

BIBLIOGRAFIA

MIGUEL REALE — *Filosofia do Direito* — Ed. Saraiva —
São Paulo (Brasil) 1953. Vol. I, Tomos I e II.
647 pg.

“O autor da “Teoria Tridimensional Jurídica” aborda neste primeiro volume as linhas fundamentais de seu sistema filosófico-jurídico. Satisfaz este livro a uma necessidade na bibliografia brasileira. MIGUEL REALE, figura máxima da filosofia jurídica no Brasil, tinha todas as suas obras esgotadas. As antecipações que fazia na “Revista Brasileira de Filosofia” que dirige em São Paulo e em outros múltiplos órgãos publicitários de seu país e do estrangeiro, fragmentavam a compreensão de seu pensamento que hoje aparece vigorosamente exposto nestes dois tomos iniciais de uma série de três volumes divididos em seis tomos.

O catedrático de Filosofia do Direito da Universidade de São Paulo, presidente do Instituto Brasileiro de Filosofia, amadureceu seu pensamento à sombra do kantismo e da filosofia da cultura, absorvendo as melhores fontes da tradição greco-cristã. Elas lhe permitiram estruturar o sólido sistema jurídico-filosófico que hoje oferece à consideração dos estudiosos.

Talvez a primeira parte de sua obra, onde esboça uma introdução filosófica geral, pudesse ter sido suprimida, porém razões didáticas determinaram a sua inclusão realmente benéfica. São páginas destinadas a introduzir posteriores desenvolvimentos, e estão a serviço de uma determinada visão jurídica do problema filosófico. Uma propedêutica filosófica, lavrada com exemplos jurídicos, acode melhor à mentalidade do estudante de direito, vai familiarizando paulatinamente as reflexões do jurista com uma terminologia de cunho mais preciso. Foi este objetivo alcançado com muita felicidade pelo autor.

Começa com um sumário do objeto da filosofia, breve e expedito, porém substancial. Dá uma noção preliminar da filosofia e de sua finalidade. Explica a situação do positivismo que a reduz a uma enciclopédia das ciências, observando os diversos aspectos que

distinguem o saber científico do filosófico, o qual indaga sempre do valor de algo, o que leva o autor a afirmar ter a filosofia em última instância como problema central o do valor.

Em segundo lugar, ocupa-se em dar algumas noções de gno-seologia com inegável senso de novidade, onde se percebe a orientação do pensamento de nossa época. Mostra o predomínio do problema do “ser” antes do Renascimento, as coordenadas da filosofia moderna face ao problema do conhecimento e, fiel a KANT, ao autêntico KANT e não ao neo-kantismo século XIX, correlaciona sujeito-objeto. Sem negar a tendência contemporânea de revalorizar o problema do “objeto” que parte de DILTHEY e culmina em HEIDEGGER, busca uma via própria convergente que vá terminar ambivalentemente em uma verdadeira unidade integradora e declara sua teoria de conhecimento adstrita a uma especialíssima “ontognoseologia.”

Desta perspectiva, formula as graduações do conhecimento vulgar e do científico, afirmando a cientificidade do direito que desenvolve seu mister científico mediante tipos, leis e princípios, sistematizáveis em uma unidade fundadora. Afirma a sua concepção científica sob o prisma lógico-sistemático da ciência, sem suscitar o problema objetivo, reafirmando-se uma vez mais a filiação kantiana do perfil de pensador do diretor da “Revista Brasileira de Filosofia”.

Indica a natureza crítica, ou a raiz essencial valorativa de todo conhecimento filosófico e relaciona o saber filosófico e o da ciência positiva, fixando neste passo o problema do objeto. REALE considera incompatível qualquer monismo metodológico, baseado em que a realidade somente se compreende através de suas múltiplas perspectivas. BERGSON e HUSSERL, em seu critério, deram ao campo metodológico as melhores contribuições.

Depois de ocupar-se da origem do conhecimento através do idealismo, do racionalismo e do criticismo, trata da essência do conhecimento com referência ao realismo, ao idealismo, à posição fenomenalista de KANT e à da atualização progressiva de COMTE, esboçando sua concepção ontognoseológica, onde uma metodologia regionalizada, concreta, supera toda abstração metodológica.

Ao tratar das formas do conhecimento, alude aos processos intuitivos, à analogia e à indução. Referindo-se à teoria dos objetos formula antecipações epistemológicas sobre o direito e os métodos de especulação filosófica: crítico-transcendental e dialético, inclinando suas preferências para o método histórico-axiológico.

Termina esta parte de seu estudo formulando a problemática da possibilidade do conhecimento, vista à luz das doutrinas dogmáticas, céticas e relativistas.

O terceiro e último título do primeiro volume projetam noções de ontologia e axiologia, de ética e teoria da cultura.

Com ótimo critério reúne em um só título ontologia e axiologia, guardando estrita coerência em seu sistema. Aqui dá princípio ao estudo específico dos problemas jurídicos. Abordados paulatinamente, adquirem viva realidade em forma gradativa. Das prefigurações filosóficas exemplificadas com acontecimentos do mundo do direito, opera-se uma transição para configurações jurídicas expostas em seus momentos originários, isto é, não desganhadas do tronco filosófico.

Quando apreciamos o problema do homem, toda a ontologia se resolve em axiologia, todo *dever ser* existencial adere ao sentido do *dever ser* axiológico e, em todo caso, abre suas perspectivas metafísicas. Por isso, considera Reale que o psicólogo poderá instruir-nos sobre a gênese ou o desenvolvimento das experiências axiológicas, mas que somente o filósofo poderá integrar o processo de explicação e compreensão. Em outro campo também se patenteou o que observa o autor. VIKTOR E. FRANKL em "Psicoanálise e Existencialismo" observou a insuficiência do psicólogo encerrado em seu próprio campo para compreender o espírito humano e propõe a passagem da psicoterapia para o que êle chama a "logoterapia", onde o problema das concepções do mundo e do sentido da vida logram situar-se perante o problema da liberdade humana, fonte de valores atuantes decisivamente na plasmação da natureza humana.

Em sentido contrário, em outra parte do livro, REALE refuta a SCHELER e HARTMANN que sustentam valores dados em formas indiferentes à existência, pois não compreende, e com razão no nosso entender, como podem ser dados valores indiferentes à existência ou à não existência, conquanto todo "dever ser" o é de algo. Esta contradição, reconhece o autor sua origem na tentação de "cosificar" o espiritual, a que é mister não sucumbir. Se bem seja a cultura concretização de liberdade, também é atualização, presença de liberdade, e, embora sob o primeiro ângulo possa às vezes ser vista como cousa, sob o segundo somente nos é permitido revivê-la. É unicamente vivendo-a que podemos interpretar o momento cultural como atualização de liberdade e assim desvendá-lo, em plena luz. Existe uma distinção fundamental entre as maneiras de apreciar os objetos das distintas regiões ontológicas. Cada campo de realidade exige seu processo próprio de indagação, recorda o autor da teoria tridimensional.

Encerra êste tomo um capítulo sobre bem pessoal e bem coletivo, de onde passa a considerar justiça e bem comum na dialética de "ego" e "alter", afirmando que toda a axiologia jurídica

tem como fonte principal o valor justiça, que em última análise se reduz a coexistência harmônica e livre das pessoas, segundo proporção e igualdade.

Por último traça um ligeiro aspecto do individualismo, do personalismo e do transpersonalismo, circunscrevendo seu pensamento a uma harmonização do individualismo e coletivismo, em um são culturalismo jurídico personalista, o qual refoge tanto do individualismo que faz abstração dos indeclináveis valores sociais, como do transpersonalismo que acaba por sacrificar a personalidade humana aos absorventes valores da classe dominante.

Como balanço provisório da obra, ao final do seu primeiro tomo, o leitor não pode senão reviver a nova e clara expressão propedêutica do filósofo paulista. A harmoniosa conjugação de doutrinas aqui explanadas, a clareza com que são vistas e, as precisões conceituais logradas, atestam uma equilibrada ponderação de pensamento e uma maturidade fecundada pelas melhores vertentes da cultura ocidental.

II

O segundo tomo é dedicado à ontognoseologia jurídica e nele despontam as linhas fundamentais do mundo do direito aberto à doutrina pelo catedrático brasileiro.

Começa com o quinto título referente aos temas da filosofia jurídica. Descreve as conhecidas divisões de RUDOLF STAMMLER e GIORGIO DEL VECCHIO a respeito. O autor vê na determinação do direito no mundo da cultura um dos capítulos fundamentais e mais complexos da filosofia jurídica. A realidade jurídica é um objeto cultural “tridimensional” que co-implica sempre um “fato” ordenado “valorativamente” em um processo “normativo”. Traça a divisão da filosofia do direito no seguinte esquema:

Parte geral: *Ontognoseologia jurídica.*

Partes especiais:	{	<i>Epistemologia jurídica</i> , ou doutrina da ciência do direito (ou problema da vigência e dos valores lógicos do direito).
		<i>Deontologia jurídica</i> , ou doutrina dos valores éticos do direito (ou problema do fundamento do direito).
		<i>Culturologia jurídica</i> , ou doutrina do sentido da concretização histórica dos valores do direito (ou problema da eficácia do direito).

Neste esquema ressalta a designação de “deontologia jurídica” formulada por REALE por não concordar em chamá-la estimativa ou axiologia como o faz a doutrina dominante, considerando que para ele todo e qualquer estudo filosófico tem caráter valorativo importa dizer, estimativo ou axiológico. Instaura assim um imperalismo estimativista inédito em sua sitesmatização.

A ontognoseologia jurídica proposta representa uma idéia de superação, em novíssima unidade, dos pressupostos empíricos e aprioristas das doutrinas correntes. Dois processos de indagação conduzem à essência da experiência jurídica: a análise fenomenológica da realidade do direito e a reflexão sobre essa realidade como vigência no desenvolvimento histórico das idéias. Este processo o leva a reconhecer o direito como um fato social, como algo que se verifica na sociedade, mediante a ação ou comportamento do homem e sempre, portanto, é uma modalidade ou reflexo de uma ação. Esta consideração leva à problemática da ação que termina no problema da conduta.

O oitavo título ocupa-se da fenomenologia da ação e da conduta, onde verifica que espécie de conduta é a que se denomina “conduta jurídica”. Onde quer que exista o direito há alguma modalidade de ação. O específico do homem é conduzir-se, escolher fins e, conseqüentemente meios para consegui-los. A ação prevista de “telisis” constitui o ato, um quê pertinente e exclusivo do ser humano. A ação já supõe em si um valorar, um propor-se o dever ser, um acionar para algum fim, para algo.

Quem age sem finalidade alguma é um transviado, um alineado, um “alheio” ao seu conduzir-se. Dizer que o homem é racional é dizer que se dirige, que se conduz, que elege entre valores. Estes surgem do dever ser. Valor e dever ser têm sentido recíproco. Quando a conduta humana opera, à sua expressão a chamamos norma, ou regra de conduta. Não existe possibilidade de comportamento social sem norma ou pauta que lhe corresponda, diz textualmente REALE. Desta implicação extrai a necessidade dialética que governa todo processo histórico-cultural. Norma e conduta correspondem-se, co-implicam-se reciprocamente, e a ética não é uma doutrina da ação em geral, senão a da conduta normada, isto é, uma teoria normativa da ação. Porém, como vimos, nem toda a ação é conduta para o autor. A sociedade responde à uma força de convivência, “natural” no homem, mas também responde ao que se transmite por “construção” de outras gerações, sendo toda conduta humana expressão imersa nessa trama de interesses: é conduta social, isto é, expressão do mundo de sua cultura em qualquer sentido.

Depois de dar os traços essenciais da tridimensionalidade da conduta ética, onde esta mantém alerta suas antenas entre fato e valor sem pôr termo à tensão existente, destaca as modalidades da conduta religiosa, moral e jurídica.

O título seguinte apresenta “Explicações unilaterais da realidade jurídica”. Um capítulo inicial de antecedentes históricos desenvolve a formação da consciência normativa, desde a escola dos glosadores medievais até a escola histórica do século passado em forma sucinta e caleidoscópica, terminando com uma descrição da crise da interpretação científica do Direito. Outro capítulo dêste título estuda o sociologismo jurídico. Ante o problema da determinação ontológica do direito perquire o caráter empírico indicativo da norma do direito. As exigências solidaristas do sociologismo jurídico de LEON DUGUIT desvendam o problema jurídico normativo e conseqüentemente sua essência. Em sentido contrário opera o normativismo lógico de HANS KELSEN. Em traços sintéticos dá uma acertada idéia da teoria pura do direito conforme o pensamento últimamente elaborado por KELSEN. Encerra êste título um capítulo sôbre o moralismo jurídico e a natureza da norma de direito, informando sôbre as teses de VICTOR CATHREIN, GEORGES RIPERT e GIOVANNI GENTILE com probidade e moderação.

Da “Teoria tridimensional do Direito” ocupa-se o décimo título que começa com um apanhado geral da tríplice perspectiva histórica do termo “Direito”. Ao seu redor se delineiam as intuições “valorativas” como elementos primordiais, as concreções “normativas” como medidas do plano cognocitivo da conduta social e, finalmente os “fatos”, bases empíricas de relações de conduta. Fato, valor e norma condicionam o direito tridimensionalmente. A deontologia jurídica é parte integrante da filosofia do direito, porém, em um plano pragmático, empírico, se converte em política do direito. A ciência do direito ou jurisprudência conflui para o plano epistemológico da filosofia jurídica. Por último o direito em seu plano fáctico e histórico é estudado pela história, pela sociologia e pela etnografia jurídica; e a filosofia do direito dêle se ocupa na parte que trata da culturologia jurídica. Essa triplicidade não constitui uma diferenciação rígida de campos, senão um predomínio de sentidos que se integram em unidade de reflexões. Estuda, em continuação, a tridimensionalidade abstrata do direito e sua exigência de concreção, resumindo as idéias que a respeito expuzeram JOSEF L. KUNZ, ROSCOE POUND, JULIUS STONE, ALFRED VERDROSS; os sistemas trialistas de LASK, RADBRUCH, SAUER SANTI ROMANO e HAURIQU; e as perspectivas de LUÍS LEGAS Y LACAMBRA e EDUARDO GARCIA MAYNEZ. Depois, correlaciona axiologia

e experiência jurídica estabelecendo paralelos entre valor e dever ser, fim e meio, fim e momentos normativos da conduta. No capítulo seguinte, que trata da tridimensionalidade e da integração normativa, distingue entre a tridimensionalidade genérica e a específica, e dá como notas dominantes na teoria tridimensional, ao lado dos elementos constitutivos fato, valor e norma, a “eficácia”, o “fundamento” e a “vigência”, categorias específicas da tridimensionalidade que se confundem nas concepções unilaterais do sociologismo jurídico, do eticismo abstrato e do normativismo lógico. Mister é penetrar o recinto unitário e dinâmico da realidade jurídica que se apresenta tridimensional em seu processo de sentido, de experiência estimativa totalizante. Uma regra jurídica não pode ser compreendida desligada das circunstâncias do caso concreto e de suas exigências axiológicas. Encerra este importante título um capítulo sobre “fundamento, eficácia e vigência”, pontos essenciais de conexão com a ciência positiva do direito, que tem “fato”, valor e norma” como dimensões integrantes de uma experiência jurídica “ontologicamente” concebida como tridimensional.

O último título do livro se ocupa de “direito e moral”. Explana essa problemática desde a Grécia, Roma e a época medieval até o contratualismo moderno e as soluções dadas pelas correntes contemporâneas. Por último, ocupa-se do conceito de direito ao que determina como “realidade histórico-cultural tridimensional de natureza bilateral atributiva ordenada segundo valores de convivência”. A realidade jurídica do autor, é uma realidade espiritual, isto é, não natural nem puramente psíquica, ou técnico-normativa. A integração dos três elementos na experiência jurídica (fato, valor e norma) revela a amplitude e o horizonte da teoria sustentada pelo pensador brasileiro.

MIGUEL REALE revela neste livro punho de escritor e talento jurídico. Move-se em todo o momento dentro de planos concretos que exemplifica e abona com a experiência dos muitos autores citados, parca e precisamente em todos os casos. Sem pretender ser um livro informativo, pois o é eminentemente formativo, em suas páginas se recolhem com imparcialidade os sopro mais fecundos da filosofia jurídica de nossos tempos. Sua teoria de grande vigor e originalidade reconhece os esforços e os frutos de seus antecessores e, inclusive em suas discrepâncias, expõe com sensibilidade e honesta clareza as teses adversárias contrárias ao que se propõe a demonstrar. Talvez esta excessiva ânsia de concisão terminológica o tenha feito cair em simplificações um tanto perigosas, porém a verdade seja dita com inteireza, o livro confiado à juventude estudiosa de seus país satisfaz plenamente aos objetivos pro-

postos. Por outro lado, sentimos que nossas reservas não podem ser de todo válidas enquanto não tenhamos completa a obra do professor paulista, que transfere muitos problemas aqui incompletamente expostos aos tomos subsequentes que tem em preparação.

Fica plasmada na obra de MIGUEL REALE a tradição luminosa dos juristas brasileiros, que se não é muito extensa, é digna de destacar-se em múltiplos momentos estelares. Outro tanto cabe também consignar à elegante apresentação do texto pela Editorial Saraiva da industriosa e gárrida cidade paulista”.

M. HERRERA FIGUEROA

(Da Universidade de Tucuman — Argentina)

* * *

“É tarefa das mais difíceis a do ensinamento da filosofia do direito a moços inteiramente jejunos de noções de filosofia. Tempo houve, e foi na dos chamados exames de preparatórios, que se faziam nos cursos anexos às Faculdades de Direito, em que se ministrava o ensino de filosofia e retórica. Constituía essa disciplina um dos exames de preparatórios e força é reconhecer que deu bons resultados. Despertou muitas vocações para os estudos filosóficos.

Instituídos os cursos ginasiais, à semelhança dos do Ginásio Nacional, que depois retomou o velho nome de Colégio Pedro II, desapareceu a cadeira de filosofia. Tomou-lhe o lugar a de lógica.

Teria sido para melhor? Parece que não; e outro não foi o motivo por que PEDRO LESSA, que ensinava filosofia de direito na Faculdade de Direito, antecedia seu curso com aulas introdutórias para o preparo dos que teriam de ouvir-lhe as lições magistrais.

Suprimiu-se, por fim, a cadeira de filosofia de direito do curso de bacharelado, transplantando-se para o curso do doutorado. Entendeu-se, na Faculdade de Direito de São Paulo, quando se a incorporou à Universidade de São Paulo, que era indispensável a restauração, no curso de bacharelado, da cadeira de filosofia de direito. Como, no primeiro ano, existe a de introdução à ciência do direito, veio a situar-se no quinto ano.

Detendo-se diante do conceito etimológico da palavra adequada a exprimir a noção de filosofia, observou JACQUES MARI-TAIN que o filósofo é o homem humanamente sábio, que se obriga a ministrar aos outros homens, sobre os grandes problemas que os preocupam, as mais altas luzes humanas.

Assim, colocando-se ao termo do curso de bacharelado jurídico a cadeira de filosofia do direito, nutriu-se o pensamento de

que, afeitos, após quatro anos de estudos, aos problemas jurídicos, teriam mais probabilidades de mais proficuo entendimento dos que se acham no bojo da filosofia do direito.

Tendo a seu cargo esta disciplina, para que tão cedo revelou sua vocação, que nem sempre madruga nos espíritos juvenis, MIGUEL REALE, que acaba de publicar em dois tomos o primeiro volume do ensinamento da filosofia na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, confessou, embebido do conceito carnelutiano de que “nenhum ramo da ciência vive sem respirar filosofia, mas esta necessidade é sentida no direito mais do que em qualquer outra”, que, em sua experiência de magistério, “não digo que tenha sempre logrado unânimidade de compreensão nessa ordem de problemas, mas posso afirmar que mesmo os jovens menos propensos à especulação filosófica acabam tocados pela majestade do direito e pela dignidade da missão do jurista, e êste resultado, que envolve a personalidade moral, não é menos precioso que o referente ao aprimoramento do intellecto”. E acrescentou que “o melhor caminho para o mestre, que só deposita justificada confiança na espontânea transmissão dos valores, talvez seja apelar para a espiritualidade livre, procurando revelar e não impor formas de vida”.

Essas nobres palavras do jovem, mas eminente professor, não escondem ressaibo de amargura. Nem tudo está certo nos cursos jurídicos, que demandam reparos; mas os defeitos, que se faça a afirmativa, se vêem dos estudos de humanidades, tão precariamente feitos, nos estabelecimentos de ensino secundário, como o revelam os resultados dos exames vestibulares, padecem, de outro lado, dos males da época, criados por materialismo excessivo, que está a afastar a alma dos homens, desintegrando-os dos seus mais altos e nobres sentimentos.

Não obstante, o professor de filosofia do direito não esmoreceu na sua faina magistral e, com entusiasmo, que o dignifica, vem desenvolvendo o seu programa de ensino, tão brilhantemente traçado e que refoge, por sua orientação filosófica, do que comumente se tem consignado nos programas oficiais. A originalidade, de que se reveste, tem agora a pô-la em destaque obra de grande tomo, que enaltece as tradições da Faculdade de Direito de São Paulo, acolhida, com grandes e merecidos galbos, nos meios intelectuais do país e do estrangeiro.”

W. F.

“Este livro, escreve o A. no prefácio, representa o fruto de mais de dez anos de magistério na Faculdade de Direito de São Paulo, sob cujas Arcadas, quando ainda estudante, comecei a redigir minhas primeiras observações sobre os problemas do Direito e do Estado”. Produto do labor docente numa Escola de singular tradição na cultura paulista e de altas responsabilidades na consciência universitária brasileira, esta obra conjuga o saber dos livros com o da experiência e “trato assíduo com questões administrativas e políticas”, norteada, aliás, pelo propósito de “teorizar a vida e de viver a teoria na unidade indissolúvel do pensamento e da acção”, como o A. expressivamente declara.

O valor e o alcance da obra ultrapassam, porém, e muito, o âmbito docente e a significação pessoal. É que a densidade de pensamento, a solidez e a variedade da informação, e o encadeamento da problemática, que se fundamenta e desenvolve coerentemente em função da concepção do Direito como “experiência histórico-cultural”, impõem que saudemos o aparecimento desta obra mestra como notável acontecimento da cultura brasileira, assim em relação à Filosofia do Direito propriamente dita como em relação aos problemas da Teoria do Conhecimento, da Ética e da Teoria da Cultura que a nutrem e esclarecem.

O volume I, único publicado, reparte-se em dois tomos: o I é uma “Propedêutica filosófica ad usum Jurisprudentiae” e consta dos seguintes “títulos”, cada um dos quais se subdivide em capítulos: Objecto da Filosofia; Noções de Gnoseologia; Noções de Ontologia e de Axiologia; Ética e Teoria da Cultura; e o II, tem por objecto a “Ontognoseologia jurídica” e versa os seguintes títulos: Os temas da Filosofia jurídica; Empirismo jurídicos quanto a seus pressupostos metodológicos; A realidade jurídica e o problema metodológico; Fenomenologia da acção e da conduta; Explicações unilaterais da realidade jurídica; Teoria tridimensional do Direito; Tridimensionalidade e integração normativa; Direito e Moral.

É nosso intuito por agora noticiar somente o aparecimento desta obra, cujos volumes ulteriores terão por objecto a Epistemologia jurídica, a Deontologia jurídica, a Culturologia jurídica e a História das doutrinas filosófico-jurídicas. Basta, porém, a mera indicação dos “títulos” e dos assuntos para mostrar a densidade e a elevação com que este livro foi pensado, no qual a objectividade da exposição se junta frequentemente a posição pessoal do A., criticamente fundamentada, quando não originalmente desenvolvida, como na teoria tridimensional do Direito e na justificação do culturalismo jurídico personalista. Obra de didacta e de filósofo, ou mais propriamente de um mestre em torno de cujo pensamento já

começam a formar-se discípulos, ela assinala o ponto mais alto que no Brasil atingiu o tratamento da Filosofia do Direito e dos seus fundamentos e pressupostos filosóficos, sendo lícito vaticinar-lhe o apreço geral e a consagração pelo que ela representa, significa e determina.

JOAQUIM DE CARVALHO

(Da "Revista Filosófica", Coimbra, n. 9 — Dezembro, 1953)

* * *

"Percorrendo os dois volumes em que o prof. MIGUEL REALE enfeixou as lições do curso de filosofia do direito que professa na Faculdade do Largo de S. Francisco, voltei a indagar, entre mim, se o brasileiro tem, ou não tendência filosóficas ou, melhor, possui o gosto dos estudos filosóficos. A essa indagação o próprio professor não conseguiu furta-se. Qual tem sido a tendência do pensamento brasileiro? pergunta êle. Há um pensar brasileiro? Às vezes podemos identificar formas de pensar de um norte-americano, de um inglês, de um alemão ou de um francês. Mas ainda não sabemos identificar a maneira de pensar de nossa gente. Por quê razão? Falta de maturidade ou falta de hábito de filosofar? Até hoje não conseguimos responder a tais perguntas, sem concordar com aquêles que nos contestam capacidade para a filosofia. Aliás essas afirmações têm sido feitas, algumas vezes, por indivíduos que, infelizmente, não têm mesmo vocação para tais estudos, a que foram levados por motivos contingentes e fortuitos.

A pergunta, penso eu, continuará sem resposta. Tão defeituosos foram, até há pouco, os métodos de ensino da filosofia no Brasil que só, agora, a bem dizer, é que começamos a revelar uma relativa cultura filosófica. Da filosofia propriamente dita, de há muito perdemos as ocasiões de estudos sérios. Dela só conhecíamos as noções propedêuticas, ministradas nas faculdades de direito e hauridas não com o desejo de saber, de filosofar mas, unicamente, com o propósito de passar no exame final. Corríamos pela filosofia como gatos por brasas. É verdade que se houvesse em nós vocação filosófica teríamos dado aos estudos de filosofia, principalmente à filosofia do direito, atenção mais seguida. Se o melhor estudo da matéria não nos levar a mudança de atitudes, teremos então de reconhecer que, infelizmente, não fomos feitos para a filosofia. Desejo que os fatos desmintam êsse prognóstico desconsoador. Mas duvido que tal venha a suceder, porquanto o estudo da filosofia continua a ser dos mais penosos muito embora tenha crescido o número dos que a êle se dediquem. Se a filosofia não

é ciência exata e nós somos, por natureza e por gôsto, mais inclinados às coisas de fácil apreensão, é bem possível que muito distanciados ainda estejamos do amor à filosofia, tão encontrado em outros países e quase generalizado na Alemanha e demais regiões onde a abstração constitui para os espíritos estudiosos uma irresistível fascinação.

A filosofia, como assinala o prof. MIGUEL REALE, representa um perene esforço de sondagem nas raízes dos problemas. É uma ciência que “sòmente se consideraria satisfeita quando atingisse, com certeza e universalidade, todos os princípios ou razões últimas explicativas da realidade, em uma plena interpretação da experiência humana; mas, nas vicissitudes do tempo, essa paixão pela verdade sempre se renova; surgem teorias, sistemas, posições pessoais, perspectivas diversas, em um dinamismo que nos é co-natural e próprio, de maneira que a universalidade dos problemas não pode contar com resultados ou soluções todos universalmente válidos. Poder-se-ia dizer, porém, que nessa procura total da verdade é que se manifesta a verdade total”.

Vê-se que para o seu estudo, concluo eu, se impõe ao espírito uma disciplina a que não estamos habituados e a que, dificilmente, nos habituaremos. Acresce que o estudo da filosofia, no plano da história, como bem frisa o prof. REALE, traz desapontamentos quando não ceticismo em virtude do tumulto das respostas, da multiplicação de sistemas e de teorias. E o professor formula, então, a pergunta que os seus alunos também formulam, e, antes dêles, os alunos de outros professores nunca deixaram de formular: Por quê estudar filosofia se os filósofos jamais logram se entender? Qual a vantagem ou utilidade da filosofia se os maiores pensadores nunca chegam a uma concordância sôbre pontos fundamentais?

O sr. MIGUEL REALE responde que aí, nesses tumultos de idéias e de sistemas, é que residem a grandeza e a dignidade do saber filosófico, sem que resulte comprometida a pretensão da filosofia de ser ciência rigorosa. A filosofia não existiria se todos os filósofos culminassem em conclusões uniformes, idênticas. A filosofia é uma atividade perene do espírito, ditada pelo desejo de renovar-se sempre a universalidade dos mesmos problemas. A universalidade da filosofia está mais nos problemas do que nas soluções. A filosofia mesma é, por assim dizer, o primeiro de seus problemas, revertendo seu “problematicismo” sôbre sua própria essência. A pesquisa das razões últimas das coisas e dos primeiros princípios implica a possibilidade de soluções diversas e de teorias contratantes, sem que isto signifique o desconhecimento de verdades universais que se impõem ao espírito com a força irrefragável da evidência.

Tenho para mim que, a despeito da resposta, as perguntas continuarão a ser formuladas. A sucessão e o conflito de sistemas filosóficos continuarão a deixar perplexos os espíritos que não forem marcados por uma vocação filosófica bem profunda.

A exposição e a crítica que de sistemas e doutrinas filosóficas faz o prof. REALE mostram, não obstante o seu esforço de clareza e de simplicidade, que a matéria não é das que mais prendam os espíritos médios. Todavia é necessário que a ela se dediquem todos os que pretendam aumentar o seu cabedal científico e aprimorar a sua cultura. Esta não será completa onde faltar o contingente filosófico. O estudo do direito será, sempre, sumário e superficial, enquanto não mergulhar as suas raízes na filosofia. O direito, observa o prof. REALE, é uma realidade universal. Onde quer que exista o homem, aí existe o Direito como expressão de vida e de convivência. É exatamente por ser o Direito fenômeno universal que é susceptível de indagação filosófica. A filosofia não pode cuidar senão daquilo que tem sentido de universalidade. Na filosofia do direito deve refletir-se a necessidade da especulação do problema jurídico em suas raízes, independentemente de preocupações de ordem prática. A missão da filosofia do direito é missão de crítica da experiência jurídica no sentido de determinar suas condições últimas. Separá-lo da filosofia é mutilá-lo em pontos vitais do seu organismo.

O prof. REALE não se conformaria jamais com essa mutilação. Para êle a meditação filosófica do direito é sempre necessária e mais se impõe em época de transmutação de valores como é a época atual quando o direito recebe o impacto de forças imprevisíveis. Recorda, a êsse propósito, a advertência de PEDRO LESSA sobre a necessidade, no Brasil, de atrair a atenção dos que lidam com o direito, constituído e constituendo, para os princípios, para as verdades gerais, para as leis fundamentais que constituem o supedâneo do direito, que lhe explicam a razão de ser, revelam o "quid" constante, permanente e invariável que se nota em meio das transformações das normas jurídicas e infundem a convicção da necessidade absoluta da justiça.

O prof. REALE não se limita a expor e criticar doutrinas. Demora-se na que chama a teoria tridimensional do direito, em virtude da qual o direito não é o conjunto sistemático de regras obrigatórias, de normas, de leis, de comandos que determinam a prática de certos atos e a abstenção de outros, nem, tampouco, o fato social que muitos costumam ver nêle. É tudo isso e mais o valor do justo. Não cabe aqui a análise dêsse e de outros pontos do seu curso tão nutrido de ensinamentos. A parte geral da filosofia do direito, que

os dois volumes ora publicados expõem, desperta o desejo de ver publicados, sem demora, os volumes destinados ao estudo especial da Epistemologia, da Deontologia e da Culturologia jurídica que o professor promete. É uma obra séria que não se pode menosprezar.”

PLÍNIO BARRETO

(Do “O Estado de São Paulo” de 30-12-1953).

. . .

“Homens há, cujas realizações no domínio da cultura constituem sempre uma surpresa e quase um acidente, não fazendo parte da linha central de sua evolução temporal. Outros, pelo contrário, em que o acidente e a surpresa seriam justamente a não realização nesse domínio, de tal forma sua vida é continuamente entretecida com o pensamento e com a vida do espírito. Nesta última classe devemos incluir, sem dúvida, a figura de MIGUEL REALE. O aparecimento dos dois primeiros volumes de seu tratado de Filosofia do Direito (Edição Saraiva, S. Paulo, 1953) se por um lado assinala uma etapa importantíssima no processo cultural brasileiro, é por outro uma consequência necessária dessa ocorrência singular que constitui a presença de REALE no hemisfério intelectual do país. Dificilmente encontraremos alguém que tenha contribuído mais para a alteração da fisionomia cultural de nossa terra e, que de maneira decidida, tenha feito coisas que mais exorbitem as sequências rotineiras. Quem se afirma com realizações de grande vulto neste país é porque já conseguiu vencer previamente muitas batalhas, superando em si e fora de si o negativismo, o desestímulo, a incompreensão e a surda hostilidade. Um dos aspectos da personalidade de MIGUEL REALE que mais nos impressiona é justamente o do homem totalmente projetado tanto no campo do pensamento como no da ação, em busca de uma concretização dos ideais que defende em sua filosofia da vida e do direito.

Gostáramos de apresentar um apanhado sinótico das concepções filosóficas contidas no primeiro volume ora publicado, que muito longe de ser unicamente uma propedêutica filosófica com finalidades didáticas, nos proporciona uma representação das idéias filosóficas do autor. É interessante como toda a linha de desenvolvimento da exposição se põe, na sequência dos capítulos, em constante polêmica e diálogo com o positivismo e correntes similares. O relatório dos fatos e dos fenômenos, o conhecimento fático da natureza, súpula da sabedoria positivista, não esgota —

segundo REALE — as possibilidades do conhecimento da realidade do homem e do mundo. Afirma REALE que o ser do homem é o seu dever ser. Eis porque o inventário do que está aí, dos fatos e das coisas, é insusceptível de abrir o horizonte em que se revela a realidade do homem, da sociedade e do direito. “Sôbre uma ordem de coisas naturalmente dadas, o homem constituiu um segundo mundo, que é o mundo da cultura. Só o homem é um ser que inova, e é por isso que só o homem é capaz de valor. No fundo chegaremos à conclusão de que o problema do valor reduz-se à própria espiritualidade humana”. Sentimos nessas páginas configurar-se a idéia de que a vida é um processo ex-cêntrico, determinado sempre pelo que a transcende, no sentido de que o processo cultural só pode ser devidamente compreendido através da esfera dos valores. Entre os valores que, como focos de atração excêntricas da ação histórica, pesam sôbre o coração dos homens, devemos destacar primeiramente o homem como fonte de valor; evidentemente, não o homem como pedaço da natureza, como realidade biopsíquica, mas sim como fôrça referida ao plano axiológico e continuamente tendente a plasmar o determinável da natureza. A “Bildungstrieb” constitui a essência da pessoa que, por sua vez, é a fonte de promanação do cosmorama axiológico.

Em conformidade com esta dicotomia entre conhecimentos do que é e está aí e conhecimento prospectivo e excêntrico do dever ser, delineiam-se duas vertentes científicas. REALE, seguindo uma tradição ponderável da historiografia alemã, distingue duas classes de conhecimento: o conhecimento natural e o conhecimento histórico-cultural. O instrumento próprio de indagação dos fenômenos históricos e prôpriamente oriundos da atividade humana é a compreensão, a “Verstehen” diltheyana. Como diz o autor, “compreender não é ver as coisas segundo nexos causais, mas é ver as coisas na integridade de seus sentidos ou de seus fins, segundo conexões determinadas valorativamente”. Enquanto as ciências da natureza procuram explicar os fenômenos ligando-os retrospectivamente às suas causas, o conhecimento das coisas humanas exige uma compreensão das finalidades e sentidos, dos projetos perseguidos nas concretizações e objetivações histórico-culturais. Assim, acrescenta REALE: “A distinção entre explicar e compreender corresponde à que já foi feita entre “ser” e “dever ser”, ou seja, entre nexos de causalidades e nexos de finalidade. Estes pressupõem aquêles, para a sua realização, mas não têm sua natureza determinada pelos efeitos da realização mesma: há valores que nos enlaçam como fins supremos, muito embora não nos seja dado realizá-los integralmente.”

Parece-nos importante determinar a acepção que REALE empresta ao plano dos valores. Discordando das concepções de NICOLAI HARTMANN e de MAX SCHELER que dotam o mundo dos valores de uma objetividade absoluta em relação ao sujeito, REALE vê na fulguração axiológica uma projeção do próprio espírito humano, em seu vir a ser super-pessoal e universal. “Trata-se, porém, de uma objetividade relativa, sob o prisma ontológico, pois os valores não existem em si e de per si, mas em relação aos homens, com referência a um sujeito.” Vemos, portanto, que os valores não incidem na História como cometas vindos de outras regiões, arrancando o homem do mecanismo da naturalidade. Pelo contrário, o horizonte axiológico é a autointuição do próprio dever ser humano enquanto tarefa esboçada e prospectada. Na expressão do autor: “O valor, portanto, não é uma projeção da consciência individual, empírica e isolada, mas do espírito mesmo, em sua universalidade, enquanto se realiza e se projeta para fora, como consciência histórica em que se traduz a inter-ação das consciências individuais.”

Esses valores que, como polos de atração, desencadeiam toda a ação que se eleva acima da mera repetição natural, estruturam-se numa ordem necessariamente hierárquica. Cada época histórica é determinada pela preponderância de um ou mais valores, que condicionam a parte mais relevante e central da ação intersubjetiva do momento histórico. Segundo o autor, uma época é definível pela ordenação de valores, de tal maneira que “cada tabua de valores corresponde a uma concepção do universo ou da vida.” No que diz respeito, entretanto, à incarnação do valioso nas obras e fenômenos da História, REALE, apesar de reconhecer o que há de verdadeiro na concepção cíclica da História, não aceita o monadismo das culturas que fecha a experiência dos valores e das realizações espirituais em âmbitos conclusos e intransitivos. Admite, pelo contrário, algo de permanente e de constante na cultura, através dos diferentes ciclos, e como que um crescendo da experiência humana no parecer da História.

O desenvolvimento filosófico e a elaboração da problemática histórico-filosófica, nesse primeiro volume, é constantemente cotejada com as possíveis repercussões no campo do Direito, de forma a nos fazer sentir a importância dos pressupostos filosóficos na fundamentação da ordem jurídica. O Direito, para REALE, não é um sistema de normas técnicas e de expedientes úteis para a realização de uma certa harmonia de interesses materiais. É pelo contrário, uma produção espiritual que garante o próprio desenvolvimento da consciência humana, pondo-se “como a possibilidade de realizar livremente novos bens valiosos.” O Direito expressa aquele valor que possibilita e abre campo à realização de todos os outros valores.

Sem uma sociedade ordenada pelo Direito e pela garantia do comportamento livre do homem, seria inimaginável o desenvolvimento espiritual da espécie e a tutela das obras meritórias do gênio criador. No capítulo final do primeiro volume, que tem como título “Bem pessoal e bem coletivo”, Reale procura analisar as tendências que ora se disputam no que diz respeito às grandes concepções da Justiça e do Direito. Uns vêm na realização da felicidade e do bem individual a meta precípua do esforço da civilização; é o assim chamado individualismo. Outros, desenham o bem do todo social como uma necessidade histórica e como um valor que exige os desvelos e sacrifícios do átomo individual. Entre o individualismo e o transpersonalismo desenrola-se o drama ideológico de nossos tempos. Reale procura antes uma solução conciliadora, não admitindo quer o domínio do indivíduo quer o domínio do todo social, mas buscando uma harmonia entre as exigências da ordem social e a felicidade individual. Se para Reale o homem é o valor fundamental, não seria concebível em sua linha de cogitações um aniquilamento do eu pessoal numa tarefa social opressiva. Contudo, este Eu que constitui o “protonon”, não é um ser, mas um “deve-ser”, isto é, um contínuo transcender e uma tarefa da liberdade. Entretanto, através desse núcleo de liberdade que constitui o ser do nosso ser, somos devolvidos à realização daqueles bens de índole universal e coletiva, desde que a liberdade nada mais é do que a realização do universal. O homem não deve ser governado pelas coisas, mas sim deve governá-las, considerando as representações da natureza como simples pontos de apoio de seu impulso criador. Nessa tonalidade fichteano do pensamento de Reale, que deposita uma confiança ilimitada no poder divino da liberdade, encontramos uma das linhas mestras do seu tipo de filosofar. Quer-nos parecer, no entanto, que se o pensamento ético do autor respira um sentido francamente idealista, o mesmo não se dá no que tange à sua gnoseologia. Este é um dos pontos que daria margem a algumas considerações críticas, desde que não sabemos como é possível fugir — nesta altura da elaboração filosófica — às críticas definitivas que o idealismo moveu contra o realismo. O autor, querendo conceber o conhecimento como uma colaboração do sujeito e do objeto, extrapola um fator que não pode ser independentizado do polo subjetivo, e com este fator fantasmal pretende construir o conhecimento. Não há um objeto além da apreensão subjetiva do objeto, e este continuará sendo o eterno leitmotiv da posição crítico-idealista. Acrescente-se, porém, que não tendo o autor explanado suficientemente este aspecto gnoseológico (o que fugiria ao plano de intenções de seu livro), as nossas observações se apoiam unicamente em afirmações algo implícitas.

Todo o livro é um documento de vindicação do humanismo, dêsse humanismo que se revela hoje em dia em tôda a sua perplexidade. Quando o homem se volta contra o humano, a legitimidade da civilização antropocêntrica já não é uma evidência inconcussa. O livro expressa, portanto, a coragem de uma opção e nisto se afirma o seu valor fundamental. A bibliografia brasileira conta, pois, com uma obra de singular importância, escrita num estilo límpido e acessível e que mobiliza em sua problemática tôda a cultura mais significativa do presente momento histórico.”

VICENTE FERREIRA DA SILVA

(Do “Diário de São Paulo”, de 21-11-953)

. . .

“Produto de mais de dez anos de magistério são os dois tomos que o prof. Miguel Reale acaba de publicar sôbre filosofia do Direito, revistos e completados à base de apostilas taquigrafadas. Nesta origem circunstancial repousa seu valor, pois nos defrontamos com um manual que não se limita a ser apenas um convite para a meditação filosófica sôbre o fenômeno jurídico, porém, mergulha fundo no complexo abissal do fato jurídico como alguma coisa que acontece na vida humana enquanto vida social. No primeiro tomo o prof. MIGUEL REALE explana uma propedêutica filosófica “ad usum jurisprudentiae”, onde compendia noções necessárias de filosofia, uma vez que, a seu ver, “a Filosofia do Direito não é disciplina jurídica, mas é a própria Filosofia voltada para uma ordem de realidade, que é a “realidade jurídica”. Nem mesmo se pode afirmar que seja Filosofia especial, porque é a Filosofia na sua totalidade, enquanto se preocupa com algo que possui valor universal: a experiência jurídica” (pp. 30/1). No segundo tomo expõe sua concepção de “ontognoseologia jurídica”, onde se encontra uma exposição da “teoria tridimensional do Direito”, que o prof. MIGUEL REALE vem desenvolvendo e completando desde 1940, em cotejo com as doutrinas jurídicas fundamentais de nossa época, mas acima de tudo, com os olhos voltados para a experiência viva e atuante do Direito, pois, como frisa nas primeiras palavras do Prefácio, “jamais compreendi o Direito como pura abstração, lógica ou ética, destacada da experiência social” (p. 17).

Reportando-nos apenas a êste estreito vínculo entre Direito e vida que informa o primeiro tomo, deixaremos de lado as reflexões do segundo tomo por seu caráter de extrema especialização científico-jurídica. Mesmo assim, iremos nos restringir tão só ao traslado de seu fecundo ponto de vista. Assim, à p. 47, afirma o prof.

MIGUEL REALE: “Pensar em uma Filosofia destacada do meio histórico e cultural a que pertencemos, é algo de absurdo. A Filosofia está sempre condicionada a uma situação histórica, embora haja problemas filosóficos que transcendem às contingências sociais e históricas mesmas”. Isto porque “o Direito não é um presente, uma dádiva, algo de gracioso que o homem tenha recebido em determinado momento da História, mas, ao contrário, o fruto maduro de sua experiência multimilenar. É como experiência histórica que se explica e se modela a experiência jurídica, revelando-se como fenômeno universal essencialmente ligado à atividade perene de espírito (p. 207).

Afirmando que “tôda cultura é histórica e não pode ser concebida fora da História” (. 215), adota o prof. MIGUEL REALE a concepção existencial que diz que a filosofia não é jamais uma série de conjecturas formuladas por alguns homens erradicados e separados do meio social e histórico a que pertencem, isto é, todo sistema ou pensar filosófico está condicionado por uma vivência histórica, sendo impossível conceber-se a atitude de um pensador sem se levar em consideração a sua existência (cfr. p. 223). Mas, adverte o prof. MIGUEL REALE, “a Ciência jurídica é uma Ciência cultural normativa, visto como o jurista não se limita a explicar o que ocorre, mas envolve, abrange o que acontece, postulando um fim a ser atingido, fim êste que é medida de conduta” (pp. 243-4). Por isso o mestre paulista, não obstante ter partido dos trabalhos neo-kantianos de Kelsen e de DEL VECCHIO, sentiu necessidade de superar as colocações por êles oferecidas, por seu caráter formal, em contraste com as exigências sociais concretas de nosso tempo (cfr. p. 114). Dai sua aguda observação: “A Ciência do Direito, especialmente no Brasil, ainda está muito embuída de “racionalidade abstrata”, no sentido de que a experiência jurídica possa tôda ela ser reduzida a uma sucessão de silogismos ou de atos atribuíveis a uma entidade abstrata, ao “homo juridicus”. A técnica jurídica, operando com meros dados lógico-formais, vai, aos poucos, firmando a convicção de que o juiz dever ser a encarnação dêsse mundo abstrato de normas, prolatando sentenças como puros atos de razão. Na realidade, sabemos que o juiz, antes de ser juiz, é homem partícipe de todas as reservas afetivas, das inclinações e das tendências do meio, e que nós não podemos prescindir do exame dessa circunstância, numa visão concreta da experiência jurídica, por maior que deva ser necessariamente a nossa aspiração de certeza e de objetividade” (p. 135).

Essa “visão concreta da experiência jurídica” tem por base nossa consciência como consciência histórica, pois, como afirma DIL-

THEY, a historicidade é a essência do homem. Ou seja: ela se manifesta em um duplo sentido — longe de possuir uma constituição imutável, o homem oferece variações diversas; é um sêr histórico que se modifica com o transcorrer do tempo. A figura espiritual alterável da época imprime sua marca sôbre o homem e lhe impõe todo um repertório de idéias, crenças, gostos, preferências etc. Ao assimilar essa herança espiritual, não sem modificá-la, o homem conquista a altura cultural de seu tempo e, a partir daí, percebe-se a si mesmo como sêr histórico. Não só vive na história, mas ainda, sente-se sêr histórico. Como a Systia platônica, o homem é um sêr que só pode subsistir em todo o seu valor convivendo com seus semelhantes. A história, assim, deixa de ser o espirito objetivo, do qual os homens são apenas titeres, instrumentos, para se converter em alguma coisa que os homens fazem dentro de sua liberdade, circunstancial. A história deixa de ser um fim em si, alguma coisa que transcende ao homem, para se converter em sua natureza. O homem não vive para fazer história, mas faz história porque vive. Substituamos o têrmo “história” pelo têrmo “direito” e temos esta estupenda fórmula que emana das reflexões do prof. MIGUEL REALE: o homem não vive para fazer Direito, mas faz Direito porque vive, isto é, o homem reage ante uma certa situação vital fazendo Direito. Por isso, com muito acêrto, já se disse que todo o livro do prof. MIGUEL REALE é um documento de vindicação do humanismo; mas, quem sabe, à maneira de NIETZSCHE, demasiadamente humano. E é aí que está sua máxima virtude.”

LUIS WASHINGTON

(Do “Diário de São Paulo”, de 10-12-53)

* * *

“O monumental tratado de “Filosofia do Direito” de MIGUEL REALE, ao qual o autor atribui, modestamente, o caráter de Curso, destinado sobretudo a “servir aos estudantes do bacharelado e aos de especialização”, e do qual saiu agora o primeiro volume (Saraiwa, 1953), se de fato corresponde às exigências didáticas, pela admirável clareza com que são expostos os mais difíceis problemas, faz jus, por outro lado, não sômente à atenção dos juristas, mas de todos quantos se dedicam às especulações filosóficas. Constitui a obra de MIGUEL REALE, certamente, um marco de grande importância na evolução do pensamento jurídico e filosófico brasileiro.

Filosofar, com efeito, não consiste sômente em mero trabalho de pseudo-erudição, e no cotejo de edições, informado por fácil e

zombeteiro ceticismo quanto à possibilidade e à conveniência do próprio “élan” espiritual, e dos problemas universais que vêm atormentando a humanidade; nem tampouco em assumir inspiradas atitudes proféticas ou místicas, desprezando a sólida base histórica que condiciona o processo espiritual, como a seiva alimenta a planta; não consiste, igualmente, em formular e contemplar vazias abstrações, nem limitar-se a colecionar dados duma generalidade sem sentido. Filosofar consiste precisamente em se dar conta da totalidade concreta do processo espiritual, e de si mesmo como momento reflexivo nessa totalidade; consiste, ainda, nas palavras de REALE, no “Ideal de compor o abstrato e o concreto, a abstração teórica e o querer particular ” É bem verdade que tais palavras, êle as aplica sobretudo à especulação filosófico-jurídica. Mas, se a filosofia não se limita à mera contemplação abstrata, mas deve ser a expressão de uma universalidade concreta, que se não pode separar do processo histórico, e daquêle conjunto de valores comunitários que, em cada momento do processo encarnam a história mesma no que ela tem de vivo e atuante, então tais palavras bem se aplicam à atividade filosófica pura e simplesmente, como consciência concreta e dinâmica dessa totalidade. E então, poder-se-ia dizer que a filosofia jurídica, no seu mais alto sentido de “humanarum atque divinarum rerum notitia”, é a expressão mais autêntica de todo filosofar. Instaurar a compreensão desta autenticidade é bem a tarefa do filósofo jurista, e não se pode negar que a “mens jurídica” continuamente instilou, na especulação filosófica, êsse bafejo de “concreteza” que significa consciência da história e do homem em comunidade. Tal o sentido da obra dos humanistas da Renascença itálica; tal, em grande parte, o sentido da filosofia de Vico; tal, ainda, a significação das especulações de alguns filósofos contemporâneos, que provêm da esfera do Direito, como UGO SPIRITO e FELICE BATTAGLIA, ou dos que sentiram a importância fundamental da dimensão jurídica, a ela dedicando momentos essenciais de sua atividade filosófica, como CROCE e, sobretudo, GENTILE. É tal o sentido fundamental da obra de MIGUEL REALE.

Não sem antes observarmos que toda a atividade de REALE, impar neste país, pela sua serenidade, autenticidade, energia e resultados, está bem caracterizada por essa extraordinária coerência entre teoria e prática, entre as próprias convicções e a função pedagógica, política ou estritamente cultural por êle desempenhada, constatemos que, no plano filosófico, pelo que se depreende sobretudo das páginas de sua obra mais recente, ora em apreço, esta integração e êste sentido de totalidade espiritual, rica de conteú-

do, se manifestam, poder-se-ia dizer, através de dois elementos fundamentais e, de certa maneira, correlatos: a caracterização da filosofia como crítica, no tocante à sua estrutura, e o sentimento vivo do humano, e, por isso mesmo, do histórico e social, como verdadeiro conteúdo e objeto do filosofar mesmo.

A concepção crítica da filosofia se contrapõe, em REALE, sobretudo contra o abstratismo das posições puramente dogmáticas e das formas cristalizadas de pensamento, contempladoras de essências fixas e transcendentas, e contra a esterilidade das teorias que se atêm exclusivamente aos fatos ou à pura empiria, procurando colecioná-los numa generalização mecânica. Com referência (pelo menos implícita) aos primeiros, REALE observa que a filosofia é, de fato, procura — mas tão somente procura — da verdade, a qual não pode ser entendida como dada num dogma de antemão estabelecido, ou como abstrata idéia de Ser, e que é “ .nessa procura total da verdade” que “ se manifesta a verdade total”. A verdadeira perenidade não está nas soluções, mas nos eternos problemas do espírito, não se encontra nas respostas, mas sim no próprio perguntar do homem, e “ A Filosofia não existiria se todos os filósofos culminassem em conclusões uniformes, idênticas”. Por outro lado, crítica é aqui entendida como procura das condições de possibilidade do conhecimento mesmo, em sua correlação com a realidade por êle conhecida; e embora REALE não adira a um criticismo total, que o levaria, necessariamente, a uma posição idealista, a realidade é, para êle, sempre, possível apenas em correlação polar com o conhecimento, objeto em correlação com o sujeito, naquela totalidade por êle denominada “ontogno-seológica”, que, infelizmente, aqui, não podemos analisar.

No tocante às concepções de tipo positivista ou empirista, REALE põe de realce a inevitável tendencia à totalidade e à universalidade que caracteriza o autêntico filosofar, opondo ao critério puramente científico e verificabilista dos positivistas, e sobretudo dos néo-positivistas, a fundamental aporia dessa atitude, que consiste no fato de não haver critério para verificar a certeza da verificabilidade, e da condição de possibilidade da “ciência” e do “científico” condição que, evidentemente, não pode ser procurada e encontrada na própria ciência; e, por outro lado, e em outro plano, mostra o elemento axiológico ou estimativo — a consciência do valor — que integra, em grande parte, a atitude crítica, o que invalida, conseqüentemente, a atitude puramente científica, como atenção dirigida ao meramente fático, atitude adiafora e incapaz, por isso mesmo, de sair, produtivamente, de si própria.

Se a estrutura e o caráter fundamental do filosofar é crítica, tal crítica não pode e não deve ser entendida — no sentido que

lhe é dado por MIGUEL REALE — como algo de puramente lógico-formal, mas como uma atividade espiritual que se reflete na realidade humana que alimenta, e que nela torna a se refletir, como conteúdo vivo e concreto. Este sentido concreto de “humanitas”, e de espírito como produtor de realidades valiosas na convivência histórica do homem em comunidade, é um dos traços fundamentais da obra e da doutrina de REALE.

Esta atitude crítica e êste sentimento de concreção unitária se revelam também, por exemplo, nas considerações que êle expende no tocante ao místico e ao religioso, cuja importância e autonomia são por êle reconhecidas e postas de realce com sensibilidade tal, que, na tábua de valores fundamentais que êle propõe, coloca ao lado do Bom, do Belo, do Verdadeiro e do Útil, o valor do Santo, como expressão de uma dimensão essencial do espírito humano.

Pois bem: quando REALE, na parte dedicada ao magnífico estudo das etapas históricas do Direito, nos fala do primeiro momento de desenvolvimento da consciência jurídica, o problema que êle aborda, com grande penetração, constitui um dos pontos mais palpitantes, não somente da filosofia jurídica, mas de tóda a atual consciência filosófica. As páginas por êle dedicadas ao primeiro momento da consciência jurídica no homem, em conexão com a projeção do homem, por si mesmo no Cosmos, mas enquanto, ao mesmo tempo, consciente de si como condicionado pela Ordem que o ultrapassa e transcende, representam uma das contribuições mais sugestivas e lúcidas no tocante a um problema que, hoje, não é somente algo que diz respeito à origem do Direito ou do valor da Justiça, mas investe tóda a especulação filosófica contemporânea no que ela tem de mais vivo, por implicar, quase, numa resposta à inversão realizada por algumas tendências atuais, nas relações entre o humano e o não-humano, ou entre a história e o mito. Com efeito, se por um lado se reconhece a função do mito na instauração da consciência humana, se faz refletir, por outro lado, a consciência humana no mito, numa relação dialética extremamente penetrante, que ressalva o valor próprio de ambas as dimensões assim integradas.

“Embora pareça paradoxal”, escreve REALE, “a primeira forma de compreensão espiritual envolveu o reconhecimento de algo que, na realidade, resulta do *intimo* dos processos psíquicos, como sendo oriundo de uma potestade exterior” (pg 447). Com efeito, o que poder-se-ia observar, no espírito da profunda interpretação de Reale, é que o homem e a história, no plano imediato são instaurados pelo Mito e pela Ordem divina, que agem como condi-

ção transcendental; mas esta Ordem instauradora so é pensável e admissível, por sua vez, como projetada por uma esfera humana e histórica que a precede e que também age como condição transcendental, constituindo a verdadeira originariedade.

O caráter de “concreteza” do filosofar como exigência de integração no espírito, do humano, do histórico e do social que leva a considerar a filosofia jurídica, não como um objeto particular ao qual se chega partindo de uma universalidade extática, mas como a expressão mais viva, quase como núcleo da própria atividade filosófica enquanto consciência dessa integração, leva também a conceber a filosofia do direito como algo de unitário, e não mais, por conseguinte, um conjunto de aspectos singulos separados. Por outro lado, a mesma fundamental exigência que anima a atitude puramente filosófica no sentido da unidade crítica do particular e do universal, se reflete necessariamente no âmbito da filosofia jurídica “*stricto sensu*”, superando as visões unilaterais da experiência jurídica. É uma tal exigência que faz com que REALE considere o Direito como fenômeno histórico-cultural, como pertencente ao mundo e à atividade do espírito, caracterizando a sua estrutura total através da fundamental doutrina da “Tridimensionalidade”. É essa, indubitavelmente, a parte essencial de sua obra, no que diz respeito à filosofia jurídica especificamente; é pena que não nos seja dado, aqui, analisá-la como merece. Limitar-nos-emos, para concluir esta breve síntese do seu pensamento, a indicar o sentido principal da doutrina em apreço.

A exigência histórica e a científica, da consideração dos fatos reais e da rica variedade das manifestações jurídicas no campo e no espaço, condicionaram, sobretudo por parte das tendências positivistas que culminaram no sociologismo jurídico, a consideração do direito em sua dimensão fática pura e simples.

A mais simples reflexão crítica, todavia, assim como revelara, no plano filosófico teórico, a insuficiência da atitude puramente empirística, colocando o problema das condições lógicas de possibilidade da própria experiência, assim também se refletiu no plano do direito, através da pergunta acerca da norma lógica, que fôsse a “forma” que estruturasse o possível conteúdo jurídico.

Todavia, a consideração puramente lógico-formal ou tão somente normativa do direito, ainda era insuficiente a traduzir a sua autêntica e viva totalidade. A partir da própria atitude crítica é que se havia de chegar ao conceito de “valor”, que participa ao fato jurídico o seu caráter próprio, através da norma que o estrutura formalmente.

Fato, Norma e Valor constituem assim as três dimensões do direito em sua totalidade viva.

Mas, se a “tridimensionalidade” se revelou implícita ou explícita, em várias importantes doutrinas jurídico-filosóficas contemporâneas, muitas se caracterizaram pela tentativa ineficaz de alcançar uma autêntica unidade, e pela rigidez e abstrateza que nelas assumiram as dimensões em que o direito se estrutura, de molde e enrijecer o valor numa esfera transcendente e irreal, formalizar a norma e postular um fato infundado; e tudo por falta de uma verdadeira compreensão da unidade do processo espiritual, e do sentido da história, como teatro que é, da infinita variabilidade das manifestações do espírito.

Pois bem: o sentido profundo da doutrina de MIGUEL REALE, consiste sobretudo em haver superado a fixidez das dimensões que estruturam o direito, transformando-as em três momentos dinâmicos de uma totalidade integrada por admirável unidade, e por uma extraordinária riqueza de fecundas possibilidades. Embora sem chegar à posição unitária no sentido do idealismo absoluto, REALE, em virtude do caráter vivo, aberto e fecundo de sua concepção de polaridade dos termos que se integram e se condicionam mutuamente, vivifica a concepção tridimensional com novo sentido dinâmico. O valor não é aqui entendido, por exemplo, (o que constituía o defeito principal da inércia das demais concepções neste setor) como uma instância fixa e transcendente, a-temporal e meta-histórica, ponto de referência ao qual o “fato”, integrado na norma, tenderia, não se sabe como e porquê; mas é considerado, pelo contrário, como o fermento vivo da historicidade mesma, em que o homem atua em convivência comunitária, e que, de certa forma, está presente no fato e na norma, quase “sub specie facti” e “sub specie normae”, como expressão de uma unidade concreta.

Através dessas determinações o direito mesmo se manifesta como a condição de possibilidade da atuação do espírito como história, enquanto a história mesma se pontualiza na comunidade em que o homem vive e convive, e, através desta convivência, produz os bens de cultura.

O valor essencial que estrutura o direito é a Justiça. Mas, sendo o direito mesmo, enquanto condição de possibilidade da convivência humana, a própria atuação da comunidade como espírito, ou do espírito enquanto inter-subjetividade, e sendo a comunidade constituída, por sua vez, pela atuação de um conjunto de valores culturais, o valor “justiça” se distingue dos outros valores, de maneira singular precisamente por constituir, quase como

a atuação concreta da história num determinado momento de seu processo e, em cada um de tais momentos, o terreno comum sôbre o qual se atuam os outros valores, a garantia mesma de sua atualidade. Ela não tem, como conteúdo próprio, senão êste: de tornar possível o conteúdo dos demais; ela é a renúncia a uma característica particular determinada, para tornar possível a vida dos outros valores. E então, da concreteza espiritual que nela todavia se encarna, surge a sua nobreza, constitutiva e garantidora de tôdas as formas possíveis de convivência humana na história. “O valor próprio do Direito é o justo”, escreve REALE, “entendido não como simples relação estrínscica ou formal, aritmética, mas entendido, concomitantemente, como o conteúdo dessas mesmas relações, enquanto representam um bem intersubjetivo, ou melhor, o bem comum” (pág. 227).

Pois bem: esta justiça concreta assim entendida e compreendida, de certa forma, como a própria atuação da história como espírito, encarnado na comunidade como atuação em ato dos valores que do homem provêem, e não como um valor abstrato, transcendente, ou puramente formal, se identifica, em certo sentido, com aquêle princípio essencial de liberdade que constitui, “no dizer do mestre paulista, o “fundamento do processo cultural e ético” (pg. 227). Sim, porque a cultura “não é senão a concretização ou atualização da liberdade” (pg. 228); o homem tem em si êste poder, que é liberdade, mas esta liberdade se realiza concretamente, integrada na Justiça entendida de maneira autêntica: a justiça não é um valor formal de mera proporção aritmética, nem um mero ideal transcendente; a liberdade não é uma palavra vazia e fictícia, ou o puro arbítrio de um indivíduo abstrato: a liberdade é enquanto constitui a consciência dos valores sociais que se encarnam na coletividade, ou melhor, na comunidade. A Ética “é a realização da liberdade, e o Direito, momento essencial do processo ético, representa a sua garantia específica, tal como vem sendo modelado através das idades. ”.

Justiça e Liberdade constituem, pois, por assim dizer, os valores essenciais em que o homem se concretiza na história e a história se concretiza no homem. Estas são as perspectivas renovadoras que se abrem a partir da concepção do direito como experiência histórica, experiência histórica em que a experiência jurídica se explica e se modela, revelando-se “como fenômeno, universal, essencialmente ligado à atividade do espírito”.

E êste é, a nosso ver, o autêntico e profundo sentido da concepção culturalista, como concepção humanista do direito.”

RENATO CIRELL CZERNA

(Da “Folha da Manhã” de 18-12-953)

* * *

“Falar em renovação dos estudos filosófico-jurídicos no Brasil é, sem dúvida alguma, forçar, de um lado nossa situação, no que diz respeito a êsse gênero de pesquisa; e de outro, emprestar ao termo renovação um significado mais amplo do que o que lhe é próprio. Renova-se o que já teve existência anterior, embora com manifestações diferentes ou inferiores. Renovar é pois restabelecer, restaurar, reconstituir. Se é assim, como falar, no Brasil, em renovação dos estudos filosófico-jurídicos? Para que se pudesse fazê-lo, com exatidão, seria necessário, primeiro que tivesse havido, em época anterior, uma corrente de pesquisa e de pensamento em tôrno dos problemas últimos do Direito e depois que se tivesse verificado um hiato nessa especulação. Nada disso, porém, ocorreu. O esforço empreendido no campo da Filosofia Jurídica, no Brasil, foi sempre isolado e mais do que isolado, esporádico. A história de nosso pensamento decantadamente paupérrima, só de longe em longe apresentará momentos de esforço e de análise dos problemas concernentes ao Direito Positivo, à Justiça, ao conteúdo e fundamento da ordem jurídica. Esses momentos, entretanto, não se ligam na contextura de nossa história espiritual, representando antes o produto da pesquisa e do trabalho de algumas personalidades mais curiosas e interessantes. Daí o não se poder falar, a rigor, em um movimento filosófico jurídico nacional, nem indicar uma orientação para o pensamento jurídico até época relativamente recente. A razão está, naturalmente, na inexistência de um movimento do gênero, em sentido autêntico e rigoroso. Tais considerações são fundamentais, para uma compreensão exata do pensamento brasileiro em relação ao pensamento filosófico-jurídico universal. Elas permitem afastar, de maneira radical, qualquer tentativa de aplicação ao nosso ambiente espiritual de certas fórmulas que provaram maravilhosamente bem, como instrumento de compreensão e explicação de certos aspectos da cultura européia. Entre êstes, cabe aludir principalmente ao conceito de renovação dos estudos filosófico-jurídicos, de que se utilizam fartamente os expositores europeus, para designar os estudos e conseqüentes correntes do pensamento que se seguiram à época positiva. Lá, entretanto, era possível e mesmo necessário falar em renovação ou restauração.

O positivismo abriu, sem dúvida alguma, um hiato nas cogitações do gênero, permitindo fazer-se uma nítida divisão na história da Filosofia do Direito. Onde, porém, vislumbrar algo semelhante no Brasil? A nossa experiência positivista, por paradoxal que possa parecer, ao invés de estancar a veia filosófico-jurídica, incentivou-a. Se antes, deparávamos dois ou três tratadistas da matéria, daí por diante assistiríamos a uma multiplicação desse número, com o aparecimento de Alberto Sales, Tobias Barreto, Sílvio Romero, Farias Brito, Pedro Lessa, João Aruda, para nos limitarmos apenas aos mais representativos. Objetar-se-á, e com todo o acêrto, que alguns deles se esforçaram exatamente a negar a possibilidade de uma filosofia jurídica em moldes autenticamente filosóficos. A verdade, porém, é que ao procurarem negá-las, fizeram legítima filosofia, e do esforço que empreenderam decorreram ensinamentos preciosos. Atente-se, ademais, a que a eclosão positivista, em seus variados matizes, não encontrou uma situação anterior jusnaturalista, perfeitamente estruturada, a que se contrapuzesse. Foi, issosim, um esforço a mais, emparelhando-se com outros, no sentido de incluir o direito dentro do quadro das pesquisas fundamentais. Seria, porém, um exagero, afirmar-se ter aberto um hiato na Filosofia Jurídica, imolando-a ao altar da Teoria Geral do Direito.

Esforços isolados, embora notáveis, foram também os que se registraram posteriormente, imediatamente após a maré positivista até os nossos dias, por estudiosos da estatura de Almáquio Dinís, José Mendes, João Monteiro, Pontes de Miranda, Francisco Campos, Queirós Lima e outros.

Note-se, entretanto, que a não ser um ou outro exemplo isolado, todos os que cuidaram de Filosofia do Direito no Brasil, o fizeram com propósitos limitados. Faltou-lhes, na generalidade, a visão completa da realidade jurídica, única capaz de permitir o acesso à compreensão profunda e à explicação total do fenômeno jurídico. E mesmo aqueles poucos, que deram ao assunto tratamento sistemático — e são lamentavelmente poucos — esqueceram-se de inserir a Filosofia Jurídica na Filosofia Geral, a concepção do mundo jurídico numa concepção geral do mundo, a noção da realidade jurídica numa visão do universo e da vida. O direito apareceria, assim, isolado na realidade, como um mundo independente, sem ligações nem entrelaçamentos. Ao invés de ser um momento da realidade, um objeto entre os múltiplos objetos existentes, sujeito a leis próprias à categoria a que pertence, e cuja compreensão e explicação estaria condicionada à natureza e estrutura dos setores da realidade em que se acha incluído — surgiria isolado, sem rela-

ções nem travamentos com o direito comum do conhecimento filosófico.

Estas considerações permitem e justificam que se reserve um lugar à parte, dentro da literatura filosófico-jurídica nacional, para esta *Filosofia do Direito* que o prof. MIGUEL REALE acaba de publicar. Se não se pode cogitar, em face dos dois tomos já impressos, de renovação dos estudos filosófico-jurídicos no Brasil — isso pelas razões expostas no início desta nota — dúvida alguma pode existir de que o trabalho representa o mais completo esforço tendente a instaurar um movimento filosófico-jurídico nacional, a que não faltariam nem a base filosófica indispensável, nem a orientação específica, nem a vivência da experiência jurídica positiva. A primeira é fornecida por aquela corrente de pensamento que, centralizada contemporaneamente em HARTMANN, tem raízes tanto no pensamento antigo como no pensamento moderno, cujas manifestações essenciais procura conciliar, numa síntese superior. A segunda se manifesta através de uma concepção da realidade jurídica como realidade complexa, que se desdobra em três dimensões, amalgamadas indissolúvelmente num todo único. E a terceira, finalmente, decorre do convívio com o nosso direito positivo, bem como com o direito positivo de outros povos, cujos fundamentos são postos a prova cada momento, mediante um cotejo com os princípios que devem presidir tôda e qualquer experiência jurídica.

Evidentemente, o ponto mais curioso, desta larga e exaustiva explanação é quando o autor faz uma exposição sistemática do *tridimensionalismo jurídico*, há muito esperada, e que sem dúvida alguma representa a sua contribuição capital à filosofia jurídica contemporânea. A bem dizer, tôda a exposição, quer a dos princípios filosóficos gerais, quer a dos especiais à filosofia jurídica, tem por finalidade estruturar a teoria do tridimensionalismo jurídico. De fato, esta é o produto de meditação dos problemas do universo, do homem e da sociedade, no curso da qual se foram despreendendo conclusões seguras, que serviram de base a uma nova concepção da realidade jurídica.

Ai está porque se pode, sem receio, considerar êste trabalho, que dá uma visão completa da Filosofia Jurídica, à luz principalmente dos seus temas atuais, como um esforço poderoso para estabelecer entre nós um movimento permanente de interesse pelos problemas fundamentais do Direito.”

TEÓFILO CAVALCANTI FILHO
(Da “Folha da Manhã” de 29-11-953)

• • •

“Estamos vivendo uma época atormentada por problemas de profundidade e verificamos que todos êles se ligam ao problema do direito. Êste, pelo que faculta e pelo que não faculta, pela sua força reguladora na vida social, traz, em si mesmo, tôdas as angustiadas interrogações da hora em que vivemos. Se é verdade que o homem encontra sempre motivo para filosofar para onde volte sua atenção, quando êle filosofa sôbre o direito está realmente fazendo uma convocação de idéias e conceitos que situam o ser humano nas circunstâncias da vida. E isto se dá porque o direito, pelo seu significado, é, ao mesmo tempo, uma experiência real e cultural, ideal e histórica.

As regras jurídicas, as atitudes e decisões jurídicas de um determinado povo e em determinada época, mostram-se tôdas como reveladoras autênticas de uma concepção do mundo.

Verificamos, por isso mesmo, que o direito é, talvez, a mais trágica, mais sentida, a mais evocada experiência do conhecimento humano. HUNTINGTON CAIRNS, em sua obra “Philosophy as Jurisprudence” diz que o direito até HEGEL, constituía uma das principais preocupações da filosofia. Teria sido um filósofo e não um jurista que formulou, pela primeira vez, a pergunta fundamental: que é direito? Depois houve o divórcio entre o direito e a filosofia, uma vez que muitos juristas sustentavam, principalmente os juristas da língua inglesa, que a teoria geral do direito é uma ciência formal de relações, separada completamente da filosofia.

Essa separação foi sentida realmente, mesmo nos países latinos. Numa época, evidentemente exausta, procurou-se eliminar o direito do plano das idéias gerais. Entre nós essa tendência foi bem recebida. E eliminou-se, com facilidade, de nossos cursos jurídicos, o estudo da filosofia do direito. Hoje, em virtude da ofensiva filosófica do nosso tempo, talvez se explique êsse fato, considerando agora como um grave erro da legislação federal, como uma decorrência dessa atmosfera formada em nossas escolas de direito, que se deixaram dominar pelas vantagens de uma tendência cultural vazia de sentido e pragmática.

Na verdade, por muito tempo, falou-se na estafante inutilidade de querer impor aos jovens estudantes, sem preparo necessário, as doutrinas de SANTO TOMÁS e de KANT. O próprio PEDRO LESSA, conquanto malsinasse as falhas de nossas leis, não era um filósofo do direito, e todo o seu pensamento esteve sempre envolvido pelo negativismo do cientismo positivo. Mas, apesar disso, apesar de ser muito mais um jurista do que um filósofo, um estudioso do que realmente um pensador, PEDRO LESSA compreendeu o valor das idéias gerais, nas bases do direito constituído.

O resultado dessa imprevidência ou desse preconceito legislativo, como em tôda parte, concorreu para a decadência do direito, para essa anarquia legal do direito escrito, para essa desmedida inflação legislativa da atualidade, que sofremos por muito tempo.

Houve, por certo, resistência, na Faculdade de Direito de S. Paulo, da qual fazia parte PEDRO LESSA. E, mesmo, pelo trabalho de alguns estudiosos, a filosofia do direito prôpriamente não pereceu no país. Porém, viveu dificilmente, sempre ameaçada de descrédito e de aniquilamento, dependente da resistência do citado jurista ou de um professor como JOÃO ARRUDA.

A minha geração viveu esse último esforço. Ela encontrava encanto nas ciências naturais, no direito como expressão sociológica, no exame anedótico dos usos e costumes dos povos. Só depois, com os efeitos de guerras mundiais sucessivas, que vemos entre nós espíritos devotados a sustentar que o apêlo à filosofia é um apêlo pela salvação do humano. Entre êsses está o prof. MIGUEL REALE. Os dois volumes que acaba de publicar, (“Filosofia do Direito” edição Saraiva, 1953), são dignos do melhor aprêço, porque constituem um dos melhores documentos do renascimento da cultura jurídica fundamental, entre nós. Revelam êles não só um pensador amadurecido e abastecido numa extraordinária e viva cultura, como um dos mais lúcidos estudiosos dos temas unversais do direito.

A obra publicada, que abrange dois tomos, trata dos problemas filosóficos no primeiro e dos problemas do direito no segundo. Por êles, assistimos assim a uma reconciliação entre a filosofia e o direito. Tanto o filósofo como o jurista podem fazer e responder interrogações. Estudam êsses dois volumes o objeto da filosofia, o positivismo, a redução da filosofia a uma enciclopédia de ciências e a autonomia do direito. Volta-se para as noções da gnoseologia, da ontologia e da axiologia, para focalizar a cultura em sua relações com a pessoa humana, referindo-se, nêsse passo, às leis naturais e éticas, ao bem pessoal e ao coletivo. No segundo tomo, enfoca a ontognoseologia jurídica, com os principais temas da filosofia do direito, os gerais e os especiais, através das doutrinas empíricas, da doutrina de STAMMLER e de DEL VECCHIO. Dedicava interessantes páginas ao problema metodológico, olha, com grande penetração, a tese central da conduta; estuda os pontos de vista unilaterais sôbre a realidade jurídica, — o sociologismo, o normativismo, o moralismo. Consagra numerosas páginas à teoria tridimensional do direito e finaliza na apreciação dos grandes temas: a normatividade, a eficácia, a vigência, o contratualismo, a exterioridade do direito, coercibilidade e, por último, a bilateralidade atributiva do direito.

Antes de mais nada consegue o prof. MIGUEL REALE atualizar a nossa cultura jurídica, colocando-a no mesmo plano das outras culturas de vanguarda. Continuamos, é certo, a manter a nossa vocação jurídica, porém, essa se revela no campo do direito positivo. Poucos são os mestres, como Pontes de Miranda, que se voltam para a cultura geral.

É a visão geral, é o pensamento fundamental, que é uma exigência da nossa angústia moderna, que leva o prof. MIGUEL REALE a fugir do simples manual informativo, das cartilhas fáceis e rudimentares tão do agrado da estudantada.

A filosofia não se ensina em manuais de divulgação, porque a filosofia é antes de tudo, um “amor da sabedoria”. Ela é um esforço de integração do homem no mundo e nas verdades da vida. Por isso, o prof. MIGUEL REALE, de princípio, procura determinar a natureza, a consistência e essência do direito. Caminha pois para a essencialidade, reconhecendo, na partida de suas investigações, que “a realidade jurídica não pertence à esfera dos objetos ideais, nem a esfera dos objetos psíquicos, pois lhe corresponde uma estrutura própria, a dos objetos culturais e mais propriamente, a dos objetos culturais tridimensionais, por implicarem sempre num elemento de fato, ordenado valorativamente em um processo normativo”.

A realidade social do direito não é constituída pela aparência dos fenômenos; o que nos leva a estudá-la em suas estruturas ônticas, e, em consonância com as categorias racionais que tornam possível sua compreensão.

Com êsse critério, não pode o prof. MIGUEL REALE se conformar com a posição unilateral de grande número de pensadores. Não basta, para êle uma Ontognoseologia jurídica, como estudo crítico da realidade jurídica e de sua compreensão conceitual. Convém considerar a Epistemologia jurídica que, recebendo para si um conceito do direito, leva-nos a dilatar o campo de nossas pesquisas. Convém outrossim considerar a Deontologia Jurídica que nos revela a razão pela qual existe a obrigatoriedade do direito e também a Culturologia jurídica que nos dá o sentido histórico do direito, ou melhor, o sentido do destino do direito.

Assunto de tamanha importância, sobrecarregado de temas, mereceria, de nossa parte, estudo mais longo e mais aprofundado. Queremos contudo assinalar, nestas linhas de notícias a importância da obra que nos oferece, com acuradas pesquisas, a visão do direito na pauta da universalidade. E o conceito do direito, essa preocupação que hoje se renova, nas contradições políticas em que vivemos, aparece em tôdas as suas dimensões. Êsse conceito é-nos revelado, nesses dois volumes, com a reunião de dados e prin-

cípios essenciais. Surge dêsse modo, como uma realidade histórico — cultural, decorrente da concretização de valores necessários no comportamento do homem em sociedade.

Ganha com isso o conceito do direito em substância e resistência, isto é, torna-se vitorioso por sobre tôdas as dificuldades que êle teve que transpor. E assim surge, diante dos nossos olhos, na plenitude de sua autenticidade.

Quero assinalar que a obra do prof. MIGUEL REALE é, antes de tudo, uma mensagem construtiva, em meio das dispersões e desapontamentos em que vivemos. Esse direito sem substância, ou êsse direito que vive a substância alheia ou ainda êsse direito, que é história, que é política, que é sociologia, que é economia, que é, por isso mesmo um direito sem direito, foi por certo o alimento que engordou a revolução contemporânea e que inundou de malícia e desencanto as almas que nem sequer acreditam nas revoluções!

O direito pensado pelo prof. MIGUEL REALE é assim uma repulsa a essa decrepitude, uma juventude cultural que se abre entre nós como uma flor de esperança”.

CÂNDIDO MOTTA FILHO

(Do “Diário de São Paulo” de 3-1-1954)

* * *

“Em rigor seria de esperar que a crítica consistisse numa imersão do crítico em plena substância do livro estudado, objetivando realizar aquilo que, dentro de certo jargão atual filosófico, pudesse constituir uma “redução eidética” do trabalho submetido à análise.

Mas a não ser provavelmente o próprio autor, raros são aquêles capazes desta imersão fecunda. A atitude contrária é que costuma ser a mais frequente: em vez de imergir no objeto de crítica, trata-se de fazer com que êste seja reconduzido, referido às perspectivas do crítico. De molde a crítica estabelecer-se, antes como uma definição do crítico que próprioamente do criticado.

Entregando-me à leitura de um livro como esta “Filosofia do Direito”, de MIGUEL REALE, espero portanto que me compreendam esta posição naturalmente narcísica, exteriorizada numa possível preocupação de verificar até que ponto êste livro pode referir-se às coisas que pela vida venho escrevendo e meditando, até que ponto se entrosam a sua jurisprudência com a minha estética, ou para exemplificar mais impressivamente, quais os liames que possam existir entre “Filosofia do Direito” e “Revisão de Castro Alves”.

Embora tratando matérias especificamente diversas, é satisfeito que descubro que assim mesmo temos aqui alguma coisa que possa ser um denominador comum, um espírito comum, certo “quid” indefinível porém sensível que pode marcar da mesma configuração um tratado de medicina, uma obra de direito, uma investigação literária, econômica, ética ou sociológica.

Claro que interessa aqui uma simples busca de afinidades, não vindo ao caso o problema da precedência cronológica — a anterioridade, neste caso, diga-se de passagem é toda do professor REALE. Feita esta ressalva, permita-se que volte a falar de meu livro e recorde como êle frisa de início o conceito diltheyano, para quem a vivência está sempre referida à vida total. Citava ainda SPENGLER, com sua idéia das “afinidades morfológicas”, travando entre si intimamente tôdas as formas de cultura. De certo modo, REALE fica nesta linha, quando recorda um Carneluti, com sua afirmativa de que “o jurista convence-se cada vez mais de que se não sabe senão Direito, na realidade não conhece nem mesmo o Direito” Paradiando esta afirmativa, poderíamos garantir que não há forma mais perfeita de ignorar a literatura do que conhecer apenas a literatura. Além, há outra asserção de MIGUEL REALE, que se encadeia perfeitamente nesta ordem de considerações. É quando assinala que “os problemas da filosofia são de tal ordem que tratar de um dêles implica no fundo na consideração dos demais”. Acena-se aqui a uma unidade da filosofia que de resto corresponde a uma unidade da cultura, e que nos leva por outro lado a deduzir que a crítica, desde que de posse de um instrumento metodológico adequado, deixa de ser um território da cultura estritamente especializado, ganhando possibilidades de espalhar-se por ciência as mais disparatadas. Em vista do que ficou dito acima, preferimos dizer, no entanto, aparentemente disparatadas.

O direito em MIGUEL REALE não é longínqua abstração metafísica, liga-se orgânicamente à vida, está na vida, como o ar e como o sangue, de modo que basta estar vivo para estar-se defrontando situações jurídicas, assumindo comportamentos jurídicos. Todos nós em diversos instantes da vida estamos nos debatendo com situações desta ordem e tratando de resolvê-las. Não é portanto o direito aquêle fantástico balão de Cocteau, sem nenhuma espécie de ligação com a terra. Muito pelo contrário. Ainda há pouco, Luís WASHINGTON não encontrava melhor meio para caracterizar êste livro, do que frisando sua adesão absoluta à vida. Com êste espírito vital, vai o autor esquivando-se de início às teorias que se comprazem no meramente formal, no meramente universal, no simples “a priori” sem indagar da possibilidade, da particularização,

da concretização. E diante da refutação clara que faz a filósofos dêsse tipo, como STAMMLER e DEL VECCHIO, a primeira coisa que nos ocorre é o relativo desacerto da catalogação rígida que se faz de MIGUEL REALE, como neo-kantiano, como já se ouviu mais de uma vez.

Se êle não se evade para essa utopia nebulosa do “a priori”, isto não vai querer significar que resvale para um empirismo chato, descobrindo as suas leis, apenas à custa de induções, atitude que no Brasil encontraria avoengos ilustres, como um PEDRO LESSA. É que êle procura conciliar tendência tão abstrata com um ímpeto concreto: “Procederemos a uma indagação que não pretenda de maneira alguma ligar-se a um monismo metódico, como se fôsse necessário optar radicalmente por um método apriorístico ou não. Pensamos, ao contrário, que são dois momentos de indagação que se exigem e se completam reciprocamente, postulando atitudes metódicas complementares e integrando-se em unidade plurivalente.” Aqui REALE se encontra numa linha igual à de GASTON BACHELARD, condenando aquela “lógica pura que seria o pensamento de não importa quem, estudando não importa quê, não importa onde e não importa quando”, ao mesmo tempo que o francês vai garantindo que a “alternância do a priori, e do aposteriori, é obrigatória, estando o empirismo e o racionalismo ligados por estranho laço, tão forte quanto o que une o prazer e a dor. Com efeito, um triunfa, dando razão ao outro — o empirismo tem necessidade de ser compreendido — o racionalismo tem necessidade de ser aplicado. “Pensar cientificamente”, conclui, “é colocar-se no campo epistemológico intermediário entre teoria e prática, entre matemática e experiência.”

Nutrido de crític histórico, entende de apartar-se de conjecturas bizantinas, de imersões no inefável. É êle próprio quem nos insinua haver na história do nosso pensamento jurídico uma tradição respeitável de adesão à realidade e dentro da qual trataria de entrosar-se. É êle, realmente, que fala no “ritmo de nossa tradição jurídica, sempre aderente à realidade, até o ponto de correr o risco de descambar para o casuismo em que a ciência irremediavelmente se estiola.”

Todavia, o grande mal está na legislação. Esta é que através dos tempos vem preferindo amoldar-se a figurinos alienígenas, em vez de buscar no próprio humus da terra seiva para nutrir-se. Foi sempre preocupação de um pensador como OLIVEIRA VIANA mostrar, no Brasil, esta permanente dissociação entre lei e costume, entre o direito e a vida. E hipertrofiando a sua obra de jurista no sentido do sociológico, sabe pôr em paralelo as instituições do direito com o cotidiano da vida.

A filosofia de REALE nutre-se da necessidade de adaptar-se o direito ao verdadeiramente vivido, ao realmente fático. E é a sua ambição de “concreteza”. REALE usa, para exprimir este estado de coisa concreta, este neologismo, sabendo a vinho e provolone. Mas a culpa não é dele. É antes do próprio idioma com que trabalha. Às vèzes, o autor resvala para a palavra “concreção” que evidentemente não serve para exprimir o seu pensamento, pois que dá idéia da coisa assim que se organiza, mas à moda delimitada dos cálculos hepáticos. Se formos ao dicionário, a única palavra que êle nos sugere é “concretização”. Este vocábulo não cobre o território semântico que REALE pretende sugerir com “concreteza”. Concretização, tem um sentido dinâmico, dá uma idéia de devenir, de um concreto que ainda se está elaborando, um concreto em suma que não se apartou demasiadamente do abstrato.

Da importância desta nossa excursão semântica, pode dar testemunha o próprio REALE, quando afirma o interesse “fundamental do recurso à filologia, como meio de acesso aos conteúdos espirituais. Procedemos muitas vèzes a respeito da linguagem, como procedemos com referência ao ar, do qual só nos apercebemos quando dele sentimos falta.”

Esta excursão semântica, insista-se, longe está de ser ociosa. A língua só cria as palavras quando estas palavras são preliminarmente pensadas e mais do que isto, sentidas, e mais do que isto ainda vividas. Se faltam em nosso vocabulário termos que dêem idéia da coisa concreta, isto quer dizer apenas que somos um povo insuscetível de elaborações mais realistas, somos realmente marcados da vocação da utopia e do messianismo, das evasões surrealistas no território do onírico, da imersão em pleno deliquio e sonho pleno, libertos de contingências terrenas. Quando vemos que não há palavras para o concreto, podemos deduzir que este realmente é um país sem pés no chão.

Esta “Filosofia do Direito”, com seus dois tomos surgidos, se anuncia monumental. Servirá, entre outras coisas, para contestar TOBIAS BARRETO, com a sua famosa frase de que “O Brasil não tem cabeça filosófica”. Frase, aliás, que começou a me impressionar muito menos num dia em que descobri que, neste passo, o autor de “Estudos Alemães” plagiava o VOLTAIRE da “Henriade” que garantia que a França não tinha cabeça épica.

JAMIL ALMANSUR HADDAD

(Da “Folha da Manhã” de 7-1-954)

• • •

“O Sr. MIGUEL REALE é um sociólogo, pensador e jurista, cuja bagagem de letras é das mais vultosas em nossos dias, no Brasil. Sua primeira obra publicada — “O Estado Moderno” — e de caráter sociológico e tem, já, cêrca de 20 anos. Catedrático de Filosofia de Direito da Universidade de S. Paulo, membro do Instituto Brasileiro de Filosofia e da Academia de Ciências do Instituto de Bolonha, suas mais recentes atividades dividem-se entre a ciência de Aristóteles e a de Von Ihering. A esta Filosofia de Direito, em dois volumes, seguir-se-á tôda uma série de volumes do mesmo gênero e teor, tais como a “Epistemologia Jurídica”, a “Deontologia Jurídica” e a “Cultorologia Jurídica”. O primeiro tomo da presente obra trata da *Propedêutica Filosófica*, estudando, sucessivamente, o Objeto da Filosofia, o Positivismo e a Redução da Filosofia a uma Enciclopédia das Ciências, a Autonomia da Filosofia, as Noções, de Gnoseologia, Noções de Ontologia e de Axiologia, Ética e Teoria da Cultura, etc. No segundo tomo, deparam-se-nos a Ontognoseologia Jurídica, abrangendo os Temas da Filosofia Jurídica, a Realidade Jurídica e o Problema Metodológico, a Fenomenologia da Ação e da Conduta, as Explicações Unilaterais da Realidade Jurídica, etc. O livro do professor MIGUEL REALE representa o resultado de mais de dez anos de magistério na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, “*sob cujas arcadas*” — diz o autor — “*comecei a redigir minhas primeiras observações sôbre os problemas do Direito e do Estado*” O Sr. MIGUEL REALE, no *Prefácio* de que tiramos aquela frase, diz que jamais compreendeu o Direito como pura abstração, desligado da experiência social. As lides forenses e o trato assíduo das questões administrativas e políticas levaram-no a conclusões de que esta obra é o espelho e a síntese. “Por mais que estas páginas se prendam às circunstâncias do nosso tempo — diz o Sr. MIGUEL REALE — refletindo uma concepção geral do universo e da vida, na qual e pela qual adquirem real significação as concepções do Direito — o seu modo de comunicação permanece nas lindes impostas pelas necessidades didáticas. Trata-se de um *Curso*, revisto e completado com base em apostilas taquigrafadas graças à iniciativa do Centro Acadêmico XI de Agosto. Embora haja suprimido o supérfluo e refundido a obra, acrescentando vários capítulos e dando-lhes nova feição e unidade sistemática, conservei a feição original das lições, com a dupla finalidade de servir aos estudantes do Bacharelado e aos de Especialização. Não excludo possa merecer também a atenção dos juristas pátrios empenhados no trabalho, científico-positivo. Se a meditação filosófica do Direito é sempre necessária, mais ainda se impõe nas épocas de transmutação de valores, quando o Direito vigente recebe o impácto de forças imprevisas, crescendo a responsabilidade do jurista, alçado à dig-

nidade de intérprete e de protagonista da História, não mais resignado ao papel de mero executor de decisões tomadas à revelia de seus ideais e de sua consciência.” A êsse propósito, o Sr. MIGUEL REALE cita exatas e ponderáveis palavras do saudoso jurista PEDRO LESSA, escritas quando se extinguiu a Filosofia do Direito dos nossos cursos jurídicos. Um pragmatismo fácil segundo o Sr. MIGUEL REALE, invade hoje, cada vez mais, os domínios da Jurisprudência, ameaçando comprometer a linha de continuidade de um labor científico, válido por seus princípios estruturais e pelo sentido de concreção que lhe deram espíritos como TEIXEIRA DE FREITAS, PAULA BATISTA E LAFAYETTE.

— Discorrendo sôbre a “Noção Preliminar de Filosofia”, o Sr. MIGUEL REALE começa por recordar o conceito que a palavra *filosofia* vem exprimindo através dos tempos. Em verdade, a palavra significa *amor da sabedoria*. Os “amigos da sabedoria” seriam, assim, os filósofos ou cultores dela. O verdadeiro filósofo é um pesquisador incansável. ARISTÓTELES (384-322 a. C.) dizia que a Filosofia começou com a perplexidade, isto é, com a atitude de assombro do homem perante a Natureza. O primeiro homem que tentou entender a estrutura do Universo — êsse foi o primeiro filósofo. Cercado por numerosos problemas e mistérios, o espírito humano foi levado imperiosamente a indagar — o que significa, a filosofar. A Filosofia é pois, uma ciência que só se daria por satisfeita quando atingisse a *certeza e a universalidade*, todos os princípios e razões explicativas da realidade. A própria diversidade de sistemas e conceitos é necessária, segundo o autor dêste livro, à vitalidade da Filosofia. Esta ciência não existiria se todos os filósofos acordassem nos mesmos pontos ou princípios fundamentais. “A Filosofia — diz ele, neste passo do primeiro capítulo de seu instrutivo trabalho — é, ao contrário, uma atividade perene do espírito ditada pelo desejo de renovar-se sempre a universalidade dos mesmos problemas. A universalidade da Filosofia está mais nos problemas do que nas soluções, o que não deve causar estranheza se lembrarmos, com JORGE SIMMEL, que a Filosofia mesma é, por assim dizer, o primeiro de seus problemas, revertendo seu problematismo sôbre sua própria essência. A pesquisa das razões últimas e dos primeiros princípios implica na possibilidade de soluções diversas e em teorias contrastantes, sem que isso signifique o desconhecimento de verdades universais que se impõem ao espírito com a fôrça irrefragável da evidência. A história da Filosofia tem o grande valor de mostrar que esta não se pode estiolar em um sistema cerrado, onde tudo já esteja pensado, muitas vêzes antecipadamente resolvido. Quando um filósofo chega ao ponto de não ter mais dúvidas, passa a ser a história acaba-

da de suas idéias, o que não quer dizer que não gere a Filosofia nos espíritos uma serenidade fecunda apesar de incessante pesquisa. Como observa KARL JASPERS, êsse modo de “*estar em marcha*” — o destino do Homem no tempo — não exclui a possibilidade de uma profunda paz interior e, até mesmo, em certos instantes, supremos, a de uma espécie de plenitude”. DEWEY e CROCE são dois exemplos de que a Filosofia não se cristaliza, nem se detém no mesmo ponto. A Filosofia do Direito, para o Sr. Miguel Reale, não é uma disciplina jurídica, mas a própria Filosofia voltada para uma ordem de realidade que é a “realidade jurídica”. Nem é sequer uma Filosofia especial, porque é a Filosofia na sua totalidade, “enquanto se preocupa com algo que possui valor universal, a experiência Jurídica”. O Direito é uma realidade universal. Onde quer que o Homem exista, aí êle também existe, *como expressão de vida e de convivência*. Ora, a Filosofia não pode cuidar senão daquilo que tem *sentido de universalidade*. Esta é a razão, pela qual se faz Filosofia da Vida, Filosofia do Direito, Filosofia da História ou Filosofia da Arte. Falar em vida humana — diz o autor — é também falar em Direito.

Suas dissertações, sôbre os numerosos temas incluídos nesta obra, mostram um espírito esclarecido pelas luzes da História e do Direito, um espírito de forte agilidade e cuja cultura lhe serve de lastro para ingressar com segurança, nos mais diversos departamentos da *Filosofia do Direito*, ciência em que se revela mestre, e dos mais lúcidos.

(Do “JORNAL DO COMÉRCIO”, do Rio, de 20 de Novembro de 1952)

TULLIO ASCARELLI, *Lezioni di Diritto Commerciale. Introduzione*. Ed. Antonino Giuffrè. Milão, 1954.

Restituído aos seus labores magístrais na Itália, após longa e proveitosa convivência no Brasil, não esmoreceu TULLIO ASCARELLI na sua faina produtiva. Se, ao partir, aqui deixou os originais de seu último livro em português — *Ensaio e Pareceres*, editado em 1952 pela Livraria Saraiva, lá chegado reuniu, em quatro volumes, larga e opulenta série de trabalhos, antigos uns, modernos outros, alguns inéditos, mas todos refeitos e postos em concordância com a doutrina e legislação atuais, no mesmo ano publicados pela Livraria A. Giuffrè, de Milão — *Studi Giuridici sulla Moneta, Studi in Tema di Contratti, Studi in Tema di Società e Studi di Diritto Comparato e in Tema de Interpretazione*.

Abre-se êste último com sugestiva dedicatória “*Ai Professori della Facoltà Giuridica dell' Università di San Paolo che mi accolsero, esule, come collega*”.

Ele, juntamente com ENRICO TULLIO LIEBMANN, por igual restituído à sua Universidade de Pavia foi dos nossos. Um e outro ocuparam as nossas cátedras, nelas deixando os ecos de seus ensinamentos.

Bem é de ver, por isso mesmo, o agrado com que recebemos o último livro de TULLIO ASCARELLI. Pareceu-nos, a princípio, que nele se encontrariam as lições magníficas reunidas nos dois volumes dos *Appunti di Diritto Commerciale*, dados a público em Roma, em 1936, com as adaptações exigidas pelo tempo decorrido. Desvaneceu-se, com a leitura, essa primeira impressão. O que nele se contém são as lições do emerito professor na Faculdade de Jurisprudência da Universidade de Bolonha, na primeira parte do ano acadêmico de 1952-1953. Ao volume, agora aparecido, outro se seguirá sobre a teoria da concorrência, segundo o que, ao parecer do autor, deve hoje constituir, em ordem natural, um curso de direito comercial.

Não cause moossa a ninguém que, tendo sido o direito privado italiano unificado no código civil de 1942, ainda existam nas Faculdades de Direito da Itália cursos de direito comercial. Não bastariam cursos de direito privado?

Cursos de direito privado se deparam ao lado dos cursos de direito comercial. Não desapareceu êste com a unificação. Esta, lecionou TULLIO ASCARELLI, “realizou-se entre nós, bem que postulando um grau de desenvolvimento da agricultura ainda não alcançado em muitas de nossas regiões; e foram as normas de direito comercial as que, em conformidade com as diretrizes gerais da evolução histórica, precedentemente recordadas, se sancionaram em via geral: têrmos de prescrição; liberdade de prova; fluência de juro de pleno direito; presunção de solidariedade nas obrigações; execução coativa e resolução de direito na venda mobiliária e assim por diante. Normas anteriormente ditadas somente em relação à matéria comercial passaram (a confirmar quanto precedentemente se observou acêrca da objetividade que caracterizou a história do direito comercial) a regras gerais, válidas em todo o direito e isso quer quanto aos atos anteriormente havidos como comerciais, quer quanto aos agrícolas. Institutos historicamente surgidos como peculiaridade da atividade comercial (cambiais, seguros, sociedades anônimas) são utilizáveis também por atividades diversas e disciplinadas como institutos gerais, sancionando dessarte passo já dado no período anterior. O direito das obrigações apresenta-se assim substancialmente unificado, persistindo algumas normas especiais no âmbito da agricultura (assim a propósito de arrendamento de fundos rústicos e mais geralmente quanto à disciplina dos contratos agrários, a despeito da importância,

neste campo, de algumas tradicionais formas associativas); e, dado o relêvo do problema, próprio da agricultura, e agudamente por outros exposto, de um reforçamento da posição do empresário agrícola, respeito ao proprietário do próprio fundo, aspecto em que se nota que a posição do empresário adquire, na agricultura mesma, peculiar relevância e que, assim como a tendência da multiplicação dos proprietários e empresários agrícolas, através de reformas fundiárias, acende a anseio que, mais que em oposição, é, muitas vêzes, em continuação com o que leva a afirmar a livre propriedade da terra, em contraste com os vínculos feudais”.

Resulta dêsse ensinamento que os princípios e normas do direito comercial, em muitos casos, adquiriram generalidade e predominância no código unificado. Deu-se essa unificação, em verdade, e vale reiterá-lo, por necessidade política do momento em que se realizou, tanto quanto, doutrinariamente, pelo pressuposto de que o direito agrário deveria merecer o destaque que aquela reclamava. Como não se chegou a comercializar o empresário agrícola, preferiu-se unificar o direito privado, mudando o nome do comerciante para o de empresário. Houve, com isso, além de simetria, a unidade expressional.

Nem por isso, entretanto, decaiu o direito comercial na Itália. Aqui estão a demonstrá-lo as magistrais lições de TULLIO ASCARELLI no seu curso universitário bolonhês, para não falar nas de outros professores da disciplina, entre os quais se destaca LORENZO MOSSA com o seu *Trattato del nuovo Diritto Commerciale secondo il Codice Civile del 1942*.

O novo código civil italiano não ocasionou o desaparecimento do comercial, como muitos pensaram que aconteceria; antes, está a ensejar o seu reflorescimento.

Nem seria curial que a Itália abandonasse uma de suas mais valiosas criações no ramo do direito.

W. F.

ALEXANDRE CORREIA y GAETANO SCIASCIA, *Manuel de Direito Romano e Texto em Correspondência com os artigos do Código Civil Brasileiro*, 2º ed. Saraiva, São Paulo, 1953, pp. 552. *Institutas de Gaio e de Justiniano vertidas para o Português, em confronto com o texto latino*, ed. Saraiva, São Paulo, 1951, pp. 648 (*).

(*) *Boletín de la Facultad de Derecho y C. Sociales*, de la Universidad Nacional de Córdoba, República Argentina, ano XVII, ns. 3 y 4, 1953, págs. 277 a 281.

El Manual de Derecho Romano de CORREIA y SCIASCIA es la exposición metódica y altamente didáctica del derecho privado romano; seguida de una síntesis de la historia de la jurisprudencia y de la literatura jurídica romana. Precedidas de las *Nociones Preliminares* donde se explican las acepciones del derecho civil, de gentes, natural, honorario, de las costumbres, de las leyes, de los edictos, etcétera, y de las otras fuentes del derecho en el sentido de CAIUS, 1. 1-8, 1.1 y 1.2 y D, 1. 2 Y D. 1. 3.

La exposición se basa fundamentalmente en los textos de las fuentes dominando los que provienen de las *Institutas* de GAIUS, de JUSTINIANO y de las *Pandectas*. Esto dá a la obra de CORREIA y SCIASCIA autenticidad y aproxima al estudioso a lo que podríamos llamar pureza doctrinal romana. En esta dirección nos hemos decidido y siempre convendrá al romanista depurar su doctrina, en tanto se confronta mediante la investigación que muchas conclusiones tenidas como de derecho romano son la expresión final de principios filosóficos y posiciones de escuela que proyectados sobre las fuentes romanas produjeron una reelaboración abstracta, frecuentemente alejada del fuerte sentido realista, social y humano del derecho romano o del pensamiento creador de los jurisprudenciosos. Hemos mostrado ya en escritos nuestros que inclusive la terminología con que muchas escuelas romanistas se manifestaban, no era romana. La escuela pandectista alemana de tan profundo influjo en el derecho civil de los últimos cuarenta años caracteriza el sentido de nuestras observaciones. El *Manual* de CORREIA y SCIASCIA está escrito con precisión en las ideas y ofrece un punto de partida de singular interés para los juristas que con afán científico quieren restablecer la ideación de los principios fundamentales que sustentan la estructura técnica del derecho civil brasileño; a este efecto los autores han indicado para casi la totalidad de los artículos del Código Civil Brasileño cuál es el texto del *Corpus Juris* o de la *Instituta* de GAIUS que sirve de fuente al respectivo título. El valioso *Manual* que comentamos contiene varios apéndices donde se da la cronología de los jurisprudenciosos romanos y el elenco de sus obras; la cronología de los emperadores romanos; y finalmente cuidados índices de esta obra realizada conforme a la técnica moderna que será útil no sólo a los estudiantes a quienes se dirige como texto de aprendizaje, sino que constituye un instrumento indudablemente provechoso para quienes se preocupen, como hemos dicho, por la génesis de las instituciones y principios jurídicos que esclarece su exacta función.

La traducción de las *Institutas* de GAYO y de las *Institutas* de JUSTINIANO, hecha por los profesores CORREIA y SCIASCIA es seguida de la traducción de las *Novelas* 118 y 127 de JUSTINIANO.

La traducción de las *Institutas* de GAYO y de las *Institutas* de P. KRUEGER, a quien con G. STUEDEMUND se debe la primera edición crítica del notable documento, el más completo que poseemos de los escritores clásicos.

GOTHOFREDUS, en el siglo XVIII, había inventado una reconstrucción de las *Institutas* de GAYO, v. *Corpus Iuris Civilis* de D. GOTHOFREDUS, ed. Coloniae, 1781. La *Instituta* de GAYO fué descubierta por ION. B. NIEBUHR en 1816 en la Biblioteca Capitular de Verona en un codice “*palimpsesto n. XV nunc denominado 13 que contiene las Epistolas y Polémicas de San Jerónimo*” (1). Desde entonces la ciencia romanística dispone de esta nueva fuente de indagación que sirve para descubrir perfiles científicos y establecer nexos de relación en la ininterrumpida línea histórica del Derecho Romano hasta llegar a JUSTINIANO.

El pensamiento de GAYO tuvo vivo influjo en la composición de las *Institutas* de JUSTINIANO, y si se considera la trascendencia en la ciencia y en la legislación de Occidente de la síntesis jurídica de JUSTINIANO, se advierte que la traducción de CORREIA y SCIASCIA aporta para los juristas brasileños una fuente directa para el conocimiento histórico de su propio derecho.

El influjo del Derecho Romano en el Brasil adquiere formas científicas desde TEIXEIRA DE FREITAS, quien en la *Introducción a la Consolidación de las Leyes Civiles del Brasil*, parte en la investigación y en la crítica de los principios doctrinarios del Derecho Romano. El ilustre FREITAS era un experto conocedor de las fuentes de Derecho Romano y del comentario de los glosadores. En su ideación influyó predominantemente SAVIGNY, a quien llamó el “profundo SAVIGNY” agregando: “todas nuestras ideas sobre la posesión son las mismas de este escritor”. FREITAS ya había señalado la trascendencia científica de las fuentes clásicas en el proceso de la codificación: “para hallar — dice— los límites del derecho civil y la norma de exposición de las materias que le pertenecen, recurrimos a estudios de otra naturaleza, consultamos los monumentos legislativos, animamos las tradiciones de la ciencia. ” (2).

La traducción de un monumento legislativo hace accesible así el principio generador del ordenamiento legal, importa contribuir a promover el estudio científico del Derecho. CORREIA con su traducción marca una etapa en los estudios jurídicos del Brasil. Una traducción es darle actualidad y en cierta forma nacionalidad al

(1) V. *Fontes Juris Romani Antejustiniani*. Pars altera. auct. edidit S. RICCIBOMO, J. BAVIERA, C. FERRINI, J. FURLANI, V. ARANGIO-RUIZ, ed. Florentia, 1940.

(2) *Introducción a la Consolidación de las Leyes Civiles del Brasil*, de AUGUSTO TEIXEIRA DE FREITAS, traducida de la tercera edición por ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ, ed. Imprenta de la Universidad, Córdoba, 1927.

texto traducido, y si, como en el caso, él está en la base de la ideación del derecho brasileño, integra el ciclo de un pensamiento y le hace vivo.

La traducción de CORREIA y SCIASCIA la hemos examinado y cotejado con el texto latino. La versión lograda es altamente satisfactoria. Ajustada al modo íntimo de la lengua latina y al sentido doctrinario de las dos Institutas. CORREIA ha preferido la literalidad a la construcción literaria, la sequedad científica a las concesiones elocutivas, y esto nos parece a nosotros un mérito más de la traducción de CORREIA, en tanto asegura sobre las bases de una prosa científica, la corrección que es garantía de exactitud interpretativa, tanto más necesaria cuando se trata de un “documento”, fuente, acerca del cual la Heurística procura mantener en versiones y ediciones la mayor identidad.

Como romanista celebramos la traducción de CORREIA y SCIASCIA, que pone al alcance de los estudiosos del derecho de su país el texto de GAYO y el de JUSTINIANO, mostrando así el interés por el conocimiento del Derecho Romano y contribuyendo a su difusión.

Otro acontecimiento como el que comentamos fué el impacto de CLYDE PHARR cuando publica por las prensas de la Universidad de Princeton en 1942 la magistral versión al inglés del Código Teodosiano.

Estos trabajos, hijos de un fuerte y sostenido esfuerzo, son necesarios a este mundo nuestro que debe y puede desprender del Derecho Romano para organizar su nuevo sistema jurídico, muchas ideas y principios elaborados por los jurisconsultos clásicos y enriquecidos por las ideas cristianas que dieron a los términos de equidad, benignidad, humanidad y piedad, valor técnico para soluciones jurídicas y que pueden llenar el vacío de humanidad de la legislación del siglo XIX.

AGUSTÍN DIAZ BIALET

Professor Titular de Derecho Romano.

ENRIQUE DIAZ DE GUIJARRO, *Tratado de Derecho de Familia*, Tipografica Editora Argentina (Buenos Aires, 1953).

Entre os juristas argentinos destaca-se por seus profundos labores ENRIQUE DIAZ DE GUIJARRO, antigo professor extraordinário de direito civil na Faculdade de Ciências Econômicas de Buenos Aires, que a atual situação política da República Argentina afastou,

como o fêz com os mais altos expoentes da cultura jurídica argentina de sua cátedra.

Posto fora dos trabalhos universitários que tanto engrandeceu, o preclaro civilista, que se sagrara com a sua tese de doutorado na Faculdade de Direito e Ciências Sociais da Universidade de Buenos — *El impedimento matrimonial de enfermedad (Matrimonio y eugenesia)*, em 1944, nem por isso esmoreceu na sua faina de trabalhador fecundo e produtivo.

Entregando-se a obra de maior envergadura, ainda há pouco lançou o primeiro volume do seu grande *Tratado de Derecho de Familia*, a que, e inicialmente advertiu, emprestou objetivo definido. Tal o de expor sistemática e integralmente o direito de família — lei, doutrina, jurisprudência — em consonância com três conceitos básicos. É o primeiro a particularidade do direito de família dentro do direito civil, com interpretação submetida ao interesse familiar, como fórmula própria da ordem pública. É o segundo a vinculação, no estado de família, como situação legal originária, devida, mas olvidada, dos elementos que o determinam e das diversas categorias dêle oriundas. É o terceiro o caráter derivado e independente dos efeitos patrimoniais dessa vinculação, com seu consequente estudo, por separado, não apenas entre efeitos pessoais e patrimoniais, senão de cada um de seus elementos.

Partindo dêsse pressuposto, a obra, em sua totalidade, dividir-se-á em cinco partes, abarcando:

I, a família em sua ordenança jurídica, dedicada a uma apresentação em conjunto da família como fenômeno jurídico, o que implica ultrapassar o âmbito do código civil e recolher quantas normas se relacionem com a família, no agrupamento de tôdas as manifestações dos direitos subjetivos familiares, a fim de que se aprecie a harmonia de panorama em regra examinado fragmentariamente e se comprove a unidade da família;

II, o estado de família em si mesmo, com os elementos que o caracterizam;

III, a concentração no estado de família dos atos que o constituem — matrimônio, filiação, adoção, quanto a sua natureza, classes, forma, requisitos, prova e extinção dos diversos meios que o integram;

IV, os efeitos pessoais dos elementos constitutivos do estado de família, de molde a chegar ao estudo das conseqüências de cada um dos atos que o formam;

V, os efeitos patrimoniais decorrentes do estado de família.

Dando início à execução de programa tão sugestivo, o primeiro volume se desdobra em duas partes. Define-se na primeira a

família e destacam-se os elementos do vínculo familiar. Expõe-se o conceito da família no direito argentino. Deduzem-se seus caracteres e trata-se de sua evolução. Entra-se na matéria do direito de família, quanto a sua natureza e estrutura normativa, para, na segunda parte, conceituar o estado de família, estudar-lhe os característicos e, afinal, em apêndice, apresentar os textos constitucionais estrangeiros que contém normas sôbre a família.

Em quinhentas e mais páginas, nutridas de boa doutrina argentina e estrangeira, o civilista bordou comentários em tórno das leis vigentes em seu país, confrontadas sempre com as leis estrangeiras, ao compasso da interpretação jurisprudencial em que assenta a realidade conceitual dos institutos jurídicos de cada nação.

Essa circunstância, que exposição metódica e científica exalta, porque feita em linguagem clara de quem domina o assunto integralmente, empresta ao *Tratado de Derecho de Família* importância maior, mesmo fora das lindes territoriais argentinas, mercê do universalismo conceitual que o domina, sem prejuízo do seu peculiarismo nacional.

W. F.

RUI CIRNE LIMA, *Sistema de Direito Administrativo Brasileiro*, tomo I, *Introdução*, Gráfica Editôra Santa Maria (Pôrto Alegre, 1953).

Não se penetra no direito administrativo senão através do direito público. Pública é a administração, de que, aqui se cuida; pública, a mesma disciplina que a rege. Começa com palavras tais a exposição de seu sistema, haurido em cultura das mais profundas, o eminente professor catedrático de direito administrativo e ciência da administração na Faculdade de Direito de Pôrto Alegre, Universidade do Rio Grande do Sul. E prossegue logo, a pôr os pingos sôbre os is, acentuando que publico, na acepção estrita do tempo, é tudo quanto respeita *essencialmente* ao Estado, de modo que a dificuldade da distinção entre público e privado não está na determinação do em que consiste aquêlo; antes reside, primariamente, na determinação do que pode e deve ter-se respeitante à essência do Estado.

Tem-se, nesse conceito inicial, traçada a orientação da obra, que vem formando, paulatinamente, na sua construção científica, sem perda de seu objetivo didático, o autor deste livro precioso.

Reveste-se êle de originalidade, desde logo se diga. Bem o reconheceu o professor insigne, cômico do método, que adotou, e das diretrizes, que, no seu ensinamento, seguiu. Não é, escreveu

êle, em prefácio, “não é perfeitamente ortodoxo, segundo os cânones correntes, o processo de investigação que adotámos; de um lado, com largas incursões no campo da epistemologia jurídica e no das províncias do direito objetivo, vizinhas ao direito administrativo, e, de outro lado, com apoio, preferencialmente, na experiência jurídica, que tem o direito romano como repositório. Foi-nos essa orientação imposta pela necessidade de libertar-nos do preconceito, segundo o qual, no limiar do direito público, cessam, como por ablação, as categorias jurídicas, comuns a tôdas as partições e sub-divisões do direito positivo. Aceita, porém, a noção oposta, nenhum terreno de experimentação e contraste poderia ser-nos mais adequado do que o direito romano, ao qual a imprecisão dos lindes, entre as divisões do direito positivo, confere uma unidade orgânica, alhures difícil de se nos deparar”.

Como é de ver, e o livro bem o revela, lançadas essas linhas, nêle não se tem o que o seu subtítulo modestamente insinua — uma introdução, mas sim a teoria geral do direito administrativo brasileiro, que efetivamente é, na substância e no enunciado, preciso e seguro, sem divagações impertinentes. A concisão é atributo de sabedoria. É o certo quê que caracteriza os perfumes magníficos, que em tudo se impregnam, como nas consciências os ensinamentos ditados pelos conhecedores profundos da disciplina que foram eleitos para ministrar nas cátedras universitárias.

Eis porque não se têm, neste primeiro tomo, senão o principal e o necessário, a valer pelo que sugerem ao raciocínio muito mais do que pode ser armazenado pela memória, não poucas vezes fugaz.

Nas cento e cinquenta páginas em que a matéria se desenvolve, e em apenas dezesseis parágrafos, ensina-se o essencial. O direito público e o direito privado. O direito administrativo e a administração. A administração e o direito subjetivo. A relação de administração. O direito administrativo como direito positivo. As contribuições integrativas. A delimitação teleológica do direito administrativo. O direito administrativo como direito especial. O direito administrativo como direito vigente. As fontes do direito administrativo (a lei; o costume; a divisão constitucional das fontes; o direito federal, o estadual e o municipal; a discriminação das fontes e as fontes anômalas). A redação dos costumes, as consolidações e as codificações. Os limites à aplicação das normas administrativas. A evolução do direito administrativo brasileiro. Breve história da literatura do direito administrativo (estrangeira e brasileira). A ciência jurídica e a dogmática (as pessoas administrativas; os bens *sub specie publicae administrationis*, os atos e contratos administrativos e a construção científica). A ciência da administração.

Em apêndice acham-se estudos monográficos, anteriormente publicados, sôbre a pessoa jurídica, o direito subjectivo, relação e norma e o tempo e a ordem jurídica.

W. F.

BENJAMIN DE OLIVEIRA FILHO, *Introdução à Ciência do Direito*. Ed. Jornal do Comércio (Rio de Janeiro, 1954).

Eis mais um livro didático. Professor catedrático da Faculdade de Direito de Niterói e docente livre da Faculdade Nacional de Direito da Universidade do Brasil, sentiu o autor a necessidade de oferecer aos seus alunos compêndio em que se fixassem os temas versados em suas aulas; e “essa necessidade, que há muito se fazia sentir”, disse êle, “acabou se impondo a nosso espírito, vencendo as resistências, que nos detinham, oriundas da escassez do tempo, de que seria necessário dispor na realidade da tarefa e, mais que tudo, da consideração de nossa insuficiência e, assim, da desvalia da obra”.

Em primeiro lugar, não pode haver escassez de tempo para professores catedráticos. Desde que não o sejam apenas de título, mas efetivamente se dediquem ao ensino, todo o seu tempo necessariamente tem que ser a êste dedicado. Aulas se não improvisam. Hão de ser preparadas dia a dia, ano a ano, para que se não convertam os professores em lentes de páginas antigas e imutáveis, na repetição das mesmas matérias às gerações sucessivas. Para que isto não aconteça, o professor tem que estar ao par do que exista de mais moderno em sua disciplina e “sempre em dia”, como se costuma dizer.

Em segundo lugar, êsse trabalho quotidiano deve acumular-se e reduzir-se a notas, de modo que todos os professores deveriam ser obrigados a publicar os seus compêndios, evitando dessarte os males de postilas mal feitas e quase sempre deficientes, por tomadas por imperitos na matéria.

Publicando seu compêndio, pôs o autor à mostra que o seu magistério foi realizado com o propósito de bem ministrar o ensinamento de sua disciplina. Não lhe faltou tempo para reduzi-lo à letras de fôrma, de molde a fixar sua doutrina a quantos de sua cátedra se aproximaram; e o seu livro bem demonstra o empenho com que vem realizando seu curso.

Está a materia condensada em cinco títulos, escritos em linguagem escorreita e simples, ao alcance dos que se iniciam nos estudos jurídicos. O primeiro título é o dos dados sociológicos fundamentais. O segundo, o das ciências sociais. O terceiro, o do

conceito do direito e histórico das doutrinas sôbre sua origem e fundamento. É o quarto o do direito positivo e a teoria da lei. Trata o quinto da relação jurídica. Contém-se no sexto, e último, o panorama jurídico.

Ai está esboçado, em suas linhas mais gerais, o programa levado a efeito. Pode-se dissentir do filosofismo, se assim é lícito dizer, que se tem dado à disciplina nos nossos cursos jurídicos em todo o país; mas cada professor tem a liberdade de cátedra e de orientação de sua disciplina no entrosamento do ensino do direito.

Para o escritor destas linhas, mercê de sua longa prática do ensino jurídico, que está a chegar ao zenite, isto é, à compulsória, a orientação mais adequada, e que seria a mais proveitosa, seria a que, em França, adotou GASTON MAY, com as necessárias adaptações, por preparar melhor os que se iniciam ao seguimento dos cursos do bacharelado, de molde a suprimir em cada uma das demais cadeiras a parte introdutória, com grande economia de esforço e de tempo. Mas esta é opinião pessoal passível de crítica e que não diminui o trabalho dos professores da introdução à ciência do direito, qual vem sendo feito.

E o autor deste livro magnífico por todos os motivos veio prestar serviço relevante não apenas aos que se iniciam senão mesmo aos que labutam no cultivo da ciência do direito.

W. F.

JOÃO MENDES DE ALMEIDA JÚNIOR, *Direito Judiciário Brasileiro*, 4ª ed. da Livraria Editôra Freitas Bastos (Rio de Janeiro, 1954).

O reaparecimento, em quarta edição, adaptada à Constituição federal e aos códigos de processo civil e penal, tarefa de que se incumbiu JOÃO MENDES NETO, da obra clássica do grande professor da Faculdade de Direito de São Paulo que foi JOÃO MENDES JUNIOR, exprime bem o alto merecimento da obra, que marcou lugar na processualística brasileira.

Como salientou o adaptador do livro paterno, nêle se deparam “três linhas mestras: a doutrina, a tese e a parte prática.

“A *doutrina*, rigorosa e disciplinarmente filiada ao método escolástico, encara o *processo* sob o ponto de vista ontológico, isto é, como substância, ou seja como instituição una, subsistente por si, com características próprias decorrentes da reação provocada quando há violação, desconhecimento, ou ameaça aos direitos individuais, à lei, à ordem social.

“A *tese*, como consequência lógica do conceito anterior, conclui que o poder judiciário como força da soberania nacional, é eminentemente *nacional* e, por isso, ao Congresso Nacional, a quem compete legislar sobre direito civil, comercial e criminal, compete legislar sobre o direito de ação, condições de seu exercício e meios de prova. Essa tese se tornou pacífica desde a Constituição de 1934, e foi superada pela de 1946, quando excluiu dos Estados a competência para legislar, mesmo supletivamente, em matéria de direito processual. Entretanto, no regime da Constituição de 1891, deu margem a memoráveis discussões.

“A *parte prática*, atendendo ao método doutrinário adotado pelo autor, mantém na obra menor desenvolvimento porque, ao tempo em que foram ministradas as aulas, a prática e a praxe forenses eram disciplinas distintas da cadeira de processo. Tornou-se, com a publicação do código do processo, um tanto obsoleta, conquanto a erudita parte histórica muito contribua para o estudo do processo tradicional”.

Contrapõe-se a este asserto final a própria reedição da obra magistral, no sentido próprio do vocábulo. Obra de mestre, e dos de mais profunda cultura jurídica, ela não se pode qualificar de obsoleta na doutrina que professou.

Feliz foi a lembrança de aditar-se ao volume o substancioso trabalho sobre *As formas da praxe forense*, estampado nesta mesma *Revista*, vol. XII, de 1904, págs. 7 a 61, bela monografia, que bem merecia leitura dos que a desconhecem e relida dos que já a haviam lido.

W. F.

CARLOS PENTEADO DE REZENDE, *Tradições musicais da Faculdade de Direito de São Paulo*. Edição Saraiva. São Paulo, 1954.

Ensejou a comemoração do quarto centenário da fundação da cidade de São Paulo a publicação de inúmeras e valiosas obras históricas, condignas do grande evento.

Com tal objetivo, CARLOS PENTEADO DE REZENDE, filho, neto, bisneto e tataraneto de professores da Faculdade de Direito de São Paulo, houve por bem ligar à história da cidade um pouco da história do seu famoso Curso Jurídico. Mercê de seus pendores, o historiador foi encontrar nas tradições musicais desse estabelecimento de ensino material que deu ensanchas a um dos mais belos volumes da comemoração quadricentenária da cidade em que nasceu.

Não foi seu propósito, êle o disse, senão o de “evidenciar a participação direta e fecunda dos acadêmicos de direito na vida artística da cidade e a contribuição, modesta embora, por êles trazida à musica brasileira. Musicalmente falando, tornou-se a obra tôda variações sôbre um têmea: a “vivência musical” dos estudantes da Faculdade de Direito de São Paulo. Não pretendi, por certo, como num passe de mágica, metamorfosear a velha Academia num improvisado Conservatório; nem ousaria imaginar nas salas empoeiradas, em vez dos duros bancos de pau de outrora, pianos de cauda à espera de alunos concertistas; nem muito menos pensaria em encontrar na bibliotéca, em lugar do LOBÃO, do RAMALHO, do MELO FREIRE, partituras e manuscritos que, abertos, exhibiriam aos nossos olhos deslumbrados as estrelinhas das notas musicais faiscando em meio à via-láctea dos pentagramas. ”

Enamorado das tradições augustas da casa venerável de que saíu bacharel formado como tôda a gente, o escritor, tataraneto do primeiro professor que nela ensinou, vindo de Portugal, comemorou condignamente o quarto centenário da cidade insigne que o padre JOSÉ DE ANCHIETA plantou no planalto de São Paulo de Piratininga. É a história dessa cidade a que neste livro primoroso por sua riqueza gráfica e por seu conteúdo se conta, com alma de homem apaixonado por sua terra e de artista não menos embevecido de sua arte. É a história do burgo provinciano, alvoroçado pelo bulício e a incorrigível alegria da mocidade que entrou a engrandecê-lo desde que nele se instalou o Curso Jurídico, que neste livro se tem, entremeiada com a história dêste, pois que as duas se confundiram de tal modo que é quase impossível destacar uma da outra. Fiel aos documentos, muitíssimos dêles transcritos neste livro, e ao sabor das tradições reproduzidas pelos que foram atores e testemunhas a um tempo, o autor apresentou obra realmente sugestiva e sedutora, daqueles que se lêem e relêem encontrando novos aspectos que a leitura anterior deixara esmaecida pela vibração dos episódios das páginas subsequentes.

O livro não diz apenas das tradições musicais da Faculdade de Direito de São Paulo, como seu título inculca. Há nêle muito mais do que isso: é ela mesma que nêle se estampa e biografa, com ternura que a ancestralidade do autor explica e primores de estilo que ela sempre transfundiu naquelas que se mostraram dignos dela. Nem só juristas nela se formaram. Pois não foi nela que cantaram poetas? Dela não saíram escritores dos de mais nomeada no Brasil? E porquê haviam de permanecer no olvido as suas tradições musicais?

Com qualidades tantas, não podia esta obra originalíssima deixar de ser recebida, como tem sido, com os mais merecidos aplau-

sos, não apenas dos que alimentaram sua saude, mas nutriram os seus espíritos, apanhados pela surpresa do cometimento, de que o autor pode envaidecer-se.

W. F.

JOSÉ LUÍS DE ALMEIDA NOGUEIRA, *A Academia de São Paulo. Tradições e Reminiscências. Estudantes, Estudantes e Estudantes.* Arcadas, 1953.

Com grandes festividades, comemorou o Centro Acadêmico XI de Agosto, a tradicional associação dos estudantes da Faculdade de Direito de São Paulo, o cinquentenário de sua fundação. Honra lhe seja! Em período não mui curto, de meia centúria, a admirável associação, que tão bem tem representado o espírito da mocidade que, de geração em geração, se vem mantendo sob as velhas, posto que renovadas arcadas do tricentenário mosteiro do Largo de São Francisco — tem desempenhado papel dos mais brilhantes pelas grandes causas nacionais, com bravura cívica e pugnacidade heróica assinalando-se com extraordinária relevância nos fastos da vida nacional.

No propósito de cultivar as tradições da casa de ALVARES DE AZEVEDO, a prestigiosa associação universitária tomou a incumbência de, em comemoração de seu cinquentenário, reeditar o precioso livro de tradições e reminiscências de ALMEIDA NOGUEIRA, que foi professor de economia política.

Consta a obra, na primeira edição, de nove volumes. Como os trabalhos, que nela se reuniram, foram escritos sem observância da ordem cronológica, à medida que se publicavam no *Correio Paulistano*, nesta nova edição, de que saíram por enquanto dois volumes, guardou-se a ordem que naquela inexistia. Como entretanto algumas das turmas não foram historiadas e ficaram em branco, aceitou a incumbência do preenchimento das lacunas o historiador CARLOS PENTEADO DE REZENDE, que explicou sua interferência nestas palavras:

“Algumas modificações foram introduzidas nesta nova edição das *Tradições e Reminiscências*. Primeiramente, cuidou-se de dispor em ordem cronológica as diferentes turmas acadêmicas, o que, por vários motivos, não pode ser feito pelo autor quando pensou em dar à estampa a sua obra. A renovada disposição da matéria e uma distinta feição gráfica possibilitaram reduzir para sete o número de volumes.

“As turmas acadêmicas de que se ocupou ALMEIDA NOGUEIRA abrangem um período que vai desde os primeiros bachareis forma-

dos em 1831 até aos que colaram grau em 1878. Dentro dêsse lapso de tomo, existem na obra alguns claros, qñe a morte prematura do autor não permitiu fôsem cobertos. Doze turmas de estudantes ficaram faltando. São as seguintes: 1831-35, 1842-46, 1846-50, 1849-53, 1852-56, 1857-61, 1858-62, 1859-63, 1865-69, 1866-70, 1868-72, 1873-77”.

Eis o trabalho, com que arcou o revisor da obra, que se achava de há muito esgotada; e era indispensável que se reeditasse.

W. F.

AGUSTIN DIAZ BIALET — *El Derecho Romano en la Obra de Velez Sarsfield* — 2 vols., “Imprenta de la Universidad de Córdoba,” 1950.

O Professor AGUSTÍN DIAZ BIALET, egrégio romanista argentino, professor na Universidade de Cordova, realizou trabalho de grande interesse para a história do direito civil argentino e latino-americano em geral, publicando os manuscritos de Velez-Sarsfield, o codificador do Direito Civil de sua pátria. A obra do Professor BIALET é verdadeira reconstituição da de VELEZ-SARSFIELD, através do exame acurado dos manuscritos, tarefa em que o professor argentino revela a extraordinária erudição romanística e o profundo senso jurídico e histórico de que é possuidor.

De particular importância são os princípios interpretativos e a filosofia jurídica aplicados pelo notável mestre ao trabalho difícil consistente em apreciar com objetividade o valor das fontes romanas na formação do Direito Espanhol e do Direito Argentino. Segundo o Professor Biale, o processo histórico de que resultou o direito positivo de sua pátria funda-se no método da “Etimologia Jurídica”, baseado na “Lei dos Fatos Idênticos”. A pergunta fundamental do Prof. BIALET, pondo desde logo em questão o problema do Direito Romano, é a seguinte: que significa, para o Direito Argentino, moderno, tôda a suma de preceitos e normas jurídicas filiados ao Direito Romano? Qual o seu valor? Porque se mantém e subsistem noções, mesmo fora do território e além do tempo que as originaram? Põe-se, claramente, a questão do valor doutrinário intrínseco do Direito Romano, como fonte do Direito Moderno. Responde o Prof. BIALET: o valor das fontes romanas se funda na “substancia que contiénen.” Resulta de que as palavras exprimem “una formulación de recta razón, una concepción definitivamente cierta por corresponder a la realidad”. (Prólogo ao vol. segundo, p. IV). Isto, quanto à “Etimologia Jurídica”.

Em relação à “Lei dos Fatos Idênticos,” o autor explica a perpetuidade do Direito Romano considerando que “esa transcendencia temporal y territorial de las normas ocurre como consecuencia de que el hecho o las circunstancias a las cuales se refiere no son unicas o propias de un pueblo, son generales y universales, es decir que són idênticas. Se verifica, por lo tanto que el derecho que transcende es el derivado de hechos idênticos que determinan conceptuaciones iguales.” (Ibid.). Dignos da maior reflexão os conceitos nítidos e profundos do escritor argentino. Eles exprimem o pensamento unânime dos romanistas atuais, dos juristas que procuram a justificação plena da influência perene do Direito Romano. Formulam, igualmente, o principio básico duma filosofia do direito positivo e dos estudos comparativos. Circunstâncias idênticas, produzem normas jurídicas idênticas. Daí, a preeminência do Direito Romano como fonte e modelo do direito Ocidental. Ocorrem-nos, na mesma ordem de idéias, as palavras do grande romanista alemão contemporâneo, MAX KASER, que em sua brilhante “Roemische Rechtsgeschichte”, (Goettingen, 1950), aprecia o valor da jurisprudência romana, lembrando: “Sie hat ueberzeitliche Werte hervorgebracht, die auch nach dem Wegfall der Verhaeltnisse, aus denen und fuer die sie geschaffen wurden, ihre Geltung behielten.” (Op. cit., Introdução, p. 8).

Parece, pois, bastante eficaz, a “Lei dos Fatos Idênticos,” formulada pelo romanista argentino. Aplicada ao estudo das fontes do direito atual, ela permite discernir, criticamente, os elementos duráveis duma legislação, mostrando suas relações íntimas com necessidade sociais e morais que são de todos os tempos!

Baseado nesta intuição nitidamente realista do Direito, como expressão de necessidades sociais, o Autor dirige sólida crítica à corrente Interpolacionista, que “al pretender, partiendo de hipotesis y por procedimientos formales, mucho más linguisticos que juridicos, estabelecer distinciones capitales entre el Derecho Clásico y el Post-Clásico y el Justiniano, ha roto la continuidad, la transcendencia y mutua subsistencia de los principios juridicos.” A tendência hiper crítica de certos romanistas modernos, examinando os textos em seu aspecto formal, procurando estabelecer, pelo estilo, pela análise “química” dos termos e das expressões, o sinal de interpolações, de modificações, introduzidas em diversas épocas, tem o inconveniente de obliterar no estudioso o senso da continuidade da vida jurídica. Mui oportunamente lembra o Prof. Biale as idéias de Riccobono, a respeito do modo de abordar o estudo do “Corpus Juris Civilis”. Para o insigne mestre italiano, como recorda Biale, o “Corpus Juris” é “una fuente de doctrina” e o Direito Romano se desenvolve como “los anillos de una cadena que reúne

el origen y el desarrollo de la doctrina romanística al derecho vigente". (op. cit., p. V). Porisso, conclui mui acertadamente o professor argentino: não há que discutir a questão da atualidade ou utilidade do Direito Romano; êle constitui a "raiz etimológica" do direito moderno. Assim, o jurista contemporâneo, pelo estudo histórico e conhecimento das fontes de seu direito, compenetra-se da profunda verdade: o Direito Romano "está" no direito atual, forma sua essência, sua mais fundamental estrutura.

„Aceitamos, sem reservas, o pensamento e o método do romanista argentino. Aliás, pondo em prática suas idéias, produziu o Prof. BIALET trabalho histórico e jurídico do mais alto mérito. Para publicar os manuscritos de VELEZ-SARFIELD foi obrigado a verificar as citações, estudar cuidadosamente as fontes; sentiu a necessidade de proceder com rigor científico, formulando princípios e elaborando um método. A obra é vasta, abrangendo a totalidade dos manuscritos. Possuímos dois volumes, apenas, lamentando a falta do primeiro, que contém a biografia e a exposição da atividade científica de Velez-Sarsfield.

Não poderíamos encerrar nossas ligeiras observações sem referir o pensamento do Prof. BIALET sôbre a influência exercida em VELEZ-SARFIELD pela monumental obra de nosso grande civilista, TEIXEIRA DE FREITAS. Nós, brasileiros, temos justo motivo de orgulho, ao lembrar o nome do grande Teixeira de Freitas, não só por tratar-se do maior civilista pátrio, como também pela influência de seus trabalhos na redação do Código Civil Argentino. Costuma-se dizer em nosso país que o Código Civil da Argentina é a reprodução fiel do sistema de TEIXEIRA DE FREITAS, considerado, aliás, escritor argentino pelos nossos vizinhos, tão profunda e visível a marca por êle deixada na codificação argentina. Ora, o Prof. BIALET, em poucas linhas de seu trabalho desfaz-se de "Freitas" (como é chamado pelos Argentinos), sustentando que VELEZ-SARFIELD seguiu o autor da "Consolidação" apenas no método, o que aliás teria sido compreendido pelo civilista pátrio, em carta dirigida ao codificador argentino. Mas, seguir um autor no método, é aceitar-lhe a distribuição e sistematização das matérias, adotar-lhe as idéias mestras; e a adoção do método, acarreta, até certo ponto, a do conteúdo, a da substância doutrinária. Seria interessante e digno de execução por um grupo de jurisconsultos brasileiros e argentinos, o estudo da obra de TEIXEIRA DE FREITAS em suas relações com a elaboração do Código Civil. Em todo caso, quer o Prof. BIALET evidenciar que VELEZ-SARFIELD inspirou-se em várias fontes, nenhuma das quais poderia, nas palavras do autor, "reclamar para si un predominio que significara filiación excluyente" (op. cit., p. III). E certamente, conhecidas as influências que atuaram sôbre o trabalho do Codifi-

gador, (seu conhecimento próprio; princípios hauridos na “Glosa” de GREGÓRIO LOPEZ às Sete Partidas; na “Glosa Magna” e nos tratados de SAVIGNY, SERRIGNY, ORTOLAN, LE CLERQ e GOYENA), pode-se realizar o confronto entre as contribuições dessas fontes e a representada pela obra do grande “Freitas”, apurando-se objetivamente a extensão do influxo que se fez sentir no Direito Argentino em consequência do conhecimento e estudo da “Consolidação das Leis Civis”.

Terminando, queremos exprimir nossa admiração pelo profundo e tão necessário trabalho do Prof. BIALET. Sua obra é valiosa não só para o Direito Argentino como também para o de tãda a América Latina, permitindo o estudo comparativo do Direito Civil, constituindo, assim, fator importante na tendência de aproximação entre tãdas as nações do mundo Latino-Americano.

ALEXANDRÉ AUGUSTO DE CASTRO CORRÊA
(Livre docente de Direito Romano na Faculdade
de Direito da Universidade de São Paulo).

AGUSTIN DIAZ BIALET — *Fas, Jus Gentium y Jus Naturale*, (Cordova, Argentina, 1952).

Discute o clássico tema tanto sob o aspecto romanístico como sob o filosófico. Esclarece o Autor ter sido o trabalho apresentado em 1950 ao “Riccobono Seminar of Roman Law in America” (Washington) e publicado em “Seminar,” — “Annual Extraordinary Number of “The Jurist,” vol. VIII; p. 92 — Published by The School of Canon Law, “The Catholic University of America,” Washington, 1950.

O ensaio, dedicado a SALVATORE RICCOBONO, ilustre romanista italiano, intitulava-se, primitivamente, diz o Autor, “Derecho Romano y Derecho Natural” e representava a segunda parte da Conferência enviada ao “Riccobono Seminar”; a primeira parte, chamada “Etimologia Jurídica,” expunha as idéias do Prof. BIALET sôbre a função do Direito Romano como “raiz etimológica” do direito moderno, idéias já indicadas a propósito da análise do “Derecho Romano en la obra de VELEZ-SARSFIELD.” A “Etimologia Jurídica” foi incluída em outra dissertação: “De la naturaleza del Derecho Romano y su finalidad esencial”, lida em Maio de 1952, no “Instituto de Derecho Romano”, da Faculdade de Direito e Ciências Sociais da Universidade de Cordova, Argentina.

O Prof. BIALET tem idéias originaes a respeito da maneira de comprehender as três noções de “Fas”, “Jus Gentium” e “Jus Naturale”: suas concepções, justifica-as o A. pelo exame crítico dos textos jurídicos e literários da Antiguidade Clássica e de SÃO TOMÁS

DE AQUINO, SOTO e SUAREZ, autores que, na Idade Média e nos tempos modernos são grandes expressões do jusnaturalismo inspirado nas doutrinas fundamentais dos juristas romanos. O trabalho é, pois, de erudição e crítica, tendo em vista abrir perspectivas sobre o conteúdo e o sentido das expressões estudadas.

Parece que o A. deseja evidenciar a essencial identidade dos termos, considerados apenas sob aspectos diversos, de acordo com os elementos preponderantes em cada um, elementos que entretanto se harmonizam e completam, formando um todo, em vez de se excluírem. Em outras palavras, o Prof. Bialek considera que as normas de “Fas”, “Jus Gentium” e “Jus Naturale,” os princípios informativos das três noções, são os mesmos, vistos sob prismas diferentes: assim, cada um dos três termos implica os demais.

Primeiramente, qual o significado de “Fas”? As fontes revelam a existência de dois matizes, de duas conotações no emprego do termo. De um lado, temos o sentido mais antigo, limitando a noção ao domínio religioso. “Fas” seria direito divino, direito revelado, em oposição a “Jus,” direito humano. Assim o entendem ISIDORO, SERVIJO, SALUSTIO, VIRGLIO e CÍCERO. Há também, a identificação entre “Fas”, e “Jus Naturale” em AULO GÉLIO, CÍCERO e ULPIANO. Este, no Digesto, 3, 2, 13, 4, diz:

“Quum autem factum notetur, etiamsi cum ea quis nuptias vel sponsalia constituat, quam uxorem ducere vel non postet vel fas non est erit notatus”

Trata-se dos impedimentos matrimoniais contra “Fas” e por conseguinte também contra o direito natural, como se vê confirmado em Paulo, D., 23, 2, 14, 2:

“Unde nec vulgo quaesitam filiam pater naturalis potest uxorem ducere, quoniam in contrahendis matrimoniis naturale jus et pudor inspiciendus est, contra pudorem est autem, filiam uxorem suam ducere.”

Na mesma ordem de idéias temos Paulo, D., 18, 1, 34, 2, declarando nula e proibida, por contrária ao “Fas”, a venda de homem livre; outro texto, de Trifonino, D., 12, 6, 6, 4, completa o pensamento de Paulo: “libertas naturali jure continetur”. Portanto, tanto o “Fas” como o “Jus Naturale”, consagram a proteção à Liberdade.

O exemplo leva naturalmente o A. a indicar as instituições jurídicas romanas ligadas ao direito religioso. Quais são elas? A liberdade, a celebração do matrimônio, a propriedade, os testamentos, a família. Há convergência nos efeitos das normas das duas ordens e isto significa muito, isto significa, essencialmente, que “Fas”, o direito sagrado, forma o substrato do direito natural, cor-

responde às exigências fundamentais da vida em sociedade, sendo, pois, anterior à regulamentação positiva, fundada, aliás, nos ditames do “*jus naturale*”. “*Fas*”, portanto, significa, em tal sentido, o mesmo que “*jus naturale*”, expressão mais recente, introduzida em Roma pela filosofia grega.

Há, entretanto, o problema de “*Fas*” como direito especificamente religioso, o problema do sentido “*tropológico*” do termo. O Prof. BIALET encontra a solução ao observar: sendo “*Fas*” o direito estabelecido pela divindade pode-se dizer que a lei natural é uma projeção da lei eterna, existente “na mente de Deus” (p. 8). A interpretação é sugerida ao A. por Festo, “*De Verborum Significatione*”, livro VI:

“*Fascinum et fas a fando nominantur. Fas quidem a fando, quod quasi fatum sit a Deis et sacerdotibus. Sic jus a jubendo*” e também por Cícero, “*Pro Sextio*”, cap. 42:

“*Tum res ad communem utilitatem, quas publicas appellamus, tum conventicula hominum, quae postea civitates nominatae sunt, tum domicilia conjuncta, quas urbes dicimus, invento divino et humano jure, moenibus sepserunt*”.

Assim, o conteúdo de “*Fas*” é duplo: abrange tanto o Direito Natural como os princípios de ordem divina ou religiosa. E o sentido chamado “*tropológico*”, não colide com o de “*Jus Naturale*”, graças à identidade parcial de ambos os conceitos: os ditames de Direito Natural pertencem à “*Lex Aeterna*”; esta, por sua vez, transparece em preceitos atingidos pela observação e raciocínio naturais. É, pois, unilateral, conceber “*Fas*” exclusivamente como direito sagrado, como a “*razón suprema existente em Deus*” de SANTO AGOSTINHO. Seu verdadeiro sentido já se encontra em Cícero. “*De Legibus*” e depois em SANTO TOMÁS. “*Sum. Theol.*”, 1.^a, 2.^a, q. 93, a 2:

“A lei eterna, em si mesma, só a podem conhecer Deus e os bemaventurados que vêem a divina essência; mas, em seu efeito, em sua irradiação, e como por participação nela, conhece-a qualquer criatura racional”.

Também Soto, citado por BIALET, se exprime em idêntico sentido. Procura, a seguir, o A. a origem das idéias de “*Fas*” e Direito Natural, enunciando como princípio explicativo a tese:

“*Cuanto el hombre ve a su alrededor que está ordenado, que se mueve por motor extraño a él hacia un fin, ya sea en el orden de los cuerpos celestes, del mundo orgánico o in orgánico, o de las acciones humanas por una tendencia innata de su espíritu, lo refiere a la divinidad. La historia universal y la historia de las religiones nos dan prueba uniforme de ello.*” (p. 10).

É o argumento da finalidade que preside à ordem universal como demonstração da existência de Deus e explicação da origem comum das noções de “Fas” e “Jus Naturale”.

Constituem o domínio do “Fas”, os fatos e circunstâncias que se referem igualmente ao indivíduo e a outrém; tais fatos e circunstâncias encerram também o “Jus” e sobretudo o “Jus Naturale”. Ao lado dos preceitos de Direito Natural, que pela sua universalidade são invariáveis, encontramos, também, normas de carácter prático e variável, pertencentes porisso, exclusivamente ao “Jus”.

A noção de “Fas” abrange a de “Jus Naturale”, enquanto a razão subordina à Lei Eterna os preceitos que lhe parecem resultar da própria natureza do homem. Nêste sentido, afasta-se o A. das concepções de IHERING, o qual via no “Fas” um direito divino, mais ou menos irracional e também das doutrinas de MITTEIS e de FRANCISCI que não admitem relações entre as duas ordens de “Fas” e “Jus”, encaradas como séries independentes de fenômenos, desenvolvendo-se lado a lado, sem se cruzarem, a partir da consciência duma ordem eterna e necessária. BIALET argumenta contra os dois romanistas citados objetando que a doutrina formalista de MITTEIS e de FRANCISCI deixa sem resposta a pergunta sôbre a gênese e a essência do “Fas”. Ora, explicação mais coerente se alcança admitindo-se a tese do A.: “De Fas es la norma de derecho que por reposar en la naturaleza se la vincula racionalmente con Diós”. “Fas” e “Jus” nunca se separam de maneira completa, nem mesmo nas fases de maior desenvolvimento dos sistemas jurídicos, porque o conteúdo das normas é sempre determinado pelos princípios do “Jus Naturale”, vale dizer do “Fas”.

A ilusão contrária provém dêste fato muito comprehensível: o aumento quantitativo dos preceitos de direito positivo cria certa diferenciação entre “Jus” e “Fas”; também, o aspecto técnico da legislação, formulando leis de alcance prático, sem nenhuma referência aos princípios subjacentes, levam à conclusão superficial da só existência do direito positivo, relegando-se para o mundo “ideal” os princípios jusnaturalistas. Entretanto, assinala o A., e a nosso ver com razão, o “jus naturale” está presente mesmo nas leis de aplicação a mais limitada, porque o sistema jurídico positivo, em sua totalidade, é uma objetivação dos preceitos gerais do “Jus Naturale” e do “Fas”. A verdade é que “un paso atrás del derecho está la ley natural y un paso atrás de la religión está la ley natural, y que la ley natural deriva de la eterna y que la eterna es el pensamiento de Diós.” (p. 13).

Com tal fundamento, estuda e refuta o A. as teses de MITTEIS e de FRANCISCI, já indicadas em suas linhas mestras; não podemos

renunciar, como querem aquêles dois escritores, à interpretação da consciência jurídica dos romanos antigos. BIALET invoca mui justamente a idéia de “Humanitas” para mostrar que os problemas essenciais da vida moral, jurídica e religiosa eram encarados pelos romanos dos primeiros tempos exatamente como os encaram os homens em todo os tempos, em todos os lugares. Não devemos, pois, exagerar, pretendendo atribuir à épocas recuadas concepções radicalmente diversas das nossas, a ponto de nos parecerem inexplicáveis e inacessíveis. Para BIALET, são fenômenos por assim dizer naturais, a criação do “Fas”, a formulação dos preceitos do “Jus Naturale”: resultam da consciência humana, da consciência no que possui de mais fundamental e invariável.

Parte das mais atraentes do trabalho, sobretudo para o romanista, amigo do estudo das fontes, é o exame das noções de “Jus Naturale”, “Jus Gentium” e “Jus Civile”, quanto à sua significação dogmática e também quanto às suas relações mútuas.

Primeiramente, defrontamo-nos com o problema clássico da divisão dicotômica ou tricotômica, encontrada nas fontes clássicas. Assim, a primeira se apresenta em GAIO, 1, 1:

“ . . . quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utuntur.”

A segunda, achâmo-la em Ulpiano, D., 1, 1, 1, §§ 3 e 4 e D., 1, 1, 6.

Para GAIO, pois, (parece evidente pelo texto), há identidade entre “Jus Gentium” e “naturalis ratio”; o “Jus Gentium” é assim chamado por ser comum a todos os povos, baseando-se na razão natural.

Já ULPIANO triparte sua divisão do Direito: D., 1, 1, 1, 3:

“Jus naturale est quod neque in totum a naturali vel gentium recedit nec per omnia ei servit: itaque cum aliquid addimus vel detrahimus juri communi, jus proprium, id est civile efficitur.”

Comparando GAIO e ULPIANO, verificamos, segundo BIALET (e nada nos impede concordar com êle) a coincidência do pensamento dos dois juriconsultos, com a única diferença que ULPIANO torna explícita a divisão implícita em GAIO. Enquanto êste identifica pura e simplesmente, “Jus Naturale” e “Jus Gentium,” ULPIANO oferece um conceito mais filosófico e geral de “Jus Naturale”, dizendo que o Direito Natural é aquêle “quod natura omnia animalia docuit”, enquanto o “Jus Gentium” se limita às “gentes humanae”. Por outro lado, o texto de ULPIANO permite estabelecer uma distinção muito importante, que parece excluída em GAIO. É a seguinte: o “Jus Gentium”, sendo próprio dos homens (muito embora o “Jus Naturale” se aplique a todos os seres vivos) não se identifica, em sua

totalidade, com a “*naturalis ratio*”. Assim, a escravidão é de “*Jus Gentium*” e no entanto contrária ao “*Jus Naturale*”.

FLORENTINO, D., 1, 5, 4, 1:

“*Servitus est constitutio juris gentium qua quis dominio alieno contra naturam subicitur*”;

ULPIANO, D., 50, 17, 32:

“*Quod attinet ad jus civile servi pro nullis habentur: non tamen et jure naturali, quia, quod ad jus naturale attinet, omnes homines aequales sunt*”.

Mas, em princípio, há coincidência entre “*Jus Naturale*” e “*Jus Gentium*”, de acôrdo com os exemplos de inúmeros textos.

Questão interessante, examinada a seguir é esta: haverá no Direito Romano uma divisão sistemática dos institutos pertencentes ao “*Jus Civile*” e ao “*Jus Gentium*”, tal como pretende PEROZZI, “*Istituzioni di Diritto Romano*”, (vol. I, p. 97, n. 1) que “*classifica*”, exaustivamente, os institutos de um e outro direito? A tentativa parece impossível a BIALET, porque resulta da compreensão formalista e inexata das noções. Também, não se encontram fontes autorizando admitir a existência, entre os romanos, de normas específicas, subordinadas de modo rigoroso a cada um dos dois ramos do direito. Em outras palavras, não há distinção objetiva entre “*Jus Civile*” e “*Jus Gentium*”, no sentido de se poder afirmar que estas duas ordens tenham tido existência separada, independente uma da outra. Também aqui faz o A. útil emprego de seu princípio jurídico-filosófico da relatividade dos conceitos. O que encontramos são “*ejemplos de cuales instituciones del derecho positivo tienen el carácter de Jus Gentium.*” (p. 18).

Poder-se-ia, talvez, falar num “*Jus Gentium*”, aplicável, pelo menos na origem, tão só aos peregrinos? Nem isso parece aceitável a BIALET, porque êle não encontra razões decisivas em tal sentido. Baseia-se o A. na identificação entre “*Jus Gentium*” e “*Jus Naturale*”, encontrada em textos cuja autenticidade é vigorosamente defendida contra os ataques de PEROZZI e ALBERTARIO, os quais pretendem interpola das expressões como “*Jus Naturale*”, “*naturalis ratio*”, nos textos referentes ao “*Jus Gentium*”. O A. argumenta não só com as fontes do Digesto como também apela para a indiscutível tradição filosófico-jurídica atestada em CÍCERO, ARISTÓTELES, MARCO AURÉLIO e SÊNECA.

Longe, pois, de terem origem bizantina, os textos defendidos pelo A. revelam que os juriconsultos do período clássico entendiam por “*Jus Gentium*” um direito universalmente aplicável, por derivar da “*naturalis ratio*”, da necessidade natural.

Infelizmente, não podemos alongar-nos nessa exposição, cuja única finalidade é resumir o conteúdo essencial do pensamento do

A., acompanhando o resumo de ligeiras observações críticas. Parece-nos todavia, necessário mencionar a maestria com que o Prof. BIALET discute o problema das Interpolações, especialmente ao examinar as teses de Albertário (“Studi di Diritto Romano”, vol. 5, “Storia, Metodologia, Esegese” — “Concetto Classico e Definizioni Postclassiche del Jus Naturale”, pag. 279, XI). Sômente a leitura do ensaio dará ao leitor a perspectiva exata dos problemas abordados. Uma observação sôbre a filosofia jurídica do Prof. BIALET: muito oportuna é sua crítica às consequências funestas oriundas do formalismo jurídico inaugurado por Kant e levado ao extremo por seus continuadores até KELSEN em nossos dias. Tais exageros conduziram a tendências anti-humanas, contribuindo, em não pequena escala para a estatolatria e seus efeitos catastróficos.

— “El mundo necesita en lo esencial”, conclui o sábio romanista argentino, un derecho cuya “ultima ratio” esté más allá del legislador y al cual el legislador deba acatamiento; por eso se advierte en toda Europa (em todo o mundo civilizado, poderíamos acrescentar) el resurgimiento del jusnaturalismo cuya expresión positiva en la historia ha recogido el Derecho Romano.” (p. 30).

ALEXANDRE AUGUSTO DE CASTRO CORRÊA,

(Livre docente de Direito Romano da Fac. de D. da Un. de São Paulo).