

Embargos Culturais: O realismo jurídico norte-americano é intrigante

O realismo jurídico norte-americano levou ao limite a premissa de que juízes primeiramente decidem e depois engendram modelos de dedução lógica. Porque o pensamento seria instrumento para ajuste das condições de vida, a reflexão jurídica seria mecanismo para resolução de problemas concretos.

Os realistas abandonaram a metafísica e os construídos românticos de direito natural, em favor do pragmatismo, da utilidade prática, da atuação fática. O realismo jurídico norte-americano relaciona-se com o pragmatismo, bem como com alguns núcleos expressivos do pensamento jurídico contemporâneo, a exemplo do movimento *law and economics* (Direito e Economia) e do *critical legal studies* (teoria crítica do Direito).



Pouco conhecido no Brasil, porque confundido com tradição jurídica supostamente refratária à nossa, o realismo jurídico norte-americano não é assunto que tem preocupado a indagação jusfilosófica brasileira, que já foi vítima de monoglossia crônica e patológica, centrada em traduções de textos europeus.

Somos ainda reféns da filosofia analítica, da metafísica alemã, do fundacionalismo francês e de um incipiente constitucionalismo português. É lugar comum à associação do entorno cultural dos Estados Unidos com o imperialismo que matiza o capitalismo daquele país e com produtos midiáticos de consumo. Por isso, o descaso para com um pensamento substancialmente muito denso, que precisamos de certa forma estudar.

O pensamento jurídico brasileiro atual — salvo exceções — patina na transição de formalismo de feição positivista para um neoformalismo pretensamente crítico, incapaz de transcender à neodogmática de teorias sistêmicas, neocontratualistas e aliciadoras de suposta razão comunicativa, pilares de discurso vazio, agente de neokantismo que não se tem coragem de abandonar.

Os realistas norte-americanos atacaram o formalismo, a educação jurídica baseada em modelo que pretendia que o direito fosse ciência, a distinção entre público e privado. Porque fatos determinariam decisões, os realistas norte-americanos criticavam a apropriação que o direito pretende fazer da lógica; *o Direito não é lógica, é experiência*, sentença de Oliver Wendell Holmes Jr., o mote dos realistas.

As relações do realismo jurídico com o pragmatismo substancializam os aspectos conceituais do movimento. O pragmatismo é tido como a filosofia nacional norte-americana, como a única colaboração genuína daquele país à tradição filosófica ocidental. Centrado na percepção de que o que as pessoas acreditam ser verdade é apenas o que acham que é bom acreditar sê-la, o pragmatismo reviveu o utilitarismo da tradição inglesa, promovendo ajuste entre concepções relativistas de verdade e intenções ortodoxas de utilidade.

O realismo jurídico norte-americano desenvolveu-se a partir de professores que lecionavam em Johns Hopkins, Columbia e Yale. Surgiu na academia, revolucionando tribunais e bancas de advocacia. Potencializou-se no período entre-guerras, captou material conceitual no intervencionismo do governo

Franklyn Delano Roosevelt, matizando o plano governamental, o *New Deal*, perdendo fôlego durante os anos mais problemáticos da luta contra o *perigo vermelho*, na década de 1950. Karl Llewellyn, Thurman Arnold e Felix Cohen estavam entre esses professores revolucionários.

Das salas de aula combatia-se o colapso do movimento progressista, que se enfraqueceu com a primeira guerra mundial. Demonstrava-se mal estar com as decisões da Suprema Corte norte-americana que invalidavam regulamentação estadual e federal em matéria econômica, e que enfatizavam a substancialidade do processo e os direitos adquiridos, em matéria contratual. O fim da primeira guerra anunciava uma guinada da jurisprudência norte-americana para o conservadorismo de direita.

O realismo jurídico norte-americano aproxima-se de conjunto de transformações que marcavam a primeira parte do século XX. É contemporâneo do pragmatismo na filosofia, da geometria não-euclidiana, da teoria da relatividade de Albert Einstein, de novos métodos e abordagens na psicologia, como o freudismo e a psicanálise. O momento era de dúvida em relação a sistemas de axiomas e de teoremas, bem como do valor de raciocínios indutivos e dedutivos e da possibilidade de que regras formais pudessem organizar as relações humanas.

Percebe-se nos textos dos realistas que o formalismo convencional, baseado na concepção de resultado lógico a partir da natureza de dada categoria, migrou para justificativa do direito a partir do conhecimento das condições sociais junto às quais se aplica a lei, na busca de política social supostamente aceita como resultado desejado.

Nesse sentido, os realistas falavam a linguagem dos burocratas de Washington e prestaram favor inestimável ao governo norte-americano, nas administrações que mediarão as guerras mundiais, especialmente no interregno que foi balançado pela grande crise que o capitalismo viveu em 1929. O realismo jurídico é timbre da administração Franklyn Delano Roosevelt, período ascensional do partido democrata, marcado pela integração entre burocracia e política.

O realismo jurídico é movimento que ganhou dimensão nos Estados Unidos, nas décadas de 1920 e de 1930. Certo olhar cético problematizava como os juízes decidem os casos e o que as cortes de Justiça verdadeiramente fazem. Para o realismo, magistrados decidem de acordo com o que os fatos provocam em seus ideários, e não em função de regras gerais que levariam a resultados particulares. Assim, juízes responderiam muito mais aos fatos (*fact-responsives*) do que às leis (*rule-responsives*). Intrigante.

Bibliografia

- ALSCHULER, Albert W. *Law without Values*. Chicago: Chicago University Press, 2000.
- BARZUN, Jacques. *A Stroll with William James*. Chicago: The University of Chicago Press, 2002.
- BOWEN, Catherine Drinker. *Yankee from Olympus*. Boston: Little Brown, 1944.
- CARDOZO, Benjamin. *The Nature of Judicial Process*. New Haven: Yale University Press, 1991.
- DEWEY, John. *The Essential Dewey*. Indianapolis: Indiana University Press, 1998.
- DUXBURY, Neil. *Patterns of American Jurisprudence*. Oxford: Clarendon Press, 2001.
- EDMAN, Irwin. *John Dewey, his Contribution to the American Tradition*. Bobbs-Merril: Indianapolis, 1955.
- FISHER III, William W. et alii (ed.). *American Legal Realism*. New York: Oxford University Press, 1993.

-
- GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy. *Introdução ao Movimento Critical Legal Studies*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.
- HOEFLICH, Michael M. *Holmes, Oliver Wendell Jr.* in HALL, Kermit (ed.) *The Oxford Companion to American Law*. New York: Oxford University Press, 2002.
- HOLMES JR., Oliver Wendell. *The Common Law*. New York: Dover, 1991.
- HOLMES JR., Oliver Wendell. *The Essential Holmes*. Chicago: Chicago University Press, 1992.
- HULL, N.E. H.. *Pound (Nathan) Roscoe*, in in HALL, Kermit (ed.) *The Oxford Companion to American Law*. New York: Oxford University Press, 2002.
- JAMES, William. *Os Pensadores*. São Paulo: Victor Civita/Abril Cultural, 1979.
- KAUFMAN, Andrew L. *Cardozo, Benjamin Nathan*, in Kermit L. Hall (ed.) *The Oxford Companion to American Law*. New York: Oxford University Press, 2002.
- KUHN, Thomas S. *The Structure of Scientific Revolutions*. Chicago: Chicago University Press, 1996.
- KUKLICK, Bruce. *A History of Philosophy in America*. Oxford: Clarendon Press, 2001.
- MENAND, Louis. *The Metaphysical Club*. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2001.
- MENDAND, Louis. *Pragmatism, a Reader*. New York: Vintage Books, 1997.
- MONTESQUIEU, Barão de. *Do Espírito das Leis*. São Paulo: Edipro, 2004.
- MORRIS, Clarence (ed.). *The Great Legal Philosophers*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1997.
- MURPHY, Bruce Allen. *The Brandeis/Frankfurter Connection*. Garden City: Anchor, 1983.
- MYERS, Gerald. *The Spirit of American Philosophy*. New York: Capricorn Books, 1971.
- POSNER, Richard. *Cardozo- a Study in Reputation*. Chicago: University of Chicago Press, 1990.
- POUND, Roscoe. *An Introduction to Philosophy of Law*. New Brunswick e London: Transaction, 1998.
- POUND, Roscoe. *Liberdade e Garantias Constitucionais*. São Paulo: Ibrasa, 1976.
- ROOLENBERG, Richard. *The World of Benjamin Cardozo*. Cambridge: Harvard University Press, 1997.
- RYAN, Alan. *John Dewey and the High Tide of American Liberalism*. Norton: New York, 1995.
- SIMON, Linda. *A Life of William James*. New York: Harcourt Grace and Company, 1999.
- STRUM, Philipa. *Brandeis, Louis Dembitz*, in HALL, Kermit L., *The Oxford Companion to American Law*. New York: Oxford University Press, 2002.
- STRUM, Philipa. *Louis D. Brandeis- Justice for the People*. New York: Schocken, 1984.
- STRUM, Philippa. *Brandeis-Beyond Progressivism*. Lawrence: University Press of Kansas, 1993.
- WOLOCH, Nancy. *Muller v. Oregon- A Brief History with Documents*. Boston: Bedford, 1996.
- BEARD, Charles. *An Economic Interpretation of the Constitution of the United States*. New York: Free Press, 1986.
- NEGRI, Antonio e HARDT, Michael. *Empire*. Cambridge: Harvard University Press, 2000.
- FULLER, Lon. *The Morality of Law*. New Haven: Yale University Press, 1979.
- FULLER, Lon. *O Caso dos Exploradores de Cavernas*. Tradução de Plauto Faraco de Azevedo. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1993.

Date Created

15/07/2012