



## ***O DIREITO E O TEMPO***

### **VI ENCONTRO DE INVESTIGADORES DOUTORANDOS**

**20 de Junho de 2020**

**Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra  
Webinar**

14.15 | Abertura: AROSO LINHARES

14.25 | **LUÍS CORREIA DE SÁ** *Perelman e a Nova Retórica: Reflexões sobre um Tratado*

*Moderação:* LUÍS MENESES DO VALE

**RESUMO:** A nossa breve comunicação transfixa os âmagos da argumentação – aqueles em que se pretendem estabelecer as bases de uma lógica discursiva, a partir da actualização da tradição da Retórica antiga. Sem embargo, dir-se-á – em vista do âmbito e do objecto específico da presente comunicação – que o percurso reflexivo de Perelman visa um alargamento da racionalidade que se inicia no mundo grego antigo. Com efeito, esta ideia alargada de racionalidade preside à renovação da Retórica que Perelman promove nas suas investigações e ao seu modelo retórico-argumentativo de justificação da decisão judicial. Estas questões, analisadas no horizonte da sua Magnum Opus – *Tratado de Argumentação* – nortearão o cerne das nossas reflexões.

**Palavras-chave:** Raciocínio Jurídico; Tratado de Argumentação; Nova Retórica; Perelman; Reflexões Críticas.

15.10 | **JOSÉ ALFREDO DOS SANTOS JUNIOR** *Um derramar-se para fora de nossas muralhas: uma concepção de direito*

*Moderação:* ANA GAUDÊNCIO

**RESUMO:** A partir de um esforço assumidamente prático elegemos como ponto de partida o ser humano com as suas dúvidas, certezas e perplexidades. O direito como razão para ação depende da ideia de um ser racional, moral e livre apto a decidir face à pluralidade de valores existentes. Afirmar apenas que esta concepção servirá para guiar e valorar a conduta significaria render-lha mais uma teoria no memorial do direito, o que procuraremos problematizar é a transitividade ínsita ao direito, entenda-se como capacidade de formular respostas com normatividade e vinculatividade jurídicas mesmo diante da ausência de princípios e regras específicas para o caso concreto. Sem saber ainda em que medida influenciada pelas ideias do filósofo alemão Wolfgang Welsh. Decerto não há nenhuma novidade na defesa de uma ideia de direito comprometida com a proteção do ser humano, assim todo e qualquer esforço teórico e/ou prático que intenciona problematizar o direito precisa assumir o ser humano na sua infinita e inata vulnerabilidade. Decerto não há igualmente nenhuma originalidade em assumir a nossa fragilidade existencial com as nossas tramas e incertezas constantemente confrontada com os gritos da emoção, a delicadeza da razão, sem falar dos irrefletidos instintos, a eticidade dos valores e a nossa nem sempre cristalina percepção da realidade, devidamente acompanhada da nossa finitude temporal.

Desde os filósofos gregos passando pelos teóricos medievais e filósofos da modernidade e para a muita ou muita a falta de reflexão da pós-modernidade – com uma expressa alusão a uma das ironias geniais de José Saramago em *Memorial do Convento* – há uma tentativa permanente de investigar os traços nem sempre evidentes da natureza humana. Talvez nunca estejamos em condições de expor juízos conclusivos a respeito da natureza humana quer pela nossa limitação cognitiva, linguística ou mesmo pela falta da lucidez necessária.

A concepção de direito como razão para ação não se refere a um qualquer estado mental, mas muito especialmente a ação que teremos como nosso “motus” Como é cediço, a razão é abstrata e qualquer intervenção no mundo sensível demanda “ação” em sentido amplo. Desta forma, a compreensão de direito como razão para ação é essencialmente finalista na medida que tanto a ação parcial quanto a total estão declaradamente comprometidas com a formulação de normas jurídicas. Neste horizonte de inteligibilidade, portanto, o acontecer jurídico decorreria das ações parcial e total na sua insuperável complementaridade. A parcialidade e a totalidade serão postas à prova a partir do iter de ações constitutivas do direito.

16.05 | **MIGUEL RÉGIO DE ALMEIDA** *Juridicidade, Democraticidade e Historicidade: reflectindo com António Manuel Hespanha*

*Moderação:* MÁRIO REIS MARQUES

**RESUMO:** Prestando uma humilde homenagem a um dos mais brilhantes juristas portugueses, o Professor Doutor António Manuel Hespanha (1945-2019), ao relevar o seu trabalho na História e na Teoria do Direito, intencionamos pensar com ele o devir da juridicidade, nomeadamente a partir da sua derradeira obra *Pluralismo Jurídico e Direito Democrático* (2019 [2013]).

Deveras, a revolução historiográfica que espoletou exige pensar o Direito que foi e o que virá com outros olhos. A leitura contextualizada da normatividade “portuguesa”, afim de uma metodologia bourdieusiana e foucaultiana, possibilitou não só uma caracterização histórica do corpo profissional dos juristas como da própria ideia de Direito, realçando as dessintonias entre o centro e a periferia do império luso ou entre o direito da urbe e o dos rústicos. Tal metodologia contrasta radicalmente com a visão conservadora da História do Direito – arreigada à descrição oficializada de instituições jurídicas – e com a separação esterilizada daquela da Teoria do Direito, purificando-se assim o modo de pensar nesta última. Destarte, não é de estranhar que a sensibilidade historiográfica e o saber holístico acumulados do jus-historiador se tenham projectado nos labores enquanto jus-teorizador, designadamente em *Cultura jurídica europeia* (1997) e *O caleidoscópio do direito* (2007), fechando-se assim uma tríade com aquela obra de 2019.

Focando-nos somente num dos topoi aí desenvolvidos, o da Teoria das Fontes, é já inegável a omnipresença no mundo de hoje do modelo do pluralismo jurídico, caída há muito a idealização do monismo estadual. Vivendo-se num período em que a História segue o rumo farsante da sua repetição, eclodindo novos autoritarismos, consideramos que é indispensável associar a ideia de juridicidade à de democraticidade. O que representa, claro, uma opção política por um projecto social mais concreto – mas uma opção indubitavelmente preferível à manutenção de uma visão idealizada da juridicidade, desvinculada (e, portanto, apropriável) dos seus contextos.

## 16.50 | FERNANDO CÁCERES *Questão de método, questão de competência*

*Moderação:* INÊS GODINHO

**RESUMO:** O título da presente comunicação poderia servir de resposta à indagação: *crise metodológica* da(s) Ciência(s) do Direito? E a resposta seria então positiva, e estaria já a indicar uma via reflexiva para o tratamento dos problemas a que se chegou com a metodologia jurídica tradicional, melhor: problemas a que fomos conduzidos com a aposta em modelos prático-normativos, de tipo interpretativo e/ou argumentativo, destinados a dar cabo da práxis judicial do direito. A intenção é tematizar as premissas-promessas do discurso metodológico dominante na segunda metade do século 20, indicando um seu esgotamento teórico. Mais do que controlar a práxis, os seus modelos tendem, é o que aqui pretende sugerir-se, a descontrolá-la ainda mais. Porque são forçosamente plurais as suas figuras interpretativas e/ou argumentativas, e porque toca afinal sempre ao próprio ator do direito – *i.e.* indivíduo com poder-competência para articular de *lex ferenda* os processos do direito – a sua utilização concreta, parece ser uma quimera crer que a defesa do carácter normativo de tais figuras assegura-lhes alguma força vinculativa de correção da práxis do direito. Dito de outro modo: a sua utilização pelo ator da práxis permanece sob o arbítrio deste. Pois, eis o problema pouco considerado no âmbito da metodologia tradicional, o que separa-diferencia institucionalmente a práxis do direito e a ciência do direito é o fato de que enquanto esta lida com uma questão de *método* lida aquela com uma questão de *competência*. Esta última questão, por sua vez e ademais, refere o núcleo como que inamovível/ontológico do direito, a saber: a presença do poder, entenda-se: o *poder do direito*, que permanece fora do radar da metodologia novecentista. Que a ciência do direito não tenha, portanto, controle sobre a práxis do direito, não significa termos de nulizá-la metodologicamente, significa, na verdade, termos de reconhecer que a crise (metodológica) do presente está a pedir um esforço antes de autorreflexão (metodológica). Assim, esta comunicação quer chamar a atenção para os impactos que as discussões teórico-metodológicas têm no âmbito das interações

competenciais do direito, sustentando, muito pontualmente, que as figuras da metodologia tradicional, assim como as da dogmática que nela se inspira, têm servido ao ator do direito, desde logo juízes e juízas, como instrumento para a extrapolação da sua competência criativa/funcional. O que marca a autorreflexão em pauta é, dessarte, o entendimento, por parte da ciência do direito, de que o seu método, não obstante não controle a práxis, tem também a sua cota de responsabilidade pelo destino jurídico-político desta; uma responsabilidade que pode dizer-se de tipo *meta*.

17.35 | **FÁBIO CARDOSO MACHADO** *A autonomia intencional do direito e a normativa exigência de uma máxima aderência à prática precedente*

*Moderação:* AROSO LINHARES

**RESUMO:** Este ensaio assume que os critérios jurídicos são precipitações normativas de um saber prudencial emergente de uma prática judicativa, e sugere, a partir daí, que o direito tem uma particular relação com o tempo: os seus critérios e a ordem de validade que integram tiram pelo menos parte da sua relevância normativa da corroboração, pela experiência, da capacidade que têm de orientar adequadamente a *praxis*, resolvendo em termos apropriados a questão do que é concretamente justo em cada circunstância. Sustenta, assim, que mesmo a mobilização judicativa das normas legais deve ser mediada pela prática precedente, e que o juiz, sempre que venha a ser desafiado por um caso novo, deve proceder analogicamente, para uma máxima aderência à prática anterior, a ponto de virem os precedentes à condição de fonte operativamente primeira do saber a mobilizar pela jurisdição.

**Palavras-chave:** direito; racionalidade prático-jurídica; prudência jurídica; analogia; precedentes judiciais

18.20 | **LUÍS MENESES DO VALE/BRISA PAIM DUARTE** *Do constituinte (trans-/)antropológico ao constituendo (trans-/)biológico: uma physis do direito no fluxo viral?*

*Moderação:* ANA GAUDÊNCIO

**RESUMO:** Procurando reunir algumas das vozes do pensamento filosófico que atualmente nos convidam ao repensar crítico-reconstitutivo dos pressupostos ontológico-culturais (e reflexivamente normativos) que dão sentido à experiência Ocidental, especialmente aqueles que sustentam a conceção das relações entre o *homo-anthropos/ratio* e o *bios-physis* e entre o *bios-physis* e a própria *commune*-vida, na sua mediação-inflexão necessariamente prática e histórica (e, portanto, também axiológica e jurídica), e explorando o jogo de referências que se deixa acender no título, pretende-se discutir o lugar e o sentido do direito na visão panorâmica em que se assume o *continuum* holístico de uma neoeologia biológica, *physica* e até mesmo já imaterial e virtual (a assumir um conjunto simbólico, mediado por novos estímulos sensíveis e imagéticos e por novas pulsões sónicas, enquanto *definiens* da matéria), tal como se nos apresenta nas clareiras abertas, por exemplo, pelas reflexões com que E. COCCIA e S. MANCUSO propõem criticamente desinstalar-nos do trono antropológico e do paradigma ou da pirâmide *zoológica* de representação e de transformação do real, expondo-nos - em particular - à estranheza *positiva* oferecida pela realidade e vitalidade autonomamente vegetal

(uma *estranheidade* que, no pensamento de T. MORTON, por sua vez, se vê redirecionada para uma provocante ressignificação física dos limites vitais atribuíveis aos próprios “*objetos*”...). Sem se poder deixar de lado que a visão panorâmica ora referida se encontra hoje já especialmente atualizada (ressignificada?) pela metonimização macroscópica de uma experiência pandêmica e de uma partilhada *microscopia* de natureza (abiologicamente?) *viral*. Neste sentido, a condição humana – como pressuposto-*prius* da construção jurídica –, imersa em um *continuum* multiforme de experiências variadas de replicação e de contágio, vai sendo crescentemente submetida à radical autonomia física de elementos, estímulos e dados por vezes *abiológicos* e *atemporais*, ao ponto de nos podermos perguntar se aquela condição-lugar e aquele sentido que densificam a possibilidade de afirmação do *jurídico* no *imago prático-comunitário Ocidental* já não se veriam hoje especialmente desafiados pela emergência deflagrada de uma autónoma *condição biológica* – aquela que se vai enlaçando de modos cada vez mais complexos ao comum vital-social – e se essa condição não implicará já a diluição do próprio fundamento humano, tanto antropológico como ético, em que a reciprocidade, nuclear à juridicidade, se afirma, enquanto uma particular forma de *respiração* em meio a formas-outras. Ou se já não será antes o caso de repensar o mesmo fundamento e o sentido normativo a este correlato no contexto da constituição de novos universos-mundos *respiráveis* (como nos lembra A. MBEMBE) – universos-mundos agora já antropologicamente *destronados* e alinhados à nova ecologia e à nova filosofia reclamadas pela referida condição... e que designadamente nos remetem para compreensões expandidas da *corresponsabilidade* pela preservação de um comum existencial-vital e da *solidariedade* pelas quais dialeticamente se reinventa/descobre a *subjetividade* humana na sua necessária costura a *subjetividades-outras* – ou mesmo ao *para-além* da *subjetividade* e da *linguagem* –, bem como se constroem/reconstroem *inter- e trans-subjectivas autopressuposições, projectivas e regulativas*, a um nível fundamentalmente constitutivo, de *autotranscendente validade*...