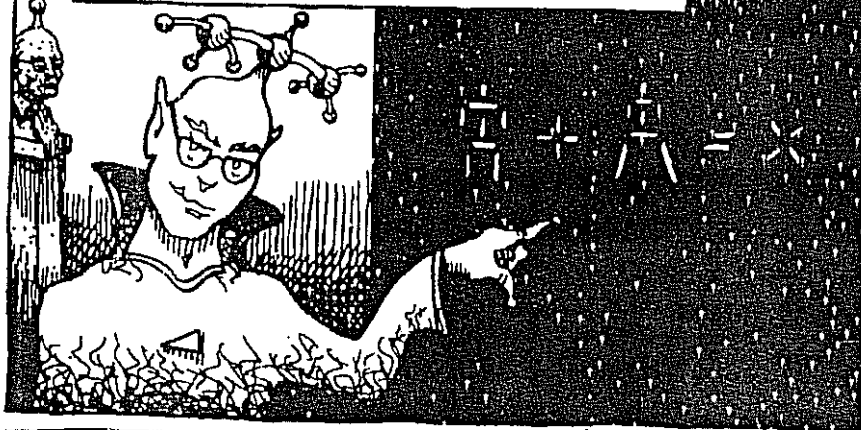


Sua primeira preocupação foi a de organizar o campo temático, para constituir o objeto da mulatologia. Neste sentido, a primeira pergunta que formularam foi a seguinte:

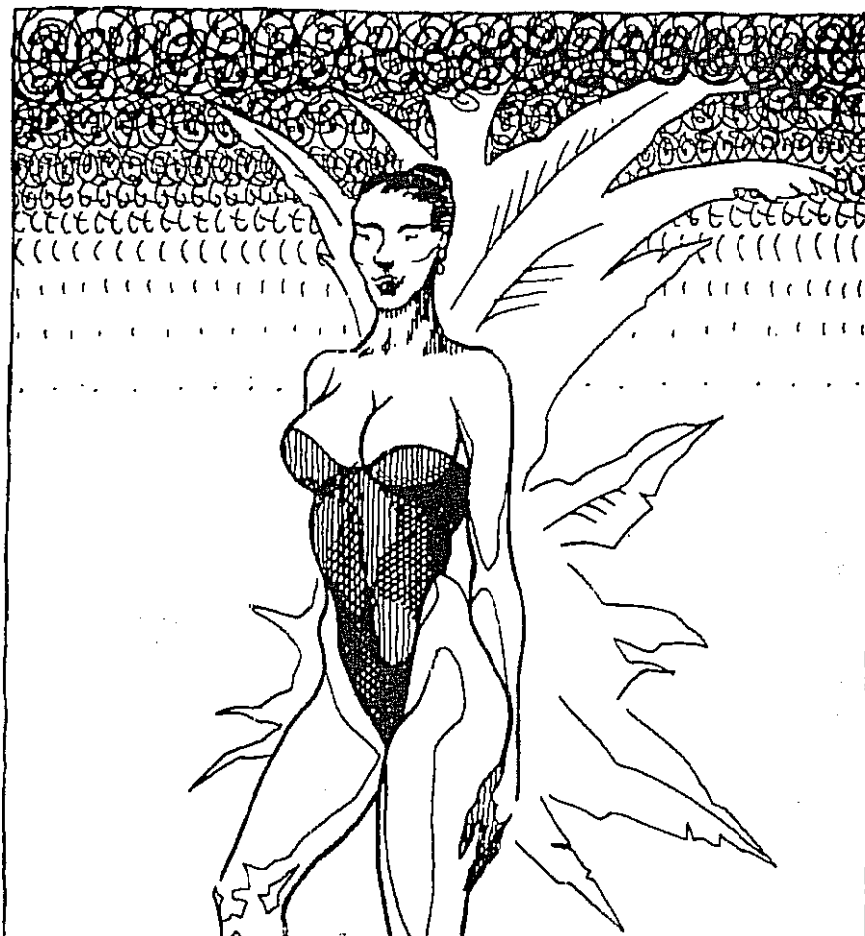
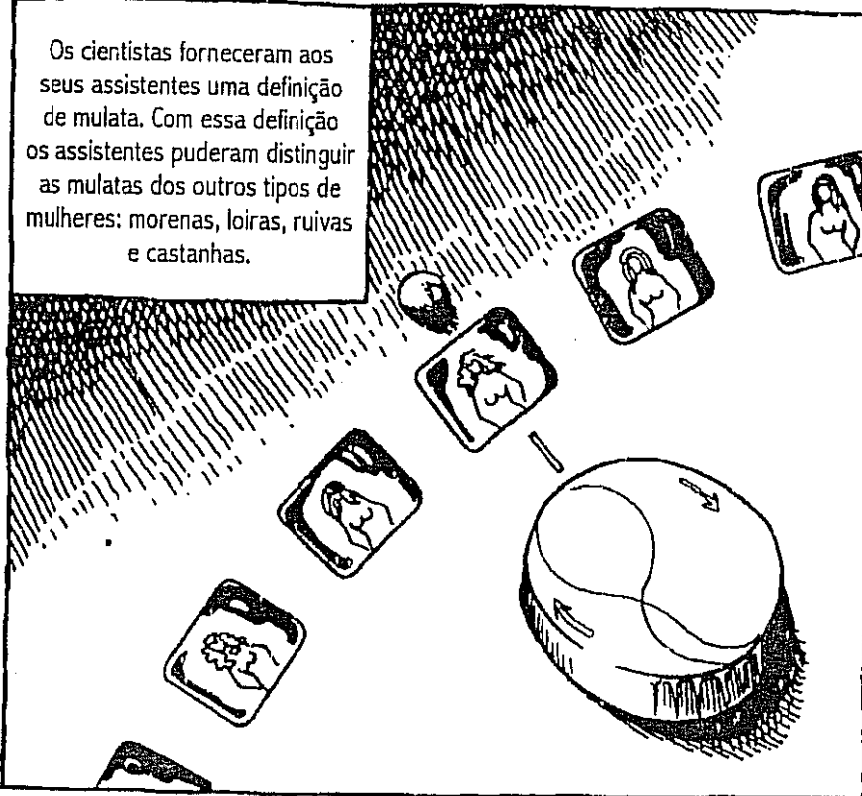


Que é uma mulata ?

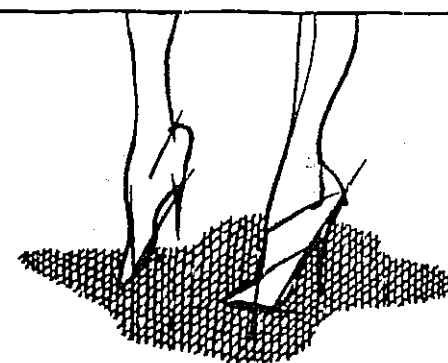
Eles precisavam contar com alguns critérios que permitissem distinguir, aos seus assistentes, nas ruas do Rio, as mulatas das outras mulheres. Falaram que as mulatas eram mulheres filhas de negro com holandeses ou portugueses, de pele cor de mel, com "samba no pé".

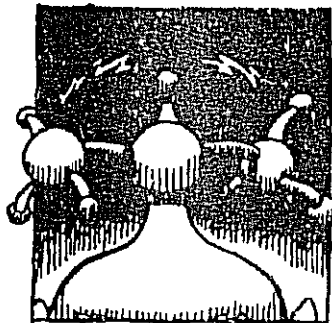


Os cientistas forneceram aos seus assistentes uma definição de mulata. Com essa definição os assistentes puderam distinguir as mulatas dos outros tipos de mulheres: morenas, loiras, ruivas e castanhas.



Criaram assim, a mulata fundamental (MF). Ela é uma mulata imaginária, fruto do pensamento dos cientistas.

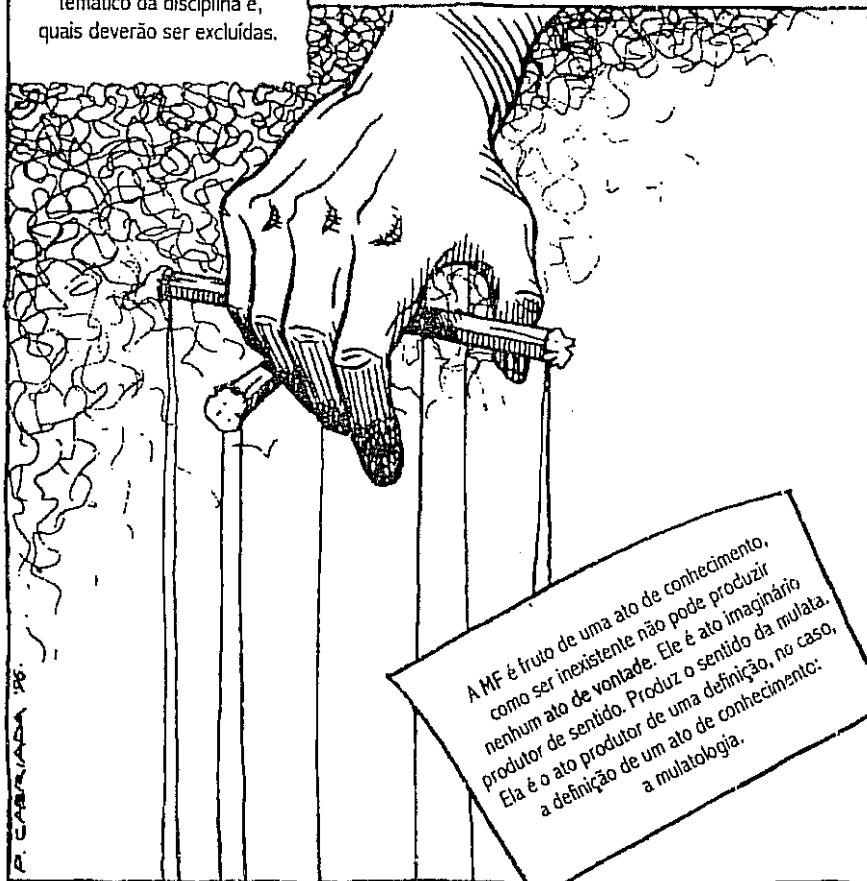




A MF não se encontra nas ruas.

Partindo da mulata imaginária, poderá saber-se quais mulheres poderão constituir o campo temático da disciplina e, quais deverão ser excluídas.

Ela não pode ser vista como um possível integrante do campo temático da mulatologia. Sua existência fictícia permite aos mulatólogos ter um critério-guia para a determinação do campo objetivo de sua disciplina.



A MF é fruto de um ato de conhecimento, como ser inexistente não pode produzir nenhum ato de vontade. Ele é ato imaginário produtor de sentido. Produz o sentido da mulata. Ela é o ato produtor de uma definição, no caso, a definição de um ato de conhecimento: a mulatologia.

P. CABRALDA '86

Deixando de lado o sonho o sonho didático, retornemos a Kelsen. Sua NFG - apesar de ter outras funções - cumpre em seu pensamento a mesma função da MF: serve como critério fictício de sentido, uma condição imaginária de significação.

A diferença de um condição empírica de sentido, que estabelece que um enunciado tem sentido se corresponde com os fatos. A NFG de Kelsen determina que certos dados do fenômeno jurídico podem ser vistos como significativos se correspondem com o critério estipulado pela NFG.

A NFG define a condição de sentido para uma norma do Direito Positivo e os critérios que determinam um sistema de normas positivas.

A NFG permite distinguir as normas jurídicas positivas de outros tipos de normas: religiosas, morais, consuetudinárias, históricas etc. Também serve para distinguir as normas positivas das de Direito Natural. A NFG permite construir o campo temático da CJE, sem levar em conta influências psicológicas, ideológicas, políticas ou juízos de justiça etc. Determina critérios formais para a constituição do campo temático. A NFG é a condição de sentido para a determinação do campo temático de uma ciência normativa do Direito. Kelsen não se preocupa com as ciências causais. As ciências normativas são três: moral, a religiosa, e o Direito. Elas respondem ao princípio de imputação. A NFG estabelece os critérios de diferenciação do Direito de outras ciências normativas.

As normas que integram o campo temático da CJE são as normas válidas. Uma norma é válida se pertence à uma ordem jurídica válida. Uma ordem jurídica é válida se é eficaz. A eficácia não é condição de validade para cada uma das normas jurídicas, mas é condição de validade para todo o ordenamento.

A NFG nos diz que se alguém manda e é geralmente obedecido, as normas que cria são válidas e podem ser objeto de uma CJE, porque integram um sistema eficaz em sua totalidade.

Fin