

# DIREITO SISTÊMICO: CRIADO OU REVELADO?

**João Gilberto Rodrigues Bernardes**

Advogado - Graduado pela UERJ, especialização em Direito de Família e Sucessório

“Somos indivíduos livres e nossa liberdade nos condena a tomarmos decisões durante toda a nossa vida. Não existem valores ou regras eternas, a partir das quais podemos nos guiar. É isto torna mais importantes nossas decisões, nossas escolhas.”

(Jean-Paul Sartre)

APROVADO EM: 02/03/2019 e 01/04/2019

**RESUMO:** Apresentamos, aqui, uma reflexão sobre a pergunta “o que é o Direito?” a partir da perspectiva fenomenológica. Para isto, revisitamos as características das estruturas de pensamento científico e fenomenológico, com o objetivo de propor uma nova definição do Direito com base na Fenomenologia. Traçamos também a diferenciação entre técnicas sistêmicas e Direito Sistêmico, tendo em vista ser crescente o número de pessoas que confundem Direito Sistêmico com Constelações Familiares aplicadas ao Poder Judiciário.

**PALAVRAS CHAVE:** direito sistêmico; fenomenologia; constelação familiar; técnicas sistêmicas; pensamento fenomenológico

**RESUMEN:** En ese artículo se presenta una reflexión sobre la pregunta: “¿qué es el Derecho?” desde una perspectiva fenomenológica. Para ello, se han revisitado las características de las estructuras de pensamiento a la vez científico y fenomenológico, proponiéndose otra definición para el Derecho basada en la fenomenología. Además de eso, se han subrayado las diferencias entre técnicas sistémi-

cas y Derecho Sistémico, una vez que sigue creciendo el número de personas que no tienen clara la diferencia entre éste y Constelaciones Familiares aplicadas al Poder Judicial.

PALABRAS CLAVE: Derecho Sistémico; fenomenología; constelaciones familiares; técnicas sistémicas; pensamiento fenomenológico

## INTRODUÇÃO

Atualmente, muitos operadores do Direito encontram-se sob forte influência do pensamento sistêmico, o que os leva a falar e agir no exercício de seus ofícios de acordo com a estruturação e perspectiva sistêmicas. E, com isso, cada vez mais se fala em Direito Sistêmico, na maior parte das vezes como algo totalmente inovador. Mas será que o Direito Sistêmico é realmente a mais nova criação e ramo do Direito? Ou será que o Direito Sistêmico é algo que já existia e foi experimentado, só que às cegas, sendo agora claramente revelado, ganhando cada vez mais fôlego e publicidade? Será sobre esta reflexão que nos debruçaremos aqui.

Entendemos que o ponto de partida para a compreensão a que se pretende chegar diz respeito à clareza dos conceitos sobre o Direito, bem como do que é Sistêmico.

## ○ DIREITO

O Direito é uma das chamadas ciências humanas ou humanidades, por estar diretamente relacionado e implicado à organização das relações humanas em sociedade. A definição de Direito é um dos maiores desafios enfrentados pelos juristas, sendo incontáveis suas conceituações. Embora esta seja a primeira pergunta formulada dentro das disciplinas introdutórias de estudo do Direito, como bem observou o inglês Herbert L. A. Hart em seu livro *O Conceito de Direito*,

poucas questões respeitantes à sociedade humana têm sido postas com tanta persistência e têm obtido respostas, por parte de pensadores sérios, de formas tão numerosas, variadas, estranhas e até paradoxais como a questão *O que é o Direito?*. (Hart, 2009, p. 1)

Assim, vamos trazer os exemplos de quatro renomados juristas que se propuseram a responder a inquietante indagação: o que é o Direito?

a) Immanuel Kant: “Direito é o conjunto de condições pelas quais o arbítrio de um pode conciliar-se com o arbítrio do outro, segundo uma lei geral de liberdade.” (Kant *apud* Penha, 2002, p. 25) (conceito axiológico)

b) Eugen Ehrlich: “O Direito é ordenador e o suporte de qualquer associação humana (...) é um fenômeno social.” (1986, p. 25-26) (conceito sociológico)

c) Hans Kelsen: “O Direito é uma ordem normativa da conduta humana, ou seja, um sistema de normas que regulam o comportamento humano.” (1989, p. 4) (conceito normativista)

d) Miguel Reale: “Direito é uma integração normativa de fatos segundo valores.” (1994, p. 97) (conceito tridimensional, englobando os aspectos axiológicos, sociológicos e normativos do Direito)

Aqui, como temos por objetivo final a compreensão do que é o Direito Sistêmico, vamos propor uma outra definição: Direito é um fenômeno humano que comporta um conjunto de normas, princípios e procedimentos com o objetivo de tornar viável a convivência em sociedade.

Mas, ao definirmos o Direito como um fenômeno, nós nos deparamos com a necessidade de esclarecimento do que vem a ser um fenômeno e, conseqüentemente, do que é Fenomenologia.

## FENOMENOLOGIA

Podemos definir a Fenomenologia como “a descrição daquilo que aparece ou a ciência que tem como objetivo ou projeto essa descrição” (Abagnano, 1970, p. 416). Desenvolvida e estruturada por Edmund Husserl (1859/1938), é uma área da Filosofia que teve origem na Alemanha, nas tradições humanísticas. Surge no início do século XX como crítica ao paradigma científico (reducionista, de fragmentação) para o Ser Humano, defendendo que a análise fragmentada faz com que se perca o Fenômeno Humano tal qual ele se revela no mundo. (Husserl, 2006)

Em outras palavras, não preciso interpretar o fenômeno, porque, em sua própria configuração, ele tem um sentido próprio (princípio da transparência), que pode se revelar através de gestos corporais, de uma palavra, de um movimento, entre outras tantas possibilidades. Por fenômeno entende-se como sendo “aquilo que se denuncia a si próprio, aquilo cuja realidade é precisamente a aparência”. (Sartre, 2008, p. 24)

Desta forma, a Fenomenologia cria um campo para um fenômeno se revelar e trabalha muito com a ampliação da percepção. Por isto Husserl a chamou Ciência Eidética Descritiva (ciência que descreve a essência, o sentido), por ser uma psicologia descritiva, que busca revelar a essência baseada em evidências, quando afirma que a Fenomenologia “tem por ‘meta’ a constituição da ciência da essência do conhecimento ou doutrina universal das essências”. (Husserl *apud* Martinelli, 2018, p. 52) Esta é a razão de entendermos que o Direito é um fenômeno, uma vez que surge e habita naturalmente dentro das relações humanas, cabendo ao operador do Direito atuar como facilitador da revelação do fenômeno.

A proposta husserliana nos fala, ainda, da recuperação do mundo da vida e nos propõe o resgate da unidade por meio da atitude de colocarmos entre parênteses, em suspenso, certos valores, para que possamos ir ao encontro do mundo vivido (*Epoche*). Desta forma, a Fenomenologia não

é uma investigação, uma análise do psiquismo. Ela propõe que o sentido (essência) se mostre por si mesmo. É o retirar dos véus, é o revelar, é o desocultamento (*Aletheia*), consistindo em uma atitude natural em relação à vida, privilegiando o sentido do fenômeno, sem qualquer conceito teórico, com plena valorização da experiência concreta. (Martins e Bicudo, 2006)

É importante, ainda, diferenciarmos fato e fenômeno. A Ciência tradicional lida com fatos, por entender que somos meros observadores que lidamos com o que acontece fora de nós, o que leva a uma pretensa neutralidade. Já para o fenômeno, nós não estamos de fora. Não falamos sobre o fenômeno, estamos junto com ele, somos parte dele, implicados no campo. O fenômeno é a própria experiência humana, inclusive a jurídica. Para a Fenomenologia, estamos imersos em um campo vivencial, e o fenômeno acontece o tempo todo.

## FENOMENOLOGIA E CIÊNCIA

Como vimos, consideramos que o Direito consiste em um fenômeno humano e, justamente por isto, deve ser observado à luz da Fenomenologia. Contudo, ao longo do tempo, e na atualidade também, o Direito tem sido tratado pela perspectiva científica – basicamente reducionista, dicotomizada e interpretativa. Uma evidência disto está presente na fragmentação do Direito em ramos, tais como Direito Civil, Direito Empresarial, Direito Penal, Direito Processual, Direito Administrativo, Direito Constitucional, Direito do Trabalho e muitos outros, com criação de leis e códigos específicos e minuciosos, que levam a cada vez mais estudos isolados de cada uma das partes separadas das demais.

Neste ponto, torna-se importante evidenciar algumas diferenças entre o pensamento científico e o pensamento fenomenológico. Para facilitar a compreensão, criamos o quadro comparativo a seguir.

Quadro 1 – Diferenças entre Ciência e Fenomenologia

CIÊNCIA	FENOMENOLOGIA
Reducionista (fragmenta, especifica para poder compreender)	Surge como crítica ao reducionismo (entende que o fenômeno humano fica empobrecido – e até mesmo se perde – ao ser fragmentado)
Interpretativa	Descritiva
Análise explicativa	Análise compreensiva
Dicotomia observador/objeto observado	Unidade entre observador e objeto observado
Criação	Revelação
Racionalismo (René Descartes) e empirismo (Francis Bacon), testando uma hipótese racional	Propõe que o sentido (essência) se mostre por si mesmo
Mero observador (pretensa neutralidade)	Imerso e implicado num campo vivencial em que o fenômeno acontece o tempo todo
Aprendizagem mecânica	Insights
Distanciamento da vida (com a interminável redução)	Implica-nos na Vida e nos torna responsáveis pela própria existência
Fechada (existência das coisas)	Aberta (existência humana)
Uniformização (imutabilidade)	Singularização (possibilidade de resignificação)
Certezas	Campos de incontáveis possibilidades e potencialidades
Independência	Interdependência

Fonte: elaborado pelo autor.

## SISTÊMICO

Agora que já está mais claro o que é o Direito, passemos ao ponto seguinte: o que vem a ser sistêmico? Para que consigamos responder isto, primeiro precisamos compreender o que é um sistema. Definimos aqui sistema como um conjunto de elementos que se relacionam direta ou indiretamente entre si, formando um todo organizado. É devido a esta interconexão que as transformações experimentadas por uma das partes do sistema produzem influência sobre todas as outras. A isto dá-se o nome de sinergia. E todas as vezes em que a sinergia acontece, o sistema busca se reorganizar e produzir um novo ponto de equilíbrio interno, independentemente de a mudança ser boa ou má e ter sido provocada por um meio interno ou externo (é a chamada homeostase). Agora fica fácil entender que método sistêmico é aquele que leva em consideração o todo auto-organizável a partir do fluxo de informações produzido pela rede de conexões existente entre as partes que compõem o sistema.

## O BERÇO DO DIREITO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Uma vez compreendido o que é o Direito e o que é sistêmico, vamos unir os dois conceitos. Seguindo na esteira da linha de percepção desenhada, somos inevitavelmente levados a concluir que *o Direito Sistêmico não é um ramo do Direito e, sim, o próprio Direito*. Quando afirmamos que o Direito é um fenômeno humano, estamos afirmando também que o berço sobre o qual o mesmo surge e repousa é a Fenomenologia. Isto significa que *Direito Sistêmico é o Direito operacionalizado pela perspectiva fenomenológica em lugar da científica*. E quais são as consequências disto?

A consequência imediata é a humanização do Direito e da sua forma de ser experimentado. Isto impõe ao operador do Direito novo posicionamento diante de seus pares, assistidos e jurisdicionados, sendo necessário abdicar da carteirinha de deus e de salvador da pátria, assumindo sua função instrumental e colocando-se verdadeiramente ao lado daquele que procura pelo operador do Direito (qualquer que seja este operador).

## DIREITO (SISTÊMICO) X PRÁTICAS SISTÊMICAS

Como vimos, muitos operadores do Direito encontram-se sob forte influência do pensamento sistêmico, em boa parte especialmente tocados pela técnica das Constelações Familiares. E isto tem levado ao entendimento equivocado de que Direito Sistêmico é igual à Constelação Familiar aplicada ao Poder Judiciário. Entendemos que reduzir o Direito Sistêmico ao emprego de uma técnica dentro do Poder Judiciário e/ou pelos demais operadores do Direito consiste no empobrecimento sem precedentes do próprio Direito, tendo em vista que já aprendemos que Direito e Direito Sistêmico são essencialmente a mesma coisa.

É crucial e urgente que sejam desentranhados do Direito Sistêmico os conceitos das ferramentas sistêmicas. Isto não significa que as técnicas sejam amaldiçoadas. Muito pelo contrário, são verdadeiras bênçãos. Mas, *data máxima venia*, confundir o conceito de uma técnica com o conceito do próprio Direito e restringir sua operação ao manejo de determinada instrumentalidade técnica é um verdadeiro descabro.

O absurdo fica ainda maior quando evidencia-se que as próprias Constelações não se restringem às Familiares, uma vez que também existem as Constelações Organizacionais e as Estruturais, cujos principais expoentes de cada uma delas são, respectivamente, Bert Hellinger, Gunthard Weber e Matthias Varga. E, além destas três técnicas, temos inúmeras outras ferramentas sistêmicas que não só podem como devem ser utilizadas pelos diversos operadores do Direito como, por exemplo, a Programação Neurolinguística (PNL) – criada por Richard Bandler e John Grinder e que já está em sua quarta geração –, o Coaching Generativo, de Robert Dilts e Steven Gilligan (CG), e a Comunicação Não Violenta, de Marshall B. Rosenberg (CNV), entre muitas outras.

Relembre-se à exaustão: a Fenomenologia nos evidencia com clareza solar que Direito Sistêmico e Direito são exatamente a mesma coisa. E, se é assim, temos que o Direito Sistêmico não é um Direito inovador, criado por alguém, mas tão somente uma revelação do próprio Direito, cuja es-

sência vem se descortinando debaixo da equivocada percepção científica do mesmo.

Entendemos que se admitirmos a vinculação direta e objetiva do Direito Sistemico aos conteúdos doutrinários das Constelações Familiares, teríamos de naturalmente deixar de fora do Direito Sistemico as questões relativas, por exemplo, aos Direitos Tributário, Trabalhista e Previdenciário, bem como todo o complexo de serventias extrajudiciais.

Outro ponto que merece destaque consiste na reflexão acerca da aplicabilidade do Direito Sistemico. Devemos restringir tal aplicação exclusivamente à estrutura do Poder Judiciário, em conjunto com o Ministério Público e Defensoria Pública? Entendemos que não. E este entendimento é justificado pelas memoráveis advocacias sistêmicas, há mais de 20 anos silenciosamente desenvolvidas por advogados de todo o Brasil.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Desta forma, podemos concluir que o Direito Sistemico não é uma novidade, tampouco uma criação contemporânea e, sim, pura e simplesmente a revelação da essência do próprio Direito, sendo mister a separação do Direito Sistemico da aplicação de técnicas sistêmicas.

É necessário abdicarmos do olhar que desconecta o Direito do ser humano e, conseqüentemente, de sua essência humana e fenomenológica, para que ele possa ser instrumentalizado por seus operadores a serviço da Cultura da Paz a qual todos somos objetivamente estimulados desde 2010 pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ (através da Resolução N° 125/2010), bem como por meio das disposições legais esculpidas no Novo Código de Processo Civil (Lei N° 13.105/2015).

E, para que o Direito de fato possa ser instrumentalizado como humano e fenomenológico, se faz necessário que esta abordagem passe a fazer parte obrigatória das disciplinas iniciais das faculdades de Direito, para que se aprenda a pensar e instrumentalizar o Direito de forma verdadeira humanística.

Definitivamente, Direito Sistêmico é mera perspectiva do próprio Direito. Precisamos revelar a muitos operadores do Direito que eles já são sistêmicos, da mesma forma que há um grande número de pessoas que precisam ser adequada e sistemicamente alfabetizadas e certamente não há momento e local mais propício do que o início dos cursos de graduação em Direito para isto. E, assim, conseguiremos produzir novas gerações de advogados, defensores, promotores, juízes e operadores do Direito em geral com qualidade sistêmica, verdadeiramente mais humanos e a serviço da cultura da paz.

Encerro com a lembrança da fala do desembargador Dr. Stanley da Silva Braga, membro do Órgão Especial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, após minha fala durante o I Congresso Nacional de Direito Sistêmico: “A partir deste Congresso, eu tenho a certeza de que me torno um ser humano melhor”.

## REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, N. *Dicionário de Filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1970.

BRASIL. Lei N° 13.105, de 16 de mar. de 2015, Código de Processo Civil, Brasília, DF, março/2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Resolução N° 125, de 29 de nov. de 2010, Brasília, DF, novembro/2010.

EHRlich, E. *Fundamentos da Sociologia do Direito*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

HART, L. A. *O Conceito de Direito*. São Paulo: Editora VMF Martins Fontes, 2009.

HUSSERL, E. *Ideias para uma fenomenologia pura e para uma filosofia fenomenológica*, SP: Idéias e Letras, 2006. (Coleção Subjetividade Contemporânea).

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MARTINELLI, A. V. As origens do pensamento de Edmund Husserl: do psicologismo à fenomenologia. *PERI*, 10 (1), 2018. pp. 36-57. Disponível em <<http://www.nexos.ufsc.br/index.php/peri/article/view/2021/2307>>. Acesso realizado em 16 nov. 2018.

MARTINS, J. e BICUDO, M. A. V. *Estudos Sobre o Existencialismo, Fenomenologia e Educação*. São Paulo: Centauro, 2006.

PENHA, A. M. P. Conceitos de direito e a tridimensionalidade jurídica. *Revista de Informação Legislativa*, 9 (154), abr-jun 2002. Disponível em <<HTTPS://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/776/R154-09.pdf?sequence=4>> Acesso realizado em 16 nov. 2018.

REALE, M. *Teoria Tridimensional do Direito*. 5ª ed. rev. e aum. São Paulo. Saraiva, 1994.

ROSEMBERG, M. B. *Comunicação Não-Violenta*. São Paulo: Ágora, 2006.

SARTRE, J-P. *Esboço de uma teoria das emoções*. Tradução de Paulo Neves. Porto Alegre: L&PM, 2008.