



## FENOMENOLOGIA E DIREITO: UMA CONEXÃO CONTEMPORÂNEA

*Lauro Ericksen Cavalcanti de Oliveira\**

O direito e a filosofia sempre trilharam caminhos bastante estreitos em toda a evolução da humanidade. Sempre que houve uma sociedade civilmente organizada, em torno de seus costumes e de suas práticas, tanto o direito quanto a filosofia tratavam, cada um a sua maneira, de reger e explicar aquela realidade experimentada pelos seus membros. Com base nesse pressuposto básico e inarredável que existe uma conexão fundamental e originária entre ambos, há de se propor uma breve reflexão histórica dessas duas matérias.

Desde a antiguidade, e até tempos bastante recentes, o que sempre foi mais exaltado e mais acurado em termos filosóficos foi aquilo que sempre esteve por detrás da aparência, aquilo que comumente se denominou de essência mesma das coisas. Isso ocorre com a filosofia desde os tempos mais antigos, desde os pré-socráticos, a noção clássica de metafísica, algo além da física, para traduzir em termos mais simples esse estilo de pensamento, sempre esteve presente em todos aqueles que se debruçaram a pensar a realidade, e ao tentar explicá-la, fizeram referência a essa essência das coisas como tal.

No transcorrer histórico da filosofia esse panorama não se alterou, em Platão e Aristóteles temos a mesma representação da essência como algo diverso do que se aparenta,

---

\* Doutorando em Filosofia (UFRN). Mestre em Filosofia (UFRN). Especialista em Direito e Processo do Trabalho (UCAM-RJ). Graduado em Direito (UFRN) e Controle Ambiental (IFRN). Graduando em Filosofia (UFRN). Oficial de Justiça Avaliador Federal do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região. Possui livros publicados na área jurídica e filosófica. E-mail: <lauroericksen@yahoo.com.br>. Lattes: <<http://lattes.cnpq.br/8447713849678899>>.

no mestre (Platão) tem que a ideia é aquilo que representa fielmente a essência das coisas, algo que não se pode ser atingido pelos sentidos, e que se necessita de um grande esforço dialético para se alcançar. Na filosofia do estagirita (Aristóteles), de maneira bastante simplória, tem-se que a explicação da realidade pelas quatro causas (material, formal, eficiente e final) também recorre a algo que se encontra além do que se mostra. A *Theoria* é o conhecimento mais elevado da própria substância, o que aproxima os homens de Deus (no caso, dos deuses), e que, portanto, representa mais fielmente aquilo que se pode ser tido como essência mesmo.

Na modernidade, esse panorama não mudou, nem em Descartes, nem em Kant, muito menos em Hegel. Sempre há uma conexão metafísica ligando os aspectos da realidade àquilo que se busca explicar como sendo a própria realidade, seja a dúvida hiperbólica cartesiana, seja o sujeito transcendental kantiano, ou mesmo o espírito absoluto de Hegel, uma vez que o fim da história representa o ápice do conhecimento da humanidade, tudo que se poderia ser compreendido já estava descoberto, bastava apenas à humanidade sistematizar aquilo que ela já sabia.

Todos esses projetos filosóficos possuem a sua relevância, do mesmo modo que todos eles já se encontram, em algum sentido, mais ou menos expressivo, cada um a sua maneira, superados. A superação dessa maneira de filosofar se relaciona, nessa perspectiva, diretamente com aquilo que a contemporaneidade convencionou denominar de fenomenologia.

A fenomenologia, ao contrário de todas as vertentes filosóficas abordadas até então não se ocupa de elucubrar teorizações metafísicas sobre a essência abscondita das coisas mesmas. Muito pelo contrário, ela se ocupa das aparências, e convencionou, ainda que paradoxalmente a si mesma, que as aparências revelam a própria verdade, ao menos a verdade das coisas como elas se apresentam na realidade. Desta maneira, a fenomenologia descomplica, seu intento não é ser uma expressão da complexidade, não é reverter um processo de aparecimento daquilo que é desvelado na realidade. Ou seja, ela não se ocupa nem de uma *Theoria* no sentido aristotélico, tampouco de uma práxis modificadora do mundo, tal como Marx propõe. Ela não se presta a um sentido revelador de essências

escondidas, de substâncias além da compreensão comum, e além daquilo que os meros mortais podem descobrir ou saber acerca do mundo<sup>1</sup>.

É com base nessa singela compreensão de fenomenologia, ancorada em vários autores contemporâneos, como Heidegger, Arendt e Merleau-Ponty (esses dois últimos, seguidores do primeiro), que se pode depreender que a fenomenologia se presta a explicar a realidade de uma maneira mais simples, sem ser simplória, fornecendo interessantes substratos filosóficos para se pensar a realidade em sob vários aspectos diferentes, desde a ontologia (como se ocupou, precipuamente Heidegger) até a política (o esforço máximo de Arendt). É nessa perspectiva de abertura da realidade, e de fomento ao pensamento sem as amarras outrora essencialistas da metafísica e da tradição filosófica que a fenomenologia também serve para se pensar o direito.

De maneira bastante comezinha, sem, no entanto, parecer simplório, o direito deve muito em termos conceituais a uma conflagração da fenomenologia como norte interpretativo filosófico. Pensar o direito como ele se mostra, como ele aparece, como ele sendo um verdadeiro “fenômeno jurídico” é de grande importância para toda a hermenêutica jurídica contemporânea. O pensamento, tanto do jurista, quanto do próprio legislador, atém-se, efetivamente, àquilo que se mostra na realidade. O direito não é pensado em termos meramente abstratos. Por óbvio, que a abstração é necessária para que se tenha o mínimo de generalidade no aspecto universalista legal de qualquer projeto normativo. No entanto, a aparência de realidade a ser levada em conta é o próprio fato constituinte do direito.

Grande parte da tradição jurídica prévia é baseada em conceituações neokantianas, esse é um percurso histórico bastante conhecido por todos os estudiosos do direito que um dia já leram de Kelsen a Perlingieri, para citar alguns dos representantes dessa vertente da interpretação do direito. No entanto, uma apresentação fenomenológica, tal como proposto nesse breve ensaio, dá azo a se pensar propriamente aquilo que o direito tem de mais concreto em sua lida cotidiana. De modo que, pensar a cotidianidade, pensar os fatos comuns e demais situações genéricas, que, a princípio, podem ser enquadradas como meras aparências, é aquilo que o direito faz de mais profícuo para a vida em sociedade.

---

<sup>1</sup> Isso não representa, necessariamente, que a fenomenologia seja ateia, ou distancie o homem de Deus obrigatoriamente, haja vista que existem vários trabalhos de filósofos existencialistas que se valem do viés fenomenológico para exibir uma compreensão teológica, para citar alguns: Kierkegaard e Tilich.

De maneira igualmente correlata, as demais pontuações filosóficas, de matiz fenomenológica, também se espraiam para o conglomerado jurídico do pensamento contemporâneo. Assim, não é somente a política que é pensada emparelhada com o direito em termos fenomenológicos (afinal, esse talvez seja um dos tópicos preferidos por aqueles que tentam traçar uma correlação entre a fenomenologia e o direito, pelo viés de Arendt), uma vez que ramos mais técnicos do direito podem ser pensados dessa maneira.

Exemplificativamente pode-se falar do caso do princípio da busca da verdade real no processo penal. A verdade sempre é um tema controvertido para o direito, muito por causa das teorias mais abstratas e metafísicas que usualmente se tem acesso ao estudar a verdade em relação com o direito. No entanto, partindo-se de uma conceituação fenomenológica de que a verdade é aquilo que a própria coisa desvela, ou seja, aquilo que as coisas realmente aparentam ser, fica-se muito mais fácil compreender o que seja a busca de uma verdade real no processo penal. A verdade real no direito não pode ser algo inacessível a uma análise empírica, como se a sensibilidade fosse desprezível. Também não se atém unicamente àquilo que se coloca como mais facilmente acessível em uma primeira análise compartimentada da realidade factual. Por isso mesmo que a perspectiva fenomenológica nem é intelectualista, tampouco empiricista, ela nem sequer é uma mistura dessas duas vertentes filosóficas, ela se atém, precipuamente, ao próprio fenômeno, de modo que aquilo que se aparenta como factível no mundo é que pode ser tido como verdadeiro.

É nessa esteira que o mundo pode ser analisado, tanto o meio ambiente, que o mundo físico propriamente dito, quanto o mundo social, que é o espaço intermediário em que o homem habita, e no qual o direito possui sua gênese. Tais conexões são imprescindíveis para que o direito possa ser concebido nos termos fenomenológicos acima expostos, e, para que em um sentido mais próprio, possa-se se pensar a filosofia atrelada ao direito nos contornos expostos pela contemporaneidade.

Desta feita, há de se concluir que em termos mais recentes de pesquisa filosófica e de abordagem jurídica propriamente dita, a fenomenologia fornece um campo de estudo bastante vasto, não apenas para a filosofia do direito propriamente dito, mas, como exemplificado, até mesmo para vertentes mais técnicas do direito, como o direito processual penal. Destarte, o papel do pesquisador do direito pode se ater aquilo que o fenômeno jurídico reclama, uma percepção da aparência como detentora da verdade que pode ser exposta e discutida sem a necessidade das amarras da metafísica ou de qualquer outro sistema filosófico que atrele a

essência das coisas a esquemas perceptuais além das aparências fenomenológicas essenciais, uma vez que a própria essência pode ser encontrada na aparência, esse é o grande ensinamento que a fenomenologia lega para a filosofia, e, em grande monta, também, para o direito.