

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

O DIREITO NATURAL E O ESTADO DE DIREITO

- AFFONSO PAULO GUIMARÃES -

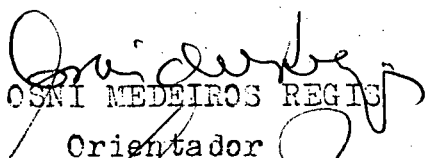
Florianópolis - 1978

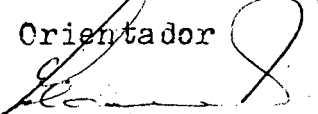
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

O DIREITO NATURAL E O ESTADO DE DIREITO

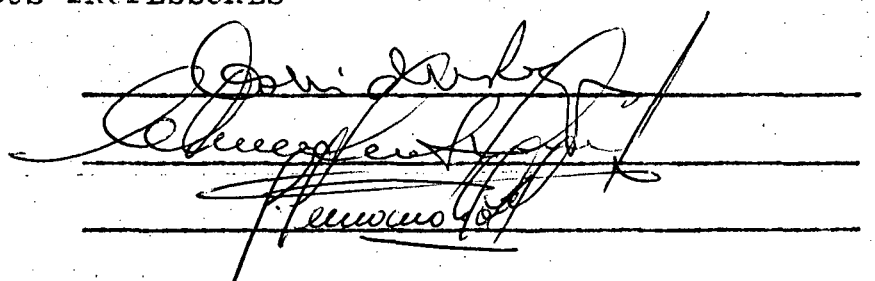
DISSERTAÇÃO SUBMETIDA À UNIVERSI
DADE FEDERAL DE SANTA CATARINA, PARA A
OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE EM
CIÊNCIAS HUMANAS
ESPECIALIDADE - DIREITO

ESSA DISSERTAÇÃO FOI JULGADA ADEQUADA
PARA A OBTENÇÃO DO TÍTULO DE MESTRE
EM CIÊNCIAS HUMANAS
ESPECIALIDADE - D I R E I T O


PROFESSOR DR. OSNI MEDEIROS REGIS
Orientador


PROFESSOR DR. PAULO HENRIQUE BLASI
Coordenador

APRESENTADA PERANTE A BANCA EXAMINADORA, COMPOS
TA DOS PROFESSORES



DEVO A VÓS, MEUS PROFESSORES, E A VÓS, MEUS AMI
GOS, MUITO DO QUE HOVER DE BOM E VERDADEIRO
NAS PÁGINAS QUE SEGUEM.

POR ISSO, MEU AGRADECIMENTO PENHORADO.

A VOCÊS,

REGINA EMÍLIA

ANA PATRÍCIA

e

FABIOLA KARINA

dedico este trabalho.

S U M Á R I O

AGRADECIMENTOS E DEDICATÓRIA	iii
SUMÁRIO	iv
RESUMO	vi
RÉSUMÉ	vii
INTRODUÇÃO	viii
- PRIMEIRA PARTE -	
1. <u>A NATUREZA HUMANA</u>	
1.1 - A NATUREZA RACIONAL DO HOMEM	1
1.2 - A NATUREZA SOCIAL DO HOMEM	8
1.3 - A NATUREZA MORAL DO HOMEM	10
- SEGUNDA PARTE -	
2. <u>O DIREITO NATURAL NO ESPAÇO E NO TEMPO</u>	
2.1 - IDADE ORIENTAL ANTIGA.....	24
2.1.1 - OS HEBREUS.....	24
2.1.2 - OS BABILÔNIOS.....	24
2.1.3 - OS EGÍPCIOS.....	25
2.1.4 - OS CHINESES.....	26
2.2 - IDADE CLÁSSICA ANTIGA.....	26
2.2.1 - A GRÉCIA.....	26
2.2.2 - ROMA	36
2.3 - IDADE PATRÍSTICA.....	44
2.4 - IDADE MÉDIA.....	54
2.5 - TEMPOS MODERNOS E CONTEMPORÂNEOS.....	69

- TERCEIRA PARTE -

3. O DIREITO NATURAL 90

- QUARTA PARTE -

4. O ESTADO DE DIREITO..... 105

- QUINTA PARTE -

5. NORMALIDADE DA VIDA NACIONAL..... 119

BIBLIOGRAFIA..... 128

R E S U M O

Na história milenar, um fenômeno acompanha continuamente o homem: O DIREITO.

Mas, o que é O DIREITO, entre tantos e tão diversos direitos?

O Autor considera fatores de ordem histórica, ontológica e gnosiológica para dar uma resposta à pergunta formulada.

Das conclusões colhidas, - surge um tipo de Estado, inconfundível e determinado: O ESTADO DE DIREITO, sobre o qual são tecidas várias considerações.

Rematando sua pesquisa, - o Autor relaciona a sua concepção de ESTADO DE DIREITO com o Estado Brasileiro atual.

R É S U M É

Dans l'histoire millénaire, un phénomène accompagne l'homme continuellement: Le Droit.

Mais, qu'est-ce que le Droit, parmi tant de droits, et si diversifiés?

L'auteur considère des facteurs d'ordre historique, ontologique et gnoséologique pour donner une réponse à la question posée.

Des conclusions obtenues surgit un type d'État, qu'on ne peut absolument pas confondre:

L'État de Droit, sur lequel sont exprimées plusieurs considérations.

Concluant sa recherche, l'auteur essaie d'adapter sa conception d'État de Droit à l'État brésilien actuel.

I N T R O D U Ç Ã O

O tema sobre o qual versa nossa pesquisa, am sa
plo e complexo, novo e antigo, reveste-se de relevante importân
cia na história da humanidade, que é a nossa história.

Ainda, recentemente, em Curitiba, sede da VII
Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, o Estado
de Direito, em seus mais variados aspectos, ocupou a inteligência
e a dedicação de nossos mais renomados Advogados e Juristas.

Estudar o Direito, entre os muitos e diversos
direitos, pareceu-nos a primeira coisa a fazer.

Mas, como poderíamos falar do Direito, dos di
reitos e do Estado de Direito, se desconhecemos - o que é o Direi
to?

Percorremos, por isso, espaços e tempos, fala
mos com povos e dialogamos com pensadores eminentes por seu saber
e por suas virtudes.

De todos, procuramos receber agradecidos e
guardar cuidadosamente aquilo que se nos afigurou bom e verdadei
ro.

Em posse das conclusões colhidas, tratamos de
estabelecer os fundamentos do Direito.

Nossa pesquisa, ainda, prosseguiu, no sentido
de investigar - o que é O Estado de Direito, ou, em outras pala

bras, o que é O Direito entre os chamados Estados de Direito?

Ressaltou-se o valor da pessoa humana, com seus direitos e garantias.

Ao terminar o trabalho, relacionamos as concepções encontradas com a realidade em que vivemos.

Tanto a extensão e a complexidade do tema, quanto a estreiteza do tempo, abreviado pelas múltiplas ocupações, necessárias à sobrevivência, não nos deram maior oportunidade de perfeição.

Que a bondade perdulária de quem ler o presente trabalho nos releve esta entre outras nossas deficiências.

ὡς οὐδὲν ἀνθρώπῳ λαβεῖν μείζον
οὐ χάρισασθαι θεῷ σεμνότερον
ἀληθείας.

(1) - PLUTARCO

(+) Nem Deus pode dar, nem o homem receber coisa mais excelente do que a verdade. - De Iside I, 351 c.

PRIMEIRA PARTE

1 - A NATUREZA HUMANA

1.1 - A NATUREZA RACIONAL DO HOMEM

" Quid est in homine ratione divinius?"(2) CÍ
CERO.

Por uma exigência lógica, achei necessário, de início, falar sobre o homem.

Todo estudo que, aqui, farei relacionar-se-á com ele.

Assim, muita razão tinha HOBBS, quando começou o Leviathan falando sobre o homem.

A pergunta da Esfinge continua atual: " O que é o homem? ".

" Muitos de nossos contemporâneos conhecem o homem primitivo, o homem do Oeste, o homem da Renascença, o homem da era industrial, o homem criminoso, o homem burguês, o homem operário, mas, se falarmos do homem, não sabem o que dizer " (3) MARITAIN.

O homem, por sua inteligência, essencialmente, supera o animal bruto.

TOMÁS DE AQUINO afirma que a palavra intelecto exprime certo conhe
cimento íntimo " intus legere ". (4)

Enquanto nossos sentidos se atém às " qualitativibus sensuum ", - a inteligência penetrá a " quidditatem intimam " ou a essência das realidades.

Esta concepção discorda, portanto, das asserções sen
sistas, quer se chamem Associacionismo, Atomismo Psicológico, Teoria da Evolução Mental, Nominalismo Moderno ou, enfim, Empirismo.

Entre os sensistas que defendem apenas uma diferença gradual ou acidental entre a inteligência e os sentidos - encontramos LOCKE (5), BERKELEY (6), HUME (7), COMTE (8), CONDILLAC (9), JAMES MILL (10), JOHN STUART MILL (11), BAIN (12) HERBERT SPENCER (13), TAINÉ (14), BUFFON (15), EBBINGHAUS (16), WUNDT (17).

TOMÁS DE AQUINO afirma: " Omnia quae in praesenti in
telligimus, cognoscuntur a nobis per comparationem ad res sen
sibi
les naturales ". (18)

Pelo conhecimento dos universais, das coisas imateriais, da necessidade absoluta dos princípios da razão, pelo uso dos nomes co
muns e pela própria experiência somos levados à conclusão de que a

diferença entre o homem e o animal bruto é essencial (19).

Existe, também, no homem um apetite intelectual, es sencialmente, diverso do apetite sensitivo e do intelecto.

Chamamos - vontade a este apetite intelectual.

O que acabamos de asseverar poderá ser constatado pe lo objeto adequado e formal da vontade, como, igualmente, se com provará pela experiência e pela finalidade intrínseca da forma in tencional intelectual.

Por sua natureza intelectual, o homem é prendado de uma vontade que goza do livre arbítrio.

Ao defendermos o indeterminismo, colocamo-nos em posição contrária ao determinismo que afirma que a vontade humana está determinada para uma coisa só.

Segundo seus defensores, esta determinação provem:

a) - ou de Deus - Determinismo Teológico.

Aqui, encontramos os Maniqueos (20), CALVINO (21) e LUTERO (22).

b) - ou do fato - Fatalismo.

Os essênos (23), os estóicos (24) e os maometanos (25) são fatalistas.

c) - ou de um motivo mais forte ou de um bem prevalen te: Determinismo Psicológico.

Deparamos, aqui, com LEIBNIZ (26), HERBART (27) e WUNDT (28).

d) - ou de forças cósmicas: Determinismo Panteístico.

SPINOZA defende tal concepção (29).

e) - ou das próprias forças do organismo: Determinis mo Mecânico, Fisiológico.

Aqui, se nos apresentam MOLESCHOTT (30) e HAEKEL (31).

Duas concepções se nos deparam para nos responder - o que é o homem?

A concepção científica e a concepção filosófico-religiosa.

A concepção científica, puramente experimental, procu

ra se libertar de todo o conteúdo ontológico.

Dados são colecionados a fim de serem observados e medidos.

Não lhe interessa o ser e sua essência.

Sua preocupação são os fenômenos.

A concepção filosófico-religiosa tem fundamentação ontológica.

Se bem que a concepção puramente científica nos ofereça inestimáveis informações, ela não nos diz o que é o homem, a sua natureza e não nos apresenta uma escala de valores.

A concepção científica somente interessa o domínio da observação e da medida.

Nas o homem não é apenas um amontoado de fenômenos físicos, biológicos e psicológicos. Se assim fosse, por que estranhar a atitude de certos Estados em fazer passar o homem como um simples animal a seu serviço?

Impende uma concepção integral do homem.

O homem, como vimos, é uma pessoa, orientada pela inteligência e movida pela vontade.

Pessoa é " hypostasis rationalis " ou " suppositum rationale ".

Célebre, também, é a definição de BOÉCIO: " Persona est rationalis naturae substantia individua ".

Destas claras e breves definições surge a deslumbrante grandeza da pessoa humana.

Pessoa e indivíduo não são termos sinônimos.

O princípio da individualidade expressa singularidade empírica.

O empírico se submete à distinção fenomênica.

O homem é pessoa por que transcendendo o empírico, a individualidade, toma consciência do seu ser substancial e sente em si o outro.

A vida de todo homem é sua própria vida.

As coisas, ao contrário, vivem na individualidade, na solitude.

O homem não é uma " res ", uma coisa, como foi e é considerado por certos regimes totalitários.

A vida do homem se reveste de suma nobreza e de ines

timável riqueza, em razão do conhecimento e do amor.

O homem é um microcosmo.

Pelo conhecimento, abrange tudo, todos os seres.

Pelo amor, dedica-se livremente a seus semelhantes, que se lhe afiguram outros "eus".

O homem envolve totalidade e independência.

Sua dignidade resulta de que, como pessoa, se relaciona diretamente com o reino do ser, da verdade, da bondade e da beleza.

Sua verdadeira pátria está nas coisas que tem valor absoluto, eis o que constata continuamente a psicologia, a vida de cada homem e a história da humanidade.

É em razão de ser pessoa que o homem "possui em si mesmo direitos e deveres que emanam direta e simultaneamente de sua própria natureza. Trata-se, por conseguinte, de direitos e deveres universais, invioláveis e inalienáveis". (32)

"Cresce, porém, ao mesmo tempo, a consciência da dignidade exímia da pessoa humana, superior a todas as coisas. Seus direitos e deveres são universais e invioláveis". (33)

Em sua integridade, portanto, o homem é indivíduo e é pessoa.

É indivíduo, em razão do princípio de diversidade específica, que é a matéria, e que torna os componentes de uma espécie diferentes um do outro.

A causa da individualidade humana é sua materialidade, condicionada, por isso mesmo, às influências cósmicas, étnicas e históricas. Pessoa e indivíduo são dois aspectos de todo ser substancial humano.

Não são dois seres distintos.

Quando ocorre a morte do indivíduo, morre, também, a pessoa.

Nesta altura, podemos considerar dois extremos que de formam o conceito de pessoa, implicando consequências funestas. De um lado, temos o idealismo e, do outro, o positivismo empirista. O idealismo dilui o ser individual pessoal em um absoluto transcendental e impessoal.

É o Eu, a Idéia ou o Espírito, do qual a nossa consciência individual nada mais é do que uma manifestação fenomênica dentro de seu imanente e necessário desenvolvimento.

O Positivismo desconhece o valor de tudo que transcende os fatos da experiência.

A pessoa é reduzida a um complexo de atos, desvinculados de toda realidade substancial somático-espiritual, causa e sustentáculo dos mesmos.

Rompe-se e nega-se aquela unidade substancial, que em nossa própria consciência constatamos e experimentamos.

Paradoxalmente, o empirismo nega a experiência que pretende afirmar.

Um realismo moderado e crítico parece ser mais defensável; pois, toma em consideração as exigências da inteligência e da experiência, salvando um autêntico conceito do homem.

Este, como animal racional, conhece de acordo com o seu ser.

Com sua inteligência começa apreendendo a essência ou o imaterial das coisas materiais.

As concepções filosóficas sobre o homem, sobre a pessoa descem do céu do mundo do pensamento à terra da realidade política.

O liberalismo, verbi gratia, vivendo uma concepção agnóstica da vida, tolera todas as doutrinas por que não está certo de nenhuma.

Não tem conceito claro e preciso do ser do homem.

Por isso, não pode elaborar a noção de pessoa e, conseqüentemente, de sociedade e de suas mútuas relações.

Arvorando a liberdade como um fim supremo, engendra, na sociedade, o germe de sua própria decomposição.

Fica assim a pessoa abandonada às suas débeis forças face à libertade.

dade dos demais.

Como lhe falta uma doutrina sobre a essência do homem e da sociedade, o liberalismo está impossibilitado na elaboração de uma ordem. Donde se infere que é impotente para defender a pessoa e a sociedade.

Limita-se a respeitar a liberdade de todos, ainda que atentem contra a sociedade, pois, nada pode dizer da verdade ou falsidade dos princípios das mais diversas e contrárias posições. Esta atitude se assemelha a um suicídio.

Creio que não erraríamos se afirmássemos que esta concepção liberal possibilita o germinar, o crescer e o frutificar maleficamente de seu pior inimigo, o totalitarismo, quer seja estatal, de classe ou racista.

O totalitarismo, gerado pela concepção filosófica idealista-panteísta ou empírico-positivista, destrói o ser da pessoa e da sociedade.

Para a concepção idealista, o indivíduo é apenas uma manifestação fenomênica a total serviço do desenvolvimento do Absoluto impessoal.

O indivíduo, assim, será subjugado e submetido ao Estado por pressão extrínseca ou policial, exercida sobre a liberdade de cada um. Uma forma pressiona a massa caótica.

O mesmo liberalismo conduz ao totalitarismo racista ou de classe, que, com força brutal, atenta contra todos os direitos da pessoa humana.

Carcenado por seus próprios princípios agnósticos, desarticula a sociedade e a pulveriza em um individualismo anárquico, que faz gerar o totalitarismo.

Uma " ordem " extrínseca aos indivíduos, que se afiguram átomos materiais, agrupados em um todo pela força, substitui uma autêntica ordem hierárquica, fundamentada em bases essenciais e morais do ser e do dever-ser, brotada do intrínseco da pessoa humana.

Impende ressaltar os caracteres somático- espirituais da pessoa humana.

Creio que somente tal concepção pode salvar os direitos

tos do homem e da sociedade, estabelecendo as autênticas, harmôni-
cas e precisas relações entre ambos.

A sociedade não abandona o homem ao desamparo, pois,
em perseguindo o Bem Comum, desenvolve o ser e a atividade humana.

O Estado não submeterá a pessoa a seus caprichos, ani-
quilando-lhe a vida.

Uma genuína ordem se estabelece na sociedade, fundada
nas exigências essenciais humanas.

1.2 - A NATUREZA SOCIAL DO HOMEM

" Quem não pode viver em sociedade, ou quem não precisa de nada por que se basta a si mesmo ... é um bruto ou um deus ". (34)

A liberdade é uma das mais profundas aspirações da pessoa humana.

A liberdade interior e a liberdade exterior se relacionam com os outros, com a vida social.

Sociedade é a " *Stabilis plurium conjunctio in finem communem conspirantium* ". (35)

O homem só pode viver e existir como membro de uma forma social.

Diz ARISTÓTELES: " O homem é por sua própria natureza um animal político destinado a viver em sociedade". (36)

E continua o grande estagirita: " ... quem, por sua natureza, e não por efeito de alguma circunstância, não faz parte de nenhuma cidade, é uma criatura degradada ou então superior ao homem ". (37)

O mesmo pensar vamos encontrar em TOMÁS DE AQUINO. (38)

A índole social da pessoa humana evidencia que sua existência, seu aperfeiçoamento e seu desenvolvimento só podem se realizar em sociedade.

O homem se desenvolve pela comunicação com os outros e pelas obrigações mútuas.

Esta vida em sociedade exige na pessoa e para a pessoa o amor, a franqueza e tudo aquilo de que o indivíduo humano precisa, pobre e desamparado ao nascer.

Pela sua própria natureza, o homem deve ser o princípio, o sujeito e o fim de todas as instituições sociais.

A vida social visa a libertar o homem do cativeiro material da natureza.

O indivíduo subordina-se ao Bem Comum, garantia para todos, mas a pessoa humana assegura a sua independência e liberdade pelas garantias econômicas de trabalho, propriedade, direitos políticos e cultura.

A sociedade apresenta um agrupamento de liberdades, submetidas a uma lei comum, que procura dar a todos e a cada um a realização da plenitude humana.

Por isso a sociedade se reveste de um aspeto inteligente, moral e jurídico.

1.3 - NATUREZA MORAL DO HOMEM

"O que distingue o homem, de modo especial, é que ele percebe o bem e o mal, o justo, e o injusto ..." (39)

A natureza do homem deve ser conhecida para que possamos situar uma teoria política com todos os seus problemas. Estes sempre estão influenciados por uma teoria a respeito da natureza do homem.

A liberdade, a autoridade política, o fim do Estado, o poder político, a limitação do poder, a soberania do Estado, os direitos humanos, a democracia, - todos estes temas para serem abordados, com precisão, exigem uma tomada de posição quanto à natureza do homem.

Daí a importância que deram ao estado natural do homem pensadores como os sofistas, os estóicos, TOMÁS DE AQUINO, LUTERO, CALVINO, ROUSSEAU, HOBBS etc.

PROUDHON estabelece a famosa tese de que na base de todo problema político se pode encontrar um problema teológico.

E é interessante observar que KANT, HEGEL e MARK, cujos sistemas estão a dominar parte considerável da filosofia dos dias que vivemos estão imbuidos da tradição do judaísmo e do cristianismo. (40)

JEAN JACQUES CHEVALLIER assevera ... "uma política deve necessariamente tomar posição em face dos problemas da natureza do homem, de sua condição e de seu destino: problemas morais, filosóficos, religiosos". (41)

O antagonismo existente entre poder político, autoridade legal e a liberdade humana deu ocasião ao surgimento de diversas teorias sobre a natureza do homem a fim de que se apresentasse uma justificação.

O homem é bom ou mau por natureza?

As teorias políticas que defendem o anarquismo respondem afirmando a bondade natural humana.

Esse otimismo faz com que preconizem que com a mudança da estrutura social e política vigente, a natureza readqui

riria a plena liberdade, não necessitando, por exemplo, do Estado.

As teorias políticas que, por sua vez, defendem e enaltecem a autoridade e o poder sem limites, aquelas que prestigiam a violência e a ditadura, - são pessimistas com relação à natureza do homem.

O homem é mau.

A humanidade é a " massa damnata ".

Por isso, o homem, obrigado a viver em sociedade, deve ser tratado com desapiadado poder e opressora violência.

Sua maldade natural faz com que sirva de mero instrumento a serviço dos governantes.

Todas as tiranias, todos os absolutismos de Estado aviltam e desprezam o homem.

TOMÁS DE AQUINO havia dito em "Contra Gentes", III, c. 117: "Est autem omnibus hominibus naturale, ut se invicem diligant".

E, mais à frente, c. 130: " inest autem homini naturalis inclinatio ad omnium hominum dilectionem ".

THOMÁS HOBBS - (1588 - 1679)

A concepção de THOMÁS HOBBS é diametralmente oposta.

O estado natural do homem é o "bellum omnium contra omnes ".

Aproveitando o pensamento do comediógrafo latino PLAUTO, afirma " homo homini lupus ".

Assevera o teórico do absolutismo que o estado permanente de medo à morte violenta levou os homens a substituí-lo por uma ordem jurídica contratual.

Mas, como a lei não reforma a natureza humana, o contrato social não basta.

Impende transferir todos os direitos individuais ao poder político soberano.

Pela força este imporá ordem e paz aos homens.

Coação, obediência são elementos típicos do Estado.

O poder é a " conditio sine qua non " da felicidade.

Esta é a realização dos desejos com êxito constante.

Riquezas, ciência e honra são formas de poder.

O desejo pelo poder só termina, no homem, com sua morte.

O Estado, o Homem artificial, será criado pelo " fiat " dos homens naturais através de um pacto voluntário firmado entre si.

A vontade única do Estado vai substituir a vontade de todos, pois a todos representará.

Apesar dessa representação, o Estado é, de sua parte, absolutamente estranho ao contrato que o criou.

Nenhuma obrigação o limita.

É o deus mortal, a que se deve a paz, a segurança e a proteção, com o auxílio do Deus imortal.

" Para que reine a paz, bem supremo, cada um fez ao soberano entrega do direito natural absoluto sobre todas as coisas. A renúncia a um direito absoluto não pode deixar de ter sido absoluta. A transmissão só pode ter sido total ". (42)

Por esta transmissão definitiva, os homens voluntariamente sacrificaram a sua liberdade de julgamento sobre o bem e o mal, sobre o justo e o injusto.

Bom e justo será o que o Estado ordenar.

Má e injusto será o que ele proibir.

Nenhum recurso é cabível da legitimidade da ordem do soberano.

A única fonte do direito é o Estado, isto é, o Poder, que expressa a vontade do soberano.

Para HOBBS o direito natural não pode ser chamado verdadeiro direito.

Impende notar uma exceção feita da transmissão do direito pessoal de cada um ao Leviathan: Não podendo o Estado garantir proteção aos súditos, estes se acham libertos de toda obrigação.

Os homens, em hipótese alguma, poderão renun

ciar ao direito absoluto de se protegerem ou de procurarem um protetor.

Em síntese, a natureza humana é essencialmente má, dela se origina o Estado e sua justificação última.

O Direito Natural, para HOBBS, se opõe à Lei Natural. A Lei Natural emana da Lei Eterna de Deus como correção contra o Direito Natural, que provem da natureza animal do homem. O Direito Natural é obra da paixão e não da razão humana. Direito e força se confundem no estado natural do homem. A justiça nada mais é do que um sentimento social que nasce com o Estado. Somente este converte a Lei Natural em lei efetiva, deixando, então, de ser uma norma indistinta.

MACIÁVEL e HOBBS desintegram a unidade jurídica medieval e preparam as bases para o individualismo e o coletivismo de nossos dias.

Não podemos associar aos autores citados HUGO GROTIUS que, no dizer de seus eminentes biógrafos - KNIGHT e LEFUR, pretende restaurar a concepção racional, que fora a de TOMÁS DE AQUINO, obscurecida e deturpada pelo nominalismo.

R O U S S E A U - (1712 - 1778)

" O homem nasceu livre, e, por toda parte, geme em ferros; o que julga senhorear os outros é de todos o maior es cravo ". (43)

J. J. ROUSSEAU defende a tese de que o estado natural do homem é o paraíso idílico.

O homem é bom, por natureza.

O homem é naturalmente livre, autônomo e plena mente auto-suficiente.

A transição para um Estado político, para o " Status civilis ", é absolutamente necessária.

A obrigação social não pode basear-se legitima mente na força.

O único fundamento legítimo da obrigação é o pacto social, livremente estabelecido pelos que se obrigam.

A liberdade e a igualdade, existentes no estado de natureza, deverão ser reencontradas no estado de sociedade.

Como se forma o mencionado pacto?

ROUSSEAU nos responde com a seguinte fórmula: "Cada um de nós coloca em comum a sua pessoa e todo o seu poder sob a suprema direção da vontade geral, e nós recebemos em corpo cada membro como parte indivisível do todo ". (44)

Cada associado, sem reserva alguma, com todos os seus direitos, se aliena à comunidade.

Cada um, pelo fato de dar-se a todos, a ninguém se dá.

Pelo mesmo fato, cada um está obrigado, sem su jeitar-se a pessoa alguma.

As duas palavras misteriosas " vontade geral " não significam a vontade de todos ou da maioria, mas a vontade do povo em conjunto.

A vontade do soberano, que é o povo, não pode querer o interesse particular, mas o interesse geral.

Em virtude do contrato, o homem pode querer o bem particular e pode querer o bem social.

Como homem individual persegue, pelo egoísmo, o interesse particular.

Como homem social procura o Bem Comum.

A liberdade está em cada um fazer com que o interesse particular se submeta ao interesse geral.

Assim sendo, a obediência ao soberano, que é o povo em conjunto, constitui uma atitude de autêntica liberdade.

Os homens desiguais em força ou gênio, tornam-se todos iguais pela convenção e pelo direito.

Jamais deverá aparecer a situação em que um seja tão rico que possa comprar o seu semelhante, ou tão indigente que seja constrangido a vender-se.

Trata-se, aqui, portanto, de uma igualdade moral e legítima, e não de uma igualdade de fato.

O pacto social constitui o soberano, isto é, o povo corporificado.

Este soberano dita a vontade geral, cuja expressão é a lei.

ROUSSEAU estabelece quatro caracteres para a vontade geral: ela é inalienável, indivisível, infalível e absoluta.

A lei é a expressão da vontade geral.

A lei é o reflexo de uma ordem transcendente as severa ROUSSEAU: " O que é bem, e conforme à ordem, é tal pela natureza das coisas, sem dependência das convenções humanas. Toda justiça vem de Deus, única origem dela ... ". (45)

Ninguém é injusto para consigo mesmo, por isso a lei, expressão da vontade geral, jamais poderá ser injusta, pois ela é apenas o registro de nossas vontades.

O povo é o autor das leis e o sujeito das mesmas.

Um ponto crucial aparece na concepção de ROUSSEAU - : quando este povo é constituído por uma multidão, falta de conhecimento, de esclarecimento?

Surge, aqui, o apelo do grande-pensador para a figura do Legislador, inteligência superior, constituído de uma no

va natureza capaz de discernir e sacrificar todos os interesses particulares em benefício do Bem Comum.

Este legislador não dá força executiva às leis que redige, pois, só a vontade geral obriga os particulares.

Convém notar a distinção que faz ROUSSEAU entre Soberano e Governo.

Soberano é o povo incorporado. Este povo soberano vota as leis.

Governo é um grupo de homens que as executam.

O Governo é apenas " o ministro do Soberano ".

O povo soberano institui o Governo pela lei.

O otimismo rousseauniano não dá lugar à Teologia, o que, aliás, é lógico dentro de sua concepção.

A " religião civil ", de que fala, nada mais é do que uma educação sentimental endereçada para um fim secular.

A NATUREZA HUMANA E O CRISTIANISMO

As teorias políticas deixam-se influenciar não só por concepções antropológicas meramente filosóficas e morais, mas também por concepções teológicas, no que concerne, por exemplo, à graça e à natureza.

Nenhum cristão poderá comungar das concepções de HOBBS ou de BOUSSEAU, uma vez que a queda original faz parte essencial do cristianismo.

Sobre a natureza humana, mesmo dentro da área cristã, muito se tem dito e divergido.

Uns afirmam que, no estado "poslapsário", o homem é, moralmente, incapaz de observar, por algum tempo, de modo honesto, toda a lei natural, complexivamente tomada; enquanto outros, como os Pelagianos diziam da plena suficiência do livre arbítrio humano para conduzir a vida moral.

Enquanto uns, estabelecendo a natureza e o limite da mencionada incapacidade, asseveram a possibilidade de o homem "poslapsário" realizar alguma obra boa, outros negam afirmando a impossibilidade, assim tanto os reformadores do século XVI, quanto BAIUS e JANSÊNIO.

Tendo em vista o princípio filosófico do supremo domínio divino, negam sua compatibilidade com a liberdade do homem.

O livre arbítrio é "servum", "jumentum quod necessario ducitur".

Estas concepções antropológicas diferentes hão de influir em concepções políticas diversas.

L U T E R O - (1483 - 1546)

Se no pensar tomista - a graça pressupõe e aperfeiçoa a natureza, no dizer de LUTERO - a graça não corrige a maldade da natureza humana, mas apenas a encobre.

Este pensador não admite que a razão humana tenha acesso à moral natural, ao Direito Natural e à Filosofia social.

Por causa da corrupção da natureza humana, é preciso que exista a autoridade secular. Esta não procede da razão do

homem e de sua livre vontade sob a direção de uma Lei Natural, mas é uma instituição divina.

Na Alemanha nazista vimos praticamente o modo de resistência das diversas concepções religiosas.

Enquanto NIEMOLLER resiste ao nazismo por que este aboliu as Escrituras, os católicos se fundamentam na Lei Natural, na Filosofia Social, nas Escrituras e nas doutrinas teológicas da Igreja. (46)

O cristianismo, sem o Direito Natural, se converte mui facilmente em uma convicção íntima, enquanto o " mundo " permanece sujeito à ambição do poder.

Se o reino cristão não é meramente escatológico, e nem meramente interno, a missão do cristão não é a passividade com relação ao Estado, nem a aceitação do patriarcalismo deste para com o homem. (47).

C A L V I N O - (1509 - 1564)

CALVINO, afastando-se um pouco de seus irmãos reformadores, defende que o reino da graça e o reino da política andam de acordo com a predestinação do homem.

O Estado tem origem divina.

Por causa da maldade da natureza humana, o Estado não pode ser algo de natural.

Não é o direito, fruto da razão e da vontade humana, que orienta a vida social conduzindo-a ao Bem Comum, mas o direito divino revelado nas Escrituras.

Obras favoritas de CALVINO, neste particular, eram o livro dos Juizes e o Deuteronômio.

O Estado calvinista é uma teocracia ou uma bibliocracia.

A idéia da predestinação não leva a uma igualdade de democrática, mas a um governo aristocrático.

Da predestinação teológica chega-se à predestinação política do nobre, do virtuoso e do sábio.

O Estado ideal é o dos escolhidos.

Tal fato, por certo, pressupõe a visibilidade dos eleitos.

O êxito econômico pode ser um critério, um sinal de escolha; a pobreza, um indício de rejeição.

A idéia de CALVINO era de uma teocracia real.

O CATOLICISMO

O pensamento católico aceita a natureza humana, ferida pela queda original, mas não essencialmente corrompida.

Assim o homem "poslapsario", conservando sua liberdade, mesmo sem auxílio especial, pode observar preceitos da Lei Natural, realizando boas obras.

É sobre esta natureza humana que se ergue o tratado " De Gratia " aperfeiçoando-a admiravelmente, apresentando-lhe o novo princípio de uma nova vida, que agindo ontologicamente, de um modo especial, faz germinar e sazonar frutos meritórios.

A mensagem salvífica cristã é transmitida aos homens pela Igreja, *Ἐκκλησία*, sociedade visível, onde trabalham dois elementos, o humano e o divino. Aquele fraco, mutável e falível; este, perfeito, imutável e infalível.

Esta concepção busca seu fundamento na doutrina de um Reino, anunciado e instituído por JESUS CRISTO, de caráter, embora essencialmente, não meramente escatológico e interno, mas, também, externo e social.

A Igreja está a serviço do homem, como também deve estar o Estado, duas sociedades perfeitas conspirando respectivamente, para a salvação da humanidade e para o Bem Comum, que deve ser, igualmente, o bem de toda pessoa.

C I T A Ç Õ E S

- (1) Noções Gerais de Literatura, F.T.D., Rio, Livraria Francisco Alves, 1929, p. 79.
- (2) MARITAIN, Jacques, Rumos da Educação, Rio de Janeiro, Agir, 1959, p. 13.
- (3) -----, Rumos da Educação, Rio de Janeiro, Agir, 1959, p. 13.
- (4) Summa Theologica, II - II, q.8.a. 1.c.
- (5) An essay concerning the human understanding, Oxford, 1894, apud PAULO SIWEK, Psychologia Methaphysica, Roma, 1956.
- (6) Of the Principles of Human Knowledge, Oxford, 1901, - apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (7) A treatise of Human Nature, Oxford, 1928, - apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (8) Cours de philosophie positive, Paris, 1893, - apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (9) Essai sur l'origine des connaissances humaines, in Oeuvres complètes, Paris, 1798, apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (10) Analysis of the phenomena of the human mind, Londres, 1878, apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (11) An Examination of Sir William Hamilton's philosophy, Londres, 1878, - apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (12) The Senses and the intellect, Londres, 1868, - apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (13) Principes de Psychologie, - apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (14) De l'Intelligence, Paris, 1895, - apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (15) Discours sur la nature des animaux,-apud PAULO SIWEK, op cit.
- (16) Grundz uge der Psychologie, Leipzig, 1913,- apud PAULO SIWEK, op. cit.
- (17) Grundriss der Psychologie, Leipzig,1904- apud PAULO SIWEK , op. cit.
- (18) Summa Theologica, I , q. 84, a.8.c.
- (19) SIWEK, Paulo, op. cit.
- (20) AUGUSTINUS, Confessiones, lib. III, c. 7, P.L. 32, 683.
- (21) CALVETTI, C., I presupposti filosofici della dottrina calvi

- nista del " servo arbitrio ", in Riv. fil neosc., nº 44, 1952.
- (22) De servo arbitrio, Werke, vol. 18, pp. 615 e ss.
- (23) FLAVIO, José, Antiquit. Judaic., Lib. XIII.
- (24) FONSGRIVE, G. L., Essay sur le livre arbitre, libre I, chap. 5 et 6, 1896.
- (25) Alcorão, II, 6, 19; VII, 177; XVI, 37-39,96; XVII, 99; XXIX, 24.
- (26) Essay de Theodicée, Part. I, apud SIWEK, op. cit.
- (27) Lehrbuch zur Psychologie, I Teil, apud SIWEK, op. cit.
- (28) Grundriss der Psychologie, 1904, apud SIWEK, op. cit.
- (29) Ética, I; Cf. SIWEK, P., Au Coeur du Spinozisme, Paris, 1952.
- (30) Kreisl. des Lebens, apud. SIWEK, op. cit.
- (31) Welträtzel; Cf. BUCHNER, Kraft und Stoff, apud. SIWEK, op. cit.
- (32) JOÃO XXIII, Pacem In Terris, nº 9.
- (33) PAULO VI, Constituição Pastoral " Gaudium et Spes ", nº 279.
- (34) Política, Livro I, Cap. I, § II.
- (35) ZAPELENA, Timotheus - De Ecclesia Christi, Roma, Typis Pontificiae Universitatis Gregorianae, 1950, p. 68.
- (36) Política, Livro I, Cap. I, § 9; Ética a Nicômaco, Livro X, Cap. IX, § 3.
- (37) Política, Livro I, Cap. I, § 9, ll.
- (38) De Regimine Principum, Livri I, Cap. I.
- (39) ARISTÓTELES, Política, Livro I, Cap. I, § 10.
- (40) VILLEY, Michel, Filosofia do Direito, São Paulo, Editora Atlas, 1977, p. 96.
- (41) As Grandes Obras Políticas de Maquiavel a Nossos Dias, Agir, Rio, 1973, p. 11.
- (42) CHEVALLIER, op. cit., p. 73.
- (43) Contrato Social, Simões Organização, Rio, 1951, p. 10.
- (44) Op. cit. p. 27.
- (45) Op. cit. p. 54.

(46) Cf. Encíclica Mit brennender Sorge, 1936.

(47) Cf. W. BALDENSPERGER, A. SCHWEITZER, IOANNES WEISS, ALFREDUS
LOISY A. HARNACK, apud, ZAPELENA, op. cit.

SEGUNDA PARTE

2 - O DIREITO NATURAL NO ESPAÇO E NO TEMPO

O DIREITO NATURAL NO ESPAÇO E NO TEMPO

"Nem eu considerei
 Seu decreto com força tão determinante
 Que pudesse o homem mortal desdenhar
 O código imutável e não escrito do Céu;
 Este não é de hoje nem de ontem,
 Mas vive eternamente, tendo origem
 Onde ninguém o sabe;
 Cujas sanções seria temeridade minha
 Aos olhos do Céu desafiar,
 Por temer a vontade
 De qualquer homem". (1)

A Lei Natural, através da história, tem suas radian
 tes auroras, seus dias plenos de sol, como também apresenta aparen
 tes ocasos.

É um fato histórico que a humanidade, em sua marcha
 existencial, sente falta dela constantemente.

Tanto o justo DEJOCES em seus julgamentos, quanto os
 juizes no Tribunal Judiciário Militar de Nüremberg precisam das lu
 zes da Lei Natural.

STAMMLER, citando HERÓDOTO, conta que os medos ao se
 separarem dos assírios tiveram que viver sem lei.

Por seu senso de justiça, avulta a personalidade do
 juiz DEJOCES que dirime as questões, suscitadas entre o povo.

Os que tinham fome e sede de justiça acorriam pressu
 rusos ao auxílio do sábio julgador.

Que normas solucionavam as lides, dando a cada um o
 que era seu?

A conclusão à que se poderia chegar é - o Direito Na
 tural, em seus princípios gerais, surgidos espontaneamente da natu
 reza, vinha orientar o juiz na sua sacerdotal missão de fazer jus
 tiça.

2.1 - IDADE ORIENTAL ANTIGA

Os povos orientais civilizados da antiguidade consideravam o Poder Legislativo como uma participação do poder soberano divino, ao qual, também, os reis deviam se submeter.

2.1.1 - OS HEBREUS

Assim vejamos algumas passagens dos livros sagrados dos hebreus.

Deus afirma: " Por mim reinam os reis e os legisladores decretam a justiça ". (2)

ISAIAS fala contra os magistrados injustos: " Ai daqueles que fazem leis injustas, e dos escribas que redigem sentenças opressivas, para afastar os pobres dos tribunais, e denegar direitos aos fracos de meu povo; para fazer das viúvas sua presa e despojar os órfãos ". (3)

Numa exortação, Deus se dirige aos reis do universo, dizendo: " Ouvi, pois, ó reis, e entendei; aprendei vós que governais o universo! Prestai ouvidos, vós que reinais sobre as nações e vos gloriáis do número de vossos povos! Porque é do Senhor que recebestes o poder, e é do Altíssimo que tendes o poderio, é ele que examinará vossas obras e sondará vossos pensamentos! Se, ministros do reino, vós não julgastes equitativamente, nem observastes a lei, nem andastes segundo a vontade de Deus ... ".(4)

Nas citações feitas, vemos as palavras endereçadas aos reis do universo, entre os quais encontramos muitos monarcas pagãos, desconhecedores das leis de Israel. A lei que os atinge não é, por certo, a lei mosaica, mas uma outra lei, inscrita naturalmente no coração de todos os homens.

2.1.2 - OS BABILÔNIOS

Os babilônios nos deixaram o "Código de Hamurabi ".

" Hamurabi, com a mão direita tocando o

ombro esquerdo, comprime o coração, como se quisesse despertar pa
ra ouvir as palavras divinas da lei corporificada ". (5)

Hamurabi recebe a lei do deus sol.

Está acima de seu arbítrio. Deve guardá
la e defendê-la.

Esta codificação mesopotâmica traz, em seu início, estas palavras: " Como Anu, o Sublime, o Rei de Anuna ki, e Bel, o Senhor do céu e da terra, que fixa os destinos dos povos, e Marduk, o filho do Senhor Ea, o deus do Direito, repartiram a humanidade terrena...; assim, Anu e Bel designaram a mim, Hamurabi, o excelso Príncipe, temente a Deus, para valorizar o Direito na terra, aniquilar os máis e perversos, com o qual o forte não prejudique ao fraco, e eu ... ilumine o mundo e procure a felicidade de dos homens ".

Outras passagens do mesmo Código falando de Hamurabi dizem: "o que manifesta o Direito e vela pela lei". " Como Marduk me enviou para governar os homens e proteger o Direito dos povos, assim cumpro o Direito e a justiça e procurei a felicidade dos súditos ". (6)

Neste Código, em seus artigos, se demonstra claramente que os babilônios tinham conhecimento dos direitos comuns aos homens, principalmente, aqueles que se relacionam com a vida, a propriedade, a família, a boa fama etc. (7)

2.1.3 - OS EGÍPCIOS

No " Livro dos mortos ", vemos que os egípcios tinham o Direito e a justiça como uma ordem dada por Deus.

O morto devia comparecer ante a deusa Maat, que trazia em uma das mãos um cetro, e, na outra, um coração, símbolo da vida.

Convém notar que a palavra Maat significava lei, ordem que rege o universo.

Diante do tribunal, num julgamento final, o homem era julgado das ações que praticara.

Na oração dos mortos se nos deparam as ações sobre as quais versaria o julgamento.

Entre outras, temos: " Eu não matei, nem prejudiquei a ninguém. Não dei escândalo no lugar da justiça. Não sabia mentir. Não fiz mal. Como superior, não obriguei meus escravos a trabalhar para mim durante todo o dia. Não fiz maltratar a um escravo pelo simples fato de ser superior a ele. Não abandonei meus escravos à fome. Não os fiz chorar. Não matei. Não ordenei matar... Não rompi os laços do matrimônio. Não fui impudico ... Não alterei os limites do campo", etc.(8)

2.1.4 - OS CHINESES

Os chineses nos legaram o livro " Chu King ", em que, a título, apenas, de exemplificação, citarei a palavra de Vu-Vang:

" Pela vontade do povo existe um Rei, Príncipe e Governador. Estes não devem oprimir e prejudicar, mas devem cuidar dos pobres, proteger as viúvas, os órfãos e as donzelas sem defesa.

Todos devem ajustar-se aos princípios da razão, e todos devem ter o necessário consoante seu estado ". (9)

Segundo a concepção dos antigos chineses, os princípios da razão correspondiam à vontade celeste.

CATHREIN cita o conhecido sinólogo HAREZ, que afirma: " A doutrina moral dos chineses reconhece aqueles princípios da justiça que, segundo a expressão de Cícero, nos são inatos, e à luz dos mesmos explica a conduta de Deus ". (10)

2.2 - IDADE CLÁSSICA ANTIGA

2.2.1 - A GRÉCIA

Na antiguidade grega, encontramos uma distinção entre $\delta\acute{\iota}\kappa\alpha\iota\omicron\nu\varsigma$ (justo natural) e $\nu\acute{o}\mu\omicron\lambda\omicron\varsigma$ (justo legal). (11)

No entanto, a cosmovisão dos pensadores gregos viria eliminar esta diferença.

O mundo, para o grego, era um $\kappa\acute{o}\sigma\mu\omicron\varsigma$,

um conjunto em ordem e harmonia.

Esta concepção embeveceu PLATÃO E ARISTÓTELES.

Da beleza deste mundo sou levado à idéia do Belo.

Afirma ARISTÓTELES que a natureza é obra de uma inteligência.

Um Λόγος (razão, palavra, verbo) divino penetrou no mundo e o homem partilha dele de um modo especial.

A presença do Λόγος no mundo desfaz a distinção entre φύσις (natureza) e νόμος (lei), uma vez que agir segundo a natureza é o mesmo que agir conforme a razão

E, sendo a lei, produto da razão, podemos falar de uma Lei Natural.

Esta Lei pode significar duas coisas: primeiramente, expressa a ordem do universo; em segundo lugar, a natureza de cada ser, segundo a qual ele se harmoniza com o universo.

Tanto a ordem universal, isto é, do universo, quanto a natureza de cada ser ou das coisas são inalteráveis.

Elas exprimem uma Lei eterna.

Certos estóicos realçam o elemento objetivo, a natureza, enquanto outros pendem a sublinhar o subjetivo, a razão.

Os dois elementos, no entanto, se harmonizam no Λόγος, que é a causa eficiente do κόσμος.

Para o grego, o Direito é um dom da divindade.

O naturalismo mítico-religioso de HOMERO procura explicar a ordem no mundo por meio de uma divindade ordenadora.

Na Ilíada, aparece a deusa THEMIS, filha de URANO e de GÁIA.

Torna-se esposa e conselheira de ZEUS.

A ordem entre os homens depende da ordem

dem do Olimpo, que é realizada através das tãemistes, isto é, ins-
truções de THEMIS.

A pretensão jurídico-subjetiva de uma pes-
soa é chamada por HOMERO $\eta \Delta \acute{\iota} κ η$ = a justiça, $\delta \acute{\iota} κ \acute{\alpha}$
 $\{ \epsilon \iota κ$ julgar.

$\delta \circ$ THEMIS é a deusa da justiça com relação
à norma agendi, enquanto DIKE é a deusa da justiça, com respeito
à facultas agendi. (12)

$\delta \circ$ Em seus poemas Teogonia e O trabalho e os
dias, HESÍODO fala da DIKE, filha de THEMIS.

A missão daquela entidade é a realização
do que é intrinsecamente justo. Tal missão se concretiza através
dos juizes.

Eis por que HESÍODO só admite a ordem no
mundo quando este é regido pelo Direito.

Quando se pratica a injustiça, desprezan-
do a DIKE, com sentenças que não são intrinsecamente justas, temos
a destruição do Estado.

Embora poética e cheia de fantasia, temos
em HOMERO e HESÍODO suas reflexões sobre o Direito e a Justiça.

Com a Escola jônica aparece a predominân-
cia da Cosmologia, que, com TALES de Mileto, (c. 624-548 a. C.) a
fasta-se da Teogonia.

Num mundo, impregnado de ordem, pela primeira vez, entre os gregos,
ele predisse os eclipses do sol e da lua.

ANAXIMANDRO (c. 611-547 a. C.) escreveu
o poema Da Natureza, em que uma substância indefinida $\alpha \pi \epsilon \lambda \rho \omicron \nu$,
(infinito), dotada de vida e imortalidade, é a causa $\alpha \lambda \tau \acute{\iota} \alpha$ dos
diferentes corpos.

A morte e o nascimento das coisas constituem uma injustiça, $\alpha \delta \acute{\iota} κ \acute{\alpha}$
 $κ \acute{\iota} \alpha$.

Somente a justiça, $\eta \delta \acute{\iota} κ η$, pode restabelecer a harmonia no
cosmos, reintegrá-lo na unidade.

Para ANAXIMENES (c. 588-524 a. C.), a
idéia de justiça emana de infalível proporção, " harmonia aperfei-
çoada de um cosmos que foi-feito-segundo-a-ventade divina ". (13)

A PITÁGORAS (c. 580-500 a. C.) coube a glória de haver formulado, antes de nenhum outro, um conceito de justiça, significando igualdade. (14)

A justiça estabelece uma espécie de compensação. (15)

ARISTÓTELES, na classificação da justiça; DANTE ALIGHIERI, na definição do Direito, e BECCARIA, na proporcionalidade entre o delito e a pena, recorreram aos sábios ensinamentos de PITÁGORAS.

Profligando a concepção antropomórfica e politeísta de HOMERO e HESÍODO, o teólogo e crítico XENÓFANES (c. 580 a.C.) defende a unidade e a imutabilidade de Deus, caindo, no entanto, no panteísmo, por identificar o universo com a divindade.

Tece considerações sobre o justo e o injusto.

A seus conterrâneos aconselha que preferiram, por justiça, a sobriedade e o amor da sabedoria à demasiada cultura das forças físicas. (16)

Duas ordens de conhecimento estabelece PARMÊNIDES:

- O conhecimento sensitivo, que nos conduz à " opinião " - τὰ πρὸς δόξαν.
- O conhecimento intelectual que nos leva à verdade - τὰ πρὸς ἀλήθειαν.
- O primeiro é enganador e ilusório, enquanto o segundo é verdadeiro. ΕΠΙΣΤΗΜΕ

Sobre PARMÊNIDES (c. 546 a. C.) e sua filosofia sobre o direito, escreve OLIVEIROS LITRENTO: " A lei voltada para si mesma, ou seja para sua essência, vetorialmente dirigida para a significação do justo, eis uma concepção de Direito Natural ligada à lei anterior eterna e imutável de um Deus legislador ". (17)

EMPÉDOCLES (c.495-435 a. C.) ensina que os quatro elementos, água, ar, fogo e terra, na realidade social, se transformam em amor e ódio e, no campo da Filosofia do Direito, nas essências do bem e do mal.

Um notável progresso no pensamento grego verificamos com o aparecimento da Filosofia de ANAXÁGORAS (c. 500-428 a. C.)

Para explicar racionalmente a harmonia do Universo apela para uma inteligência ordenadora - *Νοῦς*, que é simples, imaterial, onipotente, infinita, causa eficiente do movimento e da ordem cósmica.

Afirma DEMÓCRITO DE ABDERA (460-370 a.C.) que o Direito é o responsável pela harmonia da vida social e política.

" Ser justo consiste em fazer tudo aquilo que é necessário", ensina ele. (18)

Para a sobrevivência do Estado é preciso que haja a harmonia social, é necessário que haja solidariedade, caso contrário, triunfará a eterna discórdia entre os homens.

HERÁCLITO (535-475 a. C.) defende a mutabilidade de todas as coisas (*πάντα ἔει καὶ οὐδὲν μὲν*).

O universo espelhando harmonia é ordenado pela lei, que é relação e razão (*Λόγος*).

A razão ordenadora de Deus dirige a natureza.

A vida social deverá estar submetida à lei suprema da natureza, isto é, à vontade divina, que a todos dirige.

A multiplicidade de leis humanas não vão de encontro a um Direito Natural.

A lei dos homens (*νόμος*) - afirma ele, - é sempre justa quando não contraria a lei de um *Λόγος* natural e divino (*φύσις*).

No século V antes de Cristo, notamos, na Grécia, uma mudança de concepção.

O pensamento cosmológico grego começa a ser substituído pela concepção antropológica.

É o período em que avulta o desenvolvimento democrático nas cidades, surgindo assembleias e tribunais para o funcionamento do governo do povo.

Os sofistas desempenham um papel importante nesta fase da filosofia grega.

" Negando a verdade objetiva, negam tam

bém a justiça absoluta. O Direito, muito relativo, constitui opinião mutável, expressão do arbítrio e da força, visto que a razão do mais forte é sempre a melhor". (19)

O homem, no dizer de PROTÁGORAS, (c. 480-411 a. C.) passa a ser a medida de todas as coisas (πάντων ἕσπετος).

PROTÁGORAS nega o Direito Natural.

Defende um relativismo jurídico, quando diz que a lei positiva é mera convenção, variando com os lugares e épocas, com as necessidades e interesses de cada povo e seus governantes.

GÓRGIAS (480-375 a. C.), autor da obra " Do Não Ser ", defende a teoria do mais forte.

Igual pensar tem TRASÍMACO de Calcedônia (Século V. a. C.).

Pelo mesmo caminho prossegue CÁLICLES.

Contra o Direito Natural do mais forte levantam-se ANTIFONTE, LICROFONTE e ALCIDAMOS. (20)

" Todos os homens são iguais e nenhum pode ser escravo " ensinava ALCIDAMOS. (21) E ainda " a natureza a ninguém fez escravo ". (22)

A liberdade do homem, um dos direitos fundamentais do homem, já era defendida com argumento jusnaturalista.

HIPIAS (Segunda metade do Século V a.C.) tinha que as leis não escritas, superiores às leis humanas, são eternas e imutáveis.

Na compreensão cosmológica, vemos a ordem estatal comparada à harmonia cósmica.

Há uma integração entre o Direito Natural e o Direito Positivo.

Na visão antropológica, aparece a antítese entre φύσις e νόμος, entre o Direito Natural e o Direito Positivo.

O Direito Positivo não passa de um produto da convenção dos homens.

A validade da justiça fica a critério de interpretações individuais, perdendo-se no reino da subjetividade.

A opinião individual, muitas vezes, tão incerta e mutável, expressa aparências da verdadeira realidade, onde encontramos a essência

SÓCRATES (470-399 a. C.), apesar de nada ter escrito, no entanto, deixou à posteridade o exemplo de ter vivido e morrido ensinando o respeito às leis.

Um objetivo preciso orientava o grande sábio - fazer com que o homem investigasse e descobrisse a si mesmo "Conhece-te a ti mesmo": "γνῶθι σεαυτόν".

Foi SÓCRATES o fundador da filosofia moral.

A questão suprema, ἡ εὐδαιμονία, a felicidade, domina toda a ética socrática.

Em contraposição aos sofistas, coloca a paixão pela verdade em lugar da paixão pelo êxito.

Afirma a identidade entre justiça e legalidade, quando esta expressa harmonia com o Direito Natural, que é um Direito superior, cujo fundamento é o bem e que, por sua vez, repele a injustiça.

Indo contra o subjetivismo relativista da ética sofista, SÓCRATES ensina que existe um mundo objetivo e cognoscível de valores, como o bem e o justo. Nossa consciência espelha valores supremos estabelecidos por Deus. Aí está a idéia de um Direito Natural.

Segundo sua concepção não existe antítese entre φύσις e νόμος.

A doutrina jurídica e antropológica de SÓCRATES defende um Direito Natural de conteúdo invariável.

As leis positivas devem se conformar com os princípios do Direito Natural, cuja essência é a justiça.

Esta se encontra sempre presente em a natureza do homem e no ἦθος da vida social.

As obras de PLATÃO (427-347 a. C.) que interessam à jusfilosofia são a República e As Leis.

PLATÃO avante-se ao mestre SÓCRATES, pois, enquanto este se atinha à Filosofia moral, aquele abordava também questões cosmológicas e metafísicas.

No fundador da Academia, muitas vezes, o mi-
to e a poesia se confundem com os elementos racionais.

Preocupado com o conceito e a realidade,
cria o mundo das idéias, realidades objetivas, arquétipos eternos,
de que as coisas que nos rodeiam são apenas cópias imperfeitas.

Na República, PLATÃO nos oferece sua concep-
ção sobre o Estado, como um grande pedagogo. Sustenta, ainda, a
tese da abolição da propriedade particular, do casamento monogâmi-
co, principalmente para os guerreiros.

O Estado ideal de PLATÃO orienta-se por
preocupações políticas e éticas. Neste particular difere das con-
cepções comunistas.

No livro As Leis, muda um tanto suas idéias
sobre o Estado, expressas na República. Mostra mais consideração
para com o homem, a propriedade particular e a família.

No sistema ontológico-metafísico platônico,
o mundo é governado por Deus, como Demiurgo.

O mundo ideal é necessário, único capaz de
explicar verdadeiramente o conhecimento humano.

A teoria do Direito Natural originária da
doutrina das idéias, constitui o núcleo de sua teoria política.

Na contemplação das idéias divinas, entre elas a do bem e a
do justo, os sábios se capacitam seguramente para os negócios do Esta-
do.

Por isso, defende PLATÃO que o poder absoluto do Estado deve estar
nas mãos dos homens mais dotados. PODER X SABER

Não mais é o homem a medida de todas as coi-
sas, como afirmara PROTÁGORAS, mas sim o Ser supremo, cuja
idéia divina do Direito atrai a atenção e a contemplação do homem, atra-
vés de sua própria natureza de animal racional.

O Direito Positivo deve procurar harmonizar-
se com seu protótipo, seu arquétipo, existente no "mundo das idéias".

Para o Estado de PLATÃO, a finalidade máxi-
ma era a realização profissional plena do indivíduo na comunidade
em que vivia, sempre através de uma vida pautada pela virtude.

Sua doutrina sobre o Estado é moral e orga-
nicista, perfilhando a opinião grega de que o Estado nada mais é
do que um homem grande.

A finalidade do Estado em vizando o Bem Co-
mum, e, apesar de estar este mesmo Estado acima de tudo, não deve
prejudicar os indivíduos.

Eis por que a Polis, Πόλις, comunidade política, deverá ser gover-
nada por homens sábios, cuja formação fará com que não tergiver -
sem em realizar o bem, praticando a justiça, princípio da harmonia
social.

Para ARISTÓTELES (384-322 a. C.) o maior dos
bens é a felicidade plena, que consiste na auto-realização humana,
somente possível dentro de uma sociedade politicamente organizada.

O Estado e o Direito são simples meios para
a consecução desta felicidade (ἡ εὐδαιμονία) sendo o homem
um ser social por natureza, (ἄνθρωπος φύσει πολιτικόν).

O Estado não é uma associação momentânea de pessoas, mas, como o
Direito, é meio indispensável para se conseguir a felicidade geral.

Nas suas obras Retórica, Política e Ética a
Nicômaco (livro 5º), encontramos inúmeras páginas maravilhosas con-
cernentes à justiça e ao Direito.

Uma das glórias recentes da Escola de Ox-
ford é um meio de pesquisa chamado - a análise da linguagem.

Tal método "moderno" nós o encontramos em ARISTÓTELES, no livro
5º, da Ética a Nicômaco.

Ali são estudados os vocábulos a justiça
(ἡ δικαιοσύνη), o justo (ὁ δίκαιος), o juiz
(ὁ δικαστής), o direito (τὸ δίκαιον).

Posteriormente, voltaremos, neste trabalho,
a considerar estes termos.

ARISTÓTELES

O celebrado filósofo de Estagira divide o
Direito que deve orientar a Πόλις, em duas partes: τὸ δίκαιον
πολιτικὸν νομικόν e τὸ δίκαιον πολιτικὸν φυσικόν.
τὸ δίκαιον πολιτικὸν φυσικόν não é Direito em virtude
da Lei positiva, mas sim, naturalmente, isto é, por natureza.

É o Direito Natural.

Por isso, vale, igualmente, em todas as partes, independentemente, da opinião dos homens. (23)

Convém ressaltar, ensina ARISTÓTELES, que o que é justo por natureza pode sofrer certa mudança, em determinadas circunstâncias, mas tal ocorre apenas acidentalmente. (24)

Isto acontece quando os princípios gerais são aplicados a casos concretos.

O Direito Natural é universal e não escrito
νόμος κοινὸς ἀγγραπός.

A mesma distinção repete na Retórica.

Como existe duas classes de leis, há também duas espécies de justo e injusto.

Uma dessas leis é peculiar a cada povo, en quanto a outra é universal e existe pela própria natureza, pois, há coisas que em todos os povos valem, naturalmente, como justas, ainda mesmo quando não tenha intervindo nenhuma vontade humana, nem haja sido celebrado algum tratado.

Cita, neste passo, o episódio de ANTÍGONA, a heroína do Direito Natural.

Esta clássica passagem demonstra que os gregos tinham o Direito Natural com o valor de um Direito divino, contra o qual de nada valia a pretensão do homem.

A Lei Natural está acima da Lei Positiva e serve, muitas vezes, para corrigir as faltas desta.

O Estoicismo tem como fundador ZENÃO de Chipre (342-270).

O Estoicismo, trouxe o nome do pórtico (*στοά*) de Atenas.

" Os estóicos foram, na verdade, quem na antiguidade mais alto hipostasiou e sublimou o conceito heraclitiano do Logos, como alma ou pneuma do mundo, fazendo derivar daí não só a Lei Natural do mundo físico como a Lei Natural das ações huma

nas . Estas duas leis, ou antes, esta única lei com duas faces, ao mesmo tempo, lei e norma, a qual em Aristóteles não se destacava ainda com suficiente vigor no seu segundo aspeto normativo e divino, é, sem dúvida, a concepção mais original dos filósofos estóicos ". (25)

A escola estóica admite um Direito Natural, fundamentando-se na idéia de um Deus transcendente e pessoal.

Apresenta uma doutrina de cunho teológico e teleológico.

Seu princípio: "viver segundo a natureza ", deve ser interpretado no sentido que acabamos de expor.

OLIVEIROS LITRENTO, no seu livro Lições de filosofia do direito, apresenta os princípios fundamentais da moral estóica, com relação à primeira fase do estoicismo: " a) a virtude consiste na felicidade, bem supremo, que se alcança com a vida na natureza; b) racional é a natureza do homem, harmonizando-se, assim, natureza e razão; c) a virtude identifica-se com a sabedoria; d) os homens, porque tendo uma natureza comum, são irmãos; e) o homem deve ser impassível diante da dor e do infortúnio; f) o Direito Natural, existindo como corolário da natureza racional do homem, está acima do Direito Positivo e suas leis, porque modelo para a exata aferição do justo em face do injusto; g) a justiça, possibilitando a convivência entre os homens, é a maior das virtudes políticas; h) a sociedade humana, dada a natureza dos homens, dela necessariamente decorre, não sendo, conforme os epicúreos, simples resultado de um pacto; i) os homens são iguais, logo deve ser proibida a escravidão; j) a defesa da família não permite o adultério; k) o aparecimento do Estado universal em vez da polis ou Estado como entidade política nacional autônoma e soberana". (26)

2.2.2 - ROMA

O gênio romano era prático essencialmente, eis por que se deu às questões de ordem militar, econômica e jurídica!

A conquista da Grécia viria desenvolver, nas classes elevadas, o gosto pela arte e pela filosofia.

Legou-nos o espírito romano imponente mo

numento jurídico, que o tem perpetuado através dos tempos.

O mais ilustre dos romanos, no campo filosófico, é, por certo, MARCO TÚLIO CÍCERO (105-43. a.C.).

CÍCERO, de concepção filosófica ecléti-
ca, deixou-nos as seguintes obras: De natura deorum, De Republica,
De legibus, De officiis, De fato, De finibus bonorum et malorum.

Sem dúvida alguma, o eminente tribuno ro-
mano, foi uma das mais celebradas vozes que se altearam na defesa
do Direito Natural. A este respeito luminosos são seus escritos.

" Est quidem vera lex recta ratio, natu-
rae congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna, quae vocet
ad officium jubendo vetando a fraude deterreat, quae tamen neque
probos frustra jubet aut vetat, nec improbos jubendo aut vetando
movet. Huic legi nec obrogari fas est, neque derogari ex hac ali-
quid licet, neque tota abrogari potest. Nec vero aut per senatum
aut per populum solvi hac lege possumus: neque est quaerendus ex-
planator aut interpretes eius alius, nec erit alia lex Romae, alia Athe-
nis, alia nunc, alia posthac. Sed et omnes gentes et omni tempore-
una lex et sempiterna et immutabilis continebit, unusque erit com-
munis quasi magister et imperator omnium Deus: ille legis hujus in-
ventor, disceptator, lator; cui qui non parebit, ipse se fugiet,
ac naturam hominis aspernatus, haec ipso luet maximas poenas, etiam
si cetera supplicia, quae putantur, effugerit ".⁺ (27)

⁺
Existe, realmente, uma verdadeira lei, a reta razão, conforme com
a natureza, difundida por todo mundo, constante, eterna, que orde-
nando convida ao dever e proibindo afasta da fraude. Ela não manda
e proíbe inutilmente aos bons, porém, seus mandamentos e proibi-
ções não movem os máus. Esta lei não pode ser modificada, derroga-
da e, muito menos, anulada. Nem pelo Senado, nem pelo povo romano
podemos ser dela desvinculados.

Não é necessário buscar comentador ou intérprete para explicá-la.

É a mesma em Roma e em Atenas, hoje e amanhã.

Como única, eterna e imutável governará todos os povos, em todos
os tempos. Um só Deus será para todos o mestre comum e o legisla-
dor: ele é o criador da lei, o seu promulgador e o seu árbitro su-
premo; quem não lhe obedecer, a si próprio se afastará, em renegan-
do sua própria natureza humana e sofrerá grandes tormentos, mesmo
que consiga evitar os chamados suplícios ". Tradução do Autor.

"Jam vero illud stultissimum, existimare omnia justa esse, quae scita sint populorum institutis aut legibus. Etiamne, si quae sint leges tyrannorum? Si triginta illi Athenis leges imponere voluissent, aut si omnes Athenienses delectarentur tyrannicis legibus, num idcirco eae leges justae haberentur? Nihilo, credo, magis illa quam interrex noster tulit, ut dictator, quam vellet civium, in dicta causa impune posset occidere.

Est enim unum jus, quo devincta est hominum societas, et quod lex constituit una; quae lex est recta ratio imperandi atque prohibendi: quam qui ignorat, is est injustus, sive illa est scripta usquam, sive non ".⁺ (28)

E, ainda, acrescenta o célebre orador e pensador romano: " Quodsi populorum jussis, si principum decretis, si sententiis judicum jura constituerentur, jus esset, retrocinari; jus, adulterare; jus, testamenta falsa supponere, si haec suffragiis aut scitis multitudinis probarentur. Quodsi tanta est potestas stultorum sententiis atque jussis, et eorum suffragiis rerum natura vertatur cur non sanciant ut, quae mala perniciosaque sunt, habeantur pro bonis ac salutaribus?".⁺⁺(29)

E continua, nesta mesma linha a desenvolver o seu pensamento.

⁺ "Doutro lado, é absurdo pensar ser justo tudo o que é determinado pelos costumes e pelas leis dos povos. Por acaso, também o seriam as leis dos tiranos? Se os Trinta Tiranos de Atenas tivessem querido impor suas leis, e se todos os atenienses estivessem contentes com as leis tirânicas, - seriam estas leis justas, por este simples fato?

Creio que não seriam mais justas que aquela outra lei que nos deu o "interrei", segundo a qual o ditador poderia matar impunemente o cidadão que quisesse, mesmo sem processo algum.

Existe um único direito que mantém unida a comunidade de todos os homens. Ele está constituído por uma só lei, que é o critério justo que manda e proibe; aquele que a ignora, esteja ela escrita ou não, - é injusto ". Tradução do Autor.

⁺⁺ "Que se os direitos fossem constituídos pela vontade dos povos, pelas decisões dos príncipes e pelas sentenças dos juizes, - jurídico seria o roubo, jurídica seria a falsificação, jurídico seria supor a falsidade dos testamentos, sempre que se tivessem a favor os votos ou o beneplácito da multidão. E se o poder da opinião e da vontade dos néscios é tal que podem estes, com seus votos, perverter a natureza das coisas, por que não sancionam que se tenha por bom e salutar - o que é mau e pernicioso? ".
.....

O Direito é fruto da "recta ratio".

Esta sempre leva a palma sobre a Lei Positiva, quando, eventualmente, há um conflito. Tal, por certo, é muito lógico, já que, por natureza, fomos criados para a justiça. Não podemos aceitar o injusto.

Típica e original em CÍCERO parece ser sua distinção entre Jus Civile, Jus Naturale e Jus Gentium.

O Jus Civile, às vezes, é usado no sentido aristotélico, τὸ δίκαιον πολιτικόν, significando qualquer espécie de Direito válido no Estado.

Mas, geralmente, Jus Civile, tem sentido bem preciso.

É a legislação jurídico-positiva, resultante do poder do Estado, atendo-se às peculiaridades de cada povo.

Em Roma, por exemplo, o Jus Civile era aquele peculiar ao cidadão romano, - era o Jus Quiritium, ou seja, o Direito das Doze Táboas.

O Jus Gentium, em seu conceito, abrangia todos os homens de capacidade jurídica. *D. SUBJETIVO - PRETERMISSÃO*

Continha os princípios racionais e naturais, comuns a todos os homens, e, por isso, valia para todos os povos.

Não matar injustamente, não falsificar testamentos, observar os pactos, são preceitos que se fundamentam nos princípios de justiça natural e que são evidentes por si mesmos: " suum cuique tribuere ", " alterum non laedere ", como vemos.

O Jus Civile e o Jus Gentium correspondem ao τὸ δίκαιον πολιτικὸν νομικόν e τὸ δίκαιον πολιτικὸν φυσικόν, respectivamente.

O próprio CÍCERO dá a entender: " Maior alium jus gentium, aliud jus civile esse voluerunt: quod civile, non idem continuo gentium; quod autem gentium, idem civile esse debet ". (30)

Encontramos passagens onde chama de Natural ao Jus Gentium: " Neque vero hoc solum natura i. e. jure gentium, sed etiam legibus populorum, quibus in singulis civitatibus-

respublica continetur, eodem modo constitutum est, ut non liceat sui commodi causa noce alteri ". (31)

O Jus Gentium, derivando-se dos princípios naturais do Direito, é como que uma conclusão de premissas estabelecidas.

Assim sendo, no Jus Gentium, não encontramos os princípios mais universais, mas sim as conclusões concretas que possibilitam a transformação e o surgimento de leis positivas.

O Jus Gentium é peculiar aos diversos Estados nacionais.

Em todo orbe, faz parte da legislação jurídico-positiva.

QUINTILIANO (35-95), divide o Direito em duas partes: Justum natura e Justum Constitutione.

Aquele é formado pelas leis que, por natureza, são comuns a todos os homens; este é fruto das leis peculiares a cada povo. (32)

SÊNeca (4 a. C.- 65 p. C.) fala, com freqüência, em Jus Naturae, Lex Naturae, com valor universal, por que sua procedência é natural. (33)

No " Corpus Juris Civilis ", revisão e codificação do Direito Romano, supervisionada por TRIBONIANO, ministro e jurista, no tempo do imperador JUSTINIANO, - vamos encontrar a doutrina que, até aqui, se nos tem deparado.

Divide-se a obra em Código, compreendendo as leis do período entre ADRIANO e JUSTINIANO; Novelas, legislação de JUSTINIANO e seus sucessores mais próximos; DIGESTO, súmula dos juristas romanos, anteriores a TRIBONIANO; Institutas, reunindo os princípios filosóficos e legais que se encontram no Digesto e no Código.

GÁIO, ULPIANO, PAPINIANO, PAULO, CELSO e outros, em dando suas opiniões, " resposta ", nos processos, em julgamento nos tribunais romanos, decidindo, por exemplo, sobre direitos de vida e propriedade, relacionados com romanos e peregrinos, criaram a " opinio doctorum ".

Os jurisconsultos romanos aceitam plenamente o Direito natural.

Segundo GÁIO, o Direito, em todos os povos, se divide em Jus Civile e Jus Gentium.

Diz ele: Jus autem civile et gentium ita dividitur: omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur: nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est vocaturque jus civile, quasi jus proprium ipsius civitatis: quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utuntur. Et populus itaque romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur ... Sed jus quidem civile ex unaquaque civitate appellatur ... Jus autem gentium omni humano generi commune est".⁺ (34)

Aqui, não se fala de um Direito ideal, mas de um verdadeiro Direito.

Direito com validez em todo o império romano e em toda a terra:

" Naturalia quidem jura, quae apud omnes gentes peraeque observantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent; ea vero, quae sibi quaeque civitas constituit, saepe mutari solent seu tacito consensu populi vel alia postea lege lata ".⁺⁺ (35)

⁺ " O direito se divide em civil ou das gentes. Todos os povos, regidos por leis ou costumes têm um direito, que, em parte, lhes é próprio, e, em parte, é comum a todos os homens. O direito que cada povo possui com exclusividade, é próprio dos indivíduos da cidade, e se chama direito civil; mas o direito, que uma razão natural estabelece entre todos os homens e é observado em quase todos os povos, se chama direito das gentes, isto é, de todas as nações. Os romanos seguem também um direito, em parte aplicável, unicamente, aos cidadãos romanos, e, em parte, a todos os homens... Mas o direito civil toma seu nome de cada cidade... O direito das gentes é comum a todos os homens ". Tradução do Autor.

⁺⁺ " As leis naturais, observadas em todas as nações e estabelecidas pela providência divina, permanecem sempre firmes e imutáveis, mas as leis próprias de cada cidade costumam mudar frequentemente, ou pelo consentimento tácito do povo, ou por outras leis posteriores ". Tradução do Autor.

Estes Direitos inutáveis são igualmente observados em todos os povos, pois, " quod ad jus naturale attinet, omnes homines aequales sunt ". (36)

O Jus Naturale é tratado da mesma forma real como se trata o Jus Civile.

Por Direito Natural algumas coisas pertencem a todos os homens: " Naturali jure communia sunt omnium haec: aer et aqua profluens ... ". (37)

No dizer de GÁIO, a maior parte das obrigações estabelecidas por convênios verbais pertenceriam ao Jus Gentium: " Ceterae vero (verborum obligationes) juris gentium sunt ita que inter omnes homines, sive cives Romanos, sive peregrinos valent". (38)

A juridicidade do Direito Natural ainda se evidencia pelo fato de o Jus Civile não o poder alterar ou destruir: " Civilis ratio naturalia jura corrumpere non potest ", (39) " naturalia jura civilis ratio perimere non potest ". (40)

O Jus Naturale dos romanos compreende todos os princípios naturais do Direito, que são evidentes por si mesmos.

As conclusões ou a aplicação destes princípios, observadas, de fato, em todos os povos, nos costumes e nas leis escritas, se chamam -Jus Gentium.

Nas Institutiones, encontramos esta célebre e comentada e comentanda passagem: "Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit; nan jus istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, quae in coelo, quae in terra, quae in mari nascuntur; hinc descendit maris et feminae conjugatio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio et educatio; videmus enim cetera quoque animalia istius juris peritia censerit".⁺

+

" O direito natural é aquele que a natureza inspira a todos os animais. Este direito não é particularidade da linhagem humana, mas é comum a todos os animais que nascem no céu, na terra e no mar. Daqui procede a união do varão e da fêmea, que chamamos matrimônio; daqui procede a procriação e a educação dos filhos. Vemos, com efeito, que os outros animais se conformam aos princípios deste direito, como se os conhecessem ". Tradução do Autor.

A distinção estabelecida por ULPIANO entre o Jus Naturale, que reina no mundo animal (quod omnia animalia docuit) e o Jus Gentium que domina o mundo dos seres humanos (quo gentes humanae utuntur, solis hominibus inter se commune) não quer dizer que os animais brutos tenham direitos e que um direito se opõe ao outro.

Podemos aferir, compulsando o Corpus Juris Civilis, que os juriconsultos romanos não atribuíam direitos aos animais.

Estes eram " res ", coisas, e, por isso, nem mesmo podiam ser sujeitos de Direito.

Como explicar a passagem acima mencionada?

Muitos são os atos que o homem, como animal, tem de comum com o animal irracional, assim o instinto de conservação, reprodução, etc.

Materialmente estas ações são comuns ao homem, animal racional, e ao bruto, animal irracional.

Formalmente, no entanto, existe uma grande diferença, uma vez que assiste ao homem a racionalidade, podendo, portanto, os mencionados atos serem realizados sob a luz da razão e sob a moção da vontade, tornando-os, assim, ações humanas.

Em síntese, segundo ULPIANO, temos o Direito das Gentes, que é comum e usado por todos os homens, mas não é comum aos homens e animais: " Jus gentium est, quo omnes gentes humanae utuntur, quod a naturali recedere facile intellegere licet, quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit ". (42)

Assim, temos, em ULPIANO, o Direito Natural, o Direito das Gentes e o Direito Civil, que é próprio a cada Estado e que se forma por adição ou subtração do Direito Comum, isto é, do Direito Natural e do Direito das Gentes, comum a todos os animais ou somente aos homens: " Jus civile est, quod neque in toto a naturali vel gentium recedit nec per omnia ei servit: itaque cum aliquid addimus vel detrahimus juri communi, jus proprium id est civile efficiamus. Hoc igitur jus nostrum constat aut ex scripto aut sine scripto, ut apud Graecos ... " (43)

2.3 - O CRISTIANISMO

O mesmo ISAIAS que afirma que a paz é obra da justiça (44) anuncia o nascimento do Príncipe da paz:

" Parvulus enim natus est nobis,
Et filius datus est nobis;
Et factus est principatus super humerum ejus;
Et vocabitur nomen ejus:
Admirabilis, Consiliarius, Deus, Fortis, Pa-
ter futuri saeculi,
Princeps pacis ...
Ut confirmet illud et corroboret in iudicio
et justitia" + (45)

CRISTO (ὁ Χριστός = o Ungido) é apresen-
tado como o Príncipe da paz (Sar- shalom; shalom significa, em
hebráico, felicidade perfeita, onde não há guerra, que é fruto
da injustiça).

E o nascimento de CRISTO se efetua, precisa-
mente, quando estava " toto orbe in pace composito ".

O Verbo de Deus (ὁ Λόγος τοῦ Θεοῦ) se
encarnou por causa da salvação dos homens " propter nos homines
et propter nostram salutem ... Verbum caro factum est ". (46)

CRISTO prega um Reino essencialmente e não
meramente escatológico, em cujo seio o homem se desenvolve e a
tinge o fim de sua existência, quando, na posse tranqüila do Bem
e da Verdade, sacia a fome do saber e a sede do querer.

A CARIDADE é seu fundamento.

Dentro desta concepção, o Estado é um meio
possibilitando tudo aquilo que necessário for para que o homem
se realize, integralizando sua personalidade, complementando tudo aqui

+
"porque um menino nos nasceu, um filho nos foi dado; a soberania
repousa sobre seus ombros, e ele se chamará: Admirável, Conselhei-
ro, Deus, Forte, Pai do futuro século, Príncipe da paz ... para
firmar e garantir seu reino pelo direito e pela justiça ".

lo de que o homem precisa para atingir sua felicidade.

A pessoa humana tem valor inestimável.

Por causa dela realizou-se a Encarnação do Filho de Deus.

Por causa de sua salvação e libertação padece e morre, como criminoso, nas mãos dos que impunham a Lei de Deus e a Lei de César.

Em pregando a filiação adotiva divina de todos os homens, considera-os livres, iguais e irmãos.

Ensina a obediência ao Estado, não olvidando, no entanto, os deveres do homem para com Deus: " Dai, portanto, a César o que é de César e a Deus o que é de Deus " *ἑπόδοτε τὰ Καίσαρος καὶ τὰ τοῦ Θεοῦ τῷ Θεῷ* " (47)

E os deveres para com Deus têm absoluta supremacia: " Je vais vous montrer qui vous devez craindre: craignez Celui qui, après avoir tué a le pouvoir de jeter dans la géhenne; oui, je vous le dis, Celui-là, craignez-le ". (48)

" Dixitque Deus " - e disse Deus é a expressão que antecede a obra da criação dos seis dias, consoante a primeira página do Gênesis.

A criação, " ex nihilo sui et subjecti ", do nada, é produto do Verbo, da palavra (*ὁ Λόγος*) de Deus.

Também na primeira página, no prólogo do Evangelho de São João, encontramos *ὁ Λόγος* divino.

Ἐν ἀρχῇ ἦν ὁ Λόγος, καὶ ὁ Λόγος ἦ πρὸς τὸν Θεόν, καὶ Θεὸς ἦ ὁ Λόγος. οὗτος, ἦν ἐν ἀρχῇ πρὸς τὸν Θεόν. πάντα δι' αὐτοῦ ἐγένετο, καὶ χωρὶς αὐτοῦ ἐγένετο οὐδὲ ἓν ὃ γέγονεν... καὶ ὁ Λόγος σὰς ἑγένετο καὶ ἐσκήνωσεν ἐν ἡμῖν.

+ (49)

+

" No princípio era o Verbo, e o Verbo estava junto de Deus, e o verbo era Deus. No princípio ele estava junto de Deus. Todas as coisas foram feitas por ele, e sem ele nada foi feito do que existe. E o Verbo se fez Carne e habitou entre nós ".

Tradução do Autor.

Segundo a doutrina cristã existe um Deus, em três pessoas realmente distintas: Deus é um ente " a se ", e, portanto, cada uma das três pessoas é um ente " a se ".

Contudo, o Filho (*ὁ Λόγος*) não é "a se", pois é nascido do Pai; Unigênito, da mesma substância do Pai; a Terceira Pessoa, também, não é "a se", pois, " ex Patre Filioque procedit ".

O Filho (*ὁ Λόγος*) procede por geração, e a Terceira Pessoa, por " spiratio ".

As processões divinas devem ser concebidas à semelhança da " emanção inteligível " (origem cônica do ato dentro da consciência intelectual e determinada ao ato pela força da própria consciência intelectual).

A semelhança da emanção inteligível duas e somente duas são as processões, isto é, do Verbo " a Dicente " (o Pai) e do Amor " ab utroque", isto é, do Pai e do Filho (Verbo).

O Verbo, *ὁ Λόγος*, é o termo imanente da emanção inteligível do Pai.

O Verbo Encarnado, verdadeiro Deus e verdadeiro homem é uma Pessoa divina, em duas naturezas, divina e humana, inconfusas, imutáveis e inseparáveis.

A função de *ὁ Λόγος*, com respeito à natureza humana é puramente ontológica, pois nada lhe comunica da substância divina a não ser a autonomia.

Esta união é estritamente hipostática.

O conceito do *Λόγος* joaneo é diferente, como acabamos de ver, do *Λόγος* helenístico, do *Λόγος* de FILO (50), do Memra Iahwe. (51)

Contrariando o pensamento cristão, o docetismo, por influência de *Λόγος* platônico, veio a afirmar que tudo o que se dizia de humano em Cristo não passava de fantasmagorias.

Também ARIÓ discorda dos ensinamentos cristãos quando assevera que *ὁ Λόγος* é uma criatura, colocada, no entanto, em primeiro plano.

A Encarnação é a animação de um corpo pelo *Λόγος*

O Deus-Homem é carne humana e *Λόγος* divino:

Λόγος - σαξξ.

APOLINÁRIO, influenciado pelo estoicismo dizia que CRISTO recebeu a carne da Virgem Maria e o espírito do Λόγος.

A teologia antioquena contrapôs a estas concepções Λόγος-σας } a cristologia do Λόγος-άνθρωπος .

KARL ADAM, em falando de ὁ Λόγος feito homem diz: " A beleza interna e a sublimidade do mistério da Encarnação ajudam-nos a compreender porqué os filósofos idealistas alemães como Fichte, Schelling e Hegel consideravam a idéia do Homem-Deus como " a mais profunda intuição " e a colocaram por base de suas especulações. É certo que a desfiguraram, imprimindo-lhe um tom panteísta ". (52)

Impende notar, de passagem, que, consoante à concepção judaico-cristã, o Decálogo é uma Lei Positiva Divina e não é a Lei Natural.

Uma das passagens mais típicas relacionadas com o nosso tema, encontramos nas páginas escritas por PAULO, o Apóstolo das Gêntios.

Nascido em Tarso, cidade grega, de pais judeus, aos pés de GAMALIEL, em Jerusalém, aprendeu a Lei.

Escreve aos romanos, imbuidos de mentalidade helenizada:

ὅσοι γὰρ ἀνόμως ἤμαρτον, ἀνόμως καὶ ἀπο-
 λούνται· καὶ ὅσοι ἐν νόμῳ ἤμαρτον, διὰ νόμου κρι-
 θήσονται· οὐ γὰρ οἱ ἀκροαταὶ νόμου δίκαιοι παρὰ
 τῷ Θεῷ, ἀλλ' οἱ ποιηταὶ νόμου δίκαιωθήσονται. ὅταν
 γὰρ ἔβνη τὰ μὴ νόμον ἔχοντα φύσει τὰ τοῦ νό-
 μου ποιῶσιν, οὗτοι νόμον μὴ ἔχοντες ἐαυτοῖς εἴ-
 σιν νόμος. ὅτινες ἐνδείκνυνται τὸ ἔργον τοῦ νο-
 μου γραπτὸν ἐν ταῖς καρδίαις αὐτῶν, σφραγί-
 τωσιν αὐτῶν τῆς συνειδήσεως καὶ μεταξύ ἀλ-
 λήλων τῶν λογισμῶν κατηγορούντων ἢ καὶ ἀπο-
 λογουμένων, ἐν ἡμέρᾳ ὅτε κρινεῖ ὁ Θεὸς τὰ κρυπ-
 τὰ τῶν ἀνθρώπων κατὰ τὸ εὐαγγέλιόν μου διὰ
 τοῦ υἱοῦ τοῦ Θεοῦ. + (53)

+

" Todos os que sem Lei pecaram, sem a aplicação da Lei perecerão ;
 e quantos pecaram sob o regime da Lei, pela Lei serão julgados. Por
 que diante de Deus não são justos os que ouvem a Lei, mas serão
 tidos por justos os que praticam a Lei. Os pagãos que não têm Lei,
 fazendo naturalmente as coisas que são da Lei, embora não tenham a
 Lei, a si mesmos servem de Lei: eles mostram que a obra da Lei es-
 tá escrita nos seus corações, dando-lhes testemunho a sua cons-
 ciência, bem como seus julgamentos com os quais eles se escusam.
 Isto se descobrirá no dia em que Deus, segundo o meu Evangelho, há
 de julgar os segredos dos homens, por Jesus Cristo".

Bíblia Sagrada - Ave Maria -
 São Paulo - Paulinas.

Pelo texto citado, o Autor nos demonstra que os judeus, em virtude da Lei mosaica, julgavam estar em posição privilegiada em relação aos gentios que não a possuíam.

Criam, ainda, que tinham a salvação assegurada, desde que tivessem e conhecessem a Lei.

Desprovidos e desconhecedores dos preceitos da Lei de MOISÉS, os gentios não podiam se salvar.

O Apóstolo desfaz esta concepção tão infundada quanto perniciosa afirmando categoricamente que os gentios têm sua Lei, - escrita em seus corações, e que os privilegiados judeus serão julgados pela maneira com que houverem observado a Lei. Não é o conhecimento da Lei que torna o homem justo, mas sim o seu fiel cumprimento.

Junto ao tribunal de Deus, cada um será julgado conforme o conhecimento que teve da Lei e segundo a fidelidade com que a observou.

Temos aí um testemunho claro e inequívoco da Lei Natural, dado por PAULO de Tarso, aquele que fora SAULO, fariseu, convicto, de formação rabínica, aurida através dos abalizados conhecimentos do sábio GAMALIEL.

Ele não só dá testemunho, mas também faz uma análise da Lei.

Fora da Lei Mosáica, além de toda Lei Positiva, existe, por natureza, uma Lei, escrita no coração de cada homem, em virtude da qual este é lei para consigo mesmo.

Esta Lei não só prescreve o que se deve fazer e evitar, mas, também, por impulso natural, inclina e move o homem a fazer o que ela determina.

É uma Lei imperiosa e coativa.

Suas ordens se expressam, de um modo direto e espontâneo, pelo testemunho imparcial da consciência, e, de maneira mais reflexiva, pelos pensamentos, que, muitas vezes, são causa de renhidas lutas mostrando a bondade e maldade das ações, acusando ou escusando o homem do que fez.

Sua voz inflexível poderá se enfraquecer em meio aos embates tormentosos das paixões humanas, mas jamais deixará de ser ouvida.

Seu veredito é de tal natureza que, no julgamento final do homem será ratificado por Deus.

Se o homem se torna lei para si, esta lei não é ele próprio, nem tão pouco dele procede.

Se está escrita em seu coração, não a escreveu o homem, mas a mão de um onipotente e sábio Legislador.

Esta Lei não é obra do homem, pois este recebe ordens cheias de autoridade e independência.

Se fosse seu autor, por certo, em muitas ocasiões de sua vida, escreveria de outra forma, atendendo às suas inclinações e concupiscências.

Mas, tal não acontece.

Parece calhar perfeitamente a afirmação que encontramos em MATEUS " Eu vim, não para abolir a lei, mas para completá-la ", quando contemplamos a Lei Cristã com relação à teoria helênico-ciceroniana.

A Lei à que se reporta o Evangelista não é apenas a Lei Mosáica, mas também a Lei Natural.

PEDRO, PAULO, TERTULIANO, JUSTINO, ATENÁGORAS pregam obediência à Lei Civil, desde que não contrarie os preceitos cristãos.

Procuram, com a Teologia, espiritualizar o Direito Natural dos estoicos.

LACTÂNCIO parte da concepção de CÍCERO concluindo que a idéia de justiça aferida apenas de medidas terrenas é imperfeita. Por isso, necessário se faz que relacionemos as coisas humanas com padrões espirituais.

BASÍLIO, GREGÓRIO NAZIANZENO, GREGÓRIO NISSENO, CRISÓSTOMO E AMBRÓSIO são paladinos do Direito Natural.

Entre todos os Padres da Igreja, o que leva a palma é AGOSTINHO de Hipona (354-430).

Leva em sua formação intelectual considerável influência platônica. Nas concepções de CÍCERO e de SÊNECA se estriba para formar seu pensamento jurídico.

Em " Confissões " fala de um direito integral, baseando-se na LEI ETERNA, existente no Criador. (54)

Essa Lei Primeira reflete-se no homem pela Lei Segunda, isto é, a Lei Natural "naturaliter in corde conscripta".

"Não existe alma racional, em cuja consciência não fale a voz de Deus, pois, senão Deus escreveu no coração humano a lei moral natural?", (55)

(Segundo Sermão do Senhor na montanha).

O primeiro preceito dessa Lei é " não fazermos aos outros o que não queremos que nos façam ".

" De Civitate " expressa, de um modo todo especial, o pensamento jurídico-filosófico agostiniano.

Diz ALTANER: " Essa contém a più eccellente apologia dell'antichità cristiana, su basi storiche, ed è al tempo stesso il primo grande saggio di teologia della storia. I pensieri fondamentali espressi in quest'opera formarono la base della politica ecclesiastica fin nel tardo ME, e sono vivi oggi ancora nel pensiero cristiano" (56).

Fala, aqui, do Direito Positivo, nascido da razão e da vontade humanas, e que não pode transgredir a Lex Aeterna sem perder sua qualidade jurídica.

A ordem natural é o protótipo da ordem legal " mihi lex esse non videtur, quae justa non fuerit ".

O Estado ideal fundamenta-se na Boa Nova, anunciada por JESUS DE NAZARÉ.

Falando da República, havia CÍCERO definindo como

" res publica " a coisa do povo. AGOSTINHO começa então falar do povo, da justiça e do direito, nesta página magistral da " Civitate DEI " : " Populum enim esse definivit coetum multitudinis, juris consensu et utilitatis communione sociatum. Quid autem dicat juris consensum, disputando explicat; per hoc ostendens geri sine justitia non posse rempublicam: ubi ergo justitia vera non est, nec jus potest esse. Quod enim jure fit, profecto juste fit: quo autem fit injuste, nec jure fieri potest. Non enim jura dicenda sunt vel putanda iniqua hominum constituta: cum illud etiam ipsi jus esse dici cant, quod de justitiae fonte manaverit; falsumque esse, quod a quibusdam non recte sentientibus dici solet, id esse jus, quod ei qui plus potest, utile est. Quodcirca ubi non est vera justitia, juris consensu sociatus coetus hominum non potest esse; et ideo nec populus, juxta illam Scipionis vel Ciceronis definitionem: et si non populus, nec res populi; sed qualiscumque multitudinis, quae populi nomine digna non est. Ac per hoc, si respublica res populi est, et populus non est qui consensu non sociatus est juris, non est autem jus, ubi nulla justitia est: procul dubio colligitur, ubi justitia non est, non esse rempublicam ".⁺ (57)

+

" Ele, de fato, definiu - o povo - como a união da multidão associada pelo consenso do direito e pela comunhão das utilidades. O que entende por consenso do direito o declara quando demonstra que sem justiça não se pode administrar uma república: onde, portanto, não há justiça verdadeira, não pode existir também o direito. O que, na verdade, se faz através do direito, por certo, se realiza com justiça. E o que, ao contrário, se faz injustamente, não pode de maneira alguma ser realizado segundo o direito. Não devem ser chamadas ou julgadas como direitos - as iníquas constituições dos homens: pois estes mesmos asseveram que o direito deriva da fonte da justiça e que é falso o que alguns, não pensando corretamente, afirmam dizendo que o direito é o que se apresenta como útil e com maior poder. Onde não existe, portanto, a verdadeira justiça, é impossível haver uma união de homens, associados pelo consenso do direito, e nem mesmo teremos ~~emprego~~, segundo a definição de Sipião e de Cícero. E se não existe o povo, muito menos a " res publica ", a coisa pública. Existirá sim uma multidão qualquer que não é digna de nome de povo. Consequentemente, se a república é a " res publica ", - se não é povo aquilo que não está unido pelo consenso do direito, se não há direito onde não existe justiça, conclui-se que, onde não há justiça, não existe república ". Tradução do Autor.

E, no capítulo IV, da mesma obra, assemelha os reinos sem a justitia a verdadeiros latrocínios: "Remota itaque justitia, quid sunt regna, nisi magna latrocinia? quia et ipsa latrocinia quid sunt, nisi parva regna? Manus et ipsa hominum est, imperio principis regitur, pacto societatis astringitur, placiti lege praeda dividitur. Hoc malum si in tantum perditorum hominum accessibus crecit, ut ea loca teneat, sedes constituat, civitates occupet, populos subjuget, evidentius regni nomen assumit, quod ei jam in manifesto confert non adempta cupiditas, sed addita impunitas. Eleganter enim et veraciter Alexandre illi Magno quidam comprehensus pirata respondit. Nam cum idem rex hominem interrogasset, qui ei videretur, ut mare haberet infestum : ille libera contumacia, quid tibi, inquit, ut orbem terrarum: sed quia id ego exiguo navigio facio, latro vocor, quia tu magna classe, imperator ".⁺

A Lei Natural é uma cópia da Lei Eterna, da razão, da sabedoria ordenadora de Deus, e, por isso, soberana e imutável

+

" Tirando-se a justiça, o que são os reinos se não grandes as -sociações de ladrões? E o que são os bandos de delinquentes senão pequenos reinos? Se existe, de fato, uma associação de homens dirigida por um chefe, foi aceito um pacto social e a divisão da presa será regulada por determinadas convenções. Se este grupo recruta novos malfeitores, e ocupa uma região, estabelece suas próprias sedes, se apodera de cidades e subjuga povos, - toma o nome de reino. Título este que lhe é conferido não por que seja diminuída a sua ganância, mas por que a esta se une a impunidade. Assim falou um pirata, com argúcia e verdade, a Alexandre Magno, que o havia aprisionado: interrogado pelo soberano com que direito infestava o mar, ele, com audás liberdade, lhe respondeu: " Pelo mesmo direito com que tu infestas toda a terra. Por que eu tenho apenas um pequeno navio, sou chamado corsário, e por que tu tens uma grande frota és chamado imperador ".

Tradução do Autor.

nos corações humanos.

Não há perversidade que possa anular a Lei Natural no ser humano. Até o ladrão não permanece indiferente, quando é ele o roubado. (58)

Quem não sabe o que é a justiça?

Até ao malfetor não é difícil falar em justiça.

Todos têm conceito do que seja a justiça e o direito, mesmo que nunca tenham apreendido, e mesmo que lhes faltasse um direito positivo seriam responsáveis pelos seus atos. (59)

Na Lei Natural se fundamenta a lei temporal, humana, positiva, pela qual o Estado garantirá a ordem, a tranquilidade e a segurança.

Toda lei que for de encontro aos princípios da justiça não é lei, e, portanto, não pode exigir obediência.

O Direito, na concepção agostiniana, se integraliza nas tres ordens de Lei.

Desde SÃO PAULO, passando, entre outros, por CLEMENTE DE ALEXANDRIA (160-215), ORIGINES (182-254), TERTULIANO (160-240), LACTÂNCIO (250-325), BASÍLIO MAGNO (330-379), GREGÓRIO NAZIANZENO (329-390), GREGÓRIO NISSENO (335-394), CRISÓSTOMO (354-407), AMBRÓSIO (339-397), AGOSTINHO (354-430), GREGÓRIO MAGNO (590-604), chegamos a ISIDORO DE SEVILHA (560-636) que é o último Padre da Igreja ocidental, como também o centralizador das correntes jurídicas anteriores.

Os Padres todos defendem que a ordem jurídica tem seu fundamento na ordem moral.

Estabelecem, ainda, uma distinção entre Direito Natural Primário e Direito Natural Secundário.

No primeiro, temos instituições permanentes no espaço e no tempo. Consideram o homem no estado ante-lapsário.

No segundo, temos um Direito Natural relativo.

Consideram o homem no seu estado lapsário, isto é, poslapsário.

2.4 - IDADE MÉDIA

GRACIANO fundamenta-se na dupla tradição romana e

patrística. Com o seu Decreto de 1140 as concepções jurídicas e filosóficas das referidas tradições voltam ao estudo.

Infelizmente, confunde Direito Natural com Direito Divino.

RUFINO e SICARD DE CREMONA enaltecem o Direito Natural.

A partir de GUILHERME DE AUXERRE, os Dominicanos e Franciscanos estudam, com especial dedicação, o Direito Natural. Entre todos se distingue BOAVENTURA (1221-1274).

ALEXANDRE DE HALES estabelece uma divisão tripartida: A parte nativa do Direito regula as ações comuns aos homens e animais; a parte humana do Direito trata das ações especificamente humanas e a parte divina do Direito regula as ações humanas no que diz respeito à graça.

O Direito Natural está acima do Direito Canônico e de toda outra qualquer Lei Positiva. Contra ele não podem prevalecer nem as leis dos príncipes nem as leis da Igreja. (60)

Uma palavra apenas sobre a Sachsenspiegel dos germanos. Segundo esta glosa, o Direito Natural chama-se divino por que Deus o deu a todas as criaturas. E natural, por que, naturalmente, ensina a todos os homens; naturalmente, é comum a todos, e, sua observância é, por natureza, merecedora de louvor.

Todas as tradições grega, romana e patrística vão se encontrar em TOMÁS DE AQUINO (1225-1274).

Em diversas obras o Aquinatense manifestou o seu pensamento jusnaturalista.

Foderíamos citar os Comentários à Ética a Nicômaco, a Suma Teológica e os Comentários às Sentenças de Pedro Lombardo.

De ARISTÓTELES recebe a divisão do justo político, em justo político natural e justo político legal.

Dos romanos admite a divisão tripartida do Direito: Direito Natural, Direito das Gentes e Direito Civil.

Da patrística, precipuamente, de Santo AGOSTINHO, aceita a divisão das leis hierarquizadas, ontológicas e deontológicas: Lex Aeterna, Lex Naturalis et Lex Humana.

A Lei Eterna, cujo princípio de validade é a mente,

a sabedoria divina, constitui o fundamento último de todas as leis.

A Lei Natural, cujo princípio de validèz é a reta razão humana, como potência natural, forma o fundamento imediato de todas as leis humanas.

Assim TOMÁS DE AQUINO elabora uma só concepção, um só sistema de Direito, partindo de ARISTÓTELES, dos juristas romanos e do Bispo de Hipona.

Mostra que a classificação de ARISTÓTELES corresponde à dos romanos: τὸ δίκαιον πολιτικὸν φυσικόν = Jus Naturale (ULPIANO) e ao Jus Gentium (ULPIANO e GAIO): τὸ δίκαιον πολιτικὸν νομικόν = Jus Civile (dos romanos).

No Tratado da Justiça, na Suma Teológica, apresenta uma divisão idêntica à de ARISTÓTELES: τὸ δίκαιον πολιτικόν = Justum vel Jus; τὸ δίκαιον πολιτικὸν φυσικόν = Justum Naturale vel Jus Naturale; τὸ δίκαιον πολιτικὸν νομικόν = Justum Positivum vel Jus Positivum.

No Tratado da Lei, na mencionada obra, fala do Jus Positivum, da lex humana, que pode ser Direito Natural (Direito das Gentes) estabelecido também pelo legislador, e Direito Civil criado exclusivamente pelo legislador humano.

A dificuldade que parece se oferecer na consideração dos termos τὸ δίκαιον, o justo, em ARISTÓTELES e o Jus (o direito) dos romanos, o Aquinate resolve apelando para ISIDORO: " Idem enim nominant jus, quod Aristoteles justum nominat. Nam et Isidorus dicit in libro Etymologiarum (lib, V, cap. 3) quod jus dicitur quasi justum " E, ainda, o Direito é o próprio objeto da justiça: (61)

"Et propter hoc specialiter justitia prae aliis virtutibus determinatur secundum se objectum, quod vocatur justum. Et hoc quidem est jus. Unde manifestum est quod jus est objectum justitiae".

Dai que o Direito é o objeto da justiça, isto é, o jus justum.

Outra dificuldade com relação à terminologia aristotélico-romana é o termo político e civil (Justo Político e Direito Civil).

τὸ δίκαιον πολιτικόν = o justo vigente em uma comunidade política;

Jus Civile = o Direito criado por uma "cidade" para seu uso próprio.

Τὸ δίκαιον πολιτικόν = o justo que é seguido em uma *polis*, não importando sua procedência.

Τὸ δίκαιον πολιτικὸν νομικόν aristotélico corresponde ao Jus Civile dos romanos.

Τὸ δίκαιον πολιτικὸν φυσικόν do Estagirita corresponde ao Jus Naturale dos Romanos, incluindo o Jus Naturale, segundo ULPIANO (aspecto comum entre o homem e o animal irracional) e o Jus Gentium, segundo ULPIANO e GAIO (aspecto peculiar ao homem, como animal racional).

Assim temos a semelhança de divisão do Direito entre ARISTÓTELES e os romanos.

Imperde notar que ARISTÓTELES não colocou o Direito Natural em categoria superior ao Direito Positivo.

Oferece-nos TOMÁS DE AQUINO dois aspectos da Lei Natural.

O primeiro, é a Lei Natural própria do homem. Esta é ontológica e deontológica.

O segundo, é a Lei Natural própria do animal, dos seres irracionais. É uma Lei ontológica, mas não deontológica.

A reta razão prática diz ao homem o que deve fazer e o que deve evitar.

Este conteúdo preceptivo constitui a Lei Natural no ser humano.

Qual é a matéria desta Lei Natural?

São todos os atos possíveis..

Qual é o princípio de validade da Lei Natural? É a reta razão prática, existente em toda pessoa.

Qual é o fim desta Lei Natural?

É o bem da natureza.

Que atos ordena a Lei Natural preceptiva?

Apenas alguns atos são determinados, ordenados, isto é, somente aqueles atos que são absolutamente bons ou absolutamente máus, de acordo com a natureza racional humana.

O princípio de validade da Lei Positiva é o Poder político.

O fim da Lei Positiva é o Bem Comum.

Na hierarquia estabelecida, convém notar que uma Lei não depende diretamente da outra, mas sim de seu próprio princípio de validade.

O que é o Direito Natural, em TOMÁS DE AQUINO?

Temos visto, através das páginas precedentes, que o mencionado autor dissertou sobre o Direito Natural, Direito das Gentes e Direito Positivo.

O Direito se apresenta ao Doutor Angélico sob diversas perspectivas.

E será à luz delas que teremos a conceituação do Direito.

Considerando o princípio de validade, a causa do Direito, podemos afirmar que esta é intrínseca ou extrínseca à natureza humana.

Se a causa é intrínseca, ela emana da própria natureza humana. Se é extrínseca, promona de algo ou de alguém que lhe seja legítimo princípio.

Numa segunda perspectiva, segue o caminho inverso, partindo do efeito para a causa do Direito.

Aqui suas considerações trabalham com as peculiaridades dos três direitos. A efeitos diversos, causas diferentes.

Numa terceira e última perspectiva, estuda os atos humanos, relacionando-os com o fim para o qual são ordenados.

Atos que se relacionam com a natureza e atos que se relacionam com a sociedade.

Confronta a natureza do homem no que tem de comum com o ser, com o animal e com o que apresenta de comum e peculiar com o animal racional e livre.

Como ser, o homem, por sua natureza, se assemelha a de todos os seres.

Daqui surge o princípio da conservação de seu próprio ser.

Como animal, o homem, por sua natureza, se assemelha aos demais animais que, instintivamente, realizam determinados atos, verbi gratia, a procriação.

Como animal racional, o homem realiza atos, especificamente, humanos, isto é, conscientes e livres. (62)

Existe, no homem, uma tendência inata e peculiar,

que lhe é natural, portanto, - a razão prática, princípio que, no íntimo de sua consciência, lhe manifesta o que deve fazer e o que deve evitar. (63)

A par desta razão prática há também uma tendência auxiliar que impele o homem a agir corretamente, isto é, de acordo com a referida razão. (64)

Assinaladas foram três perspectivas.

Uma apenas não poderá apresentar condições para a conceituação tripartida do Direito.

Tomando, por exemplo, unicamente o princípio de validade para conceituar o Direito Natural, teremos: é o que procede de um princípio intrínseco à natureza.

Em assim conceituando, excluimos o Jus Positivum, mas não o Jus Gentium que parcialmente pertence ao Jus Naturale.

Igualmente, se definirmos o Jus Positivum dizendo: é o que procede positivamente de um legislador, teremos a exclusão do Jus Naturale, mas não a do Jus Gentium, que, parcialmente, também, depende positivamente de um legislador.

Poderíamos dizer, com TOMÁS DE AQUINO, que o Direito Natural se caracteriza pelos ditames da razão natural humana, que afirma que determinado ato é bom ou mau para a natureza do homem, e que, por isso, deve ser praticado ou evitado.

O Direito Positivo será determinado, fundamentalmente, pelas ordens emanadas de uma autoridade comunitária legitimamente constituída com relação aos atos indiferentes e indeterminados pelo conteúdo, e que devem ser praticados ou não, numa determinada sociedade, visando o Bem Comum.

O Direito das Gentes será constituído por um conjunto de preceitos do Direito Natural que se destinam ao bem da sociedade, formulados unicamente pela reta razão ou pelo legislador.

Consoante o pensar do Doutor Angélico, a ordem das tendências do ser está em sintonia com a ordem dos preceitos ou do dever ser. (65)

Se o homem, pelo instinto de conservação, procura preservar sua vida, evitando a morte, esta tendência natural se harmoniza com o dever de defender sua própria vida.

A liberdade humana pode fazer com que o homem aja

de uma maneira diversa daquela do seu dever ser.

Os preceitos do ordenamento natural derivam da razão prática.

Os primeiros desses preceitos são evidentes e generalíssimos, outros derivam-se desses primeiros princípios.

De ambos se ocupa o Direito Natural. (66)

O Direito Natural é um ordenamento existente, é um fato com características típicas, derivado da reta razão como causa.

Admite como causa do Direito Natural não só esta tendência espiritual racional (a reta razão normativa), mas, também, as tendências vitais, biológico-animais (os instintos).

Notando-se, no entanto, que estas, no homem, dependem da reta razão.

Conclui-se, portanto, que estes dois modos de ser do Direito Natural diferenciam-se apenas quantitativamente.

Por natureza, a razão prática apresenta alguns princípios primeiríssimos, evidentes por si mesmos.

Esses princípios normativos, generalíssimos são conhecidos, sem esforço algum, por todos os homens, de todos os tempos e lugares.

Entre os princípios deontológicos mencionados, o primeiro é:

Deve-se fazer o bem e evitar o mal.

Daqui, desses princípios, a razão prática pode deduzir, à maneira de conclusão, outro conjunto de princípios menos gerais, evidentes por si mesmos e conhecidos pela maioria dos homens.

Assim, por exemplo: Deve-se amar os pais. (67)

A Lei Natural atinge ambos os grupos.

Dupla é a função da razão prática: uma deontológica, outra axiológica.

A função deontológica preceitua: Deve-se fazer o bem e evitar o mal.

A função axiológica diz do valor ou desvalor dos atos humanos, julga sua bondade ou maldade.

Ambas as funções cooperam harmonicamente para formular os preceitos.

A função axiológica vem explicar a conclusão de princípios a partir dos princípios normativos.

Assim temos: Deve-se fazer o bem e evitar o mal. Amar os pais é um bem. Consequentemente, deve-se amar os pais.

É necessário notar que a apreciação axiológica depende somente do que objetivamente são os atos em relação ao bem da natureza humana.

Alguns atos devem ser praticados enquanto são absolutamente necessários para o bem do homem, enquanto outros devem ser evitados.

O homem, exercendo legitimamente a autoridade sobre uma determinada comunidade, se constitui no princípio de validade para o Direito Positivo.

Seu poder político, no entanto, é limitado pelo fim que o justifica e persegue: o Bem Comum de uma determinada comunidade.

Outra limitação que se vem somar é a de que o Direito Positivo não pode contrariar o Direito Natural, por que não existe poder para estabelecê-lo.

A lei humana procede da razão prática, não de modo espontâneo, mas por indústria, não conclui preceitos gerais de outros mais gerais, mas apresenta determinações particulares.

Diz o Aquinatense " lex humana in tantum habet rationem legis, in quantum est secundum rationem rectam ... In quantum vero a ratione recedit sic dicitur lex iniqua: et sic non habet rationem legis, sed magis violentiae cujusdam ". (68)

O Direito humano pode ser positivo pelo princípio de validade e pode apresentar aspeto natural pelo conteúdo, isto é, quando sanciona preceitos da Lei Natural.

E, ainda, o Direito humano pode ser positivo não somente pelo princípio de validade, mas também pelo conteúdo, isto é, quando estabelece determinações fora do estritamente mandado pela Lei Natural.

Assim matéria indiferente por Lei Natural pode ser determinada pelo poder político e submetida a preceitos.

O Direito das Gentes é o Direito Positivo, apresentado pelo legislador humano, havendo, no entanto coincidência, no que é ordenado pelo poder político e pelo que é determinado pela reta razão.

O Direito Civil, dentro dessas concepções tomistas, é o Direito Positivo, pelo qual o legislador manda e determina fora do estritamente mandado ou proibido pela Lei Natural.

Aos princípios do Direito Natural corresponde em nós uma inclinação que tem o nome de sindérese, parte superior da razão. Não é a intuição, consoante falam os filósofos modernos.

É a "scintilla rationis" ou "scintilla conscientiae".

Pela sindérese podemos compreender os grandes princípios indemonstráveis, tal como acontece na matemática com os teoremas.

É a sindérese, portanto, que nos permite perceber os princípios universais da Lei, que formam a natureza do Direito Natural, e dos quais depende a segurança da vida prática humana.

Para a compreensão da sindérese se nos apresenta um silogismo consciente ou inconsciente, em que, como premissa maior, se nos oferece um princípio da sindérese; como premissa menor, um juízo prático, formulado pela prudência sobre determinado fato concreto; e, como conclusão, um juízo da consciência.

A percepção da Lei Natural se realiza em três etapas:

A primeira, é a "estimativa", faculdade empírica que corresponde ao instinto animal.

Restringe-se apenas a apreciar realidades particulares.

A seguir, temos a "ratio naturalis" que atinge o abstrato, o universal, que discerne o bem e o mal.

Em terceiro lugar, aparece a sindérese.

É impossível traduzir em normas positivas o Direito Natural, já que esse só comporta leis gerais e essas para serem traduzidas na prática necessitam que se lhes ofereçam modos de realização. (69)

O Direito Natural é universal, imutável e indispensável, no que diz respeito aos princípios gerais.

Deve-se notar, no entanto, que, por força desses mesmos princípios, em sua tradução a fatos concretos, na consideração de circunstâncias de lugar, de tempo e de outros fatores que pesam sobre a psiqué humana, - ele se particulariza, é mutável e dispensável, analogicamente.

O jusnaturalismo de S. TOMÁS não representa, portan

to, uma espécie de código eterno.

S. TOMÁS tinha diante de seu espírito realista a au tência natureza humana, no que tem de variável e defectível.

E, segundo seu pensar, a vida individual e social de veria se fundamentar na concepção de Direito que estabelecera.

A negação da concepção aristotélico-agostiniano-tomista, fundada na realidade das coisas, conduziria o Direito Positivo-às mãos do arbítrio dos regimes políticos e aos sofismas doutrinários estrúxulos para a vida do homem.

Aqui, não tem lugar para a autoridade arbitrária.

O Direito deve ordenar toda a vida em sociedade: " Rationis ordenatio ad bonum commune ab eo qui curam communitatis habet promulgata ". (70)

A lei faz o rei e lhe pauta os atos.

Ao tirano se opõe o príncipe.

A lei é superior ao Estado.

Não tem guarida, aqui, o panteísmo jurídico, segundo o qual o Estado é órgão e função simultaneamente do Direito, constituindo-se o criador do Direito.

O Direito não é individualista, mas insere o homem na sociedade. (71)

O Direito é o fundamento do organismo social.

Nasce espontaneamente da própria natureza racional, social e moral do homem.

Duas são as fontes, de onde brota o Direito Positivo: o Direito Natural e o costume.

Esse só o será quando não se opuser àquele.

O Direito à nossa consideração se apresenta como uma proporção de uma realidade para com outra.

Nas pegadas do Estagirita, TOMÁS DE AQUINO oferece o conceito de justiça, ~~com~~ tríplice aspeto:

A justiça comutativa - a que se realiza entre uma pessoa e outra, com absoluta equivalência.

Ela preside aos diferentes contratos.

No Estado, temos mais duas espécies de justiça: a le

gal e a distributiva.

A legal - a lei ordena a conduta das partes com relação ao todo, determina quanto e o que cada um deve dar ao Bem Comum.

A distributiva - ordena a conduta da totalidade e de seus governantes com relação aos indivíduos, faz com que a comunidade reparta os benefícios e cargos públicos segundo as capacidades, dignidade e mérito de cada um.

Para rematarmos esta visão jurídica do Doutor Angélico, com a qual concordamos, necessário se faz uma observação ainda: distingue o AQUINATE - Direito Natural e Lei Natural?

Apesar de diversos autores afirmarem uma distinção, se nos parece que ela não existe.

Tanto, na Suma Teológica, onde aborda o tema "De legibus (I-II)", quanto na parte, onde fala "De justitia et jure" (I-II), equipara Lei Natural e Direito Natural.

A esse respeito diz GUIDO FASSÓ: "tottale equiparazione che qui san Tommaso compie di queste due espressioni (legge naturale e diritto naturale), fra le quali alcuni critici hanno voluto artificiosamente vedere, nem suo pensiero una distinzione precisa" (72)

Nos "comentaria in quattuor libros sententiarum Petri Lombardi", fala expressamente em "lex naturalis vel jus naturale" (73)

Contra a síntese tomista, levantaram-se o voluntarismo do Doctor Subtilis, DUNS SCOTO (1274 ou 1266-1308) e o nominalismo de MARCILIO DE PÁDUA (1270-1340) e de GUILHERME DE OCCAM (1298-1350).

Segundo a concepção scotista a vontade humana nada mais é do que uma determinação arbitrária da autonomia do homem.

O bem e o mal assim o são, não pela natureza, mas por que Deus assim o quer.

Nenhuma diferença se pode estabelecer entre Lei Natural e Lei Positiva, pois, ambas dependem do arbítrio do legislador.

Em reagindo contra o pensar de DUNS SCOTO, o nominalismo não conseguiu subtrair-se a uma nova concepção que não se coaduna com a realidade.

Afirmam os nominalistas que necessidade ou contingência, bem ou mal são palavras, nomes, cujo valor significativo não depende de um nexos ontológico entre a razão e a realidade, mas apenas

da vontade arbitrária de Deus ou do homem.

Não negam os nominalistas a distinção entre a Lei Natural e o Direito Positivo, mas lançam os germes do racionalismo e do relativismo jurídicos.

Também o Renascimento, a formação das novas nacionalidades e a Reforma, encabeçada por MARTINHO LUTERO, viriam representar um ataque às concepções jurídico-tomistas.

Os senhores feudais dobram-se aos poderes dos reis, e estes colocam as leis a seu serviço.

Desponta um Direito individualista em detrimento do Direito organicista de TOMÁS DE AQUINO.

Com o Renascimento seculariza-se o Direito, e, com as novas nacionalidades, é nacionalizado.

Nesse momento histórico, surge no cenário NICCOLO MACHIAVELLI (1467-1527), para o qual a política é independente e reguladora das demais atividades humanas e sociais.

A coação faz parte integrante do conceito de Direito.

Força e Direito dão-se as mãos em defesa do governo.

Em lugar do Direito Natural, coloca a Lei Positiva, criada pelo soberano e amparada pela força.

Em sua obra, a cada passo, se nos depara a subordinação do Direito ao fato.

A sua organização social se baseia na "virtu", na "fortuna" e na "forza".

Ao Estado de MAQUIAVEL se assemelha o Estado de Direito, segundo a concepção de KELSEN.

Seu Estado deve submeter-se ao regime jurídico criado por ele mesmo.

Os homens são máus, por natureza, mas as leis os tornam bons.

Mais tarde HOBBS (1588-1679), como já vimos, haveria de expressar a mesma filosofia quanto à natureza humana.

No capítulo XIII do Leviathan, afirma que no estado natural de guerra não existe noção de justiça, mas apenas a de força.

Poder e Direito se confundem.

O Direito Natural é sinônimo de liberdade. (74)

A lei é uma limitação do Direito, da liberdade, e é uma criação do Estado. Todas as leis, escritas e não escritas, adquirem autoridade e força pela vontade do Estado. (75)

A lei não é fonte do Direito, mas a esse se opõe.

Sobre essa oposição, HOBBS lançará sua construção jurídica.

A Lei Natural emana da Lei Eterna de Deus, que corrige o Direito Natural, emanado, por sua vez, da natureza corrompida do homem: " Os príncipes se sucederão uns aos outros, passa um juiz e vem outro, também o céu e a terra passarão, mas nunca um cânone da lei da natureza pois que é a eterna lei de Deus. (76)

Por isso, a Lei Natural se opõe ao Direito Natural , que é fruto da natureza passional do homem.

Defender-se de todos, com todos os meios possíveis , eis o princípio supremo. (77)

LUTERO (1483-1546) e CALVINO (1509-1564), em afirmando a total corrupção da natureza humana impossibilitam-na a desempenhar papel relevante na ordem jurídica.

Em crendo na Lei eterna, negam no homem a possibilidade de seguir sua orientação.

Em virtude deste fato existencial humano, nenhuma obra realizada pelo homem tem merecimento.

Só a fé justifica.

E sendo o Direito Natural obra da natureza humana, não pode ser aceito.

O pensamento oscilante de LUTERO prende-se, no entanto, no argumento da onipotência divina: os fatos acontecem por que Deus os quer.

Donde conclui que o Direito Positivo é obra de Deus.

O Direito e o fato se confundem.

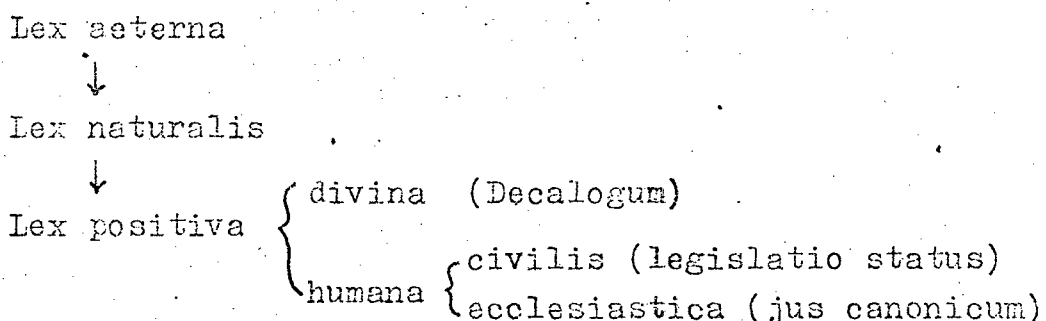
Outra perspectiva nos oferece CHARLES JOURNET: " A Reforma era obrigada, ao menos em teoria, a relegar toda religião para o invisível e abandonar ao mundo e ao Príncipe deste mundo todo o visível, todo o social ". (78)

Tal concepção, por certo, levada à concretização não

deixaria de trazer as mais sérias consequências para a vida jurídica do homem dentro da sociedade estatal.

O Estado e seu poderio é enaltecido em detrimento do homem e de seus direitos.

Bem diversa, como estamos vendo, é a concepção que adotamos, em defendendo a dignidade da pessoa humana, enaltecida e respeitada dentro de um ordenamento jurídico que poderíamos da seguinte forma esquematizar:



Nessa concepção, a inteligência vai buscar o universal, o absoluto nas contingências das ações humanas.

E, assim surge o Direito, que não é uma criação subjetiva e arbitrária.

Não há nenhuma arbitrariedade da vontade humana ou divina.

Temos aí a magestade e a grandeza do Direito.

Da mutabilidade das leis positivas que atendem historicamente às circunstâncias de tempo, espaço, defectibilidade da pessoa humana, passamos à imutabilidade da Lei Natural, no que se relaciona com a Lei Eterna.

Aqui, temos o Direito, como a "scientia rectrix" de todas as ciências sociais e não apenas uma secreção estatal.

Continuando nossa viagem pelo espaço e pelo tempo, vamos encontrar o naturalismo fazendo frente à concepção acima mencionada.

Seus corifeus são GROTIUS (1583-1645), PUFFENDORF (1632-1694), THOMAS IUS (1655-1728), KANT (1724-1804), FICHTE (1762-1814) e outros.

Como já tivemos ocasião de ver, HOBBS foi o precursor de nova concepção de Direito Natural: um Direito Natural autônomo, criação do homem.

Portanto, não parece pertencer a GROTIUS o mérito desta nova criação...(cf. PAUL JANET, PRADIER FODERÉ, GURVITCH).

A GROTIUS, em bem da verdade, não se pode atribuir a autoria e a secularização do Direito Natural, como "ciência nova".

A secularização do Direito Natural, como demonstramos, foi objeto das considerações dos filósofos gregos, do pensamento romano, patrístico e medieval.

Necessário se faz notar que a esta secularização estava alheio o caráter anti-religioso.

Quanto a se atribuir a GROTIUS a criação do Direito Natural, mais aberrante se afigura a asserção por tudo o que já temos visto até o momento.

O pensamento de GROTIUS se inspira nos pensadores do passado e nos ensinamentos de seus contemporâneos.

LE FUR assevera: " Não somente exerceu Santo Tomás sobre ele uma influência profunda e ele o conhece infinitamente-melhor o que não sucederá um ou dois séculos mais tarde; mas conhece também e muito aprecia os teólogos quase seus contemporâneos, especialmente, Vitória e Suarez - o fato é tão notório quanto a esse último, que impressionou Leibniz - e neles vai buscar confessadamente muitas de suas teorias ". (79)

Aceita as distinções estabelecidas por ARISTÓTELES e pela escolástica, com relação ao Direito.

Afirma ser a justiça - o fundamento de todo Direito.

Para GROTIUS o Direito Natural nasce da sociabilidade e da racionalidade humana.

E, o Direito Positivo, surge da vontade divina ou humana.

É um Direito Natural rígido e individualista, desespiritualizado.

Desenvolvendo a teoria do contrato social concorreu para o estatismo jurídico.

2.5 - TEMPOS MODERNOS E CONTEMPORÂNEOS

LEIBNIZ (1649-1716) se opõe ao voluntarismo e ao nominalismo.

Com GROTIUS insiste sobre a relação Direito Natural e sociabilidade humana.

Defende a objetividade do Direito Natural e sua autonomia diante do Estado.

O precursor da concepção individualista e autônoma do Direito Natural foi LOCKE (1632-1704).

Do estado natural, os homens, por um contrato, ingressam no estado social, reservando, no entanto, para si a liberdade.

O Direito Natural subjetivo de LOCKE é inato no homem. O Modelo desse Direito é o Direito de Propriedade.

A propriedade e a liberdade constituem a base da vida social.

LOCKE defende o individualismo jurídico contra o despotismo jurídico de HOBBS, mas vai encontrar, no futuro, seus maiores inimigos o positivismo jurídico e o materialismo jurídico.

Fundamentando o Direito na força e propugnando os direitos individuais, ergue-se, entre as concepções de HOBBS e de LOCKE, o panteísta SPINOZA (1632-1677).

O Direito não se fundamenta na natureza racional do homem, mas sim em sua natureza passional e deificada.

O Direito é a expressão da força e do desejo de cada pessoa.

O Direito não é uma proporção, mas uma imposição.
Confunde fato e Direito.

Seu pensamento oscila entre a tirania do indivíduo e a onipotência do Estado, todas as duas nascidas de seu panteísmo.

Defensor do liberalismo e do constitucionalismo, afirmou não existir um estado de natureza sem sociedade.

O objetivo da autoridade constituída é garantir e defender os direitos individuais, precipuamente, os de liberdade.

de, igualdade, propriedade e crença.

A ação estatal está delimitada pelo respeito aos mencionados direitos.

Quando o Estado hipertrofiando o seu poder fere os direitos humanos o povo readquire a soberania originária que ao mesmo havia delegado.

Para limitar o poder do Estado e para garantir os direitos do homem, LOCKE preconiza, seguindo o pensar de ARISTÓTELES, a tripartição dos poderes, em que sobressai o poder legislativo em relação ao judiciário e executivo.

Coube a PUFFENDORF (1632 - 1694) a honra de ter sido o primeiro a reger uma cátedra de Direito Natural.

Sua obra mais importante é " De jure naturae et gentium ".

PUFFENDORF seculariza o jusnaturalismo cristão e aceita a influência das máximas políticas do absolutismo de seu tempo.

Estabelece distinção entre o Direito Natural e o Direito Positivo.

THOMASIIUS (1655-1728) é o precursor de KANT.

Escreveu " Institutiones Jurisprudentiae Divinae " e " Fundamenta Juris Naturae et Gentium ".

Estabelece a comentada distinção entre Moral e Direito, em que esse se ocuparia com o " forum externum ", e aquela, com o " forum internum ".

Procura, com seus ensinamentos, delimitar a ação do Estado que não deve ferir pela coação jurídica os direitos fundamentais do homem.

Abandonando o jusnaturalismo filia-se às concepções cartesianas e de LOCKE, precursoras do racionalismo democrático e do liberal constitucionalismo respectivamente.

IMMANUEL KANT (1724-1804) escreveu as seguintes obras: Crítica da Razão Pura, Fundamentos da Metafísica dos Costumes, Crítica da Razão Prática, Crítica do Juízo, Pela Paz Perpétua, Metafísica dos Costumes etc.

Foi um dos pensadores mais influentes e importantes da Filosofia Moderna.

KANT procura sistematizar todas as idéias novas, dispersas desde a Reforma Protestante e do Renascimento.

O individualismo jurídico de KANT se fundamenta no domínio absoluto da razão subjetiva, que, em última análise, é a única norma do Direito.

Diz KANT que a liberdade é o único direito inato do homem.

A divisão entre o Direito e a Moral está em que um regula a liberdade externa, e a outra, a liberdade interna.

Os atos humanos são dirigidos, portanto, pela moralidade e pela legalidade.

O filósofo do "noumenon" afirma que o Direito Natural, racional, imutável, absoluto e universal orienta o homem, que segue as leis da liberdade, condicionadas ao imperativo categórico: " Proceda de tal maneira que tuas ações sirvam de modelo para uma legislação universal ".

Define o Direito como o "conjunto de condições pelas quais a vontade de cada um possa concordar com a vontade de outro dentro sempre de um clima geral de liberdade ".

O Direito Natural depende do conceito de liberdade individual e está subordinado à razão e à vontade.

A origem do Direito é não somente racional, mas também consensual.

A racionalização do Direito de KANT se formaliza através de um individualismo voluntarista.

O filósofo de Koenigsberg enaltece a tripartição dos poderes, como delimitação do poder.

Da filosofia kantiana partiram as mais diversas e contrárias concepções.

A sombra de seu pensar cresceram o idealismo de SCHELLING e HEGEL, o socialismo de FOURIER e LOUIS BLANC, a Escola Histórica de SAVIGNY, e o positivismo de SPENCER e IHERING.

HEGEL (1770-1831), o mais célebre dos següidores de KANT, com FICHTE (1762-1814) procuram transformar a filosofia individualista kantiana em uma filosofia voltada para a sociedade.

HEGEL substitui o eu de FICHTE e o objeto de

SCHELLING por uma terceira entidade - a idéia, condicionada ao processo dialético: tese, antítese e síntese (afirmação, negação e negação da negação).

A filosofia hegeliana poderá ser sintetizada: Tu do o que é real é racional, e tudo o que é racional é real.

O fato real é a própria idéia. Temos aí o que se apresenta como o idealismo absoluto.

No mundo ético, o Estado é o ápice da pirâmide, construída sobre o "Volksgeist".

O Nacional Socialismo voltará os olhos com simpatia para esta concepção hegeliana.

O Estado, a comunidade suprema, representa a plena liberdade, pois, nele temos a ampliação das liberdades partícules.

Aqui, se nos depara o Estado como fonte única do Direito.

E, por isso, o Direito Natural não existe.

E onde ficariam também os direitos da pessoa humana?

O Estado, segundo HEGEL, criação da razão humana, o mais alto grau do espírito objetivo, não admite nenhum poder humano que lhe seja superior.

Negando e aceitando HEGEL desfilam a esquerda e a direita hegeliana.

Na primeira encontramos STRAUSS (1808-1874), FEUERBACH (1804-1872), e KARL MARX (1818-1883), que repudia a idéia do espírito universal e concebe o determinismo histórico, fundamentado no princípio da dialética histórica.

Na direita hegeliana deparamos com GOSCHEL (1781-1861), ROSENKRANZ (1805-1879), ERDMANN (1805-1892), HERMES (1775-1831), GUNTHER (1783-1863) e FROHSCHAMMER (1821-1893).

E, ainda, GIOVANNI GENTILE, JULIUS BINDER e KARL LARENZ que deixando de lado a dialética hegeliana, defendem o absolutismo estatal.

Os frutos estavam às mãos do fascismo italiano e do nazismo germânico.

O pontificar dessas novas idéias com o esquecimento do Direito Natural, dentro de uma lógica inexorável, fatal e

dramática, levou aos acontecimentos que culminaram com as catástrofes da segunda guerra mundial.

Creio que calham, aqui, as palavras de DJACIR MENEZES: " ... nos dias correntes, - que porventura provocou a renovação do jusnaturalismo, que espantou tantos juristas alheios ao contexto político universal? O fato do positivismo jurídico ter construído seu dogma fundamental nesta tese: o Direito é o que o Estado edita como direito. E quando o " Führer " proclamou que o Estado era a Nação, que a Nação era o Partido e o Partido era ele, - o Direito se transformou no mais delirante arbítrio de um paranoico (aqui entre nós, sem paranóia a história anda devagar). De repente, a tese do positivismo jurídico, que primava pela abstração científica e pelo impersonalismo, desandava no absolutismo. Foi então que Radbruch, fugindo dos céus axiológicos, teve a coragem de emendar a mão - e confessar que não aceitava mais a tese. O Direito era a edição de normas estatais, mas a este se somava um plus importante, que fluía da consciência humana.

Lembremos Georges Renard encarando o Direito Natural como um " foyer d'orientations " para satisfazer o Direito positivo que devora sugestões e fórmulas morais - et son appetit est insatiable "(80)

MONTESQUIEU (1689-1755) escreveu diversas obras, mas entre todas elas a que mais o notabilizou foi L'Esprit des lois, Es pírito das Leis.

No prefácio da mencionada obra, o autor começa por afirmar que fundamenta seu trabalho nos fatos, examinando o comportamento humano, as leis e os costumes. E, conclui apresentando princípios, dentre os quais o seguinte: cada lei particular se acha vinculada a uma outra lei mais geral.

Insiste no esclarecimento do povo.

Chama homem de bem (Livro III, cap. V) aquele que ama as leis de seu país. No Livro I, apresenta os princípios filosóficos, dos quais parte e pervadem toda a obra.

Afirma o princípio de que as leis devem ser conformes à natureza das coisas e não devem ser arbitrarias. Devem ser adequadas aos fatos que devem regular. Existem nas leis elementos absolutos. Existem também elementos de variedade e diversidade, capazes de impedir que o sistema legislativo de uma nação, por melhor que seja, possa servir a uma outra nação. É o rompimento que o autor faz com os teóricos da utopia e do racionalismo.

A vida social é para o homem o complemento da lei natural.

Uma tríplice doutrina constitui o conteúdo essencial do Espírito das Leis: a doutrina das leis, em geral; a doutrina dos governos e a doutrina da liberdade política e da separação dos poderes. Afirma, contra os contratualistas (as leis são fruto da inteligência e da vontade) que as instituições civis e políticas estão condicionadas a leis naturais e invariáveis. Os livros XIV - XVII estabelecem as relações entre as leis e o clima. Os fatores naturais influem sobre as leis, mas não de modo exclusivo. As causas morais também influenciam. Sem a religião nenhuma sociedade pode julgar-se estável (Livros XXIV - XXV). O Cristianismo é um fator relevante na vida social e política. Trata, nos Livros VIII-XIX, das relações das leis com o espírito geral da nação.

Nos Livros II-III estabelece três espécies de governo: republicano, monárquico e despótico. A cada governo corresponde leis próprias.

As leis que determinam o direito ao voto são fundamentais no governo democrático.

No estado democrático, a "virtu" é o princípio fundamental; no monárquico é a honra, a consideração pessoal e social, e no governo despótico o temor é seu princípio. Para a estabilidade do Estado é necessário que as leis da Educação (Livro IV) e, em geral, todas as leis se informem do princípio do governo.

A liberdade política é o direito de fazer tudo o que as leis permitem. Esta liberdade só é possível nos Estados moderados, mas é preciso, mesmo aqui, para evitar abusos que o "poder refreie o poder" ..

É preciso que haja a independência e a harmonia entre os três poderes: legislativo, judiciário e executivo.

J.J. ROUSSEAU (1712-1778)

Suas obras: *Émile*, *Contrat Social*, *Confessions*, *Discours sur l'origine de l'inégalité parmi les hommes*.

Muito teríamos a considerar na filosofia deste preclaro e eminente pensador. Dentro do âmbito do presente trabalho, no entanto, no momento, convidamos o leitor a relembrar as considerações que já tecemos sobre seu pensar nas primeiras páginas.

GIOVANNI BATTISTA VICO (1668-1744) pode ser considerado o precursor da Escola Histórica.

Interessa-se VICO com o que foi e com o que é o Di

reito.

Entre as suas mais importantes obras, temos: " De Universi Juris Uno Principio et Fino Uno ", Principi di una Sci enza nuova intorno alla comune delle Nazioni ".

Para VICO, Direito Natural e Direito Positivo são as petos referentes a uma mesma realidade.

Oferece-nos sua teoria dos "corsi e ricorsi", avan ços e retrocessos dos fenômenos históricos.

Divide a história humana em três idades: a divina, a heróica e a humana, correspondendo, respectivamente, à teocracia, à aristocracia e à democracia.

Na Alemanha, a nuova scienza de VICO encontrando a ceitação e colaboração de HERDER e MOESER, dá surgimento à Esco la Histórica, cujos principais pensadores foram GUSTAVO HUGO (1764-1840), G.F. PUCHTA (1798-1846) e F.C. de SAVIGNY (1779-1861).

Este se sobressai a todos, assumindo a liderança da Escola. Seus escritos, entre outros, são: O Direito de Posse, Sistema de Direito Romano Atual.

A Escola Histórica rompe completamente com o passado e nega a existência do Direito Natural.

Para SAVIGNY o Direito nada mais é do que uma flora ção inconsciente do "Volksgeist", criado através da história de uma nação.

Vemos, aqui, a influência do pensamento de FICHTE, SCHELLING e de HEGEL.

Advoga SAVIGNY a criação de um Direito nacional.

Consagra apenas o Direito consuetudinário e mostra se adversário da codificação por oferecer esta um entrave ao dina mismo jurídico, enaltecendo o "jus constitutum" e dificultando o "jus constituendi".

O direito é um fato.

A ordem deste, do costume, coincide plenamente com a ordem do Direito.

Bem razão tinha, dentro da lógica, o materialismo ju rídico, quando, em considerando o Direito apenas um fato, afirmava ser ele simplesmente uma superestrutura ideológica, dependente do regime de produção e da classe predominante em uma determinada so ciedade.

A Escola Histórica é, portanto, pelo que vimos, anti-jusnaturalista e anti-racionalista.

O Positivismo, iniciado por AUGUSTO COMTE (1798-1857), apresenta o dogma fundamental: só o sensível é objeto do conhecimento, só é real o que sensível.

Escreveu COMTE diversas obras, entre as quais, podemos citar: Curso de Filosofia Positiva, Política Positiva, Síntese Subjetiva e Catecismo positivista.

Apresenta a lei sociológica dos três estados: o estado teológico, o estado metafísico e o estado positivo, correspondendo respectivamente a três concepções: religiosa, filosófica (abstrata) e sensível.

A marcha histórica da humanidade como também o desenvolvimento existencial do homem obedecem a esta lei.

O autor de tal teoria, no entanto, em sua vida, percorre o caminho inverso.

Para COMTE, o primeiro estado é provisório, - o segundo, transitório, e o terceiro, definitivo.

O positivismo e o materialismo jurídico se assemelham, pois ambos retiram do Direito todas as características típicas do Direito Natural. Para eles o Direito nasce como um produto da evolução social da humanidade. Para ambos o Direito Natural já morreu.

Autores há que apresentam, no campo político, a democracia capitalista e o bolchevismo, tecnocratizadores de nossa sociedade, como os continuadores das idéias positivistas, propulsoras do naturalismo ético ou seja do amoralismo. (81)

Diferenciando-se apenas acidentalmente, tanto o Positivismo Filosófico de AUGUSTO COMTE, quanto o Positivismo Exegético de BUGNET, LABBÉ, CAPITANT, DEMOLOMBE, SALEILLES, BEUDANT, CHARLES ROUSSEAU, SUZANNE BASTIDE, MARCEL WALINE, GASTON JEZE, BASDEVANT, quanto o Positivismo Analítico de AUSTIN, GRAY, SOMLO, LEVY STRAUSS, quanto o Positivismo Pragmático de WILLIAM JAMES e JOHN DEWEY, quanto o Positivismo-Estatista de JELLINEK e CARRÉ de MALBERG, - todos negam o Direito Natural.

Entre os positivistas menção especial, quanto ao nosso tema, recebem IHERING (1818-1892) e LÉON DUGUIT (1859-1928).

IHERING deixou-nos A Luta pelo Direito, O Espírito do Direito Romano e O Fim no Direito, entre outras de suas obras.

Aceita, em sua concepção de Direito, a influência de BENTHAM e de SPENCER.

Dizendo que os direitos são interesses juridicamente protegidos e que sua única fonte é o Estado, IHERING nega o Direito Natural.

Sua idéia de Direito está intimamente ligada com a coerção exterior: Direito é o " Conjunto de condições da vida social, asseguradas pelo Poder do Estado, mediante a coerção externa ".

Assinala que na idéia de Direito se nos apresentam duas idéias opostas: a luta e a paz.

O Direito é a conclusão, o efeito destas duas forças contraditórias. Portanto, como observa MICHEL VILLEY, em sua obra, citada neste trabalho, página 153, IHERING não levou em tanta consideração, quanto parece, a teleologia jurídica, embora intitule uma de suas obras- O Fim no Direito. Não se fala, aqui, do fim do jurista.

Trata-se da ação interesseira, elemento motor do Direito, trata-se da luta pela criação do Direito, trata-se da luta anterior à existência do Direito.

LÉON DUGUIT é o autor de Traité de Droit Constitutionnel, Droit Constitutionnel et Sociologie, Des Fonctions de l'Etat Moderne etc.

No pensamento de DUGUIT encontramos influências de SPENCER, SPINOZA e DURKHEIM.

Apresenta-se como inimigo da metafísica e do Direito Natural.

Estamos no estado positivo.

As duas primeiras etapas já foram vencidas.

O Direito nada mais é do que a expressão da solidariedade.

É uma realidade objetiva, nascida empiricamente.

Direito e fenômeno se confundem.

A solidariedade é chamada mecânica quando expressa vivência comum, desejos comuns, e orgânica quando se caracteriza pelas aptidões diferentes, pela divisão e intercâmbio de trabalhos.

Creemos que no pensar de DUGUIT a solidariedade, se constitui num fato fundamental, invariável, constante e universal.

Nesta metafísica de DUGUIT apenas, no momento uma observação se nos acolhe que na realidade singular o universal existe em potência e somente na inteligência existe em ato.

Toda a obra de DUGUIT se caracteriza por um ataque constante ao Direito Natural.

Um ato é justo ou injusto se está conforme ou não com a solidariedade do grupo, afirma DUGUIT.

Aqui, brinda-nos o comentando pensador com uma metafísica jurídica, fundamentada objetivamente.

Quanto ao Estado, DUGUIT procura delimitar-lhe o poder dizendo que é força a serviço do Direito e que sua legitimidade está condicionada à lei.

A constatação, a observação do sensível que nos rodeia pode ser fundamento único para a formulação de uma correta e séria noção do Direito?

MARK (1818 - 1883) escreveu Das Kapital e, em companhia de ENGELS (1820 - 1895), publicou o Manifesto do Partido Comunista.

Entre seus principais companheiros e seguidores citamos ENGELS, que nos deixou A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado, e LEVIN (1870 - 1924), cuja obra principal é o Estado e a Revolução.

No materialismo dialético avulta a figura de KARL HEINRICH MARX, acompanhado de FRIEDRICH ENGELS.

Contribuíram para a formação do pensamento marxista FEUERBACH e HEGEL.

Ao materialismo estático daquele uniu a dinâmica dialética deste.

MARK sublinha já não mais a evolução, mas principalmente a revolução.

Em 1842, no "Rheinische Zeitung", MARX se insurge contra a Escala Histórica.

Deixando o idealismo jurídico e o naturalismo jurídico, elabora sua própria concepção, histórica, evolucionista e relativista.

O Direito Natural não existe.

O Direito é uma criação do povo.

Sendo do povo, está subordinado aos interesses da classe dominante, servindo-lhe de instrumento de exploração.

Precisando mais seu pensar afirma que o Direito é consequência das condições econômicas de um povo, é uma superestrutura.

O Direito é apenas um instrumento nas mãos daqueles que se assenhorearam do poder, transformando o chamado Estado de Fato em Estado de Direito, consagrando uma situação existente.

No momento histórico em que vive o Direito é um instrumento do proletariado para garantir seu domínio político.

O Direito sendo apenas um instrumento pragmático, violador da igualdade e da justiça, como mal menor, deverá ser usado, agora, de início, também como um instrumento de comunicação às mentalidades do homem capitalizado, criando-lhe paulatinamente as categorias de compreensão do homem novo comunista. (82)

Juristas russos como STOUTCHKA, MALITZKY, ARTHI POFF defendem as mesmas idéias, enquanto DIABLO delas discorda.

Vemos, assim, que das investidas contra um autêntico Direito, procurando-lhe a morte, surge o Direito do proletariado, do Partido, ditando, consoante seus interesses, o que é justo ou não, o que é bom e o que é mau.

No materialismo jurídico, tanto comunista quanto capitalista, o Direito perde a sua soberania, tornando-se, realmente, um instrumento nas mãos de um partido ou do domínio econômico.

Dentre o humanismo eclético de GENY, o humanismo sociológico de MAX WEBER, o humanismo transpositivista de RIBERT e DABIN, o humanismo jurisprudencial de ROSCOE POUND; destaca-se o humanismo institucionalista de HAURIOU (1883-1926).

Apresenta o autor a teoria chamada - dos equilíbrios sociais, que tem duplo fundamento: a instituição e o Direito Natural.

Ao formular este, parte HAURIOU não de concepções a priori, mas se fundamenta nos fatos.

A instituição é uma organização social, cuja idéia principal expressa a aspiração e o assentimento da maioria do grupo, como a família, o clube, a Igreja.

O Estado é a instituição das instituições.

O Direito Positivo jamais poderá ir contra o Direito Natural.

O Estado-instituição apresenta um sistema de equilíbrio de poderes.

A obediência do Estado às normas do Direito é garantida graças à divisão dos poderes governamentais.

RENARD parte das idéias de HAURIUO.

Estabelece "L'autorité" como "le critère de l'institutionnel, comme l'égalité est le critère du contractuel".
(83)

Quanto à "respectabilidade" afirma RENARD mais à frente, página 323 da mencionada obra: " L'État est au-dessous de la famille; ontologiquement, il est au-dessus; il Y a plus d'ê tre em lui parce que plus de plénitude d'autorité; c'est pourquoi les théologiens tiennent qu'el est, comme l'Eglise, une société parfaite".

A instituição tem seu fundamento na pessoa que será governada pela justiça, na sua vida social.

Para RENARD o Direito é uma coisa, a Lei é outra.

O Direito é anterior ao Estado.

Se o Direito fosse produto da Lei, criação do Estado, nossos antepassados que viveram antes da existência deste não teriam Direito: viviam sem Direito.

O Direito Natural é orientação para o Direito Positivo.

RENARD não aceita um Direito Natural de conteúdo variável, mas defende um Direito Natural de conteúdo progressivo.

Não é o Direito Natural que muda, somos nós, os homens, que mudamos. Não é o Direito Natural que muda, é o conhecimento que dele temos que é mutável em virtude das situações histórico-sociais.

O Direito Natural é sempre o mesmo, nosso conhecimento é que progride.

A variabilidade histórica acarreta variabilidade cognoscitiva sobre o mesmo fenômeno que atravessa os tempos, os espaços e os povos.

O Direito Natural é o juiz de toda legalidade.

É o consolidador, o suporte de todo Direito Positivo.

Sem diminuir o mérito de sua valiosa contribuição, mas por palmilharem, a seu modo, por certo, caminhos do pensamento já antes traçados, em gerais e fundamentais orientações, e, ainda, por razões de espaço e de tempo que nos distanciam do objetivo deste trabalho, referimos, aqui, apenas, os nomes dos fenomenologistas REINACH, HARTMANN e SCHELLER; dos axiólogos LASK, MUNCH, MAX MAYER e RADBRUCH; do existencialista FECHNER; dos neo kantianos RICKERT, WINDELBAND, HERMANN COHEN, BINDER, STAMMLER e KELSEN.

Sobre estes dois últimos, por sua especial influência no campo jusfilosófico, queremos deixar a síntese de seu pensamento.

STAMMLER (1856-1938) pertenceu à Escola de Marburgo.

Escreveu - Filosofia do Direito, entre outras de suas obras.

Para STAMMLER o objeto da Filosofia do Direito são as formas em que pensamos juridicamente. E sua matéria é tudo aquilo que condicionamos por essas formas.

Todo Direito histórico é um Direito Positivo, e este, por sua vez, é uma vontade jurídica condicionada.

Dá especial atenção à Escola Histórica e à teoria marxista, quando analisa o fenômeno jus.

Colocando-se defronte à realidade, o homem a percebe e conhece.

Desse conhecimento lhe advém o querer, o desejar..

Pela percepção e pelo conhecimento, andamos no mundo da causalidade, isto é, no mundo das ciências exatas.

Pelo querer, "wollen", voamos no mundo da finalidade.

Sob a luz das mencionadas perspectivas, podemos ordenar as coisas ou pela causalidade ou pela finalidade.

Para STAMMLER os fatos jurídicos não se reduzem ao fato natural, como sendo sua causa.

Todos os atos humanos são expressões do querer ,

da vontade, da "voluntas" (Direito Romano).

O Direito, portanto, é fato do querer, é expressão do "wollen".

Convém observar que o querer stammleriano não é psicológico, mas sim teleológico, isto é, equivale a uma forma de ordenação do comportamento humano.

O Direito é uma forma determinada do querer.

Este é autônomo quando não supõe outro querer para a consecução de seu objetivo.

O querer seleciona meios e fins em seu mundo autônomo volitivo.

Estamos, aqui, segundo STAMMLER, no plano moral, em que o homem se afigura seu próprio juiz.

Mas existe um outro querer que se relaciona com os outros homens, - é o querer que vincula várias vontades, quer heterônomo, querer social.

Este pode ser autárquico, quando é prendado de suficiência, não precisando da adesão dos vinculados.

No Direito, temos o querer entrelaçante autárquico.

Assim, no cumprimento de determinada norma, o Direito não exige a adesão do sujeito passivo. O devedor pode pagar em juízo transpirando revolta ou aceitando o fato pacificamente.

A inviolabilidade do querer entrelaçante e autárquico estabelece a importante distinção entre o ato jurídico e o ato arbitrário.

Este visa determinado caso, enquanto, no campo jurídico, a norma abrange uma totalidade de casos, o que, por certo, exclui o arbítrio.

Característica do pensar de STAMMLER é a distinção que estabelece entre idéia e conceito.

A idéia de Direito, mera abstração, representa, em uma "comunidade pura", o querer livre e igual de todos.

Aqui, vamos encontrar o critério, a craveira, pela qual podemos avaliar se algum ato é justo ou não. Não encontraremos o que é o justo, mas sim a medida pela qual alguma realidade se chamará justa.

Historicamente, o desrespeito à liberdade e à igualdade humanas representa uma injustiça.

O ato justo se ajusta àquele critério ideal de justiça.

O conceito de Direito é uma espécie de forma subjetiva ordenadora das realidades humanas, com capacidade de receber todos os conteúdos que se lhe ofertarem.

A esta forma se aplica a expressão jurídica de todos os povos, em todos os tempos e espaços.

Esta forma de Direito regula toda a experiência humana e não é por esta condicionada (cf. teoria de MARX).

A experiência dá conteúdo ao que é formalmente jurídico.

E a forma ordenatória do conteúdo é fornecida por uma modalidade universal do espírito.

Eis, por que o Direito não é uma super-estrutura.

Dentro dessa visão, STAMMLER concebe o seu "Direito Natural de conteúdo variável".

O Direito Natural é formado por categorias puras que governam universal e validamente a experiência jurídica dos povos.

De lugar para lugar, de povo para povo, de tempo para tempo, o conteúdo do Direito Natural pode variar.

Existe, no entanto, algo no Direito que possibilita a variação, sem o que esta não se daria.

Uma só é a idéia formal de justiça, enquanto múltiplos são os direitos justos.

O Direito é justo não por que participa da natureza da justiça, mas por que lhe toma a forma.

KELSEN prossegue em certas idéias de STAMMLER.

Em seu normativismo jurídico, elimina da norma de Direito tudo o que possa relacioná-la com a psicologia, com a sociologia e com a economia.

Sua é a Teoria Pura do Direito, da qual são excluídos todos os elementos metajurídicos.

Tende ao relativismo e ao ceticismo quando nega

valores ao Direito.

Fundamenta-se nas concepções de juízos de KANT.

Procura reduzir o real ao lógico.

Distingue e separa os aspectos basilares do Direito - o ser e o dever ser. Daquele se ocupa a sociologia jurídica, deste a ciência jurídica.

O Direito em sua essência é um puro dever-ser.

Se das normas existentes, hierarquizadas, desde as de Direito Constitucional até as de Direito Privado, fizermos a abstração de seus conteúdos, ficaremos com a norma em si, que não tem existência, pois é, apenas uma pura essência lógica.

Essa norma essência é o objeto do conhecimento científico do Direito.

É ela que dá unidade, no pensamento, à multiplicidade das normas existentes, cujo valor gnoseológico é relativo.

Em síntese, o Direito para KELSEN é considerado como um objeto ideal, distanciado da realidade.

Que dizer de uma Teoria Pura do Direito, quando consideramos os objetos formais da inteligência e da vontade humanas? perguntamos.

" Jamais se levou tão longe a indiferença aos fins do direito.

O kelsenismo mutila o direito por separação de sua causa final".(84)

O jusnaturalismo, nos últimos tempos, tem surgido com uma pujança maravilhosa.

Propugnam o Direito Natural figuras das mais eminentes na área do pensamento universal.

Entre elas, pontificam, na França: MAURICE HAURIOU, RENARD, LE FUR, DELOS, GENY, DE LA BRIERE, MARC REGLADE, MA RITAIN; na Bélgica: LECLERCQ, JEAN DABIN; Na Espanha, entre muitos; LEGAZ Y LACAMBRA, GALAN Y GUTIERREZ; Itália: o ex-neokantiano GIOR GIO DEL VECCHIO; na Suíça: GUISAN; na Alemanha, "torturada pela aventura sangrenta ", : " KARL LARENTZ, OTTO VEIT, ERIK WOLF, HELMUT GOING, HANS WELZEL, ARTUR KAUFMANN, HERMANN WEINKAUFF, tantos mais, se congregam à volta dos temas que pareciam relegados, junta mente com os métodos teológicos, ao rol das velhas questões quod

libéticas dos exercícios da escolástica jurídica". (85)

No rol dos seguidores não incluímos os clérigos da Igreja Católica, que, por determinação pontificia, devem seguir pelo pensamento do Doutor ANGÉLICO.

Autores e teorias jusfilosóficas não foram citadas ou comentadas, como a Teoria Ecológica do Direito de COSSIO, a Teoria Tridimensional de MIGUEL REALE, a Teoria Vitalista do Direito de RECASENS SICHES, a Teoria da Relatividade dos Direitos de JOSSERAND, a Teoria Sociológica do Direito de GURVITCH, precedido por GUMPLOWICZ, OPPENHEIMER, TARDE, DURKHEIM, EHRLICH, HOVATH, TIMASCHEFF (86) e, ainda, outras correntes e conceituados pensadores, não por carecerem de relevância, mas, simplesmente, pelo fato de suas concepções ou não se relacionarem especificamente com o tema em pauta, ou por terem sido, indiretamente, abordadas no decorrer da explanação do trabalho.

Longos espaços percorremos, através de idades milenares, levados pelas asas velozes do pensamento, procurando, entre os monumentos culturais, as fulgurações ou as cintilações da Justiça e do Direito, que se apresentaram tanto mais expressivas quanto mais densas foram as trevas do seu cenário.

Como vimos, o Direito Natural, norma basilar e jurídica da humanidade, foi enaltecido por uns, desacreditado por outros, e, até mesmo, sobre sua existência, foi colocado o epitáfio de sua morte.

Mesmo nos momentos mais trágicos de sua vida multilínea, como a fenix imortal, ele crepita sempre por sob as cinzas, que aos adversários se afigura mortalha.

Ele vive sempre, acompanhando passo a passo a marcha dos homens, através do tempo e do espaço, levando consigo, como troféus conquistados, as mais ricas, belas e variadas mutabilidades, condicionamentos históricos deste tão ordenado universo.

C I T A Ç Õ E S

- (1) SÓFOCLES, Antígona, II, 452-60, tradução de inglês por GEORGE YOUNG, apud MARITAIN, Jacques, O Homem e o Estado, Rio, Agir, 1966, p. 87.
- (2) Prov. 8, 15.
- (3) 10, 1-2.
- (4) Sabedoria, 6, 1-4.
- (5) ALTAVILA, Jayme de, Origem dos Direitos dos Povos, São Paulo, Melhoramentos, 1964, p. 29.
- (6) CATHREIN, V., Filosofia Del Derecho, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1950. p. 162.
- (7) Cf. SOUZA, Hercílio de, Novos Direitos e Velhos Códigos, Recife, 1924.
- (8) -----, p. 163.
- (9) -----, p. 163.
- (10) Op. cit. p. 164.
- (11) ARISTÓTELES - Ética a Nicômaco, Livro 5, c. 10, 1134b 18-21.
- (12) LITRENTO, Oliveiros, Lições de Filosofia do Direito, Rio de Janeiro, Editora Rio, 1976, p. 28-29.
- (13) LITRENTO, Oliveiros, Op. cit. p. 31.
- (14) DEL VECCHIO, Giorgio, La Giustizia, Roma, Studium, 1946.
- (15) BATAGLIA, Felice, Curso de Filosofia del Derecho, Madrid, Trad. de FRANCISCO ELLAS de TEJADA e PABLO LUCAS VERDU, Instituto Editorial Reus, 1951.
- (16) FRANCA, Leonel, Noções de História da Filosofia, Rio, Agir, 1949.
- (17) Op. cit., p. 35.
- (18) VERDROSS, Alfred, La Filosofia Del Derecho Del Mundo Occidental, México, Universidad Autónoma de México, 1962.
- (19) CRETELLA JÚNIOR, José, Curso de Filosofia do Direito, São Paulo, José Bushatsky, Editor, 1967, p. 84.
- (20) ARISTÓTELES, Retórica, II, in Obras, Aguiar, Madrid, 1967.

- (21) -----.
- (22) -----.
- (23) Ética a Nicômaco, in Os Pensadores, São Paulo, Editor Victor Civita, 1973, p. 331.
- (24) -----.
- (25) MONCADA, Cabral de, Filosofia do Direito e do Estado, Vol. I, I, apud - Oliveiros Litrento, Lições de Filosofia do Direi to, op. cit., p. 95.
- (26) Op. cit. p. 95-96.
- (27) Da Republica, XXII.
- (28) De Legibus, 1,15.
- (29) De Legibus, 1, 16.
- (30) De Offic., 3, 17.
- (31) De Offic. 3,5,23.
- (32) Instit. Orat. 7,4,5; 12,2,3,- Apud CATHREIN, op. cit, p. 172.
- (33) Epist., 4. - De Benef., 4,12,17,-Apud CATHREIN, op. cit.p.172.
- (34) Institutiones, L. I, Tit. II, I.
- (35) Institutiones, L. I, Tit. II, XI.
- (36) I. 32, D. 50, 17.
- (37) Institutiones, L. II, Tit. I, I.
- (38) Institutiones, 3, 93.
- (39) L. 11, Dig. 3, 1.
- (40) Dig. 4, 5.
- (41) Institutiones, L. I, Tit. II e também Dig. L. I. Tit. I, 1.
- (42) Dig. L. I, Tit. I. 1.
- (43) Dig. L. I, Tit. I, 6.
- (44) 32, 17.
- (45) I. 9, 5-7.
- (46) Símbolo Niceno-constantinopolitano.
- (47) Lc. 20,25.
- (48) Lc. 12,5 - La Sainte Bible, op. cit.

- (49) Jo. 1, 1-4; 1, 14.
- (50) C.a. 20 a. C. - C.a. 60 p. C., do Memra Iahwe.
- (51) Cf. DORADO, Simon, *Fraelectiones Biblicae* Roma, Marietti, 1965, vol. I. p. 260-265; ARNTZ, A., *A Lei Natural e Sua História*, in *Concilium*, 1975, nº 5, p. 32.
- (52) *O Cristo da Fé*, São Paulo, Editora Herder, 1962, p. 237.
- (53) Rom., 2, 12-16.
- (54) Livro III, Cap. 7, nos. 13-14.
- (55) Segundo Sermão do Senhor na Montanha.
- (56) *Patrologia*, Roma, Marietti, 1952, p. 313.
- (57) *De Civitate Dei, Patrologiae, Cursus Completus*, Paris, MIGNE, 1845, Livro XIX, cap. 21.
- (58) Sermão 26, in Ps. 118.
- (59) In Ps. 57.
- (60) CATHREIN, *Filosofia Del Derecho*, op. cit. p. 183.
- (61) Cf. *Suma Teológica - II-II*, q. 57, a.1.
- (62) Cf. *Suma Teológica, I*, qq. 75-106; *Comentaria in quatuor libros sententiarum Petri Lombardi, distinctio XXXIII*, q. 1, art, I; *In decem libros ethicorum Aristotelis ad Nicomachum expositio, Lectio XII*, nº 1019.
- (63) Cf. *Suma Teológica, I-II*, q. 94, art 2, ad 3.
- (64) *Suma Teológica, I-II*, q. 94, a. 4.
- (65) *Suma Teológica, I-II*, q. 94, a. 2.
- (66) Cf. *Suma Teológica, I*, q. 79, a. 11 e 12; *I-II*, 2.91 a. 3, e 2. 94 a. 1 e 2.
- (67) Cf. *Suma Teológica, I-II*, q. 94, a. 2,4 e 6.
- (68) *Suma Teológica, I-II*, q. 93, a. 3, ad 2.
- (69) LECLERCQ, Jacques, *Leçons de Droit Naturel*, A. Dewitt, 1927.
- (70) *Suma Teológica, I-II*, q. 90, art. 4.
- (71) *Suma Teológica, I-II*, q. 57, a.1.
- (72) *La legge della ragione*, II Mulino, Bologna, 1964, p. 80.
- (73) Cap. XXXIII, q. 1, a. 1.
- (74) *Leviathan*, Cap. XIV.

- (75) Leviathan, Cap. XXVI.
- (76) Leviathan, Cap. XXVI.
- (77) Leviathan, Cap. XIV.
- (78) La jurisdiction de l' Eglise sur la Cité, Paris, Desclée, 1931, p. 55.
- (79) La Théorie du Droit Naturel, lib. Hachette, 1928, p. 300.
- (80) Filosofia do Direito, Rio de Janeiro, Editora Rio, 1975, p. 70.
- (81) Cf. Oliveiros Litrento, Um Ensaio de Filosofia do Direito, Editora Rio, Rio de Janeiro, 1974 - JACQUES MARITAIN, A Filosofia Moral, Agir, Rio de Janeiro, 1973, HAROLDO VALADÃO, O Prestígio do Direito e da Justiça. Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais, São Paulo, 1943.
- (82) LENIN, O Estado e a Revolução.
- (83) La Theorie de l'Institution, Paris, Recueil Sirey, 1930, p. 322.
- (84) VILLEY, Michel, op. cit., p. 154.
- (85) DJACIR MENEZES, Filosofia do Direito, Rio de Janeiro, Editora Rio, 1974, p. 133.
- (86) PAULO DOURADO DE GUSMÃO, Introdução à Teoria do Direito, Rio, Livraria Freitas Bastos S/A, 1962, p. 291.

TERCEIRA PARTE

3 - O DIREITO NATURAL

O DIREITO NATURAL

" La batalla por el derecho natural iniciase ya con el primer despertar de la conciencia crítica de la humanidad, y es continuada de diversos modos hasta nuestros días. En cierto sentido, puede decirse que está destinada a no tener jamás término mientras que tengamos injusticias sobre la tierra y sean cometidos errores por los mismos legisladores.

La batalla no se desarrolla sólo en el campo práctico, para obtener la sanción y aplicación positiva de los principios en adelante universalmente reconocidos; sino también, desde el punto de vista teórico para vencer las objeciones y las resistencias que la misma idea del derecho natural encuentra siempre entre ciertos filósofos y especialmente entre ciertos juristas ". (1)

Já se distancia a primeira página deste trabalho, onde falamos do Direito.

Nos mais diversos lugares e tempos, conversamos com os povos os mais diferentes e constatamos que, mesmo em posições diametralmente opostas, todos tinham o conceito do Direito.

Conceito panteístico para uns, teístico para outros e racionalístico para terceiros.

Por dezenas de páginas, o assunto foi o Direito.

Todos compreenderam do que se falava, se bem que, praticamente, nada se tivesse dito sobre seu conceito especificamente.

Uma coisa é formar o conceito, outra é expressá-lo.

Não nos interessou, nem nos interessa, no momento, o Direito particular de um povo, pois, o objetivo de nosso trabalho é - O DIREITO - (τὸ δίκαιον).

Estamos procurando saber o que é o fenômeno Direito, conhecido de todos os homens, em todos os tempos, e não o que determinado filósofo ou jurista pensa ou afirma ser o Direito.

Por certo, qualquer pensador poderá formar do Direito um conceito a seu bel prazer.

O que procuramos e queremos saber: O que é o Direito que encontramos, sempre, ao longo do acidentado caminho da

história humana, como uma luz a iluminar os seus passos?

Nesta altura de nosso trabalho, já não começamos " ab ovo ".

Trazemos conosco algo da história milenar do Direito.

Um laço de continuidade vincula o passado com o presente.

Que de riquezas não nos ofertou a admirável Grécia, precipuamente, com a contribuição da dcaologia de ARISTÓTELES !

E as páginas imortais que sobre o Direito nos dei-xou o célebre e celebrado orador romano MARCO TÚLIO CÍCERO !

Com brilho não menor, ergueu-se na Numídia a voz do Bispo de Hipona, dizendo da hierarquia das Leis, do Direito e da Justiça.

No Médio Evo, entre outros, se alteou, no campo do pensamento, o gênio extraordinário de TOMÁS DE AQUINO, deixando à posteridade um patrimônio incalculável de riquezas filosóficas, teológicas e jurídicas.

Até o Século XVIII, inclusive até KANT, predomi-nou o Direito Natural como " a suma de conceitos e princípios jurí-dicos universais, patrimônio de todos os povos e de todos os tem-pos, pressuposto necessário e fundamental de toda a realidade jurí-dico-positiva". (2)

Comumente se atribuem ao Direito Natural as obri-gações de dar a cada um o que é seu " suum cuique tribuere ", (3) não prejudicar o próximo: "alterum non laedere", (4) viver honesta-mente: "honeste vivere", (5) e, simultaneamente, dizemos ser do Direito Natural - os direitos à vida, à honra, à propriedade etc.

Os que pugnam pelo Direito Natural afirmam que, an-teriormente a toda Lei Positiva e a todo costume, isto é, antes de qualquer Lei do Estado e dos costumes dos povos, antes dos pactos es-tabelecidos entre os homens, - existem verdadeiros direitos e obriga-ções.

O espírito humano não se contenta com o simples fato, mas exige um critério de valorização superior ao fato, postu-la uma consideração autônoma do justo e do injusto, independente-mente das Leis Positivas, sempre mutáveis e, como constatamos, mes-mo em nossos dias, muitas vezes, são simples expressões de forças econômicas e partidárias.

O Direito, assim, nada mais é do que um hábil e

eficiente instrumento nas mãos dos que detém o poder para a exploração da comunidade.

O Direito não passa, pois, de um fato subordinado ao fato.

E qual seria o direito deste Direito vigente?

Toda experiência jurídica pressupõe um conceito de Direito.

A experiência só nos ensina o que ocorre " hic et nunc ", nada nos dizendo do que acontecerá no futuro, pois, para isso, precisamos de um princípio elaborado pela razão.

Nem a própria ciência, nem o homem podem prescindir em sua vida de princípios como o da contradição e o da causalidade.

Só um princípio de valor universal me garante que amanhã o fogo também queimará.

Nos princípios universais encontramos determinados conceitos de valor universal, com fundamentação ontológica.

Não compartilhamos com o pensar daqueles que defendem o inatismo de idéias e princípios, como também com a filosofia dos que vinculando-se ao nominalismo negam a existência real das essências.

Convidamos, aqui, o leitor a recordar o que dizíamos, nas primeiras páginas, a respeito da natureza racional do homem.

Consideramos o conhecimento, sensível, físico-psicológico, oferecendo, por assim dizer, a matéria para a atualização da potência intelectual: " Nihil est in intellectu, quod prius non fuerit in sensu ".

Aí se apresenta uma realidade extrínseca, com os dois princípios constitutivos do ser: a existência e sua essência. A inteligência conhece a essência na realidade das coisas sensíveis.

A atualização, de que dizíamos, acima, se processa pela abstração, ato pelo qual, nas coisas sensíveis, vamos buscar uma realidade imaterial, a essência, princípio determinante das realidades materiais.

Desta ordem ontognoseológica passamos à ordem ético-jurídica, ao agir humano, com seus atos conscientes e livres.

ARTHUR MACHADO PAUPÉRIO afirma: " Contra, porém, a maioria dos autores de seu tempo, Santo Tomás entende que a Lei Natural não é inata, sendo objetiva e deduzida por um certo raciocínio a partir da experiência ". (6)

Acompanhamos São TOMÁS. Falaremos, no entanto, especificamente do Direito Natural e não da Lei Natural.

Várias são as acepções da palavra Direito:

1ª - Lei, regra do justo e norma da Justiça. Aqui, colocamos o Direito Natural, O Direito Positivo.

2ª - Complexo de leis. Exemplo: Direito Matrimonial, Direito Penal.

3ª - Correto ou legítimo, isto é, conforme à lei. Temos, as palavras: direito, diritto, droit, derecho, recht, right.

4ª - Sentença do Juiz. " Judex " = " jus dicere " = expressar o direito.

5ª - Objeto da Justiça, coisas que são devidas a outrem. Exemplo: lesar o direito de outrem.

6ª - Ciência do direito. Assim temos: " jus est ars boni et aequi ".

7ª - Lugar ou tribunal, onde se atribui o direito aos litigantes, através da sentença judicial. Exemplo: Chamar a juízo, levar a juízo.

8ª - Poder ou faculdade de fazer, exigir ou possuir. Neste sentido dizemos: direito de propriedade, direito de domínio etc.

Os entes " ab alio " são dirigidos por uma " ratio transcendentalis ", que, por ato imanente, preve todas as naturezas e decreta o ser, prefixando a cada um seus fins.

Esta norma - " lex aeterna " - é tão universal, que não só atinge o mundo moral, isto é, dos entes racionais, mas também o mundo físico e todas as coisas, pelo simples fato de existirem.

A participação desta lei varia segundo a natureza diversa dos seres. Nos inanimados, manifesta-se pelas leis astronômicas, físicas, químicas etc. Nos seres orgânicos, pelas leis biológicas. Nos animais, através do instinto. No homem, por meio da inteligência.

E, como este é livre, não está sujeito à lei por uma necessidade absoluta, mas sim - moral.

Do exposto se infere que os seres destituídos de inteligência são levados pela determinação física, enquanto o homem deve conduzir-se a si próprio pela sua livre vontade.

No ser racional que conhece sua finalidade e livremente a escolhe, a participação na lei transcendental tem razão ética.

A Lei Natural promulgada e estribada na própria natureza humana é o fundamento da ordem moral, enquanto manda o que se deve fazer ou omitir, algo em virtude da obrigação de se atingir um objetivo.

A Ordem Jurídica se apresenta da seguinte maneira.

O homem ao nascer vive em sociedade. Ao exercer a sua liberdade entra em contato com a liberdade de seus semelhantes.

Deste fato, necessariamente, surgem mútuas relações, que devem, aptamente, ser ordenadas para que o fim de cada pessoa e da própria sociedade seja atingido.

O homem que deve viver socialmente tem relações tanto com cada pessoa individualmente, como com a sociedade, de que é membro.

Esta dupla relação exige que as ações externas de cada um se ajustem de tal forma que todo homem como ser social deve fazer ou omitir determinados atos.

Donde tanto o organismo social, quanto a atividade social de cada um obedecem a determinadas normas, que orientam e ordenam estas mútuas relações.

O complexo das normas e obrigações que regulam estas relações, isto é, que dirigem a mútua atividade e restringem a mútua liberdade por causa do Bem Comum, a fim de que a sociedade e seus membros possam atingir seus fins, - chama-se Ordem Jurídica.

Esta difere da Ordem Moral, pelas seguintes razões:

1ª - A Ordem Moral abrange todas as ações humanas; a Ordem Jurídica, somente, as sociais.

2ª - Aquela diretamente preceitua o que cada um individualmente deve fazer ou omitir; esta, o que se deve fazer

ou omitir em relação aos outros.

3ª - Aquela imediatamente se relaciona com a retição interna, isto é, moralidade; esta, se reporta à conformidade externa com a lei, isto é, legalidade.

4ª - Aquela se obtém unicamente pela livre determinação da vontade; esta, também, pela coação.

A Ordem Jurídico-Natural é o complexo de direitos, obrigações e leis jurídicas, provenientes da própria natureza, e que é conhecido pela própria razão natural.

O fundamento ontológico do Direito Natural é o próprio ser humano e seu fundamento noético é a própria razão humana.

CATHREIN, em sua obra Filosofia Del Derecho, na página 71, narra fatos da psicologia infantil, pelos quais se pode concluir que a criança, antes de qualquer ensinamento ou educação, já possui, entre outros, o conceito de Justiça e de Direito.

E como poderia adquirir o conceito de Direito, pelo ensino, quando seus pais são incultos, e, ainda mais, como poderiam explicar este mesmo conceito, quando " según el testimonio del proprio Bergbohm, los juristas ilustrados se ven en aprieto si les pide una definición del Derecho ! " (7)

Sem uma soma de conceitos que a criança forma espontaneamente não é possível o próprio ensino.

Neste caso, temos os conceitos sem as palavras correspondentes.

Da figura sensível da realidade extra-mental surge o conceito, sinal intelectual da referida realidade.

A palavra ou termo vai ser o sinal convencional do conceito que já se possui.

O riso manifesta o contentamento, o prazer, e as lágrimas expressam a dor e o sofrimento.

Amamos o que nos agrada.

Afastamo-nos do que nos aflige.

Por natureza, o homem necessária e incessantemente procura o que se lhe afigura bom "Bonum", e se afasta da ausência deste " bonum ", que é o mal.

E a consciência moral nasce, cresce e se forma enriquecendo-se com a experiência da vida.

Um outro conceito surge, simultaneamente, com o anterior.

Na convivência humana descubro que aquêles "bonum" é "meum", em oposição ao "bonum tuum": o bem que te pertence e o bem que me pertence.

Quando falo em "bonum", posso, em certo sentido, prescindir das pessoas, mas ao dizer "meum et tuum" - meu e teu, sou obrigado a fazer a relação com o convívio humano.

Partindo de abstrações sucessivas, a inteligência humana vai prosseguindo até a noção genérica do Direito, expressa no princípio "suum cuique tribuere".

Partindo das normas positivas vigentes, vamos às normas potencialmente imperativas, apresentadas pela consciência. Destas seguimos para a formulação de princípios e normas jurídicas, independentes de condições históricas, de tempo, de espaço e de povo: o "Jus Gentium" expressão universal da consciência humana, em que encontramos normas anteriores a toda norma positiva vigente.

Acima do "Jus Gentium", vamos encontrar princípios inmutáveis e universais.

São as normas do Direito Natural.

Estas normas são reveladas pela própria natureza racional humana pelo fato de lhe serem conformes.

Ensina ALFREDO FRAGUEIRO, em sua obra, já, por nós, citada, que o homem, composto substancial, de natureza física e espiritual, oferece-nos à consideração três aspetos: sua integridade física, sua integridade moral e a atividade pela qual ambas as integridades se desenvolvem.

A estes três aspetos correspondem três normas fundamentais: não matar, não injuriar e não roubar, que se relacionam, respetivamente, com o direito à vida, à liberdade e à propriedade, três valores essenciais ao homem.

Todos os valores históricos a eles se reportam.

Como no Direito Natural temos a máxima abstração das normas, todas elas devem a ele fazer referência.

Ao lado do direito à vida está a norma negativa: não matarás; ao lado do direito à liberdade surge o mandamento :

" pacta sunt servanda "; ao lado do direito de propriedade aparece o preceito: não furtarás.

Uma lei será injusta se contrariar estas normas do Direito Natural: direito à vida, direito à liberdade e direito à propriedade.

Podemos ainda abstrair das normas supra-mencionadas a essência do Direito Natural: " Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi ", primeira proposição do Livro Primeiro, Título Primeiro das Institutiones de Justiniano. (8)

Esta noção de Justiça não ordena, mas apresenta a razão analógica, por cuja virtude uma norma é justa.

É uma essência, sem existência, e, portanto, sem história, sem tempo e sem espaço. É universal e imutável.

Por um processo inverso, a inteligência usando a analogia determinará a justiça da relação humana ou da norma humana.

A noção de Justiça liga e coordena as diversas espécies de normas e, por isso, podemos considerá-la essencialmente analógica.

O " suum cuique tribuere " não é uma norma, mas um critério.

O justo em casos concretos e particulares se atualiza pela relação e pela conformidade de uma norma, por assim dizer, mais concreta, com uma outra norma de maior extensão que compreende a primeira como justa.

Já falamos, ao tratarmos da Filosofia de São Tomás, da sindérese: capacidade intrínseca da razão, que se atualiza pela abstração dos princípios superiores.

É uma faculdade inata que se desenvolve pelo ato de conhecer tanto no campo especulativo, quanto no campo prático.

Pela sindérese, a participação de uma norma na Justiça se realiza por adequação direta e total.

Temos que uma norma é justa quando se conforma com a norma maior e quando participa da essência do justo.

Se não levarmos em consideração o que acabamos de expor, teremos o jurista conhecendo o Direito em sua existência

unívoca e não em sua essência analógica.

Pela sindérese ou intuição do justo, o princípio da legitimidade prevalece sobre o princípio da autenticidade.

Uma norma é autêntica quando está de acordo com o Direito Positivo vigente. É, portanto, histórica.

Uma norma é legítima quando é justa, isto é, quando além de outras razões, a consciência, a sindérese a declara justa em si mesma.

Quem não aceita o Direito Natural, baseia o Direito apenas no princípio da autenticidade (necessidade histórica).

Aceitando o Direito Natural temos a possibilidade de referir determinada norma à legitimidade.

Os simples fatos não bastam para formar a ordem jurídica.

A experiência do homem tem demonstrado que nem toda exigência no tempo é juridicamente justa.

A sindérese, o hábito dos primeiros princípios, nos diz, portanto, da legitimidade das normas.

Deve ser uma causa intrínseca, e, portanto, não poderá ser a Lei Eterna, nem a Lei Positiva que fazem com que um ato seja intrinsecamente justo.

A causa formal do Direito, como vimos, é a justiça, essência análoga.

Os empiristas, os historicistas, o positivismo jurídico consideram a Justiça como essência unívoca.

A consequência é que há tantos direitos quantas as concepções de vida e costumes sociais vigentes em determinadas sociedades.

O Direito, portanto, não tem causa formal, pois, se identifica com a norma: a Lei é o Justo.

Para os juristas neokantianos, a Justiça é conceito equívoco, já que pode haver Direito Justo e Direito Injusto.

A palavra Justiça expressa realidades completamente diferentes.

E qual seria a causa eficiente do Direito?

Causa eficiente é aquela, pela qual aparece, na relação jurídica, o ato formal, intrínseco do justo.

A causa eficiente são as normas do Direito Natu

ral e do Direito Positivo, normas de maior ou menor extensão e, inversamente, de menor ou maior compreensão, que a inteligência abstrai e converte por duplo processo de indução e dedução.

Pela desmaterialização histórica uma norma exerce maior domínio sobre as outras que têm menor extensão.

Dai por que as normas do Direito Natural são universais e imutáveis, como já assinalamos acima.

As normas são mutáveis ou relativamente imutáveis segundo seu grau de participação na Justiça.

Impende não olvidar, nessa altura, que a norma que regula a conduta humana é um ordenamento da razão e um mandato da vontade.

Mas a causa eficiente deve estar ordenada por outra causa extrínseca, - a causa exemplar, que é a idéia daquilo que se quer produzir.

A causa exemplar é a ordem moral.

Consideramos, acima, o direito à vida, o direito à liberdade e o direito de propriedade.

Dar a cada um o que é seu - " suum cuique tribuere " é a razão e o fim do Direito Natural.

E, por isso mesmo, é preciso viver, ter e ser livre para que a ração e o fim do Direito Natural sejam concretizados.

Assim como de contínuo, desde o nascer até nosso último momento de vida, necessariamente, buscamos o "bonum", e não o conseguimos em plenitude, assim também, procurando a aplicação do "suum cuique tribuere " jamais a realizaremos perfeitamente, fato este que ocasiona a vida e a dinâmica do Direito Natural.

O "suum cuique tribuere " aparece imutável diante das contingências de tempo, lugar e povo, pois este critério não se aplica, como já vimos, a situações reais de cada dia e de cada lugar.

Assevera FRAGUEIRO, em sua obra, que o processo de abstração se assemelha a uma espiral.

Há um movimento da periferia para o centro, onde a razão julga e discerne.

Este processo indutivo dá, nas conclusões, nascimento ao procedimento dedutivo.

Assim os princípios do Direito Natural que se identificam com sua essência perdem seu valor histórico para formar as premissas das quais se procederá por via dedutiva.

Caminhando da periferia para o centro, a norma vai se depurando de toda contingência histórica.

Percorrendo a mesma via, em sentido inverso, a norma se enriquece de conteúdo histórico.

A Justiça não é a norma, mas a causa formal, a essência, o princípio que informa o Direito Natural.

E alguém poderia perguntar, - qual é a causa material do Direito? É a vontade vinculatória, a interatividade humana, sob o pálio da liberdade e da igualdade.

A causa formal que determina que uma interatividade de humana forme uma relação jurídica não poderá ser extrínseca.

E a causa das causas, a causa final?

É o Bem Comum.

Como vimos, quando falamos em Direito Natural, tomamos a palavra natureza não como o que se opõe ao espírito, ao complexo das possibilidades físico-biológicas, ao complexo das possibilidades sociológicas, ao que acontece muitas vezes.

Natural foi tomado na acepção daquilo que é próprio ao ser do homem, e, portanto, a todos os homens.

O homem é livre. Tem seu próprio fim a atingir.

À sua disposição devem estar os meios necessários.

Estes meios lhe cabem como algo próprio, que fica à sua livre disposição, sem a interferência de outrem.

Daí o se dizer - Direito é o " suum ", o " seu " : "jus est suum ", assim, v.g., a vida, a integridade dos membros, a honra são meus direitos.

O homem vivendo em sociedade precisa proteger o que é seu, com remédios e tutelas convenientes.

Deste fato nos advem a acepção de Direito como norma ou lei que determina as ações de cada um e predefine os limites do arbítrio de cada pessoa na sociedade.

Esta norma ou lei deve promover eficazmente o Bem Comum e ordenar aptamente as relações dos membros entre si e a destes com a sociedade.

Neste sentido, objetivamente, considerado O Direito compreende as mútuas relações entre os homens e a destes com a sociedade.

Surge, assim, um tríplice aspecto de ordem, constando de uma tríplice ordenação parcial, isto é, ordenação mútua de pessoa para pessoa, de pessoa para com a sociedade e desta para com seus membros.

A este tríplice objeto corresponde uma tríplice de nominação de Justiça: Justiça Comutativa, Justiça Legal e Justiça Distributiva.

Pela Justiça Comutativa, todo membro da sociedade dá aos demais o que lhes pertence, segundo um critério de igualdade.

É a Justiça que preside aos mais diversos contratos.

A Justiça Legal é determinada pela Lei e ordena a conduta das partes com relação ao todo, segundo um critério de igualdade.

ARISTÓTELES a compara a estrela da manhã. (Ética a Nicômaco, 5, c. c.).

A Justiça Distributiva ordena a conduta do todo e de seus governantes para com os indivíduos e faz com que a comunidade reparta os bens e cargos públicos segundo a dignidade e mérito de cada um.

A estas três espécies de Justiça correspondem três classes de direitos:

A primeira, corresponde à Justiça Legal: a faculdade que tem a sociedade, o todo social, de exigir que todos os seus membros ou partes lhe deem o que é "seu".

A segunda, diz respeito à Justiça Comutativa: Faculdade de cada indivíduo, pessoa ou membro da sociedade, de postular o que é "seu", do homem, de seu semelhante.

A terceira, correspondente à Justiça Distributiva: Faculdade de que são prendados os membros de uma sociedade de exi

gir que esta, através de seus governantes, considere, na participação dos bens e cargos públicos, os méritos e as capacidades de cada um.

Vemos, portanto, que a realidade jurídica brota espontaneamente da natureza humana, desdobrando-se nas mais diversas configurações dentro da história do homem.

Dentro dessa perspectiva realista intelectual, a apresentam-se ainda razões ou argumentos outros que dizem da existência do Direito Natural.

1 - Noto que existem muitas coisas, v. g., a vida, os frutos do trabalho que realizo etc., que, independentemente da Lei Positiva, somente " ex justitia ", isto é, unicamente pelo Direito Natural, posso considerar como " minhas ".

Este direito, por exemplo, à vida corresponde nos outros a obrigação de respeitá-lo.

Assim o homicídio, mesmo sem a Lei Positiva, é proibido e considerado por todos como uma " in - júria ".

2 - Praticamente, todos admitem o Direito Positivo.

Mas, sem o Direito Natural, o Direito Positivo não poderia existir.

Quando a autoridade civil deu a primeira lei, já deveria ter o direito para assim agir, e, simultaneamente, os súditos deveriam ter a obrigação de acatá-la.

Donde adveio o direito da autoridade e a obrigação dos súditos?

Do pacto social?

E por que o homem deve obedecer aos pactos?

Não se poderá estabelecer verdadeiro pacto entre os homens, se não se admitir um Direito anterior que diz: " Pacta sunt servanda ".

3 - No Direito Internacional, se faz necessário o Direito Natural.

As obrigações fundamentais do Direito Internacional não podem provir da vontade dos Estados, mas da própria natureza.

Cada Estado não pode se obrigar a observar o que prescreve o Direito Internacional, pois, não pode obrigar-se a si mesmo, e, também, não pode obrigar os demais Estados, pois, estes são soberanos e independentes.

Se, unicamente, a vontade do Estado fosse a razão das obrigações, o próprio Estado poderia sempre se excusar da observância, e, assim, desaparecendo a vontade de quem se obriga, desaparece o próprio Direito.

4 - A não existência do Direito Natural nos levaria às seguintes conclusões:

a - Nenhuma lei e costume poderão ser injustos, por exemplo, o homicídio, a traição à Pátria etc.

b - Cada um poderia matar-se, mutilar-se etc., se a lei e o costume o permitem.

c - O homem que vivesse fora da sociedade civil não teria direito algum, podendo, v. g., ser morto, explorado sem nenhuma " in - júria ".

5 - A própria experiência interna de cada pessoa atesta a justiça e a injustiça de certos atos, independentemente da índole, da educação e do ensino.

E, ainda, a sanção interior que se experimenta pela prática dos referidos atos.

6 - O consenso universal dos povos sobre o Direito Natural é um argumento existencial e histórico sobre o qual podemos meditar. (9)

O magistério da Igreja Católica se tem pronunciado sobre o assunto em documentos como: DB 160 b, 717 g, 1198 s, 1292, 1677, 1756; nas Encíclicas de LEÃO XIII e PIO XI, nas Encíclicas e alocuções de PIO XII, JOÃO XXIII e PAULO VI; nas Constituições, Decretos e Declarações do Concílio Ecumênico Vaticano II.

C I T A Ç Õ E S

- (1) DEL VECCHIO, Jorge - Persona, Estado y Derecho, Madrid, Instituto de Estudios Politicos, 1957, p. 518.
- (2) CATHAREIN, op. cit., p. 9.
- (3) Instituciones de Justiniano, op. cit., Livro I. Tit.I, III
- (4) -----.
- (5) -----.
- (6) O Sentido Axiológico do Direito, in R. Fac. Dir. Univ. Uberlândia, 2, 61-82, 2º Sem., 1973, p. 68.
- (7) FRAGUEIRO, Alfredo - De Las Causas Del Derecho, Córdoba, Asandri, 1949, p. 298.
- (8) Cf. op. cit.
- (9) Cf. HELLIN, Josepho e GONZALEZ, Irenaeo - Philosophiae Scholasticae Summa, Madrid, Biblioteca De Autores Cristianos, 1952; ZALBA, Marcellino - Theologiae Moralis Summa, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1952.

QUARTA PARTE

4.- O ESTADO DE DIREITO

O ESTADO DE DIREITO

O Arauto de Creon - Onde está o tirano deste país?

A quem devo entregar a mensagem de Creon?

Teseu - Perguntando pelo Tirano, começaste mal teu discurso, es trangeiro, porque esta Cidade não é governada por um só homem.

É uma cidade livre, onde o povo reina. Cada um recebe o poder por um ano, e não há aqui nenhum privilégio de fortuna, possuindo di reitos iguais o pobre e o rico ... não há leis comuns a todos onde um só governa; a lei é sua propriedade exclusiva, e a igualdade dei xa de existir. Com leis escritas, o fraco e o rico têm direitos iguais. Os mais humildes poderão responder ao homem favorecido pe la fortuna, quando o insulta. A vitória será do pequeno sobre o grande, quando o direito está com ele. A liberdade se vê aqui: "Quem deseja trazer alguma proposição bem ponderada para o bem da Cida de? " E então quem quer falar se evidencia, e quem não quer se ca la. Onde acharás melhor igualdade entre os cidadãos? Além disso num país em que o povo reina, todos se agradam de ver os bons ser viços dos jovens que se destacam. Um déspota é hostil à ascensão dos moços que ameaçam sua tirania, e por isso persegue e manda ma tar os que são capazes de pensar. Como poderá assim prosperar uma cidade? ". (1)

O Estado de Direito é aquele que nasce, cresce e progride à sombra do Direito Positivo, fundamentado nos princi pios do Direito Natural, garantia autêntica da Justiça, da Ordem e da Segurança.

" Um estado de direito se caracteriza, pois, por uma situação jurídica estável, na qual as pessoas, as famílias e as instituições gozam de seus direitos, e têm possibilidades con cretas e garantias jurídicas eficazes para defendê-los e reivindi cá-los legalmente ". (2)

No ser humano, podemos considerar dois aspec tos: o indivíduo e a pessoa.

Como indivíduo, o homem precisa da sociedade.

Como pessoa, ele a cria, dando-lhe objetivo, es tabelecendo-lhe os meios e a autoridade.

A sociedade vem ao encontro do homem como um remédio à sua limitação individual.

Na sociedade o indivíduo limitado e indigente procura o que não tem, e a pessoa procura dar do que possui.

O homem, na sociedade; não renuncia ao seu ideal natural de formação e perfeição, buscando a felicidade, mas, justamente, procura nela realizar-se.

Convém que nos lembremos que a natureza humana é a mesma em todos os homens.

Por sua inteligência determina e busca o seu fim: " Isto quer dizer que há, em virtude da própria natureza humana, uma ordem ou uma disposição que a razão humana pode descobrir, e segundo a qual deve trabalhar a vontade humana para harmonizar se aos fins necessários do ser humano ". (3)

O fim da vida política visa a felicidade do homem, a sua perfeição, isto é, não apenas como indivíduo, mas como membro de uma determinada sociedade.

Este fim é chamado - O BEM COMUM, " ... Conjunto de todas as condições de vida social que consintam e favoreçam o desenvolvimento integral da personalidade humana". (4)

É Bem Comum por que dele as pessoas devem se beneficiar.

Ele deve representar os bens e utilidades públicas, os bons costumes, as leis justas, as instituições e as tradições. É ainda " a integração sociológica de tudo o que supõe consciência cívica, das virtudes políticas e do sentido do Direito e da liberdade e de tudo o que há de atividade, de prosperidade material e de tesouros espirituais, de sabedoria tradicional inconscientemente vivida, de retidão moral, de justiça, de amizade, de felicidade, de virtude e de heroísmo, na vida individual dos membros da comunidade, enquanto tudo é comunicável, e se distribui, e é participado, em certa medida, por cada um dos indivíduos, ajudando-os assim a aperfeiçoar sua liberdade e sua vida de pessoa ". (5)

O Bem Comum é inseparável do Bem Pessoal, ao qual essencialmente se ordena.

O Bem Comum não é a mesma coisa que o Bem Público.

Este se refere ao Estado-como pessoa jurídica ; aquele se relaciona à sociedade de pessoas.

Todo desenvolvimento que desatenda às exigências do Bem Comum, que são também exigências de Justiça, não é verdadeiro progresso, pois tal como a paz e a ordem, o desenvolvimento é fruto da Justiça.

Dois princípios devem ser considerados, aqui, -O Princípio da totalidade: "Onde se verifica a relação do todo para com a parte, e na medida exata em que ela se verifica, a parte é subordinada ao todo, podendo este, no seu interesse próprio dispor da parte". (6)

E diz São TOMÁS, na Summa contra Gentiles: " Bonum particulare ordinatur ad bonum totum sicut ad finem, ut imperfectum ad perfectum ". (7)

Pelo Princípio da subsidiaridade, a Sociedade Perfeita, o Estado, deve ajudar e amparar as sociedades e comunidades intermediárias, que cooperam para o Bem Comum.

A Sociedade Civil é uma forma existencial humana, sem a qual o homem não se realiza.

Eis por que a chamamos de Sociedade Perfeita.

Não é o Estado um macrocosmo, mas um indispensável e inestimável meio (8) - *σικκοβο* - para a realização humana.

O Estado é uma instituição que deve realizar o Bem Comum, isto é concretizar as aspirações da vontade de um povo. Assiste a este o poder de estabelecer as normas pelas quais o Estado deve pautar seus atos a fim de atingir sua finalidade.

O Poder que dita as referidas normas é o Constituinte Originário, inicial, autônomo, incondicionado, mas limitado pelos princípios do Direito Natural.

É, portanto, um poder jurídico, cujo titular é o povo soberano.

A Constituição, a Carta Magna, a Lei Maior que deve reger os destinos de uma Nação surge do Poder Constituinte, não compreendido entre os poderes constituídos.

O Poder Constituinte não é fenômeno estranho ao mundo jurídico.

Os homens têm, por natureza, o poder de organizar sua sociedade política.

A vontade do povo, aqui, se reveste de sobera

nia, tudo podendo, exceto contrariar às leis que regem a própria natureza humana.

Em defendendo o Poder Constituinte como jurídico, fundamentado nos princípios do Direito Natural, assinalamos a coincidência, entre outros pensadores, de TOMÁS DE AQUINO, GRÓCIO e KANT.

Para os que negam o Direito Natural, o Poder Constituinte não pode ser jurídico.

Eis por que não concordamos (9) com a concepção Positivista de KELSEN e outros (10); com a Teoria Decisionista de CARL SCHMITT (11); com a Teoria Fundacional de HAURIUO (12); com a Teoria Dialético-Integral de HERMANN HELLER (13); com a Teoria de CARRE DE MALBERG (14); e com a Teoria de GEORGES BURDEAU (15).

Na sua existência, o Estado se orienta pelo Direito Positivo, integrado por três elementos fundamentais: " A Justiça, como igualdade: a Ordem, como finalidade e a Segurança, como positividade ". (16)

E, na página seguinte, continua PAUPÉRIO " Para haver Segurança, deve haver Ordem, mas, para haver Ordem, deve haver Justiça.

Resultado é o Bem Comum, cujo esplendor é a Paz.

A Segurança e a Ordem não são a Justiça, mas devem estar a serviço da Justiça".

Desde a Constituição de Weimar, em 1919, nova perspectiva se descortina, dando ensejo a caracterizarmos o Estado de Direito, dentro da orientação que estamos traçando.

A Encíclica Pacem in Terris, sob a epígrafe Sinais dos Tempos, descreve esta nova perspectiva: " Na moderna organização jurídica dos Estados emerge, antes de tudo, a tendência a exarar em fórmula clara e concisa uma carta dos direitos fundamentais do homem, carta que não raro é integrada nas próprias constituições.

Tende-se, aliás, em cada Estado, à elaboração em termos jurídicos de uma constituição, na qual se estabeleça o modo de designação dos poderes públicos, a reciprocidade de relações entre os diversos poderes, as suas atribuições, os seus métodos de ação.

Determinam-se, enfim, em termos de direitos e deveres, as relações

dos cidadãos com os poderes públicos; e estatui-se como primordial função dos que governam a de reconhecer os direitos e deveres dos cidadãos, respeitá-los, harmonizá-los, tutelá-los eficazmente e promovê-los

Certamente não se pode aceitar a doutrina dos que consideram a vontade humana, quer dos indivíduos, quer dos grupos, primeira e única fonte dos direitos e deveres dos cidadãos, da obrigatoriedade, da constituição, e da autoridade dos poderes públicos.

Mas as tendências aqui apontadas evidenciam que o homem atual se torna cada vez mais cômico da própria dignidade e que esta consciência o incita a tomar parte ativa na vida pública do Estado e a exigir que os direitos inalienáveis e invioláveis da pessoa sejam reafirmados nas instituições públicas. Mais ainda, exige-se hoje que as autoridades sejam designadas de acordo com normas constitucionais e que exerçam as suas funções dentro dos limites da constituição! (17)

Esta nova visão, por certo, enquadraremos dentro do panorama jusnaturalista.

Apresentam-se à consideração, em destaque, em primeiro plano, os Direitos Fundamentais Subjetivos da Pessoa Humana. (18)

Antes o enfoque estava na posição estatista: o Estado é a fonte única do Direito.

As Constituições mais recentes dos países democráticos têm dado ênfase a esta nova perspectiva.

Assim a LEI FUNDAMENTAL da Alemanha Ocidental, a Constituição do Japão, da França, da Itália etc.

Antes mesmo da tripartição e organização dos poderes, assinala-se o capítulo relativo aos Direitos da Pessoa Humana.

Pelo fato de ser pessoa, senhor de si e de seus atos, o homem tem direitos, aos quais correspondem obrigações.

Microcosmo de natureza especial, o homem é livre e independente.

Sua liberdade é tão grande e sublime que o próprio Deus a respeita, solicitando-a sem a forçar.

Segundo esta concepção personalista, os Direitos Subjetivos são valores jurídicos não criados pelo Estado, que

deve reconhecê-los e respeitá-los em sua legislação.

O próprio mundo moderno se aproxima doutrinariamente dessa nova visão: " ... universalmente prevalece hoje a opinião que todos os seres humanos são iguais entre si por dignidade de natureza. As discriminações não encontram nenhuma justificação, pelo menos no plano doutrinário.

E isto é de um alcance e importância imensos para a estruturação do convívio humano, segundo os princípios que acima recordamos. Pois, quando numa pessoa surge a consciência dos próprios direitos, nela nascerá forçosamente a consciência do dever: no titular de direitos, o dever de reclamar esses direitos, como expressão de sua dignidade; nos demais, o dever de reconhecer e respeitar tais direitos ". (19)

Uma democracia surge então fundamentada em a natureza racional e social do homem, nos direitos que dela emanam, estabelecendo o regime da soberania do povo que não é massa despersonalizada.

O homem obedecerá, após ser ouvido, e expressará o seu parecer sobre os sacrifícios e deveres que lhe forem impostos.

Convém notar que a massa " è la nemica capitale della vera democrazia e del suo ideale di libertà e di uguaglianza ". (20)

O centro de gravidade de uma democracia normalmente constituída está na representação popular, questão de sua vida ou de sua morte. (21)

Essa democracia traz consigo inseparavelmente a tripartição dos poderes, interdependentes e harmônicos, sem os quais a pessoa humana não goza de nenhuma garantia.

O Estado não será seu próprio fim, uma vez que à pessoa assiste prioridade lógica e real com relação a ele. (22)

O Estado existe absolutamente para a pessoa, enquanto esta, apenas relativamente, vive para o Estado.

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO HOMEM

Todos os homens são iguais por natureza e, em

virtude desta, também gozam da liberdade.

Igualdade e Liberdade, elementos essenciais em a natureza humana, tornam o homem soberano.

A não-dependência se verifica apenas nos seres dotados de inteligência e vontade.

O Cristianismo, em sua autêntica mensagem, des_{de} pida de todas as aberrações das conveniências humanas, empanada a través dos séculos, veio fundamentar divina e humanamente as três idéias chaves da democracia: a Igualdade entre os homens; (23) a Liberdade humana; (24) e a Fraternidade existente entre todos os homens. (25)

A mensagem, a boa nova do Nazareno completou a Lei Natural com os ensinamentos de sua Revelação.

A pessoa humana, por sua natureza, tende a rea lizar-se, e, por isso, tem direitos:

1 - como pessoa humana: direito à vida, à liber_{da} de, à busca de sua perfeição, à vivência religiosa, ao matrimô_{ni} o e à propriedade.

2 - como pessoa cívica: direito a participar na vida pública, direito à associação política, direito à liberdade de pensamento, direito de livre acesso às diversas profissões e aos empregos públicos, direito às garantias judiciais, direito do povo a se decidir sobre a forma de seu governo e de estabelecer a sua Constituição.

3 - como " pessoa social e mais especialmente co mo operário: direito de escolher livremente o trabalho, de se reu nir em sindicatos, de ser tratado como adulto; direito dos sindica tos à liberdade e à autonomia; direito ao justo salário, e, onde um regime societário possa substituir o regime do salariado, direito à co-propriedade e à co-gestão da empresa, e ao "título de traba lho"; direito à assistência da comunidade na miséria e no desemp re go, na enfermidade e na velhice; direito a ter acesso, gratuitamen te, segundo as possibilidades da comunidade, aos bens elementares, materiais e espirituais, da civilização ". (26)

A sociedade tem o homem como ponto de partida e de chegada.

O Direito de constituir família, primeiro grupo natural, é de fundamental relevância.

Pela família, o homem se une ao passado, através de seus ascendentes; projeta-se no futuro, por meio de seus filhos, e se afirma no presente na pequena sociedade doméstica.

A família é o castelo das mais salutaras e íntimas liberdades.

No recinto do lar, ergue-se modesto e grandioso o primeiro magistério e a primeira magistratura.

Longo seria enumerar as bondades que representa a família na vida do homem, desde a figura de uma mãe desvelada até o nobre sentimento que une os irmãos, todos vinculados pelo admirável laço da solidariedade.

Para a autonomia e subsistência desta família, célula mater da Pátria, é indispensável a propriedade, base material de sua independência econômica.

Para adquirir a propriedade, manter e amparar a família, o homem necessita do trabalho.

A propriedade não deve ter uma finalidade individualista, mas, como autêntico bem da pessoa humana, visa constituir um instrumento a serviço do Bem Comum.

Convém considerar que o trabalho do homem não é uma simples mercadoria, mas a expressão de sua capacidade criadora.

Os trabalhadores, para defender seus direitos, associar-se-ão livremente.

E assim temos o povo, organizado dentro de um determinado território.

É do conceito de povo, nascido dos autênticos Direitos do Homem, que surge a soberania nacional.

O Estado é, portanto, o instrumento de que se serve o homem, os grupos naturais e a comunhão nacional, para a conquista do Bem Comum.

A soberania do homem ergue a autoridade do Estado, que deve garantir a própria soberania da pessoa humana e da Nação.

A história dos Direitos Humanos se confunde com a história do Direito Natural.

Entre os documentos escritos expressando os Direitos do Homem, temos:

- 1º - O Decálogo (18 séculos antes de Cristo), confirmado e completado, mais tarde, pelo Sermão da Montanha.
- 2º - Os Artigos fundamentais da Grande Carta de HENRIQUE III (11.02.1225).
- 3º - O Bill de GUILHERME III, de 1689.
- 4º - A Declaração de Direitos da Virgínia (12.06.1776).
- 5º - A Constituição Federal dos Estados Unidos (17.09. 1787).
- 6º - A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (03.11. 1789).
- 7º - A Declaração Francesa, de 1793.
- 8º - O Projeto de Bogotá, de 1948.
- 9º - A Declaração da " Nacional Catholic Welfare Conference ", de 1948.
- 10º - O Ante-Projeto de San-Sebastian, de 14.09.1948.
- 11º - A Declaração da Organização das Nações Unidas - ONU, de 06.12.1948.

A Constituição da República Federativa do Brasil reserva o Capítulo IV, em seus Artigos 153 e 154, aos Direitos e Garantias Individuais.

Os Direitos Humanos foram consagrados pela outorga de nossa Primeira Constituição, em 1824.

A Constituição de 1891 não só declarou os Direitos de Homem, mas garantiu-lhes a existência e a recuperação por meio da proteção judiciária.

Institui-se a garantia constitucional do " habeas corpus ".

Aboliram-se as penas das galés, banimento judicial e a pena de morte.

Em 1934, temos o reconhecimento dos Direitos Sociais, sob a influência da orientação traçada pela Constituição de Weimar.

É estabelecido o " mandado de segurança ".

Com a outorga da Constituição de 1937, subjugam-se a vida política e os Direitos Humanos tornam-se claudicantes.

Com a Constituição de 1946, retornamos à normalidade.

A Constituição de 1967, com sua Emenda nº 1, abre novo capítulo à História dos Direitos e Garantias individuais, res-tringindo-os, quando necessário, e imprimindo-lhes alterações, tendo em vista a função social.

O abuso dos Direitos Individuais, bem como dos Di-reitos Políticos, pode levar à suspensão destes últimos (art. 154).

No artigo 153, temos os Direitos Individuais:

A Igualdade - § 1º. A Liberdade de ação - § 2º; de locomoção - §§ 20 a 26; de pensamento - §§ 5 a 9; de associação § 28; de profissão - § 23; de reunião - § 27. A Segurança, em rela-ção aos Direitos Subjetivos - §§ 3-4-17; ao Processo Penal - §§ 11 a 16, 18 e 19; ao Domicílio - § 10; à Ordem Tributária - § 29. A Propriedade em geral - § 22; a propriedade industrial, artística, literária e científica - §§ 24-25.

As Garantias estão assim assinaladas:

" Habeas Corpus " - § 20; Mandado de Segurança - § 21; Direito de Representar - § 30; Direito à Resposta - § 8; Direi-to à obtenção de Certidões - § 35; Direito à Assistência Judiciá-ria - § 32.

Os Direitos Sociais também recebem a consideração da Constituição:

A função social da Propriedade - art. 160, III ; a repressão ao abuso do poder econômico - art. 160, V; a desapro-priação por interesse público - art. 161; a intervenção no domínio econômico - art. 163; a proteção ao trabalho - art. 165; reconheci-mento da associação profissional ou sindical - art. 166; amparo à maternidade, à infância e à adolescência - art. 175, § 4; a educa-ção para todos - art. 176; amparo à cultura - art. 180.

Conviria que fizéssemos menção também do Direito da libertação do medo, da penúria e da revolução. (27)

" ... estatui-se como primordial função dos que go-vernarn a de reconhecer os direitos e deveres dos cidadãos, respeitá-los, harmonizá-los, tutelá-los eficazmente e promovê-los". (28)

Cabe ao Estado a missão de: a) Proteger os direi-tos de todos e de cada um dos cidadãos. b) Responder pelos atos de seus prepostos. c) Manter a Ordem e a Paz, por meio de leis justas, podendo empregar a força para assegurar-lhes a observância, notan-do-se, no entanto, que a Lei Positiva que contraria às normas do Direito Natural não adquire vigor de lei pelo simples fato de haver

sido promulgada como tal pelo Estado. d) Procurar o Bem Comum pela legislação social e econômica. Intervir na situação econômica dos que detém o excesso, que é o necessário dos menos favorecidos. " Os pobres, com o mesmo título que os ricos, são, por direito natural, cidadãos ". (29) E SÃO TOMÁS: "Assim como a parte e o todo são em certo modo uma mesma coisa, assim o que pertence ao todo pertence de alguma sorte a cada parte". (30) e) Fomentar a cultura dos cidadãos, pois o homem não vive, por certo, sem o pão, mas nem só de pão.

A prosperidade pública, desenvolvimento ou progresso não consiste apenas em obras materiais, mas, acima destas, estão os valores espirituais do homem.

O Estado não deve avocar a si o monopólio da cultura ou se tornar cúmplice pela fuga de sua inteligência.

O engrandecimento do Estado em detrimento do Bem Comum denota mal organização e falta de Justiça.

Entre o fim do Estado e o Bem da pessoa não pode haver oposição.

Segundo afirmam alguns autores, o progresso econômico conduzirá a formar, no futuro, o "Mundo do Bem-Estar ". (31)

E no "Estado do Bem-Estar", teremos a racionalização da vida social e das decisões políticas.

Há, aqui, o perigo de se converter o processo político numa pura atividade técnica. E se assim for, teremos a anulação do homem.

O planejamento que se torna necessário na estrutura do Estado Moderno nunca deve anular o homem e suas aspirações, mas ao contrário deve ir ao encontro da realização da pessoa humana em todas as suas dimensões.

Ao Estado do Bem-Estar fazem-se as seguintes críticas:

- a - tendência monopolizadora do Estado Capitalista. (32)
- b - a utilização da tecnologia como instrumento de dominação, muito mais eficiente do que o terror. (33)
- Uma reduzida minoria de técnicos, sem representatividade popular, decide pelo povo.
- c - " mobilização total ", feita pelo Estado que dispõe da força,

anulando e contendo as forças centrífugas de qualquer espécie. (34)

d - a ausência da liberdade, pela restrição sistemática do tempo livre, da quantidade, da qualidade das mercadorias e " dos serviços disponíveis para atendimento das necessidades vitais. A disponibilidade depende dos grandes interesses, não das necessidades dos consumidores ". (35)

- ausência da inteligência " capaz de compreender e aperceber-se das possibilidades de autodeterminação". (36)

Em rematando estas considerações, reafirmamos que são os valores, os Direitos da pessoa humana que dão vida e dinamismo a uma autêntica democracia.

Dinâmica democrática, expressa no Estado de Direito, pelo " Governo do povo, pelo povo e para o povo " (ABRAHAM LINCOLN).

Vemos, por vezes, esta democracia peregrina, perseguida e mesmo crucificada na escravidão do homem pelo homem.

Mas sua epifania, sempre esperada, se afigura uma radiante aurora, após tormentosa ou angustiante noite.

Aurora que sempre chega, pela qual sempre se aspira, sem a qual não se vive e pela qual tantos morrem.

Como a liberdade que sempre acompanha o homem, a democracia morre com a morte da liberdade.

Mas ressurge, sempre, mais bela e mais fulgurante na púrpura de seus mártires.

C I T A Ç Õ E S

- (1) Os Suplicantes, da Trad. de H. Gregoire, apud Corção, - Dois Amores - Duas Cidades, Rio, Agir, 1967. p. 95-96.
- (2) Exigências Cristãs de uma ordem jurídica - Voz do Parná, Março - 1977, p. 2.
- (3) MARITAIN, Jacques, - Dos Derechos del Hombre y la Ley Natural, Buenos Aires, Biblioteca Nueva, 1943, p. 89-90.
- (4) JOÃO XXIII, - Pacem in Terris, Nº 58.
- (5) MARITAIN, Jacques, op. cit., p. 58-59.
- (6) PIO XII, Discurso, proferido a 12 de novembro de 1944 - Atti e discorsi di Pio XII, Roma, Pia Società San Paolo, 1944, Vol. VI, p. 138.
- (7) I, 86.
- (8) Rom. 13, 4 ss.
- (9) Cf. ARICÊ MOACIR AMARAL SANTOS, A Natureza e a Titularidade do Poder Constituinte Originário, trabalho apresentado no Curso de Pós-Graduação da U.S.P.
- (10) Teoria Pura do Direito, Portugal, Ed. Armênio Amado, 1974.
- (11) Teoria de la Constitution, México, Ed. Nacional, 1966.
- (12) Principios de Derecho Publico y Constitutional, Madrid, Ed. Reus, 1927.
- (13) Teoria do Estado, Rio, Ed. Mestre Jou, 1968
- (14) Contribution à La Theorie Général de l'État, Paris, Librairie de La Société du Recueil Sirey, 1922, Tomo II.
- (15) Traité de Science Politique, Librairie de Droit e Jurisprudence, 1950.
- (16) PEÑA, ENRIQUE LUÑO, Derecho Natural, Barcelona, Editorial La Formiga de Oro, 1954, p. 216, apud ARTHUR MACHADO FAUFÉRIC, in O Sentido Axiológico do Direito, Rev. Fac. Dir. Univ. Uberlândia, 2 (2): 61-82, 2º Sem., p. 61.
- (17) Números 75-79.
- (18) Gedanke un Gestalt des Demokratischen Rechtsstaates, Herausgegeben von Max Imboden, Wien, Herder, 1965, in Civiltà

Cattolica, 1975, p. 296.

- (19) JOÃO XXIII, Pacem in Terris, Nº 44.
- (20) PIO XII, Ai popoli del mondo intero Radiomessaggio natalizio, in Atti e discorsi di Pio XII, Roma, Pia Società San Paolo, Vol, VI, p. 163.
- (21) Cf. ib., p. 172.
- (22) LEÃO XIII, Rerum Novarum, Nºs 12-13.
- (23) ROM. 10,12.
- (24) Cf. Mt. 19,17; Ep. aos Romanos.
- (25) Cf. Mt. 5,22; 7,3; Heb. 2,11.
- (26) MARITAIN, op. cit., p. 152.
- (27) Cf. CARL J. FRIEDRICH, Uma introdução à Teoria Política, Rio, Livraria Ler, s.d. - BERNHARD HARING, A Lei de Cristo, São Paulo, Herder, 1961.
- (28) JOÃO XXIII, Pacem In Terris, Nº 77.
- (29) LEÃO XII - Rerum Novarum, Nº 49 e ss.
- (30) Summa, II-II, q. 61, a. 1,2.
- (31) DALLARI, Dalmo de Abreu - O Futuro do Estado, São Paulo, Saraiva, 1972.
- (32) N.G. ALEXANDROV, obra acima citada, p. 187.
- (33) MARCUSE - cf. op. cit., p. 188.
- (34) Cf. id., ib.
- (35) Cf. id., ib., p. 189.
- (36) Id., ib., p. 189.

QUINTA PARTE

5 - A NORMALIDADE DA VIDA NACIONAL

A NORMALIDADE DA VIDA NACIONAL

Normal é o que se conforma com a norma, com a Lei, com o direito.

Ao falarmos em Normalidade da Vida Nacional, imprescindível se torna o conhecimento das normas, segundo as quais se deveria pautar a vida da Nação, a fim de que a pudéssemos qualificar de normal.

A norma que expressa a Normalidade da Vida Nacional se nos afigura a Constituição, em que se deveriam consagrar as reais, autênticas e verdadeiras aspirações de um povo.

" El constitucionalismo es inseparable de la idea del Estado de derecho, que significa el sometimiento del Estado al derecho ...

La constitución, aparte de organizar el Estado y de ser un programa de la misión y funciones del mismo, significa restricción de poderes gubernamentales y garantías de la libertad de los ciudadanos, a cuyo efecto reconoce a éstos la inviolabilidad de ciertos derechos ". (1)

As normas constitucionais, como temos visto, não podem, de maneira alguma, ir de encontro ao Bem Comum, que é, também, o sustentáculo da pessoa humana.

" Señalemos, pues, cuáles son las exigencias requeridas para identificar el Estado de Derecho.

En primer término, el ordenamiento jurídico del Estado, como expresión concreta del Derecho Positivo, llamado a regular la vida de una comunidad política, en un momento determinado de su historia, debe proclamar su subordinación y congruencia con respecto al Derecho Natural, entendido como un orden superior, preexistente, universal e insuprimible. " La afirmación de que el Estado se halla limitado por el orden trascendente del Derecho Natural -enseña concordantemente Legaz y Lacambra- ha sido históricamente de importancia decisiva para la formación no sólo conceptual, sino histórica del Estado de Derecho ". (2)

Para a compreensão da hora presente nacional, é preciso que lancemos um olhar retrospectivo para os últimos decê

nios de nossa história pátria.

O povo brasileiro se levantou, em 31 de março de 1964.

Quem melhor do que o Presidente HUMBERTO DE ALLEN CAR CASTELLO BRANCO nos poderia informar?

Em seu discurso de posse, perante o Congresso Nacional, dizia: " restaurar a democracia e libertá-la de quantas distorções a tornavam irreconhecível. Não através de um golpe de Estado, mas por uma Revolução que, nascida nos lares, ampliada na opinião pública, e decididamente apoiada nas Forças Armadas, traduziu a firmeza das nossas convicções e a profundidade das nossas concepções de vida. Convicções e concepções que nos vêm do passado e que deveremos transmitir, aprimoradas, às gerações futuras. Foi uma Revolução a assegurar o progresso sem renegar o passado. Vimos assim a Nação, de pé, a reivindicar a sua liberdade e a sua vontade que afinal, e nos termos da Constituição se afirmou através do Congresso, legítimo representante dos ideais e aspirações do nosso povo "... E, noutra passagem: " Prometo manter, defender e cumprir a Constituição da República, observar as suas leis, promover o bem geral do Brasil, sustentar-lhe a união, a integridade e a independência... Todas as nações democráticas e livres serão os nossos aliados, assim como os povos que quiserem ser livres pela democracia representativa contarão com o apoio do Brasil para a sua autodeterminação ... Caminharemos para a frente, com a segurança de que o remédio para os malefícios da extrema esquerda não será o nascimento de uma direita reacionária, mas o das reformas que se fizerem necessárias " . (3)

Mas, a Revolução não possuía uma filosofia própria, bem definida, a não ser a do imediatismo das providências iniciais mais urgentes, como o combate à corrupção, o restabelecimento da ordem social e da hierarquia militar.

Naturalmente, para dizermos da Normalidade da Vida Nacional, muitos problemas se apresentam a exame: problemas de natureza política, econômica e social, mas se nos parece fundamental a questão institucional.

Falou-se em "abertura", em "distensão gradual" e "curta", fala-se em redemocratização do país.

A Normalidade da Vida Nacional é uma aspiração vemente do povo brasileiro e de todos os seus Presidentes, a partir

de 1964.

Na realidade, o que, verdadeiramente, constatamos é que transcorridos 14 anos, a vida nacional não alcançou ainda o seu normal.

O Presidente HUMBERTO DE ALENCAR CASTELLO BRANCO jurou a Constituição de 1946.

Contrariando seu juramento, atingiu a mencionada Constituição com o Ato Institucional Nº 2.

Por um ato do Poder Executivo os outros Poderes são feridos.

O Congresso Nacional é reduzido e o Supremo Tribunal Federal é aumentado.

De outubro de 1965 a março de 1967, apela-se para os Atos Institucionais.

Procura-se elaborar uma nova Constituição para substituir a de 1946.

O projeto apresentado por uma comissão de juristas é rejeitado.

O Presidente envia, então, ao Congresso um novo Projeto constitucional, obra do Ministro da Justiça.

Pelo Ato Institucional Nº 4, o Poder Executivo fixa o prazo para o Congresso apreciar o Projeto, o qual será transformado em Constituição senão for aprovado dentro do tempo estabelecido.

O Presidente A. COSTA E SILVA que, também, jurara manter e defender a Constituição, vê-se na triste conjuntura histórica de assinar, a 13 de dezembro de 1968, o Ato Institucional Nº 5.

A doença do Presidente A. COSTA E SILVA vem ocasionar o esquecimento do art. 79 da Constituição de 1967.

Surgem os Atos Institucionais Nº 12 e Nº 16.

O Diário Oficial, de 1º de setembro de 1969, dá explicação do caso:

"a situação que o País atravessa, por força do Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, e do Ato Comple

mentar nº 38, da mesma data, que decretou o recesso do Congresso Nacional, a par de outras medidas relacionadas com a Segurança Interna, não se coaduna com a transferência das responsabilidades da autoridade suprema e de Comandante Supremo das Forças Armadas, e exercida por S. Exa., a outros titulares, conforme previsão constitucional ... como imperativo da Segurança Nacional cabe aos Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar assumir, enquanto durar o impedimento do Chefe da Nação, as funções atribuídas a S. Exa., pelos textos constitucionais em vigor ".

E dizia o artigo 80 da Constituição de 1967: " Em caso de impedimento do Presidente e do Vice-Presidente, ou vacância dos respectivos cargos, serão sucessivamente chamados ao exercício da Presidência o Presidente da Câmara dos Deputados, o Presidente do Senado Federal e o Presidente do Supremo Tribunal Federal ".

Assim os artigos 79 e 80 da Constituição não foram obedecidos.

O Presidente EMÍLIO GARRASTAZU MEDICI jura a Constituição de 1967, com a Emenda Constitucional Nº 1, de 17 de outubro de 1969.

No seu discurso de posse, ele promete "ouvir os homens de empresa, os operários, os jovens, os professores, os intelectuais, as donas-de-casa, enfim, todo o povo brasileiro. Será um diálogo travado sobre o nosso País, os nossos problemas, os nossos interesses e o nosso destino. Naturalmente, esse entendimento requer universidades livres, partidos livres, imprensa livre, Igreja livre... Chegou a hora de fazermos o jogo da verdade ... o Brasil ainda continua ... vivendo sob um regime que não podemos considerar plenamente democrático. Não pretendo negar essa realidade, exatamente porque acredito que existem soluções para a crise que a criaram ou que dela decorrem. E estou disposto a pô-las em prática ... desse modo, ao término do meu período administrativo, espero deixar definitivamente instaurada a democracia em nosso País".

E concluiu seu mandato sem concretizar suas gloriosas aspirações.

O nosso atual Presidente ERNESTO GEISEL, desde o seu discurso de posse vem reafirmando seu desejo de redemocratizar o País.

Assim falou S. Exa. aos Membros dos Diretórios

Nacional e Estaduais - do Partido e aos Membros dos Conselhos Nacionais da ARENA, no dia 1º de dezembro de 1977: " Não há dúvida, presentemente, quanto à aspiração de muitos - sobretudo nos setores mais esclarecidos e afirmativos da Nação - no sentido da aprimorada institucionalização dos ideais democráticos que há 13 anos, com o mais caloroso e indiscutível apoio de todas as camadas populares, inspiraram o Movimento de 1964.

Para tanto cogita-se de pôr um termo ao regime de exceção - necessárias em algumas fases de nossa transição revolucionária, mas que, com a evolução pacífica da vida nacional, já podem se tornar dispensáveis, substituindo-as por adequadas salvaguardas constitucionais que permitam garantir a manutenção e o melhor funcionamento do regime democrático e da ordem ... Hoje já é possível encaminhar-se e esperamos que a bom termo a tarefa honesta de auscultar os vários setores responsáveis da sociedade brasileira para traduzir-se em programa concreto, o consenso que se verifique em torno de reformas políticas mais urgentes, com vistas ao aprimoramento democrático do regime ... O momento, Senhores, é o de um passo da mais alta significação para o País, no sentido do aperfeiçoamento substancial de seu regime político. Ai estão envolvidos o futuro da Nação e o destino de gerações. Sinceridade, seriedade é o que temos todo o direito de exigir". (4)

O futuro candidato a Presidente da República, General JOÃO BAPTISTA FIGUEIREDO, assevera na Convenção Nacional da ARENA; " Entendo que a estruturação que melhor traduz as aspirações nacionais, inspiradas pelos valores cristãos, sobre os quais se erigiu a sociedade brasileira, se alicerça em um Legislativo atuante, representativo das várias correntes do eleitorado, constituído de figuras políticas que valorizam seu papel de veículos de ligação em duplo sentido, entre o povo e o Governo; num Judiciário dinâmico, respeitado pela isenção e pela autoridade, em todas as suas instâncias e um Executivo consciente da delegação que exerce... O recurso à exceção, por imperativos conjunturais sobretudo de segurança, não destruiu o ideário de inspiração essencialmente democrática ... E, agora, estamos muito mais próximos da meta democrática ... ". (5)

Não ouvimos qualquer brasileiro falar, acabamos de escutar a voz dos próprios Presidentes da República.

Dizia-nos, freqüentemente, em suas magistrais aulas, o conceituado moralista HURTH, uma das glórias da Pontifícia

Universidade Gregoriana: " Habetis facta et habetis principia " " tendes os fatos e tendes os princípios.

O trabalho procurou apresentar o Direito Natural, sobre o qual se fundamenta o Estado de Direito, hipótese levantada.

Em aplicando as noções colhidas à realidade nacional brasileira, vemos que não existe no Brasil - O Estado de Direito.

Constatamos, também, que todos os Presidentes, no início de sua administração, com vivas esperanças, almejavam a Normalidade da Vida Nacional, a redemocratização do País, O Estado de Direito para a Nação.

Mas, na verdade, uma coisa é a esperança e outra é a realidade.

Algo está a estovar, a toldar e a turver o horizonte da aurora democrática. E a demora vai cada vez mais afastando a chegada.

Sem vivência e educação democrática não teremos democracia.

Por certo, o próprio Direito Natural nos assiste quando a fatos excepcionais empregamos meios excepcionais. A exceção que visa o Bem Comum deve ser transitória e não se protender de tal maneira que se apresente com aparências de Lei.

Sempre é proveitoso meditar e aplicar à história política dos povos as palavras de MONTESQUIEU: " Quando numa só pessoa, ou num mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo se acha reunido ao poder executivo, não poderá existir a liberdade, porque se poderia temer, que o mesmo monarca ou o mesmo senado, criem leis tirânicas, para executá-las tiranicamente ". (6).

Hoje poderá governar a Nação um homem ou grupo de homens, ornados de ótimos predicados intelectuais, morais etc., mas, com relativa facilidade, no dia de amanhã, a Nação poderá estar, inopinadamente, nas mãos de alguém de qualidades bem diferentes. E a história é a "magistra vitae".

Descabida, cremos, é a pretensão de se lançar um veredito sobre a realidade política nacional condenando-a categoricamente, pois, falece a grande parte de nós a visão conjunta dos fatos, sobre os quais somente se tece a verdade.

Por isso, o que cabe a cada pessoa, dadas as suas limitações, é ver

a realidade que cai sob sua percepção, para formar seus juízos e agir.

Dentro dessas limitações é que nos movemos, pensamos e agimos, colimando sempre acertar para o nosso bem e felicidade de todos.

Essa atitude nos está nortear no presente trabalho.

Parece-nos que uma excessiva idéia de segurança, por vezes alheia às normas jurídicas, faz nascer nas penumbras das incertezas o vulto angustiante da insegurança.

Sem qualquer pretensão de cotejo, gostaria de trazer, aqui, o que nos diz ARTHUR MACHADO PAUPERIO, com relação ao filósofo Alemão RADBRUCH: " Não foi atoa que RADBRUCH, em sua Vorschule der Rechtsphilosophie, de 1948, já em 1951 publicada no México em edição espanhola, reconheceu, apesar de positivista, que foi o descrédito do Direito Natural nas Universidades alemãs que deixou indefesos os espíritos diante das arremetidas do nazismo.

Mas, foi, sem dúvida no seu famoso artigo de 1946 intitulado Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, que o eminente professor de Heidelberg rompeu com seu passado relativista, e modificando sua filosofia jurídica para sustentar a doutrina de que, em caso de conflito entre a Justiça e a Segurança, no caso de a lei positiva se tornar insuportável, a idéia de justiça deve passar a prevalecer...

Na verdade, para RADBRUCH, o ídolo jurídico era a segurança, mas, com a experiência trágica do nazismo, convenceu-se ele de que o fundamento do Direito era muito outro. Diante das antinomias entre justiça e segurança e ordem, marchou aquele grande jusfilósofo decididamente em direção da solução jusnaturalista.

O Direito supralegal, cujo conteúdo aparece algo translúcido no pensamento de RADBRUCH, não é outro senão o próprio Direito natural ". (7)

Toda razão tem o Exm^o. Sr. Presidente da República ERNESTO GEISEL quando diz: " O momento, Senhores, é o de um passo da mais alta significação para o país, no sentido do aperfeiçoamento substancial do seu regime político. Aí estão envolvidos o futuro da Nação e o destino de gerações. Sinceridade, seriedade - é o que temos todo o direito de exigir ". (passagem supra citada)".

Para darmos este passo significativo em direção à

redemocratização, à Normalidade da Vida Nacional e ao Estado de Di reito, numa atitude do insignificante e, por certo, imperfeita su gestão, apresentamos à consideração as seguintes modificações:

- Revogação do AI-5 e de toda a legislação de exceção;
- Garantias plenas ao Poder Judiciário;
- Que o Poder Legislativo tenha a iniciativa para alterações constitucionais, que possa propor anistia, autoconvocar-se, constituir Comissões Parlamentares de Inquérito quantas forem necessá rias, solicitar do Poder Executivo informações sobre qualquer maté ria;
- Que sejam respeitadas as garantias e os direitos da pessoa humana;
- Que sejam supressas a pena de morte, a prisão perpétua e o banimento;
- Que não vigore o instituto da cassação de mandatos, por in fideli dade partidária;
- Que seja respeitado e garantido o direito de manifestação do pensamento, nas suas diversas modalidades;
- Que sejam extintos os prazos curtos e fatais para a aprecia ção dos projetos do Poder Executivo;
- Que se façam eleições para Presidente da República, Governadores Estaduais, Prefeitos Municipais, Senadores, Deputados e Vereadores, através de Partidos Políticos que, realmente, representem as legítimas aspirações do povo.
- Que o Supremo Tribunal Federal possa julgar em última ins tância, todas as causas, inclusive os crimes contra a Segurança Na cional.

Que este passo significativo seja dado, com "since ridade" e "seriedade", na medida do possível, o quanto antes, para que não se torne cada vez mais tarde ou tarde demais. Que medidas sejam tomadas, sob a luz da Justiça, para deter e erradicar tudo o que for contra a segurança e a paz social.

E este passo não passará sem o aplauso e o regozijo do povo, que bendirá, com justo orgulho, a terra de seus pais e de seus filhos, em cujo firmamento fulgura uma cruz de estrelas, símbolo autêntico e pálio protetor de uma realidade vivida de li berdade, igualdade e fraternidade.

C I T A Ç Õ E S

- (1) MOUCHET, Carlos - BECU, Ricardo Zorraquin, Introducción Al Derecho, Buenos Aires, Aravú, p. 359. 361.
- (2) CASTELLO, Juan, Derecho Constitucional Argentino, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1954, p. 83.
- (3) MÁRIO VICTOR, Cinco Anos que Abalaram o Brasil, Rio, Ed. Civilização Brasileira, p. 574-575.
- (4) ARENA - Partido do diálogo e das reformas - Diretório Nacional da Aliança Renovadora Nacional, Brasília, 1977.
- (5) Correio do Povo, 11.04.1 978.
- (6) Do Espírito das Leis, São Paulo, Edições e Publicações Brasil, 1960, p. 180.
- (7) O Sentido Axiológico do Direito, op. cit.

BIBLIOGRAFIA

B I B L I O G R A F I A

- (1) ABREU, Alcides, o Estado e o Processo de Desenvolvimento , Florianópolis, Editora do Autor, 1964.
- (2) ADAM, Karl, O Cristo da Fé, São Paulo, Herder, 1962.
- (3) AGOSTINHO, De Civitate Dei, in Patrologiae, Paris, Migne, 1845.
- (4) ALARCO, Luiz Felipe, Hombre y Mundo, in Congresso Internacional de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia , São Paulo, 1956.
- (5) ALMEIDA, Enrique de, El bien comun y la libertad, in Congreso Internacional de Filosofia, Instituto de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (6) ALTANER, B., Patrologia, Roma, Marietti, 1952.
- (7) ALTAVILA, Jayme de, Origem dos Direitos dos Povos, São Paulo. Melhoramentos, 1964.
- (8) ALVIM, Décio Ferraz, Concepção Institucional do Direito, São Paulo, Livraria Liberdade, 1934.
- (9) AQUINO, São Tomás de, Do Governo dos Príncipes, São Paulo , Editora Anchieta S.A., 1946.
- (10) -----, Opera Omnia, Roma, Poliglota Vaticana, 1882; Scriptum super libros sententiarum, Paris, Lethiel leux, 1929. Quaestiones disputatae, Turim, Marietti, 1931.
- (11) ARENA, Partido do diálogo e das reformas, Diretório Nacional da Aliança Renovadora Nacional, Brasília, 1977.
- (12) ARISTÓTELES, Opera Omnia, Paris, Edición F. Didot.
- (13) -----, Metafísica, Porto Alegre, Ed. Globo, 1969.
- (14) -----, Retórica, II, in Obras, Aguilar, Madrid, 1967.
- (15) ARNTZ, A., a lei natural e sua história, in Concilium, Nº 5, 1975, Editora Vozes, Petrópolis.
- (16) AZAMBUJA, Darcy, Teoria Geral do Estado, Porto Alegre, Editora Globo, 1976.
- (17) AZEVEDO, Juan Llambias de, Platon y el significado del Politikos, in Congresso Internacional de Filosofia Instituto de Filosofia, São Paulo, 1956.

- (18) BAGCLINI, Luigi, La giustizia come valutazione pratica, in Congresso Internacional de Filosofia, Instituto de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (19) BARAGLI, Enrico, Mass Media e Diritti, Doveri Fondamentali Dell'uomo, in La Civiltà Catolica, 15/Maggio/1976.
- (20) BARRETO, Tobias, Questões Vigentes, Obras Completas IX, Edição do Estado de Sergipe, 1926.
- (21) BATAGLIA, Felice, Curso de Filosofia del Derecho, Trad. de Francisco Elias de Tejada e Pablo Lucas Verdu, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1951.
- (22) BELVILAQUA, Clóvis, Estudos Jurídicos, Livraria Francisco Alves e Cia, Rio de Janeiro, 1916.
- (23) BÍBLIA SAGRADA - São Paulo, Paulinas.
- (24) BIONDI, Biondo, Il Diritto Romano Cristiano, Dot. A. Giuffrè - Editore, Milano, 1954.
- (25) BOCKLE, Franz, dibattito sul diritto naturale, Brescia (Itália), Queriniana, 1970.
- (26) BONAVIDES, Paulo, Ciência Política, Rio de Janeiro, Forense, 1976.
- (27) -----, Do Estado Liberal ao Estado Social, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 1972.
- (28) BONFANTE, Pedro, Instituciones de Derecho Romano, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1969.
- (29) BORGER, Ernesto Eduardo, La natureza de los principios generales del Derecho, Instituto de Filosofia del Derecho y Sociologia, Anuários IV y V, La Plata, 1964.
- (30) BORNHEIM, Gerd a., Sartre, São Paulo, Editora Perspectiva, 1971.
- (31) BORTOLANO, G., Antropologia Filosofica e Metafisica Civiltà Catolica, 1976, IV.
- (32) BRECHT, Arnold, Teoria Política, Zahar Editores, Rio de Janeiro, 1965.
- (33) BRITO, Farias, A Verdade como Regra das Ações, Instituto Nacional do Livro, Rio de Janeiro, 1953.
- (34) BRUHL, Henri Lévy, Sociologia do Direito, Difusão Européia do Livro, São Paulo, 1964.

- (35) CAPPELLO, Felix M., Summa Juris Canonici, Roma, Pontificia Universitas Gregoriana, 1951.
- (36) CASSIRES, Ernst, O Mito do Estado, Zahar, Editores, Rio de Janeiro, 1976.
- (37) CASTELLO, Juan, Berecho Constitucional Argentino, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1954.
- (38) CATHEIN, Victor, Filosofia Del Derecho, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1950.
- (39) CATLIN, G.E.G., Tratado de Politica, Zahar, Editores, Rio de Janeiro, 1964.
- (40) CAVALCANTI FILHO, Theophilo, O Direito Natural na época da Independência, in Filosofia II, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1974.
- (41) CHAMOUN, Ebbert, Instituições de Direito Romano, Forense, Rio de Janeiro, 1962.
- (42) CHEVALLIER, Jean Jacques, As Grandes Obras Politicas de Maquiavel a Nossos Dias, Agir, Rio de Janeiro, 1973.
- (43) CERRONI, Umberto, Il Pensiero Politico, Roma, Editori Reuniti, 1975.
- (44) CICERO, Las Leys, Madrid, Instituto de Estudos Políticos, 1970.
- (45) -----, De officiis, Ric, Livraria Antunes,
- (46) CISNEROS, Juan Gomes Jimenes de, Los Hombres Frente al Derecho, Enayistas Hispánicos - Aguilar, Madrid, 1959.
- (47) COMPÊNDIO DO VATICANO II, Petrópolis, Editora Vozes Ltda, 1968.
- (48) CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, Editora Atlas S.A., 1970.
- (49) CORÇÃO, Gustavo, Dois Amores - Duas Cidades, Rio, Agir, 1967.
- (50) CRETELLA JÚNIOR, José, Curso de Filosofia do Direito, São Paulo, José Bushatsky, Editor, 1967.
- (51) CZERNA, Renato Cirell, Ensaio de Filosofia Jurídica e Social, Ed. Saraiva, São Paulo, 1962.
- (52) DABIN, Jean, L'État ou La Politique, Dalloz, Paris, 1957.
- (53) DAHRENDORF, Ralf, Ensaio de Teoria da Sociedade, Rio de Ja

- neiro, Zahar, Editores, 1974.
- (54) DALLARI, Dalmo de Abreu, O Futuro do Estado, São Paulo, Saraiva, 1972.
- (55) DENIS, Gabor, O Desafio do Futuro, Rio de Janeiro, Ed. Expressão de Cultura, 1973.
- (56) DERISI, Octavio Nicolás, Verdad y libertad, in Congresso Internacional de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (57) DIGESTO, Pamplona, Editorial Aranzadi, 1972.
- (58) DORADO, Simon, Praelectiones Biblicae, Roma, Marietti, 1965.
- (59) DUVERGER, Maurice, As Modernas Tecnodemocracias, Rio de Janeiro, Editora Paz e Terra S.A., 1975.
- (60) -----, Ciência Política, Zahar, Editores, Rio de Janeiro, 1976.
- (61) -----, Os Partidos Políticos, Zahar, Editores, Rio de Janeiro, 1970.
- (62) EASTON, David, Uma Teoria de Análise Política, Zahar, Editores, 1968.
- (63) EXIGÊNCIAS CRISTÃS de uma ordem Jurídica, Voz do Paraná, março, 1977.
- (64) FARAO, Raymundo, Os Donos do Poder, Editora Globo, Porto Alegre, 1975.
- (65) FARIA, Anacleto de Oliveira, Instituições de Direito, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1972.
- (66) FASSO, Guido, La legge dellá ragione, Bologna, il Mulino, 1964.
- (67) FERREIRA, Manoel Carlos de Souza, A Filosofia jurídica e social e a solução dos problemas sociais, in Congresso de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (68) FERREIRA FILHO, Manoel Gonsalves, A Democracia Possível, São Paulo, Edição Saraiva, 1972.
- (69) FERREIRA, Pinto, Curso de Direito Constitucional, Edição Saraiva, São Paulo, 1974.
- (70) FIGUEROA, Miguel Herrera, La Justicia Temporal agustiniana,

in Congresso de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1956.

- (71) FIGUEROA, Miguel, Sociologia del Derecho, Buenos Aires, Depalma, 1968.
- (72) FINER, Hermann, Teoria y Practica del Gobierno Moderno, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1964.
- (73) FRAGOSO, Heleno, Direito Penal e Direitos Humanos, Rio de Janeiro, Forense, 1977.
- (74) FRAGUEIRO, Alfredo, De Las Causas Del Derecho, Córdoba, Asandri, 1949.
- (75) FRANCA, Leonel, Noções de História da Filosofia, Rio, Agir, 1949.
- (76) FRIEDRICH, Carl J., Uma Introdução à Teoria Política, Rio de Janeiro, Zahar, Editores.
- (77) FROMM, Erich, A Sobrevivência da Humanidade, Rio de Janeiro, Zahar, Editores, 1969.
- (78) GALBRAITH, John Kenneth, O Novo Estado Industrial, Rio de Janeiro, Livraria Brasileira, 1968.
- (79) GÉNY, F., Le Conflit du Droit Naturel et de la Loi Positive, R. Zurich, S.R., 1930.
- (80) GÓMES, Orlando, A Crise no Direito, Max Limonad - Editor, São Paulo, 1955.
- (81) GROPPALI, Alexandre, Doutrina do Estado, Saraiva, São Paulo, 1968.
- (82) GUARINO, Antônio, Storia Del Diritto Romano, Milano, A. Giuffrè, Editore, 1963.
- (83) GURVITH, Georges, Determinismos Sociais e Liberdade humana, Forense, Rio de Janeiro, 1962.
- (84) GUSMÃO, Paulo Dorado de, O Pensamento Jurídico Contemporâneo, Coleção Direito e Cultura, Ed. Saraiva, São Paulo, 1955.
- (85) -----, Introdução à Teoria do Direito, Rio, Livraria Freitas Bastos, 1962.
- (86) HARRING, Bernhard, A Lei de Cristo, São Paulo, Herder, 1961.
- (87) HAURIOU, Maurice, Précis de Droit Constitutionnel, Sirey, Paris, 1929.

- (88) HELLIN, J. e GONZALES, Irenaeus, Philosophiae Scholasticae Summa, Madrid, BAC, 1952.
- (89) HELLER, Hermann, Teoria do Estado, Editora Mestre Jou, São Paulo, 1968.
- (90) HOBBS, Thomas, Leviathan, México, Fondo de Cultura Económica, Panuco, 1940.
- (91) HOOK, Sidney, Política e Liberdade, Zahar, Editores, Rio de Janeiro, 1966.
- (92) HERING, Rudolf von, A Luta Pelo Direito, Rio, Editora Rio.
- (93) JOÃO XXIII, Pacem in Terris, Petrópolis, Edit. Vozes.
- (94) JOURNET, Charles, La Jurisdiction de l'Eglise sur la Cité, Paris, Desclée, 1931.
- (95) JUSTINIANO, Institutiones de Justiniano, Buenos Aires, Bibliografica Omeba.
- (96) LA SAINTE BIBLE, Les Éditions Du Cerf, Paris, 1956.
- (97) LEÃO XIII, Rerum Novarum, Petrópolis, Edit. Vozes.
- (98) LECLERCQ, Jacques, Leçons de Droit Naturel, A. Dewitt, 1927.
- (99) LE PUR, Louis, La Théorie du droit naturel, lib. Hachette , 1928.
- (100) LIMA, Alceu Amoroso, Introdução ao Direito Moderno, Rio, Agir, 1933.
- (101) LIPSON, Leslie, Os Grandes Problemas da Ciência Política, Zahar, Editores, 1970.
- (102) LITRENTO, Oliveiros, Lições de filosofia do direito, Rio de Janeiro, Editora Rio, 1976.
- (103) -----, Um Estudo de Filosofia do Direito.
- (104) MACHIAVELLI, Niccoló, O Príncipe, Hemus-Livraria Editora Ltda, São Paulo.
- (105) MARIAS, Juliam, El Hombre y la Vida Humana, in Congresso Internacional de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (106) MARITAIN, Jacques, Cristianismo e Democracia, Livraria Agir, Editora, Rio de Janeiro, 1964.
- (107) -----, O Homem e o Estado, Livraria Agir, Editora, Rio de Janeiro, 1966.

- (108) -----, Rumos da Educação, Livraria Agir, Editora, Rio de Janeiro, 1959.
- (109) -----, Sôbre a Filosofia da História, Editora Herdes, 1967.
- (110) -----, Dos Derechos del hombre y la Ley Natural, Buenos Aires, Biblioteca Nuova, 1943.
- (111) -----, A Filosofia Moral, Rio, Agir, 1973.
- (112) MARQUEZ, Gabino, Filosofia Del Derecho, Studium, Difusora Del Libro, Madrid, 1949.
- (113) MELO, Osvaldo Ferreira de, Tendências de Federalismo no Brasil, Editora Lunardelli, Florianópolis, 1975.
- (114) MENEZES, Djácir, Filosofia do Direito, Editora Rio, Rio de Janeiro, 1975.
- (115) MERK, Augustinus, Novum Testamentum, Roma, Instituto Bíblico, 1951.
- (116) MIRANDA, Pontes, Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1 de 1969, Editora Revista dos Tribunais, 1970.
- (117) -----, Os Novos Rumos do Direito, Livraria Editora Leite Ribeiro, Rio de Janeiro, 1923.
- (118) -----, Sistema de Ciência Positiva do Direito, Jacinto Ribeiro dos Santos Editor, Rio de Janeiro, 1922.
- (119) MISSINEO, Antonio, Essenza e Valore Della Persona Umana, in Civiltà Catolica, vol. III, 1943.
- (120) -----, Il bene comune e la persona umana, in Civiltà Catolica, vol. II, 1944.
- (121) -----, Il vero concetto di sovranità, in Civiltà Catolica, vol. IV, 1942.
- (122) MONCADA, Cabral de, Filosofia do Direito e do Estado, São Paulo, Saraiva, 1950.
- (123) MONTESQUIEU, Do Espírito das Leis, Brasil Editora, São Paulo, 1960.
- (124) MOUCHET, Carlos - BECU, Ricardo Zorraquin, Introducción ao Derecho, Buenos Aires, Arayú.
- (125) NASCIMENTO, José Amado, Ilegitimidade filosófica do Estado totalitário, in Congresso Internacional de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1956.

- (126) NETO, A.L. Machado, Sociedade e Direito na Perspectiva da Ra_zão Vital, Livraria Progreso Editora, BA, 1957.
- (127) -----, Teoria Geral do Direito, Editora Tempo Bra_sileiro Ltda, Rio de Janeiro, 1966.
- (128) NETO, Silveira, Teoria do Estado, in Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, Vol. LXVI, 1971.
- (129) ODONE, A., Libertà nella legge, in Civiltà Catolica, Vol. IV, 1943.
- (130) CCGIONI, Emilio, Per una morale del mito naturalistico, in Congresso Internacional de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (131) ORTOLAN, M., Instituciones de Justiniano, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires.
- (132) PACINI, Dante, Politica e Direito, Editor Borsoi, 1973.
- (133) PAULO VI, Gaudium et Spes, Petrópolis, Ed. Vozes.
- (134) PAUPÉRIO, Arthur Machado, O Sentido Axiológico do Direito, in Rev. Fac. Dir. Univ. Uberlândia, 2º Sem., 1973.
- (135) PIO XI, Mit brennender Sorge, Petrópolis, Ed. Vozes.
- (136) PIO XII, Atti e discorsi di Pio XII, Roma, Pia Società San Paolo.
- (137) QUINTANA, Segundo V. Linares, Derecho Constitucional e Insti_tuciones Políticas, Abeledo Ferret, Buenos Aires, 1970.
- (138) RADBRUCH, Gustav, Filosofia do Direito, Armenio Amado Editor, Coimbra, 1961.
- (139) RAEYMACKER, Louis de, Le Fondement réel des droits inviolables de l'homme vivant en société, in Congresso Internacional de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (140) RAC, Vicente, O Direito e a Vida dos Direitos, Max Limonad Editor, São Paulo, 1952.
- (141) RASMUSSEN, Yorgen, O Processo Político, Fundação Getulio Var_gas, Rio de Janeiro, 1973.
- (142) REALE, Miguel, Filosofia do Direito, Edição Saraiva, São Pau_lo, 1969.
- (143) -----, Fundamentos do Direito, Empresa Gráfica da Re_vista dos Tribunais, São Paulo, 1940.

- (144) -----, Horizontes do Direito e da História, raiva, São Paulo, 1956.
- (145) -----, O Direito como Experiência, Edição Saraiva, São Paulo, 1968.
- (146) -----, Teoria Tridimensional do Direito, Edição Sa raiva, São Paulo, 1968.
- (147) REGATILLO, E.F. et alii, Theologia Moralis Summa, La Edito rial Catolica, Madrid, 1952.
- (148) RENARD, Georges, La Théorie de l'Institution, Paris, Recueil Sirey, 1930.
- (149) RIBERT, G., Droit Naturel et Positivisme Juridique, Annales de la Faculté de Droit d'Aix, 1918.
- (150) ROMMEN, Heinrich, El Estado En El Pensamiento Catolico, Instituto de Estudios Politicos, Madrid, 1956.
- (151) -----, Derecho Naturel, Editora Jus, México, 1950.
- (152) ROUSSEAU, J.J., Contrato Social, Rio de Janeiro, Edição da Or ganização Simões, 1951.
- (153) RUSSOMANO, Rosah, Curso de Direito Constitucional, Edição Sa raiva, São Paulo, 1972.
- (154) SALGADO, Plinio, Direitos e Deveres do Homem, Livraria Clás sica Brasileira, Rio de Janeiro, 1951.
- (155) SALVETTI NETO, Pedro, Curso de Ciência Política, Tribunal de Justiça, São Paulo, 1977.
- (156) SCHMAUS, Michael, La Gracia Divina, Ediciones Rialp, Madrid , 1962.
- (157) SANTOS, Aricê Moacir Amaral, A Natureza e a Titularidade do Poder Constituinte Originário, trabalho do Curso de Pós Graduação da USP.
- (158) SARASATE, Paulo, A Constituição do Brasil, Livraria Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1967.
- (159) SERRANO, Jonathas, Filosofia do Direito, F. Briguiet e Cia Editores, Rio de Janeiro, 1942.
- (160) SILVA, A.B. Alves da, Introdução à Ciência do Direito, Esco las Profissionais Salesianas, 1953.
- (161) SIWEK, Paulo, Psychologia Methaphysica, Roma, Pont. Univ. Gre

goriana, 1956.

- (162) -----, Au Coeur du Spinozisme, Paris, 1952.
- (163) SMITH, Juan Carlos, La evolucion de las concepciones jusfilosoficas, in Instituto de Filosofia Del Derecho y Sociologia, Anuário III, La Plata, 1962.
- (164) TAPARELLI, Luigi, Saggio Teoretico di Dritto Naturale, Civiltà Catolica, Roma, 1949.
- (165) TOYNBEE, Arnold, A Sociedade do Futuro, Zahar Editores, Rio de Janeiro, 1973.
- (166) VALADÃO, Haroldo, O Prestígio do Direito e da Justiça, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1943.
- (167) VECCHIO, Giorgio del, La Giustizia, Editrice Studium, Roma, 1946.
- (168) -----, Las bases del Derecho Comparado y los Principios Generales del Derecho, in Instituto de Filosofia del Derecho y Sociologia, Anuários IV-V, la Plata, 1967.
- (169) -----, Lições de Filosofia do Direito, Arménio Amado Editor, Coimbra, 1959.
- (170) -----, Mutabilidad y eternidad del Derecho, in Instituto de Filosofia del Derecho y Sociologia, Anuário I II, La Plata, 1962.
- (171) -----, Persona, Estado y Derecho, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957.
- (172) VERDROSS, Alfred, La Filosofia Del Derecho Del Mundo Occidental, México, Universidad Autónoma de México, 1962.
- (173) VICTOR, Mário, Cinco Anos que Abalaram o Brasil, Rio, Ed. Civilização Brasileira.
- (174) VILLEY, Michel, Dialectique et Droit Naturel, in Congresso Internacional de Filosofia, Instituto Brasileiro de Filosofia, São Paulo, 1956.
- (175) -----, Filosofia do Direito, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1950.
- (176) WELZEL, H., Derecho Natural y Justicia Natural, Aguilar, Madrid, 1957.
- (177) ZALBA, Marcellino, Theologiae Moralis Summa, Madrid, BAC, 1952.
- (178) ZALELENA, T., De Ecclesia Christi, Roma, Pont. Univ. Gregoriana.