

- MAURIZIO MARCHETTI -

O ESTATUTO DO DIREITO NO COMTISMO BRASILEIRO

Dissertação de mestrado apresentada
ao Departamento de Filosofia do
Instituto de Filosofia e Ciências
Humanas da Universidade Estadual
de Campinas, sob a orientação do
Professor Titular Doutor JOÃO
CARLOS KFOURI QUARTIM DE
MORAES

Este exemplar corresponde à redação
final da dissertação defendida e
aprovada pela Comissão Julgadora em
15 de agosto de 2001.

BANCA EXAMINADORA:

João Quartim de Moraes

Professor Titular JOÃO CARLOS KFOURI QUARTIM DE MORAES
(Presidente), do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade
Estadual de Campinas (IFCH-UNICAMP)

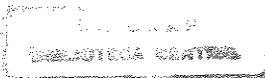
Fausto Castilho

Professor Titular Emérito FAUSTO CASTILHO (Convidado), do Instituto de
Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Estadual de Campinas (IFCH-
UNICAMP)

Fernando Augusto Albuquerque Mourão

Professor Titular FERNANDO AUGUSTO ALBUQUERQUE MOURÃO
(Convidado), da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da
Universidade de São Paulo (FFLCH-USP)

UNICAMP
BIBLIOTECA CENTRAL
SEÇÃO CIRCULANTE



5121395

RADE 30
CHAMADA:
UNICAMP
M332e
Ex.
BO BC/ 46525
c. 16-392/07
 D X
• 123 11,00
10/10/07
CPD

CM00160109-1

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA
BIBLIOTECA DO IFCH - UNICAMP

Marchetti, Maurizio
M 332 e **O estatuto do direito no contismo brasileiro / Maurizio**
Marchetti. -- Campinas, SP : [s.n.], 2001.

Orientador: João Carlos Kfourri Quartim de Moraes.
Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Campinas,
Instituto de Filosofia e Ciências Humanas.

- 1. Comte, Auguste, 1798-1857. 2. Barreto, Pereira, 1840-1923.**
3. Salles, Alberto. 4. Lessa, Pedro, 1859-1921. 5. Direito.
6. Filosofia brasileira. 7. Positivismo -- Brasil. 8. Direito e política.
9. Positivismo jurídico. I. Moraes, João Carlos Kfourri Quartim de.
II. Universidade Estadual de Campinas. Instituto de Filosofia e
Ciências Humanas. III. Título.

- ÍNDICE -

RESUMO/ABSTRACT.....	PÁGINA 5
DEDICATÓRIA E AGRADECIMENTOS.....	PÁGINA 7
<u>Capítulo 1</u>	
AUGUSTE COMTE E O DIREITO.....	PÁGINA 9
<u>Capítulo 2</u>	
PEREIRA BARRETO: DIREITO COMO ÓRGÃO TRANSITÓRIO.....	PÁGINA 49
<u>Capítulo 3</u>	
ALBERTO SALLES: DIREITO COMO FUNÇÃO PERMANENTE.....	PÁGINA 83
<u>Capítulo 4</u>	
PEDRO LESSA: O DIREITO COMO ARTE.....	PÁGINA 139
<u>Capítulo 5</u>	
CONCLUSÃO.....	PÁGINA 181
BIBLIOGRAFIA.....	PÁGINA 185

- RESUMO -

Se o pensamento de Augusto Comte sobre o direito não chega a constituir-se em uma lacuna, certamente é um dos pontos obscuros de seu complexo sistema de filosofia. O presente trabalho pretende inventariar como Augusto Comte e seus discípulos brasileiros, que se interessaram especificamente sobre o assunto – Luís Pereira Barreto, Alberto Salles e Pedro Lessa – pensaram sobre o direito. Esse inventário mostrará que apesar de todos os pensadores em questão comungarem das mesmas idéias filosóficas positivas acabaram tendo um pensamento muito divergente sobre o direito. Para tanto, basta mencionar que enquanto Augusto Comte tinha por meta criticar uma determinada doutrina política que tinha como fundamento a teoria dos direitos subjetivos, seus discípulos brasileiros tinham por meta criticar certas teorias jurídicas que reputavam obsoletas em relação às ilusões que tinham dos progressos das ciências modernas. A crítica de Luís Pereira Barreto visava eliminar todo e qualquer direito, por reputá-lo um fenômeno tipicamente metafísico. Já Alberto Salles e Pedro Lessa pretendiam substituir esse direito ultrapassado por outro compatível com a doutrina positiva. Alberto Salles dizia que o direito era uma função social permanente, cuja tarefa seria a de coordenar as demais atividades sociais, semelhante ao sistema nervoso no organismo animal, razão pela qual, ao invés de eliminá-lo, deveria ser aperfeiçoado, propondo então a aplicação da lei dos três estados de Augusto Comte ao direito. Pedro Lessa, diferentemente, considerava o direito uma condição indispensável para a vida social cuja tarefa seria a de encontrar os meios voluntários adequados para a satisfação das exigências mínimas que possibilitassem a vida e o desenvolvimento do indivíduo e da sociedade.

- ABSTRACT¹ -

If Augusto Comte's thought about right is not a void, it is certainly one of the obscure points in his complex system of philosophy. The present thesis intends to gather how Augusto Comte and his brazilian disciples, which were particulary interested about the subject –Luís Pereira Barreto, Alberto Salles e Pedro Lessa – thought about right. This thesis will show that despite the fact that all the authors in question shared the same positive philosophy, they ended up having very divergent opinions about right. For that matter, it is enough to say that while Augusto Comte aimed to criticize a certain political doctrine that had its fundation on the theory of subjective right, his brazilian disciples aimed to criticize certain juridical theories which they thought obsolete in relation to the illusions that they had about the progress of modern science. The critic of Luís Pereira Barreto tends to eliminate all right, by placing it as a purely metaphysical fenomenon. Alberto Salles and Pedro Lessa, intended to replace this dated right by another one, one that is compatible with the positive doctrine. To Alberto Salles right was a permanent social function, whose task was to coordenate all other social activities, it was similar to the nervous system of an animal, and, in that sense, it should not be eliminated, but perfected, for that he proposed the application of the law of three states of Augusto Comte to right. Pedro Lessa, on the other hand, considered right to be an indispensable condition to social life, and it's task would be to find the adequate voluntary means to the satisfaction of minimal demands which would make the life and development of the individual and of the society possible.

UNICAMP
BIBLIOTECA CENTRAL
SEÇÃO CIRCULANTE

¹ Agradeço a Ricardo Quartim de Moraes pela elaboração do *abstract* em língua inglesa.

*Imperitia confidentiam parit,
eruditio et timorem creat.*

Hieronymus

Dedico este trabalho a Bruno,
meu amado filho.

Agradecimentos:

*Furor fit laesa saepius
patientia.*

Publius Syrus

Minha gratidão à Claudia, que
sempre manteve acesa a luz da
esperança, nas alegrias e
dificuldades.

*La superbia andò a cavallo e
tornò a piedi.*

Provérbio toscano

Minha gratidão ao Professor
João Carlos Kfourì Quartim de
Moraes, que me ensinou a lutar
pela sabedoria.

- Capítulo 1 -

- AUGUSTE COMTE E O DIREITO -

De là le problème que leur pose la Révolution: comment la terminer?

HENRY GOUHIER²

O projeto de Auguste Comte³ era reorganizar a sociedade através das ciências modernas. Reorganizar porque a sociedade estava desorganizada pela Revolução Francesa. Para esse seu projeto social, entendia indispensável uma nova concepção de ciência, que

² GOUHIER, Henry. *Études sur l'histoire des idées en France*, Paris: Vrin, 1980, p. 69.

³ Para um estudo mais amplo do pensamento de Auguste Comte, sugerimos a leitura do clássico livro de Levy-Bruhl, intitulado *La philosophie d'Auguste Comte*, bem como os livros de Antimo Negri, intitulado *Introduzione a Comte*, Benjamin de Oliveira Filho, intitulado *A filosofia social de Augusto Comte* e de Lelita Oliveira Benoit, intitulado *Sociologia comteana: gênese e devir*, no qual é feita uma retrospectiva completa desde os primeiros até os últimos escritos de Comte, com ampla e profunda análise de diversos aspectos do comtismo, de uma maneira geral. Para uma visão sintética e clara, sem comprometer a profundidade, tanto da biografia quanto do pensamento de Auguste Comte, sugerimos a leitura da obra *Comte: positivismo y revolución*, de Dalmacio Negro Pavon, o trabalho coletivo intitulado *Auguste Comte: qui êtes-vous?* e da tese apresentada na Faculdade de Ciências Políticas, da Universidade Estatal de Florença, por Gian Luigi Destefanis, intitulada *L'ordine político e sociale nel sistema filosófico di Auguste Comte*. Já uma visão sintética do pensamento de Comte, sem abordar aspectos biográficos, sugerimos a leitura do trabalho de Oswaldo Giacoia Júnior, intitulado *Discurso filosófico e discursos científicos: convergência e dispersão*. Sobre a influência do comtismo na educação brasileira, além do referido livro de Roque Spencer, consultar ainda o trabalho de Antonio Carlos Bergo, intitulado *O positivismo como superestrutura ideológica no Brasil e sua influência na educação*. Um estudo restrito ao comtismo do *Catecismo positivista*, encontramos no trabalho de Ana Lúcia Rodrigues, intitulado *Comte e o catecismo positivista*.

possibilitasse a ação política racional, mediada pelo conhecimento científico, única via aberta à superação do caos revolucionário⁴.

Seu projeto não era novidade, pois outros pensadores – reformadores sociais - também apregoavam a necessidade de colocar ordem na desordem causada pela Revolução, em bases científicas. Charles Fourier propusera a si próprio tarefa análoga àquela realizada nos conhecimentos astronômicos. Não era por outra razão que se reputava o “Newton do mundo social”⁵. Assim como Newton não

⁴ A respeito escreveu Émile Bréhier: “Qual o motivo principal do pensamento de Auguste Comte? É reforma das ciências, reforma intelectual como em Descartes? Certamente, não. Seu objetivo é a reorganização da sociedade, e, para alcançá-la, a reforma intelectual; procede-se mal, segundo ele, tentando-se refazer a sociedade por uma ação prática direta, como querem fourieristas e sainsimonistas, aos quais acusa; é preciso, primeiro dar à inteligência novos hábitos de acordo com o estado de desenvolvimento do espírito humano” (*História da Filosofia*, tomo segundo, volume 3, p. 252). No mesmo sentido Henry Gouhier: “Un fait commande cette histoire: la Révolution française. Ce fait, ou plutôt cet ensemble plus ou moins cohérent de faits, la génération d’Auguste Comte ne le rencontre pas à l’état brut, à supposer, d’ailleurs, qu’un tel état puisse être conçu. Il s’agit d’une Révolution française déjà interprétée et mise en problème par ceux des témoins ou des acteurs qui ont essayé de la penser. 1789 et les années suivantes, en effet, devraient occuper un chapitre important dans une histoire de la philosophie puisque, sans les événements de cette époque, la philosophie n’eût pas été ce qu’elle fût ni en France ni en Allemagne ni, plus généralement, dans le monde occidental. 1789 et les années suivantes représentent une de ces grandes secousses qui excitent l’imagination et provoquent l’intelligence de ceux que Saint-Simon va nommer ‘les intellectuels’ . C’est pourquoi on ne rappelait d’abord quelle image de la Révolution a ému le jeune Comte et ses contemporains au début de la Restauration” (*Études sur l’histoire des idées em France*, p. 68). Sobre as origens do positivismo, consultar ainda o clássico estudo de João Cruz Costa, intitulado *Augusto Comte e as origens do positivismo*, em que faz amplas referências às suas origens sociais. Sobre a influência do positivismo entre os militares brasileiros, consultar *A esquadra militar no Brasil*, de João Carlos Kfourti Quartim de Moraes.

⁵ Cf. BRÉHIER, Émile. *História da Filosofia*, p. 232.

pretendeu impor leis aos astros, mas sim desvendá-los, também em relação aos fenômenos sociais mostrara-se infecunda a ação política de imposição de modelos ideais - como a regressão ao estado de natureza de Rousseau⁶ – a nova política deveria restringir-se a desvendar as leis que regeriam a harmonia social⁷. Saint-Simon, por sua vez, seguindo os passos do ideal cartesiano, pretendia estabelecer uma ciência geral que abrangesse tanto as ciências da natureza quanto as ciências do homem, tentando estender a teoria da gravitação newtoniana para os fenômenos sociais e, a partir daí, estabelecer uma ciência da sociedade como ramo da ciência dos corpos brutos, algo, porém, que vai abandonando porque paulatinamente foi reconhecendo nos fenômenos humanos algo mais “digno” que os fenômenos brutos⁸. Seja como for, o que nos interessa

⁶ A opinião de Comte sobre Rousseau era a seguinte, contida na lição 47ª: “um simple sophiste” (COMTE, Auguste. CPP, IV, OAC, tomo IV. P. 200).

⁷ Como disse Émile Bréhier: “A própria maneira de apresentar o problema mostra que não se trata, para ele, de inventar ou imaginar alguma regra para criar a ordem social, como tampouco Newton criou a harmonia entre os astros, dela deduzindo a fórmula; como Saint-Simon, não é, intencionalmente, um utopista; o que busca são os princípios de harmonia que existem de fato na natureza humana, analogamente ao que se dá com a atração dos astros; não se trata de legislar, as de descobrir no homem o que ele é” (p. 232).

⁸ Como bem sintetizou Henry Gouhier: “Il avait d’abord voulu, grace à la loi de Newton, ‘systématiser la philosophie de Dieu’; c’est la période du *physicisme*, où la science de l’homme est une physiologie rigoureusement mécaniste, seul fondement positif de la morale et de la politique; elle commence vers 1798 après lês conférences du Dr. Burdin et s’achève avec l’Empire” (*La jeunesse d’Auguste Comte et la formation du positivisme*, Paris: Vrin, 1970, tomo III, p. 2). À medida que foi atenuando a redução dos fenômenos humanos aos fenômenos brutos, foi identificada uma segunda fase do pensamento de Saint-Simon, motivo pelo qual Henry Gouhier identificou a primeira como sendo a fase *fisicista* e a

das idéias de Charles Fourier e Saint-Simon é a idéia de que os fenômenos sociais deveriam ser objeto de uma ciência, e que esta ciência deveria ser desvendada a partir dos fenômenos, e não “criada” pelos estudiosos. Comte herda essa tradição; não a inicia.

Sua originalidade foi fundar uma ciência social baseada no anterior e necessário percurso completo de uma escala enciclopédica, que parte dos fenômenos mais simples em direção aos mais complexos, sob a inspiração de um espírito novo: o espírito positivo. Nada disso poderia faltar: nem a ciência social, nem a enciclopédia, nem o espírito positivo. No dizer de Émile Bréhier, "inutilidade (e mesmo nocividade) do espírito científico sem a ciência social, impossibilidade da ciência social sem a hierarquia completa das ciências, tais são os dois temas constantes de Comte"⁹. O espírito positivo deveria estar difuso pela sociedade, para que fosse eficaz a ação de uma política baseada em uma ciência social constituída nos moldes modernos. Se no século XVIII, "vêm-se claramente as duas correntes na *Enciclopédia*: a felicidade da sociedade advém tanto do desenvolvimento geral da razão, esclarecida

segunda *industrialista*. Para maiores detalhes consultar a obra citada. Consultar também, do mesmo Henry Gouhier, o livro *La vie d'Auguste Comte*.

pelas ciências, como das ciências ligadas diretamente aos fatos sociais, como a economia política"¹⁰, em Comte essas duas correntes são unificadas, pois "não crê que o espírito científico tenha por si a virtude de organizar a sociedade, a menos que se baseie numa ciência dos fenômenos sociais, sem a qual se fica nesse estado de especialização dispersiva"¹¹, que reprovava nos sábios de seu tempo. Portanto, se a difusão do espírito positivo pela sociedade era insuficiente para reorganizá-la, a ciência social não respaldada nessa difusão, careceria de fundamentos para sua aplicação. E mais, a constituição da ciência social precisava subir degrau por degrau de complexidade dos fenômenos, sob pena de não formarmos cientistas sociais, mas "filósofos incompletos", corroídos pela excessiva especialização.

Sobre a escala enciclopédica, Comte queria mostrar que os fenômenos mais complexos deveriam ser estudados em conjunto com os menos complexos, dos quais dependesse, e não isolados de seus antecedentes necessários. Por isso seu alerta sobre os perigos da especialização excessiva. Se o estudo dos fenômenos mais complexos

⁹ BRÉHIER, Émile, Op.cit., p. 253.

¹⁰ Ibidem.

dependia dos menos complexos, isso porém não significava que os fenômenos mais complexos fossem redutíveis aos menos complexos. Significava *dependência*, e não *redução*. A respeito entendia necessária a redução ao número mínimo das leis gerais necessárias para a explicação positiva dos fenômenos naturais, incluindo-se aqui os sociais, já que reputava "temerária" a pretensão de tentar reduzi-las a uma única lei geral, pois a "única unidade indispensável é a unidade de método"¹², já que quanto à doutrina, "não é necessário ser uma, basta que seja homogênea"¹³. Considerava que "essas empresa de explicação universal de todos os fenômenos por uma lei única como eminentemente quiméricas"¹⁴. Sua enciclopédia era uma escala composta pelas seguintes seis ciências fundamentais¹⁵: matemática, astronomia, física, química, biologia e sociologia. A matemática propriamente não estudava qualquer classe de fenômenos, mas tinha um papel "puramente instrumental, não sendo outra coisa além de uma

¹¹ Ibidem.

¹² COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 45.

¹³ Ibidem.

¹⁴ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 44.

¹⁵ Diz Comte: "Propomo-nos a classificar as ciências fundamentais. Ora, veremos logo que, tudo bem considerado, não é possível distinguir menos de seis; a maioria dos sábios admite provavelmente ainda maior número" (COMTE, Auguste. CPP, II, OAC, I, p. 70).

imensa extensão admirável da lógica natural¹⁶. Assim, sua escala enciclopédica reduzia a totalidade dos fenômenos naturais a cinco categorias fundamentais: fenômenos astronômicos, físicos, químicos, biológicos e sociológicos, ainda que fossem seis as ciências fundamentais, com a inclusão da matemática como um *organum*. Portanto, se os fenômenos físicos dependiam dos astronômicos, o inverso não ocorria; por sua vez, se os fenômenos químicos dependiam tanto dos fenômenos astronômicos e físicos, o inverso também não ocorria; e assim sucessivamente. Os fenômenos sociais, por serem os mais complexos, dependiam de todos os demais: matemáticos, astronômicos, físicos, químicos e biológicos, mas a nenhum deles se reduzia, pois a cada degrau da escala enciclopédica algo de peculiar acrescentava-se para que uma nova ciência fosse constituída. Por isso, o estudo dos fenômenos sociais deveria abranger também o estudo dos fenômenos que lhes antecedem na escala enciclopédica, pois somente assim seria possível uma compreensão completa, não truncada por uma especialidade estéril.

¹⁶ COMTE, Auguste. CPP, II, OAC, I, p. 93.

Pelo exposto, constatamos, portanto, que para Comte a ciência era uma etapa necessária ao agir, ainda que constituída independentemente do agir. Não foi por outra razão que sintetizou sua noção de ciência com a seguinte afirmação: "Em resumo, *ciência, donde previsão; previsão, donde ação*"¹⁷.

Dito isso, Comte logo se apressa em esclarecer que tal concepção não significa que a noção de ciência que concebe esteja subordinada às exigências da prática. Pelo contrário, diz que "seria formar das ciências uma idéia bem imperfeita concebê-las somente como base nas artes"¹⁸, pois as ciências têm por finalidade primordial satisfazer à necessidade fundamental da inteligência humana de conhecer as leis dos fenômenos. É importante bem explicar o que Comte quis dizer com essa frase, que aparentemente subordina a ciência à arte, mas que é imediatamente repudiada por ele. O que quis dizer é que a ciência não se limita apenas a seu aspecto *descritivo* – desvendar as leis que regem os fenômenos – mas deve também ter uma tarefa *normativa* – como agir. A ciência deve ter a audácia de encontrar e

¹⁷ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 52.

¹⁸ Ibidem.

prescrever a melhor aplicação¹⁹. Por isso, ciência; por isso, previsão; por isso, ação. A ciência é movida pela necessidade fundamental de satisfazer a curiosidade humana de conhecer as leis, mas também está habilitada a prescrever a ação mais eficaz. Não é a arte que dirige a ciência, mas também não teria sentido a ciência insuscetível de concretização prática.

A partir dessa concepção de ciência, Comte faz um retrospecto do saber humano para verificar em que etapa encontravam-se os estudos dos fenômenos sociais. "Nas quatro categorias principais de fenômenos naturais enumeradas há pouco, fenômenos astronômicos, físicos, químicos e fisiológicos, notamos uma lacuna essencial relativa aos fenômenos sociais que, embora compreendidos implicitamente entre os fisiológicos, merecem, seja por sua importância, seja pelas dificuldades próprias a seu estudo, formar uma categoria distinta. Essa última ordem de concepções, que se reporta a fenômenos mais

¹⁹ Esse caráter normativo das ciências em Comte já se encontrava desde seu período saint-simoniano, como ressalta Henry Gouhier e parece-nos a chave para sair da aparente contradição da frase comteana: "La critique de l'économie politique est un vœu de Saint-Simon; son secrétaire lui donne une nouvelle forme: qu'est-ce qui manque à la science de Jean-Baptiste Say pour être la philosophie des sciences d'application? L'audace de chercher et de prescrire la meilleure application" (La jeunesse d'Auguste Comte, vol. III, p. 182).

particulares, mais complicados e mais dependentes de todos os outros, teve necessariamente por isso de aperfeiçoar-se mais lentamente do que todos os precedentes, mesmo sem levar em conta os obstáculos mais especiais que consideraremos mais tarde. Seja como for, é evidente que ainda não entrou no domínio da filosofia positiva"²⁰. Portanto, ao contrário dos demais fenômenos naturais – astronômicos, físicos, químicos e biológicos - apenas os fenômenos sociais ainda não dispunham de um conhecimento positivo. Restava-lhe, portanto, completar a enciclopédia positiva com a fundação da "física social", que a partir da Lição 47ª de seu *Cours de Philosophie Positive* passou a ser denominada "sociologia".

Comte chegara a essa constatação pela aplicação de sua célebre *lei dos três estados*, segundo a qual todas as concepções humanas começam teológicas, tornam-se metafísicas e terminam positivas. O estado teológico é o ponto de partida, enquanto o estado positivo é o definitivo, servindo o estado metafísico de etapa transitória entres os estados inicial e final deste processo. No estado teológico, o

²⁰ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 17.

espírito humano explica os fenômenos naturais como sendo o resultado da ação de seres sobrenaturais – os deuses - semelhantes a nós, porém, com poderes extraordinariamente superiores aos nossos e por isso capazes de manipular o mundo. No estado positivo, o espírito humano percebe a impossibilidade de se obter noções absolutas sobre o mundo, deixa de investigar suas *causas*, para se concentrar na *descoberta* de suas *leis*, através do uso combinado da razão e da observação. O estado metafísico é um estado transitório por excelência, seu papel é realizar a transição do estado teológico para o positivo, motivo pelo qual encontram-se nele ainda resquícios de teologia, porém não mais identificados por deuses, mas sim por abstrações que tomam os seus lugares com uma tarefa nitidamente crítica, pois se não são capazes de construir o estado positivo, são, porém, capazes de demolir o estado teológico; assim seu papel é limpar o terreno para a construção da etapa definitiva. No que se refere a cada uma das ciências que formam a enciclopédia comteana, todas, sem exceção, passaram através de cada uma dessas etapas, chegando ao estado positivo, exceto a ciência da

sociedade, que deveria ainda dar seu último passo, para atingir sua etapa definitiva, o estado positivo²¹.

Esse último passo tem uma dupla importância, pois ao mesmo tempo que torna o estudo dos fenômenos sociais uma ciência positiva – a sociologia – também completa a escala enciclopédica, a partir do que não existirá mais nenhuma lacuna a ser preenchida. Com isso, será também possível a fundação da Filosofia Positiva. Por isso, já na 1ª Lição de seu *Cours de Philosophie Positive*, Comte diz que seu objetivo é duplo, pois se sua meta especial é "fundar a *física social*"²², sua meta geral é "fundar um curso de filosofia positiva"²³. E acrescenta que os dois objetivos, um especial e outro geral, apesar de distintos entre si, "são necessariamente inseparáveis"²⁴, pois sem a Física Social não lhe seria possível fundar a Filosofia Positiva, já que lhe faltaria um elemento essencial. Com a fundação da Física Social – ou Sociologia -

²¹ Uma visão da lei dos três estados na perspectiva da Igreja Positivista do Brasil, consultar a apostila de Luís Bueno Horta Barbosa, intitulada *Explicação da lei dos três estados*, por ocasião do sesquicentenário da descoberta dessa lei por Comte.

²² COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 19.

²³ Ibidem.

²⁴ Ibidem.

completava-se a escala enciclopédica, o que possibilitaria abranger todos os fenômenos naturais fundamentais.

Portanto, para a compreensão dos fenômenos sociais era necessário desvendar as leis sociológicas. Com isso, inseria-se a idéia de que a sociedade era regida por leis naturais – as leis sociológicas – semelhantes às leis da astronomia. Talvez não tão precisas, mas sim tão certas²⁵.

Diante disso, caberia perguntar se na sociologia comteana caberia algum lugar para o direito, pois a partir do momento em que a

²⁵ Prevendo que alguns pensariam que estivesse dizendo que seria possível prever uma revolução assim como se preveria um eclipse lunar, Comte faz uma importante distinção entre "precisão" e "certeza". Se todas as disciplinas da enciclopédia comteana igualavam na certeza, distinguiam na precisão. Em suas palavras: "Não devo passar a outra consideração sem advertir ao leitor um erro grave, embora muito grosseiro, é ainda muito comum. Consiste em confundir o grau de precisão que nossos diferentes conhecimentos comportam com seu grau de certeza, donde resulta o preconceito muito perigoso de que, se o primeiro é evidentemente muito desigual, assim deve acontecer com o segundo. Fala-se muitas vezes também, embora menos do que outrora, da desigual certeza das diversas ciências, o que tende diretamente a desencorajar a cultura das ciências mais difíceis. É claro, entretanto, que a precisão e a certeza são duas qualidades em si muito diferentes. Uma proposição inteiramente absurda pode ser extremamente precisa, como se disséssemos, por exemplo, que a soma dos ângulos de um triângulo é igual a três retos; e uma proposição muito certa pode comportar precisão medíocre, como quando se afirma, por exemplo, que todo homem morrerá. Se, conforme a explicação precedente, as diversas ciências devem necessariamente apresentar uma precisão muito desigual, não resulta daí, de modo algum, sua certeza" (COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, pp. 84/85).

nova ciência monopolizaria todas as leis que regem a sociedade, tem-se a impressão de não mais existir lugar para a lei jurídica.

Esse problema não chega a ser enfrentado no *Cours de Philosophie Positive*, sendo porém abordado no *Système de Politique Positive*, de maneira breve, é verdade, mas polêmica.

No *Système de Politique Positive*, Comte faz a seguinte afirmação sobre o direito:

"A palavra direito deve ser eliminada da verdadeira linguagem política, assim como a noção de causa da verdadeira linguagem filosófica"²⁶.

Aparentemente, Comte não reputa conciliável o direito com o estado positivo, pois no estado positivo as leis jurídicas seriam substituídas pelas leis científicas da sociologia, já que os fenômenos sociais estariam sujeitos a leis naturais, que possibilitam a previsão

²⁶ COMTE, Auguste. SPP, I, OAC, tomo VII, p. 361.

racional, e não a leis jurídicas, sujeitas à vontade arbitrária dos legisladores²⁷.

Entretanto, como adverte Renato Treves, essas afirmações de Comte, que levaram muitos a considerá-lo um adversário do direito, na realidade, não devem ser valorizadas em excesso²⁸, sem cotejarmos com outras afirmações do mesmo Comte.

Encontramos um trecho que remonta a seus escritos juvenis que parece desautorizar essa conclusão. Referimo-nos à nota de rodapé nº 1, contida no *Plan des travaux scientifiques nécessaires pour réorganiser la société*, que assim dispõe:

"Muito longe estou de concluir, das considerações precedentes, que a classe dos legistas não deva mais ter agora atividade política. Quis unicamente estabelecer que a sua ação deve mudar de caráter. Conforme aos raciocínios

²⁷ É o que também disse Virgil Veniamin: "En assujettissant ainsi les phénomènes aux véritables lois naturelles, comportante dès lors une prévision rationnelle" (*La philosophie du droit d'Auguste Comte*, p. 185).

²⁸ cf. TREVES, Renato. *Sociologia del derecho*, p. 41.

que acabo de expor, o estado atual da sociedade exige que a suprema direção dos espíritos deixe de pertencer aos legistas; mas isso não quer dizer sejam eles menos necessários, por sua natureza, para secundar, sob pontos de vista muito importantes, a nova direção geral a ser estabelecida por outros. Em primeiro lugar, em virtude de seus meios de persuasão e do hábito, que ainda conservam, mais do que qualquer outra classe, de se colocarem nos pontos de vista políticos, devem concorrer poderosamente para a adoção da doutrina orgânica. Em segundo lugar, os legistas, e, sobretudo, dentre eles, os que houverem feito um estudo profundo do direito positivo, possuem exclusivamente a capacidade regulamentadora que é uma das grandes capacidades necessárias à formação do novo sistema social, e será posta em jogo logo que a parte puramente espiritual do trabalho geral da reorganização estiver terminada, ou mesmo suficientemente adiantada"²⁹.

²⁹ COMTE, Auguste. *Plan des travaux scientifiques nécessaires pour réorganiser la société*, OAC, tomo X, nota de rodapé 1, p. 71.

Constatamos, portanto, que se por um lado Comte parece afirmar a eliminação total do direito, por outro, parece que o direito não desaparecerá por inteiro, já que ainda terá alguma utilidade. Não se diga que a nota de rodapé citada é um texto superado pelos escritos posteriores de Comte, pois o que nos chama a atenção é que esse texto de sua juventude foi inserido pelo próprio Comte como apêndice de sua obra da maturidade - *Système de Politique Positive* - o que revela a confirmação de seu teor. Em síntese, ambos os trechos, aparentemente contraditórios, fazem parte da mesma obra, o que por si só já seria pelo menos indício suficiente para nos acautelarmos de uma decisão precipitada.

A razão apontada por Comte para montar sua enciclopédia já contém as razões pelas quais o direito ali não ocupa um lugar próprio. É que o direito é reduzido a um fenômeno sociológico. Como a enciclopédia abrangeria apenas as ciências dos fenômenos mais gerais, insuscetíveis de maiores generalizações, e sendo o direito apenas uma parte do conjunto composto por todos os fenômenos sociológicos, e não os mais gerais, então se compreende sua ausência como ciência

específica. Como disse Virgil Veniamin, "isso explica a ausência de uma ciência (do direito) distinta na classificação proposta pelo chefe da Escola Positivista"³⁰. Em suma, o direito não aparece na enciclopédia comteana porque é absorvido pela sociologia.

Mas devemos reparar que estamos apenas no nível enciclopédico. Não se trata apenas da fundação da sociologia – meta especial – mas também da fundação da filosofia positiva – meta geral. E ao escrever o *Cours*, Comte adverte que não se trata de um curso de *ciências* positivas, mas sim de *filosofia* positiva³¹, motivo pelo qual não pretende esgotar o estudo integral das ciências positivas, mas apenas extrair delas aquilo que for pertinente ao seu sistema filosófico, com o fim de coordená-las, apresentando-as como diferentes ramos dum tronco único, ao invés de as continuar considerando apenas como corpos isolados³², fazendo do estudo das generalidades científicas uma

³⁰ VENIAMIN, Virgil. *La philosophie du droit d'Auguste Comte*, p. 185.

³¹ "En un mot, c'est un Cours de philosophie positive, et non de sciences positives, que je me propose de faire. Il s'agit uniquement, ici, de considérer chaque science fondamentale dans ses relations avec le système positif tout entier" (COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 20).

³² cf. COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 19.

especialidade³³. Portanto, a escala enciclopédica não encerra todo o conhecimento possível. Se "todos os trabalhos humanos são especulações ou ações", "a divisão mais geral de nossos conhecimentos reais consiste em distingui-los em teóricos e práticos"³⁴. A enciclopédia restringe-se aos conhecimentos teóricos, não abrangendo os conhecimentos práticos, ainda que aqueles sirvam para fundamentar esses, já que, no seu entender, "as idéias governam e subvertem o mundo"³⁵. Comte admite expressamente que ao fundar a filosofia positiva, sua preocupação limitava-se apenas ao conhecimento teórico, não se dedicando ao conhecimento prático³⁶. Portanto, não nega o conhecimento prático, apenas não o estuda. Por isso, se Comte não reputou o direito um conhecimento teórico, também não o impossibilitou de ser um conhecimento prático.

³³ cf. COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 24: "Il suffit, en effet, de faire de l'étude des généralités scientifiques une grande spécialité de plus. Qu'une classe nouvelle de savants, préparés par une éducation convenable, sans se livrer à la culture spéciale d'aucune branche particulière de la philosophie naturelle, s'occupe uniquement, en considérant les diverses sciences positives dans leur état actuel, à déterminer exactement l'esprit de chacune d'elles, à découvrir leurs relations et leur enchaînement, à resumer, s'il est possible, tous leurs principes propres en un moindre nombre de principes communs, en se conformant sans cesse aux maximes fondamentales de la méthode positive".

³⁴ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 50: "Tous les travaux humains sont, ou de spéculation, ou d'action".

³⁵ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 40: "les idées gouvernent et bouleversent le monde, ou, en d'autres termes, que tout le mécanisme social repose finalement sur des opinions".

³⁶ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 22.

Ao reduzir o direito a um fenômeno sociológico, Comte estava se opondo a determinada concepção do direito. Particularmente, opunha-se àquela concepção segundo a qual o direito era algo do indivíduo anterior a seu estado social. Ora, se era algo anterior à sociedade, então não dependia da sociedade. Era a doutrina dos direitos subjetivos, que pautou a ação política da Revolução.

A doutrina dos direitos subjetivos representava a apologia do individualismo. O indivíduo teria implícito em si uma série de prerrogativas absolutas decorrentes de sua condição humana, independentes e anteriores à sociedade. Por serem absolutas, tais prerrogativas continuariam prevalecendo a favor do indivíduo, mesmo após sua inserção na vida social. Tais prerrogativas absolutas seriam os direitos subjetivos. Nessa doutrina, os direitos subjetivos nada devem à sociedade; pelo contrário, é a sociedade que deveria respeitá-los. Por isso, a doutrina dos direitos subjetivos concebia a sociedade como um *contrato* celebrado entre indivíduos, destinada a lhes servir de instrumento de garantia de suas prerrogativas absolutas. Como contrato,

o todo agia em função do indivíduo contratante. Em suma, não era o indivíduo que serviria a sociedade, mas a sociedade que serviria o indivíduo, motivo pelo qual seus direitos subjetivos – individuais – pairavam acima da vida social. Portanto, à concepção do indivíduo absoluto, correspondia a noção de que seus direitos subjetivos também seriam absolutos.

Comte inverte os termos dessa equação, colocando a supremacia na sociedade, acabando por sujeitar os indivíduos ao todo. A sociedade deixava de ser um *contrato*, para tornar-se um *organismo*. Num organismo, as partes agem em função do todo.

Sustentar o individualismo absoluto da doutrina dos direitos subjetivos é algo tão absurdo em sociologia, como seria absurdo na biologia tentar reduzir o organismo animal a moléculas químicas, cuja separação jamais ocorrera na realidade³⁷. E, de fato, fazendo uma retrospectiva histórica, jamais se observou um indivíduo isolado, alheio à vida social. Mesmo no caso de Robinson Crusóé,

³⁷ cf. COMTE, Auguste. SPP, II, OAC, VIII, pp. 180/181.

inexistia a individualidade absoluta, pois sua sobrevivência era o resultado da cultura que herdara das gerações passadas³⁸.

A crítica que Comte faz da doutrina dos direitos subjetivos sintetiza-se no seu caráter anti-social, de maneira que o positivismo "não comporta nenhuma noção de direito, constantemente fundada na individualidade"³⁹. Isso porque o indivíduo, desde que nasce, tudo deve à sociedade, nada tendo a exigir e, acrescenta, "por maiores que possam ser nossos esforços, a mais longa vida bem empregada não nos permitirá jamais restituir senão uma parte imperceptível do que houvermos recebido"⁴⁰. Por isso, conclui: "todo direito é, portanto, tão absurdo quanto imoral"⁴¹.

Somente negando o caráter absoluto dos direitos subjetivos foi possível a Comte reduzir o direito a uma parte dos fenômenos

³⁸ É o que também sustentou Ivan Lins: "Isolado em sua ilha, valia-se o próprio Robinson dos ensinamentos acumulados pela série de gerações, que prepararam a civilização em que se formou" (*Perspectivas de Augusto Comte*, p. 183). Como disse Henry Levy-Bruhl, "não é claro para todos que o homem se encontre estreitamente coagido em seu comportamento social, pois estamos tão acostumados a obedecer a essas normas que quase não sofremos com elas, da mesma forma que não sofremos com certas coerções físicas, como a lei da gravidade" (*Sociologia do direito*, p. 21).

³⁹ COMTE, Auguste. *Catéchisme positiviste*, OAC, XI, p. 297.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 296.

sociais. Se os direitos subjetivos independessem da sociedade, então o direito deveria ter assegurado seu lugar na escala enciclopédica. Mas não foi isso o que ocorreu⁴².

Conforme bem analisado por Gioele Solari, o pensamento comteano é contrário apenas ao direito "como expressão de exigências absolutas da individualidade"⁴³, o que nos leva a concluir, com Gaston Richard, que a concepção comteana, mais do que uma negação radical - como pensam alguns⁴⁴ - o direito é algo que se deduz de uma moral social⁴⁵.

É neste momento que Comte vai apresentar o seu conceito do direito como uma função social. Segundo Comte "ninguém possui outro direito senão aquele de sempre cumprir seu dever"⁴⁶. "Cada um

⁴¹ Ibidem, p. 297.

⁴² Comte, porém, não está dizendo que a doutrina dos direitos subjetivos esteja errada, mas apenas que é incompatível com o estado positivo da sociedade. Não deixa de reconhecer seu valor histórico, já que na época própria tal doutrina teve sua razão de ser. Se não serve para construir a nova ordem social, serviu eficazmente para demolir a antiga ordem social.

⁴³ SOLARI, Gioele. *Positivismo giuridico e politico di Auguste Comte*, p. 392.

⁴⁴ É o que pensa Luís Pereira Barreto, cujo pensamento será analisado em capítulo próprio.

⁴⁵ "cette série d'idées semble pouvoir s'interpréter en faveur d'un droit déduit de la morale sociale plutôt qu'en faveur d'une négation radicale" (RICHARD, Gaston. *Le positivisme juridique et la loi des trois états*, p. 313).

⁴⁶ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, VII, p. 361.

tem deveres perante todos, mas ninguém tem qualquer direito propriamente dito"⁴⁷, afirma. Em suma, Comte virou a doutrina dos direitos subjetivos de cabeça para baixo, transformando-a em doutrina dos direitos sociais⁴⁸, ou naquilo que Michel Villey chamou de "anti-individualismo"⁴⁹.

Isso fica evidente nas considerações comteanas sobre a propriedade. Disse que a teoria dos direitos subjetivos reputava a propriedade um direito absoluto do proprietário, que sobre ela teria o direito de usar, fruir e abusar – *jus utendi, fruendi et abutendi* – concepção que a conduziu ao abuso, ante seu nítido caráter individualista⁵⁰. Porém, ao contrário de suprimi-la – já que a individualidade, não absoluta, também tinha uma tarefa social - Comte

⁴⁷ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, VII, p. 361.

⁴⁸ Não foi por outra razão que diz Ivan Lins que foi Comte quem de *direito individualista* tornou a propriedade um *dever social* (cf. LINS, Ivan. *Perspectivas de Auguste Comte*, p. 147). No mesmo sentido, afirmou Virgil Veniamin que Comte transforma o direito em um direito relativo (cf. VENIAMIN, Virgil. *La philosophie du droit d'Auguste Comte*, p. 194).

⁴⁹ "Duguit, collègue de Durkheim à Bordeaux, conçoit une refonte du système du droit, attaque le 'droit subjectif', fait du droit une 'fonction sociale'. Presque aussi pénétrée d'anti-individualisme, à la même époque – le début du vingtième siècle – est l'oeuvre de Maurice Haurriou: il décrit des 'institutions', le mariage, la famille ou les entreprises, au service de buts collectives. De même en Italie Santi Romano" (VILLEY, Michel. *Philosophie du droit*, p. 177).

⁵⁰ No dizer de Comte: "Les vrais philosophes n'hésitent point à sanctionner directement les réclamations instinctives des prolétaires envers la vicieuse définition adoptée para la

propunha sujeitá-la a regras que a harmonizassem com as necessidades sociais, pois "nenhuma propriedade podendo ser criada, nem mesmo transmitida apenas pelo seu possuidor, sem uma indispensável cooperação pública, às vezes especial, às vezes geral, seu exercício jamais deve ser puramente individual"⁵¹. Por isso, disse Renato Treves, em Comte o direito "não desaparece, senão reaparece profundamente renovado"⁵².

Diante do exposto, evidente que Comte não pretendia abolir o direito da vida social, mas sim alterar o seu estatuto epistemológico. O fenômeno jurídico não mais seria objeto de estudo *científico* de uma ciência denominada direito – a jurisprudência - pois, sendo um fenômeno social, seu estudo *científico* passara a ser de competência da sociologia. Observe-se que estamos falando de estudo *científico*. Ora, a enciclopédia comteana pretendia conter em si todas as disciplinas científicas. O direito não fazia parte desse rol enciclopédico; logo, não era ciência. Por outro lado, a sociologia tinha caráter

plupart des juristes modernes, qui attribuent à la propriété une individualité absolue, comme droit d'user et d'abuser" (COMTE, Auguste.SPP, I, OAC, VII, p. 154).

⁵¹ COMTE, Auguste.SPP, I, OAC, VII, p. 155.

⁵² TREVES, Renato. *La sociologia del derecho*, p. 41.

especulativo e teórico demasiado amplo para que pudesse dar soluções a problemas jurídicos concretos. Aliás, não era da esfera da sociologia dar solução a problemas concretos enfrentados pelos juristas, pois sua tarefa era a descoberta das leis mais gerais que regessem os fenômenos sociais.

Entre os problemas concretos a serem resolvidos pelos juristas e as leis gerais da sociologia, o direito deveria ocupar um lugar intermediário. Façamos uma analogia com a engenharia. A engenharia também não faz parte do rol da enciclopédia e nem por isso Comte apregoava sua extinção. Pelo contrário, nutria acentuada estima pela classe dos engenheiros, "cuja destinação especial é organizar as relações entre a teoria e a prática"⁵³. A engenharia era uma *técnica*, à qual correspondia a física, predominantemente, como conhecimento teórico, na enciclopédia comteana. Esse conhecimento intermediário, Comte admitira que era "mal determinado em seu caráter filosófico"⁵⁴, mas era um "corpo de doutrina própria"⁵⁵ que constituiria as "teorias"⁵⁶

⁵³ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 55.

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ COMTE, Auguste. CPP, I, OAC, I, p. 56.

⁵⁶ Ibidem.

das diferentes "artes"⁵⁷. Reconhecia, porém, que "essas doutrinas intermediárias entre a teoria pura e a prática direta não estão ainda formadas"⁵⁸ e nem as tratou no seu *Cours*, existindo apenas esporádicas conexões nesse sentido, como a que mencionados em relação aos engenheiros.

Entendemos que com o direito, o mesmo foi admitido por Comte. O fundamento teórico do direito encontrar-se-ia predominantemente na sociologia, assim como a engenharia fundamentava-se na física. Tanto na engenharia, quanto no direito, existe uma dupla combinação entre a *ausência de originalidade teórica* e a *especialização prática*. Por isso, nenhuma das duas disciplinas compõe a escala enciclopédica de Comte, mas constituem uma especialidade prática, já que se limitaram a solucionar determinados problemas concretos. A engenharia vale-se predominantemente do aporte teórico da física para encontrar soluções práticas para problemas concretos. Do mesmo modo, o direito vale-se predominantemente do aporte teórico da sociologia para encontrar soluções práticas para

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ Ibidem.

problemas concretos de sua especialidade. Em suma, esses conhecimentos intermediários, não são *ciências*, mas *técnicas*, ou *artes*⁵⁹, pois caracterizam-se pelo fato de estarem dirigidos a determinada finalidade prática.

Por isso, concluímos que para Comte o direito é uma técnica e não uma ciência. Somente assim, podemos entender porque Comte concluiu, na nota de rodapé que citamos em destaque, que os legistas ainda teriam atividade política, apenas estabelecendo "que a sua ação deve mudar de caráter"⁶⁰, para deixar de guiar os espíritos no que se refere à organização social, que passaria a ser tarefa dos sociólogos, para tomarem um lugar mais modesto e mais próximo dos problemas concretos que se lhes apresentem para solução. E observem que Comte diz expressamente "atividade política", o que mostra não estar mais no campo da especulação. Em suma, Comte afirmou que o direito não poderia mais ser encarado como ciência, pois era apenas uma técnica.

⁵⁹ Estamos considerando técnica sinônimo de arte, no sentido de conhecimento aplicado para certa finalidade.

⁶⁰ COMTE, Auguste. *Plan des travaux scientifiques nécessaires pour réorganiser la société*, OAC, X, nota de rodapé, p. 71.

Entretanto, a relação teoria e prática em Comte é algo que sempre inquietou os estudiosos, especialmente entre os próprios positivistas. Enquanto o *Cours de Philosophie Positive* fundou uma nova filosofia, discute-se se o *Système de Politique Positive* foi sua aplicação ou sua negação. A publicação do *Système* causou um cisma na Escola Positivista, dando origem a dois grupos antagônicos: um grupo, liderado por Émile Littré, considerava que no *Système* Comte negara o *Cours*; o outro, liderado por Pierre Lafitte, ao contrário, considerava que o *Système* era a consagração do *Cours*.

O que fundamentalmente dividiu os dois grupos foi a introdução no *Système* de uma nova religião – a "Religião da Humanidade" – que seria ministrada por um novo "poder espiritual". A idéia de "poder espiritual" era algo já presente no *Cours*, entretanto, no *Système* esse "poder espiritual" degenerou em "poder religioso". É o cerne da crítica de Littré. Como disse Benjamin de Oliveira Filho, "Littré queixa-se de que Comte não só trocara a palavra filosofia pela de religião, como também transformara o poder espiritual, que

preconizara, em verdadeiro poder religioso"⁶¹. Essa redução do "poder espiritual" a um "poder religioso" significou um retrocesso ao estado teológico, cuja inspiração Comte foi buscar na Idade Média⁶². Enquanto para o grupo liderado por Littré a nova religião de Comte era incompatível com o programa do *Cours*, que pretendia estabelecer uma política em bases científicas⁶³, o grupo liderado por Lafitte reputava que a tal religião era algo já contido em germe no *Cours*.

Comte partiu do pressuposto de que o homem não é apenas um ser que pensa e que tem necessidades físicas, pois também é um ser afetivo, tendo assim necessidades sentimentais. Por isso, não bastaria a filosofia positiva, sendo necessária também a religião positiva⁶⁴. Ao contrário, porém, da religião católica, pela qual porém Comte tinha

⁶¹ OLIVEIRA FILHO, Benjamin. *A filosofia social de Augusto Comte*, p. 210.

⁶² Comte pretendia mostrar que a Idade Média era uma etapa do progresso social, e não uma Idade das Trevas, como pensaram os Iluministas. A respeito, consultar o livro *Política, Sociologia e Teoria Social*, de Anthony Giddens, tradução brasileira publicada pela Editora UNESP.

⁶³ Stuart Mill disse que a área de competência da religião de Comte era diferente daquela de sua filosofia, pois enquanto esta atuava na inteligência, aquela atuava nos sentimentos, querendo justificar que, apesar da religião de Comte, a filosofia positiva era algo efetivamente importante. Nas suas palavras: "Ele mostra, pela concepção fetichista da natureza, uma parcialidade, que parece estranha num filósofo positivo. Mas a razão está em que o culto dos fetiches é a religião dos sentimentos, não a da inteligência. Considera-o como se cultivasse o amor universal: na realidade, é bem mais um terror universal que ele cultiva" (*Auguste Comte et le positivisme*, p. 189).

elevada admiração, a religião positiva teria novas bases, pois substituiria os dogmas mitológicos pelos dogmas científicos, sintetizados em seu sistema de filosofia positiva. A tarefa dessa religião positiva, como a das demais religiões, segundo Comte, era a de promover o liame social⁶⁵. Assim, a noção de religião como laço que liga o homem à Divindade desaparece, para dar lugar a uma religião como laço que liga o homem ao outro homem⁶⁶. A religião, portanto, não se caracteriza pelo sobrenatural, mas pela solidariedade humana, motivo pelo qual não é incompatível com a ciência. Por isso, à medida que o homem avança nas ciências, torna-se cada vez mais religioso, segundo Comte, pois a cada momento conscientiza-se da importância da solidariedade social, cuja responsabilidade também lhe cabe.

⁶⁴ Sobre a concepção comteana de alma humana, consultar o trabalho de Jefferson de Lemos, intitulado *Augusto Comte e a instituição positiva da alma humana*.

⁶⁵ Como disse Juliette Grange: "Le lien social sera alors donné par la religion laïque qu'est la connaissance" (*Leçons de Sociologie*, p. 29).

⁶⁶ Interessante colocação faz Ivan Lins a respeito da noção de religião. Diz que o que caracteriza a religião é o liame social, e não o sobrenatural. Por isso escreveu: "As concepções sobrenaturais, longe de constituírem a condição básica e essencial da religião, por vezes são até anti-religiosas, porquanto, frequentemente, ao invés de contribuírem para congregar os homens, entre eles lançam a cizânia e a discórdia, como provam as cruentas guerras de religião suscitadas pelos credos teológicos, justificando haja Michelet dito que *rien n'est féroce comme la pitié*" (*Perspectivas de Augusto Comte*, p. 259).

Entretanto, a inserção na estrutura da sociedade de um poder de caráter religioso, que guiaria a sociedade pretensamente para a harmonia social, introduz também um puro elemento de poder sem bases científicas e que prevaleceria até mesmo sobre as ciências. Assim, ao invés de as ciências constituírem o fundamento da ação política, corre-se o grave risco de que será a ação política – através da tal religião - que acabará guiando as ciências.

Comte sempre insistiu em afirmar que o *Systeme* nada mais era do que o *Cours* em ação. Antes de iniciar o *Systeme* cita, em epígrafe, a seguinte frase de Alfred de Vigny: "O que é uma grande vida? Um pensamento da juventude, realizado na idade madura"⁶⁷. Ao iniciar o *Discurso Preliminar* do *Systeme*, na primeira frase do preâmbulo, afirma que "o positivismo compõe-se essencialmente de uma filosofia e de uma política, que são necessariamente inseparáveis, constituindo um a base e o outro a finalidade de um mesmo sistema universal"⁶⁸. Entretanto, essa insistência tinha por razão a série de objeções a essa repetitiva afirmação de "coerência" de Comte, pois para

⁶⁷ COMTE, Auguste.SPP, I, OAC, VIII, p. 1.

⁶⁸ COMTE, Auguste.SPP, I, OAC, VIII, p. 2.

a aceitação de sua religião não bastavam suas palavras, pois seus discípulos já tinham se habituado a não mais se impressionarem com o argumento da autoridade, exigindo coerência interna e confirmação na realidade, método que aprenderam no *Cours*, do próprio Comte!

Poderíamos ser levados a pensar que a publicação dos *Opuscules* como *Apêndice Geral* ao *Système* revelaria essa "coerência". Os *Opuscules* são o conjunto dos seis trabalhos escritos durante a juventude de Comte: *Separação entre as opiniões e os desejos* (1819); *Sumária apreciação do passado humano* (1820); *Plano dos trabalhos científicos necessários para reorganizar a sociedade* (1822); *Considerações filosóficas sobre as ciências e os cientistas* (1825); *Considerações sobre o poder espiritual* (1828); *Exame do Tratado de Broussard sobre a irritação* (1828). Efetivamente, a inserção desses trabalhos como apêndice ao *Système*, particularmente em seu quarto e último volume, em 1850, é um forte indício da "coerência" comteana, especialmente quando diz que ali os incluíra para facilitar a iniciação positivista⁶⁹, mas sobretudo para "manifestar a perfeita harmonia dos

⁶⁹ COMTE, Auguste. *Discours préliminaire sur l'ensemble du positivisme*, OAC, X, p. 10 – "En rendant à la circulation des écrits enfouis dans les recueils depuis longtemps oubliés,

esforços que caracterizam minha juventude com os trabalhos que completam minha maturidade"⁷⁰. Entretanto, é importante também mencionarmos que Comte proibiu expressamente a reedição dos outros seus trabalhos publicados anteriormente, dizendo que reuniu nos *Opuscules* os trabalhos que estavam em conformidade com sua direção geral, descartando os demais, porque "escritos prematuros"⁷¹. É interessante constatar que nesse conjunto de escritos comteanos é freqüente a referência ao poder espiritual, de maneira que essa coerência de sua maturidade com sua juventude foi articulada com escritos escolhidos a dedo, ignorando os que fossem inconvenientes ou incompatíveis com sua religião! Em suma, na sua maturidade Comte não realizara seu projeto de juventude, mas sim o desfigurara.

Seja como for, se não está explícita uma incoerência no pensamento comteano, pois não se pode descartar que os positivistas litreístas tivessem entendido apenas o que Comte escrevera, mas não aquilo que ocultava reservadamente em sua mente, ao menos trata-se de

cet appendice pourra faciliter l'initiation positiviste des esprits disposés à suivre ponctuellement la même marche que moi".

⁷⁰ Ibidem.

⁷¹ Ibidem, p. 11.

uma questão mal resolvida e que profundas repercussões teve no positivismo subsequente.

A inserção da religião significou um certo retorno à Idade Média – particularmente à mentalidade teológica, que tanto condenara - pois esta passaria a exercer uma tarefa de direção sobre os trabalhos científicos, colocando a ciência a serviço da religião, eliminando assim a política em bases científicas – a sociologia – como apregoava no *Cours*. Anthony Giddens entende que no *Système* Comte foi mais claro nas intenções latentes no *Cours*⁷², algo que não nos parece correto já que os adeptos da coerência comteana partem do pressuposto que identifica o "poder espiritual", de sua primeira fase, com a "religião", de sua segunda fase, quando o problema está exatamente nas razões desta pretensa identidade. Ao que tudo indica, seu pensamento sofreu um desvio, e grave, pois a partir do *Système*, Comte passou a propor uma ciência a serviço de uma religião que dirigiria a política, acabando por

⁷² Escreveu Anthony Giddens: "A primeira vista, o apelo para estabelecer uma Religião da Humanidade parece muito inconsistente com a filosofia positivista defendida em *Cours*, e alguns comentadores supuseram que há um enorme hiato entre as primeiras e as últimas obras de Comte. Mas talvez seja mais plausível argumentar que o *Système de Politique Positive* evidenciou com mais clareza o substrato latente do espírito positivo: vimos que a ciência não pode, afinal, fundar o seu próprio compromisso" (*Política, Sociologia e Teoria Social*, p. 177).

repetir aquilo que tanto condenara quando escreveu o *Cours*. Se no *Cours* condenava aqueles que vinham com planos sem respaldo científico, no *Système* repetia o mesmo vício, porém com o gravame de maquiagem com um verniz de "ciência". Isso fica muito claro quando introduz a noção de "utilidade" na pesquisa científica, algo que tenta justificar para não confundi-la com a ciência subordinada à prática que condenara explicitamente no *Cours*. Com essa razão de utilidade, segundo Kolakowski, Comte acaba caindo num dogmatismo rude que o faz repudiar disciplinas inteiras do saber existente, ou em processo de formação, acusando-as de "metafísicas" ou inúteis. Por isso, rejeitou o cálculo de probabilidades, a astrofísica, a cosmologia além do sistema solar, o estudo sobre a estrutura da matéria, a teoria da evolução das espécies e, especialmente, os estudos sobre a origem da sociedade, pois, no seu entender, tais conhecimentos não seriam úteis!⁷³

E a razão desse "desvio" está contida na própria concepção de ciência adotada por Comte no *Cours*, que acabará se revelando incompatível com a tarefa proposta no *Système*. Para Comte, ciência era

⁷³ Sobre essa postura de Comte, consultar *La Filosofia Positivista*, de Leszek Kolakowski, particularmente páginas 73 e seguintes, bem como a *História da Filosofia* (tomo 2º, volume

a "descoberta" de leis, a tal ponto fatais que possibilitavam a previsão e a partir daí a ação Por isso – afirmou – "reduzindo, assim, a questão a seus termos mais simples, torna-se fácil perceber estar a civilização sujeita a uma marcha determinada e invariável"⁷⁴. Entretanto, como agir sobre algo fatal? Ora, partindo do pressuposto que os fenômenos sociais seriam regidos por leis tão "físicas" quanto as leis da astronomia, como pretender agir sobre tais fenômenos. Já nos escritos de juventude, Comte já admitia tal impossibilidade ao dizer que a ação política não era capaz de desviar o curso dos acontecimentos humanos, mas apenas acelerá-los ou retardá-los. "Apenas a marcha da civilização é modificável, mais ou menos, em sua velocidade (...) tal é o único sentido em que pode o homem influir sobre a marcha de sua própria civilização"⁷⁵. Se o seu propósito era fundar a Religião da Humanidade para que se chegasse o mais rápido possível ao estado positivo, por que então afirmara que a fundação da sociologia fora o último passo para o advento do estado positivo? Se era o último passo, então não precisava

3) de Émile Bréhier, páginas 251 e seguintes.

⁷⁴ COMTE, Auguste. *Plan des travaux scientifiques nécessaires pour reorganizer la société*, OAC, X, p.91.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 93.

acelerar para chegar a um lugar que já se tinha chegado. As contradições são evidentes e comprometedoras.

Por isso suas considerações "científicas" sobre o direito subjetivo devem ser avaliadas criteriosamente. Se é verdade que os direitos subjetivos não são absolutos, também não é verdade que os direitos devem ser reduzidos a deveres. Comte faz derivar do fato de o ser humano ser encontrado apenas em estado gregário a conclusão de que apenas existe a humanidade, mas não o indivíduo, que não passaria de uma abstração. Ora, o estado gregário por si só não exclui a possibilidade de existência do indivíduo. É perfeitamente plausível admitir a existência de ambos. O fato de apenas a macieira dar maçãs, não significa que exista apenas a macieira, mas não a maçã. Ambas existem; tanto a macieira, quanto a maçã. A mesma relação encontramos entre a humanidade e o indivíduo humano. Portanto, ao negar a existência do indivíduo, Comte não submete a imaginação à observação, como ele próprio recomenda. Entretanto, por outro lado, tem razão quando rejeita a redução da sociedade a um contrato entre indivíduos, pois também a sociedade é uma realidade observável e por

isso o direitos individuais devem ser compatibilizados com os direitos sociais. O indivíduo e a sociedade não se excluem, se complementam. Assim, admitindo-se a existência de indivíduos humanos, contrariamente ao afirmado por Comte, sua teoria do direito está comprometida na raiz.

Por isso, parece-nos que a concepção comteana do direito não teve profundas repercussões no pensamento jurídico, pois não se sustenta em seus próprios pressupostos metodológicos, já que parte de afirmações sem respaldo em observações.

A partir deste instante, pretendemos mostrar as repercussões das idéias comteanas na obra de três pensadores brasileiros⁷⁶ que se dedicaram ao problema do direito – Pereira Barreto, Alberto Salles e Pedro Lessa - e mostrar que, não obstante todos se denominarem filosoficamente positivistas, acabaram tendo concepções divergentes sobre o direito. O trabalho pretende expor as idéias de cada

⁷⁶ Sobre a repercussão do pensamento de Comte no Brasil, num aspecto geral, consultar a obra de Mozart Pereira Soares, intitulada *O positivismo no Brasil*, editada pela Editora da Universidade Federal do Rio Grande do Sul por ocasião do bicentenário do nascimento de Auguste Comte.

um desses pensadores sobre o direito para explicar as razões das divergências sobre o assunto, apesar de todos comungarem da mesma matriz filosófica.

- Capítulo 2 -

- PEREIRA BARRETO⁷⁷: DIREITO COMO -

ÓRGÃO TRANSITÓRIO

⁷⁷ Natural de Resende-RJ, nascido em 11/01/1840. Filho de Fabiano Pereira Barreto e D.Carolina Peixoto Barreto. Médico, formado pela Faculdade de Medicina da Universidade de Bruxelas – Bélgica. Médico ilustre, doutor em ciências naturais, medicina cirúrgica e partos. Apenas com 15 anos de idade, foi ele para, Bruxelas (Bélgica) onde concluiu os estudos de humanidade que havia começado no Brasil. Aplicou-se muito aos estudos filosóficos e particularmente a filosofia Positivista, e foi um dos maiores médicos e cirurgiões do Brasil. Cientista, filósofo e biólogo, foi Senador da República pelo Estado de São Paulo. Publicou vários livros e trabalhos em revistas científicas sobre filosofia e metafísica. Presidente e fundador da Sociedade de Medicina e Cirurgia de São Paulo. Implantou, juntamente com seus irmãos, o café Bourbon na região de Ribeirão Preto, produto que havia obtido em Resende, após pacientes pesquisas científicas na fazenda Monte Alegre (Vargem Grande) de seu pai. Tendo sido um verdadeiro pioneiro da nossa lavoura cafeeira. O seu nome está ligado aos maiores empreendedores da vida paulista e brasileira, pois difundiu a vantagem da terra roxa do oeste paulista para excelência da lavoura cafeeira, também teve papel preponderante no combate a febre amarela por medidas fundadas na sua propagação pela estegomia faciatu. Cientista pioneiro em estudos do fruto do guaraná, descobridor dos benefícios que esse fruto traz a vida do homem, pois o guaraná é uma excelente fonte de energia. Portanto, nesta área, o principal avanço desse cientista, foi a criação de um método de processamento desse fruto, que deu origem ao xarope do guaraná, utilizado até hoje na fabricação do refrigerante, tendo sido também o responsável por uma formulação de refrigerante. Luiz Pereira Barreto teve grande projeção social, política e cultural. Foi presidente da Assembléia Constituinte de São Paulo, e deputado à Assembléia Constituinte Republicana. Em Pirituba, na capital paulista, no sítio Santa Carolina, com cerca de 110 alqueires de área, que Luiz Pereira Barreto fundou uma verdadeira Estação Experimental de Agricultura, tendo ali continuado célebres experiências como a cultura da vinha, obtendo os melhores resultados, os quais constituíram a garantia da viticultura paulista e brasileira. Foi nesta Escola Agrícola, cheia de idealismos e ilusões, onde os nossos lavradores tanto apreciaram, que foi de onde saíram para os nossos cafezais, tantas inovações proveitosas para os nossos pomares, diversos frutos novos para os nossos hortos, e árvores até então desconhecidas para o Brasil, que ficou pasmo e radiante a surpresa do cultivo das uvas européias. Luiz Pereira Barreto foi colaborador do jornal "A Província de São Paulo", posteriormente vindo a denominar-se "O Estado de São Paulo", durante 36 anos e seus artigos divulgando suas experiências e idéias com um estilo primoroso, cada artigo seu neste tradicional periódico paulistano, fazia época e não raro abria novos horizontes. Luiz Pereira Barreto teve diversas obras publicadas e entre as principais, citamos: "Teoria das Gastralgias e das Nevroses em Geral"; "As Três Filosofias"; "Filosofia Metafísica"; "Positivismo e Teologia"; "Soluções Positivas da

Vamos analisar as idéias de Pereira Barreto⁷⁸ contidas em sua obra intitulada "Aos legistas", primeira parte do segundo volume de sua obra filosófica - "As três filosofias" - que representa o seu pensamento sobre o direito, que chama de "jurisprudência", escrito ante "vários pedidos de explicação, procedendo quase todos de legistas"⁷⁹. No primeiro volume de sua obra filosófica "As três filosofias", especialmente dedicado à filosofia teológica, Pereira Barreto afirmou que o positivismo pretendia estabelecer sua "nova ordem social" sem o auxílio da jurisprudência, o que motivou os referidos "pedidos de explicação" que indagavam de que maneira poderia a "nova ordem social" prescindir da jurisprudência, notadamente a criminal. Como parece terem sido vários e vários pedidos, Pereira Barreto não se dispôs a responder nominalmente um a

Política Brasileira"; "La viticulture à Saint Paul"; "A Vinha e a Civilização"; "O Século XX sob o ponto de vista Brasileiro"; "Il Processo Longaretti e la difesa del Dr. L. P. Barreto"; "A Evolução do Pensamento de Pereira Barreto" (Prof. Roque Spencer Maciel de Barros/USP). Dados biográficos extraídos do texto eletrônico intitulado "Dr. Luiz Pereira Barreto: o ilustre filho de Resende", de José Eduardo de Oliveira Bruno, disponível no endereço eletrônico www2.uol.com.br/mpessoa/acervo/Barreto.htm.

⁷⁸ Para um estudo das idéias filosóficas em geral de Pereira Barreto sugerimos o clássico livro de Roque Spencer Maciel de Barros, intitulado *A evolução do pensamento de Pereira Barreto*, e o excelente trabalho feito por Ângela Maria Alonso, intitulado *Positivismo: uso tópico. O projeto civilizatório de Luís Pereira Barreto*, com o qual a referida pesquisadora obteve o grau de mestre em sociologia, na USP.

⁷⁹ BARRETO, Luís Pereira. *Aos legistas*, p. 1.

um, mas resolveu escrever o presente trabalho que ora analisamos pois assim poderia "satisfazer a todos de uma só vez"⁸⁰.

Pereira Barreto começa salientando que o problema da jurisprudência está na "perversão radical das faculdades morais"⁸¹ que acarreta, fruto direto da "teoria católica das penas e recompensas"⁸², consistente em levar "os espíritos ignorantes" a não medir "o grau de criminalidade de um ato senão pelo seu grau de penalidade"⁸³, sem se darem conta de seus vínculos com a moral. O que torna um ato criminoso é sua imoralidade, e não sua penalidade; porém, prevalecendo na vida social os mencionados "espíritos ignorantes"⁸⁴, a explicação através da intensidade das penas é um expediente prático mais eficaz em um certo momento, mas que na realidade dissimula algo mais complexo, motivo pelo qual concluiu que é isso "o que faz a força dos códigos, obra de metafísica"⁸⁵.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Ibidem, p. 2.

⁸² Ibidem.

⁸³ Ibidem.

⁸⁴ Ibidem.

⁸⁵ Ibidem.

Portanto, a grande falha da jurisprudência consistia em defini-la em função da pena ou recompensa correspondente. Se tal expediente justificava-se em termos de utilidade, ante o grau intermediário de evolução da humanidade, não existia, porém, justificação científica, motivo pelo qual tal utilidade é de caráter provisório e vigente enquanto continuar prevalecendo na humanidade os "espíritos ignorantes". Segundo Pereira Barreto, "a jurisprudência constitui um verdadeiro poder espiritual provisório, em substituição ao poder espiritual decrépito da teocracia"⁸⁶, que substituiu os teólogos pelos legistas. O fato de ter qualificado tal poder como sendo "provisório" é que provocou por parte dos legistas o pedido de explicações dirigido a Pereira Barreto, pois queriam saber de que maneira o positivismo pregava uma sociedade sem o direito.

Pereira Barreto parte do pressuposto de um princípio aparentemente contraditório, qual seja, de que no sistema positivo só existe um princípio absoluto: "tudo é relativo", extraído diretamente de Augusto Comte. Assim, a jurisprudência deveria ser analisada

⁸⁶ Ibidem.

considerando a relatividade das coisas humanas. Para se chegar a "um juízo definitivo e desprevenido"⁸⁷ sobre a jurisprudência, indispensável seria antes analisá-la do ponto de vista de seu "ofício social"⁸⁸ e depois em seu aspecto "filosófico"⁸⁹.

Em relação ao ponto de vista de sua utilidade, as instituições sociais podem promover ou inibir a "ordem" e o "progresso" sociais. Segundo Pereira Barreto, o bem e o mal sociais são relativos, motivo pelo qual uma instituição social que num certo momento da evolução da humanidade promoveu o progresso social, num outro momento pode até inibir o mesmo progresso, o mesmo acontecendo com a ordem social. A utilidade da jurisprudência é uma questão ociosa, segundo Pereira Barreto, pois tem a seu favor "todo o peso da história"⁹⁰. "As instituições e as crenças de um povo qualquer são diretamente produzidas pelos acontecimentos históricos, por consequências fatais e inevitáveis. E como o passado não é uma coisa, que se possa reproduzir ou suprimir a vontade, forçoso é que o

⁸⁷ Ibidem, p.3.

⁸⁸ Ibidem.

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ Ibidem.

aceitemos tal qual no-lo apresenta a história"⁹¹. Porém, se não podemos manipular o passado, é necessário porém que "o estudemos e o expliquemos, para que de seu conhecimento tirarmos as aplicações úteis à vida moderna"⁹².

Diante dessa tentativa de entender o passado para entender o futuro, Pereira Barreto faz o seguinte questionamento: "se a jurisprudência é ou não um produto direto dos acontecimentos históricos, um fato antecedente a consequente, uma instituição fatal e necessária?"⁹³. A pergunta já está pressupondo que a jurisprudência não é o produto de algo que paire acima da história, mas que decorre dos próprios acontecimentos históricos, o que já revela uma recusa de uma justiça de caráter absoluto. Conseqüentemente, a resposta vai basear-se na observação do passado, afirmando que "a tendência a legiferar surge espontânea de todos os pontos do passado, e a jurisprudência é por consequência uma instituição de acordo com todas as leis naturais do espírito humano. Desta simples consideração resulta que não podemos negar em absoluto; ela tem a seu favor todo o peso da história, isto é, a

⁹¹ Ibidem.

⁹² Ibidem.

pressão de uma lei natural"⁹⁴. Obviamente, pela observação que fizemos acerca da recusa de uma justiça absoluta, quando Pereira Barreto fala em "lei natural" não está fazendo referência às correntes jusnaturalistas, até porque é seu opositor, mas a uma "lei natural" num sentido de lei física decorrente da observação de fatos da natureza, pois no positivismo a humanidade nada mais é do que uma parte da natureza, inexistindo, portanto, diferença de natureza entre ambas. Sua utilidade é inquestionável, "uma vez que deu satisfação a uma tendência irresistível e assim preencheu uma condição de ordem, é evidente que a sua ação não podia ser senão eminentemente civilizadora e, portanto, necessária como condição civilizadora"⁹⁵. Portanto, os acontecimentos históricos nos mostram que a jurisprudência promoveu a ordem social em "todos os pontos do passado", motivo pelo qual conclui-se seu importante papel civilizador.

Entretanto, se a jurisprudência teve um relevante papel civilizador no passado, cabe indagar se ainda exerce o mesmo papel no presente. Segundo Pereira Barreto, em termos. Obviamente, não tem

⁹³ Ibidem.

⁹⁴ Ibidem.

mais o vigor que teve no passado, mas ainda lhe cabe algum papel. No presente, a jurisprudência tem relevante papel na manutenção da ordem, mas não na promoção do progresso. No que se refere à ordem, "a questão se reduz a saber se o número de homens incultos predomina ou não, na atualidade, sobre o dos cultos, caindo assim a solução no domínio da observação e da experiência"⁹⁶. Constatase que "em qualquer país, as grandes massas se compõe de homens inteiramente incultos: devemos concluir, portanto, que a jurisprudência ainda é, na atualidade, de todo indispensável para a salvaguarda da ordem"⁹⁷. Mas tal justificativa, ressalta Pereira Barreto, não se impõe do ponto de vista teórico, mas apenas prático. Portanto, uma justificativa de ordem prática faz da jurisprudência algo ainda útil para o presente.

Já do ponto de vista teórico, Pereira Barreto parte da constatação de uma crença do "espírito moderno" que é "a tendência de todos os partidos a atribuir um poder ilimitado às suas combinações políticas, para o aperfeiçoamento da ordem social"⁹⁸. Tal crença, na

⁹⁵ Ibidem.

⁹⁶ Ibidem, p. 4.

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Ibidem.

verdade, decorria da idéia de que a sociedade não fazia parte da natureza, mas era algo até oposto. Diante desta crença, enquanto a natureza seria regida pelas leis físicas, a sociedade seria regida pela vontade dos políticos. O que Pereira Barreto queria mostrar, à semelhança do que fez Augusto Comte a respeito, é que também a sociedade seria regida por leis físicas, e não pela vontade dos políticos. Apenas o desconhecimento dos reais mecanismos que regem os fenômenos sociais levaram os "espíritos incultos" a pensar que a vontade dos políticos dirigiria a sociedade. Para superar tal equívoco, "só a difusão, por todas as classes da sociedade de noções positivas pode trazer a extinção gradual desta notável ilusão"⁹⁹, mas como "a ciência não se derrama igualmente por decreto sobre um povo, e que a sua marcha de uma camada social a outra é muito lenta, é preciso naturalmente que, por enquanto, a legislação satisfaça a esta tendência ainda tão forte e preencha o seu ofício de agente esgotador. É uma válvula de segurança contra o vulcão social, é um condutor benigno, que exaure mansamente o fluído explosivo da paixões populares"¹⁰⁰. Segundo bem expressou Miguel Reale, Pereira Barreto sustentava a

⁹⁹ Ibidem.

¹⁰⁰ Ibidem.

"inocuidade das reformas feitas a golpes de leis"¹⁰¹, pois "o progresso jamais está na legislação, mas no seio da própria sociedade"¹⁰², cabendo ao legislador apenas "sancionar as tendências espontâneas de uma sociedade qualquer"¹⁰³. Ai está sua justificativa prática.

Se a jurisprudência ainda tinha um relevante papel de manutenção da ordem, em relação ao progresso, seu papel é inibidor na atualidade. Por que a jurisprudência inibe o progresso na atualidade? Segundo Pereira Barreto, por duas características: a "imobilidade" e a "centralização". Nos explica dizendo que "a legislação tende a sujeitar todos os pormenores da vida social a uma regra fixa e invariável, por consequência a imobilizar, do mesmo modo que a faz absorver pela classe governante todas as outras classes sociais, e por consequência, a centralizar"¹⁰⁴, acarretando o excesso de legislação que "aniquila a iniciativa moral"¹⁰⁵, cerne da vida social, pois tudo passa a ser disciplinado pormenorizadamente de acordo com a ideologia de uma classe que fala em nome de toda a sociedade. Acrescente-se à

¹⁰¹ REALE, Miguel. *Pedro Lessa e a filosofia positiva em São Paulo*, p. 94.

¹⁰² BARRETO, Luís Pereira. *As três filosofias*, Volume I, p. LXIX.

¹⁰³ Ibidem.

¹⁰⁴ BARRETO, Luís Pereira. *As três filosofias*, volume II, p. 5.

"imobilidade" e à "centralização", outro vício, que qualificou de fundamental, consistente em sua excessiva "generalidade", já que "a jurisprudência não tem senão soluções gerais para resolver problemas particulares"¹⁰⁶, o que revela seu "caráter profundamente vicioso"¹⁰⁷, pois "ao legista não é permitido se afastar do espírito absoluto da lei, sem cair no *ilegal*. Ora, o absoluto é um germe de morte para toda classe de especulações quaisquer"¹⁰⁸.

Entretanto, apesar de suas deficiências, "não temos coisa alguma capaz de substituir o regime, embora arbitrário, da lei"¹⁰⁹, motivo pelo qual, de acordo com o princípio positivista segundo o qual "não se destrói senão aquilo que se substitui"¹¹⁰, Pereira Barreto conclui que a jurisprudência ainda será por muito tempo uma condição indispensável para a manutenção da ordem social.

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ Ibidem.

¹⁰⁷ Ibidem.

¹⁰⁸ Ibidem.

¹⁰⁹ Ibidem, p. 6.

¹¹⁰ Ibidem.

Diante da falta de perspectiva de substituição da jurisprudência no presente, Pereira Barreto, respondendo aos legistas preocupados com suas idéias de extinção do direito, dirá que a filosofia positiva está longe, ao menos por ora, de "pretender suprimir os códigos, dá-lhes pelo contrário uma sanção irrefragável, fazendo depender a jurisprudência de uma lei da evolução humana, lei tão natural e demonstrável como qualquer das leis físico-químicas ou biológicas". Portanto, Pereira Barreto reconhece a utilidade presente da jurisprudência e não propõe por ora sua eliminação, ainda que saliente algumas de suas deficiências, incapazes, porém, de superar sua utilidade¹¹¹.

Se a jurisprudência justificava-se plenamente no passado, parcialmente no presente, cabe indagar se terá algum papel no futuro. Segundo Pereira Barreto, "nada nos autoriza a asseverar que a jurisprudência não seja um mero instrumento de transição, como tudo quanto é criação da metafísica em geral. E assim, levanta-se

¹¹¹ O direito seria um fenômeno metafísico, por isso desapareceria. Por sua vez, a metafísica "no es sino una espécie de teologia", consoante bem demonstrou Ramon Insua Rodriguez, ao estudar o pensamento de Pereira Barreto (cf. *Historia de la filosofia en Hispanoamerica*, p.189).

naturalmente uma terceira questão, a saber se, em um futuro longínquo, a jurisprudência apresentará os mesmos títulos de necessidade social, para preencher o mesmo ofício, que preencheu no passado e ainda preenche presentemente. É esta uma questão que merece ocupar a atenção de todos os jurisconsultos verdadeiramente dignos deste nome. Não se trata aqui dos interesses de uma classe, trata-se do bem comum a todas as classes da sociedade"¹¹².

Para apurar o papel da jurisprudência no futuro, se é que existirá algum, Pereira Barreto vai "sujeitar a jurisprudência ao mesmo processo de exame"¹¹³ que sujeitou a teologia, no primeiro volume de sua obra filosófica "As três filosofias", dedicada à filosofia teológica. Em relação à teologia, Pereira Barreto sustentou que "espontânea e de uma produção inevitável no passado, tornou-se todavia, com o correr do tempo, desnecessária e mesmo nociva, tanto para a ordem como para o progresso, de progressiva e salutar que fora na sua idade própria"¹¹⁴. Analogamente, "a jurisprudência não só foi indispensável no passado, como ainda o é no presente para a grande maioria dos homens. Como

¹¹² Ibidem.

¹¹³ Ibidem.

poder espiritual, tem por consequência, em seu favor, uma imensa superioridade efetiva sobre o poder espiritual teológico"¹¹⁵. Entretanto, ressalta, tal superioridade da jurisprudência pode ser pelo fato de ter surgido historicamente depois da teologia, de maneira que sua eficácia atual se deva simplesmente à razão de seu ciclo evolutivo ainda não estar concluído, o que seria uma questão de tempo somente, revelando que sua superioridade é meramente relativa e, conseqüentemente, não terá mais razões de existir no futuro.

Para resolver o problema da existência futura da jurisprudência, Pereira Barreto constata que "a tendência a codificar não aparece senão depois que a sociedade correspondente atingiu certo grau de civilização"¹¹⁶, o que mostra que a sociedade não implica no direito, contrariando assim o tradicional aforismo segundo o qual "ubi societas, ubi ius", originado no Direito Romano. Mas prossegue salientando que "as primeiras leis não foram senão antigos usos, reconhecidos úteis e necessários à conservação da existência social"¹¹⁷, de maneira que "uma

¹¹⁴ Ibidem, pp. 6 e 7.

¹¹⁵ Ibidem, p. 7.

¹¹⁶ Ibidem.

¹¹⁷ Ibidem.

lei não pode ser ainda senão a tradução, pela autoridade constituída, de uma tendência preexistente na sociedade"¹¹⁸. Pereira Barreto quer mostrar que até certo momento passado da sociedade humana, não existia algo que se assemelhasse ao que hoje denominamos direito. Não se diga que os mencionados "usos" constituíam o direito de então, pois na verdade tais usos tinham uma função mais ampla, pois abrangiam também preceitos de natureza religiosa, higiênica, matemática, etc. Tentar vislumbrar nisso o correspondente ao atual direito representa anacronismo, já que atualmente o direito não exerce outra tarefa senão a de resolver conflitos, não lhe cabendo mais outras funções. Pereira Barreto bem caracteriza tal situação ao observar que "a princípio todos os poderes, que exprimem a força social, se achavam concentrados em um só órgão. A teocracia abrangia simultaneamente todas as esferas da inteligência, do sentimento e da atividade, a ciência, a religião e a política, a filosofia, a moral e a estética, as artes, a indústria e a guerra. A sabedoria sacerdotal de tudo decidia, prescindindo da lei escrita"¹¹⁹. O que Pereira Barreto quer mostrar com tais colocações é que um único órgão – a "autoridade teocrática" – então exercia todas as funções

¹¹⁸ Ibidem.

¹¹⁹ Ibidem.

sociais - "força social" - inexistindo especialização de funções, pois a sociedade de então não tinha necessidade disso. Todas as funções estavam concentradas em um único órgão.

Entretanto, aos poucos, as coisas vão mudando gradualmente até o ponto em que se começa "a sentir a necessidade de uma autoridade espiritual distinta da autoridade teocrática, que concentrava em si, indissoluvelmente ligados os dous poderes espiritual e temporal"¹²⁰. Pereira Barreto vai buscar a distinção dos poderes sociais em poder espiritual e poder temporal diretamente em Comte, e passa a aplicar em sua teoria para mostrar como surgiram os legistas e qual o seu destino. Somente quando socialmente começou-se a sentir a necessidade de uma "autoridade espiritual" diferente da "autoridade teocrática", quer dizer, quando a teologia já mostrava sinais de que não mais conseguia resolver tudo dentro do âmbito social, é que "aparecem os primeiros legisladores"¹²¹.

¹²⁰ Ibidem, p. 8.

¹²¹ Ibidem.

Fiel ao método positivo, pelo qual as afirmações devem estar respaldadas em observações, Pereira Barreto vai buscar na história, repositório de observações do passado, a comprovação do que está dizendo, nos seguintes termos: "é fácil de verificar que, na Grécia, quando Solon e Lycurgo apareceram, já encontrarão a cena da civilização grandemente preparada para recebê-los; já uma série considerável de tentativas da mesma ordem os tinha precedido; e devemos ver nessas tentativas simplesmente um sintoma de revolta do espírito público contra a excessiva autoridade dos teocratas"¹²². Portanto, segundo Pereira Barreto, o surgimento dos legistas se deveu à diminuição da autoridade espiritual dos teocratas.

Por que diminuiu a autoridade espiritual dos teocratas? De que maneira "explicar-se que a excessiva autoridade teocrática, a princípio aceita sem contestação, torna-se pouco a pouco manifesta e contestada?"¹²³. Para responder o que ocorreu com a igreja pagã, Pereira Barreto vai fazer uma analogia com o cristianismo, o que revela sua concepção de que os fenômenos sociais nada mais são do que uma

¹²² Ibidem.

¹²³ Ibidem.

espécie de fenômenos naturais, motivo pelo qual o ocorrido com a igreja pagã seria explicado pelo "laboratório" da igreja de Cristo, e como os fenômenos naturais são regidos por leis físicas, tal expediente explicativo é perfeitamente legítimo.

Enquanto a igreja pagã reinou absoluta, "uma só vontade, um só pensamento, um alvo comum, deviam mover e animar todo o organismo social"¹²⁴. O ideal dos teocratas era o ideal de todos os cidadãos, motivo pelo qual "o jugo da sua enorme autoridade devia por consequência passar despercebido"¹²⁵, reinando então "a mais perfeita unidade moral"¹²⁶ que "prendia as tendências de cada indivíduo às tendências da coleção; não havia divergência, todos os esforços convergiam para o mesmo fim"¹²⁷. Unânime, portanto, era a autoridade espiritual dos teocratas e realizada estava a unidade moral de toda a sociedade.

¹²⁴ Ibidem.

¹²⁵ Ibidem.

¹²⁶ Ibidem.

¹²⁷ Ibidem.

Partindo do princípio comteano segundo o qual o progresso é o desenvolvimento da ordem, Pereira Barreto vislumbrou que o desenvolvimento da harmônica ordem teológica acabou promovendo o correspondente progresso de maneira que pouco a pouco as "antigas idéias"¹²⁸ dos teólogos passaram "a se achar em desacordo com as exigências da nova situação"¹²⁹, de maneira que o progresso tornava a ordem promovida pela autoridade teológica ultrapassada, carente pois de mudanças.

Ora, a teocracia - "encarnação da ordem"¹³⁰ - não poderia se modificar sem por em risco as condições da própria ordem, de maneira que a partir de certo momento passou a ser "a negação do progresso"¹³¹, passando a ser vitimada por "todos os ataques dos espíritos mais emancipados"¹³². A princípio tais ataques foram equivocadamente dirigidos aos sacerdotes, mas depois corrigiu-se a

¹²⁸ Ibidem.

¹²⁹ Ibidem.

¹³⁰ Ibidem.

¹³¹ Ibidem.

¹³² Ibidem, pp. 8/9.

pontaria contra as "lacunas do sistema"¹³³, o verdadeiro motivo das deficiências do sistema teológico e de sua decadência.

O primeiro sintoma da "decadência de um teísmo qualquer"¹³⁴ é o surgimento da "legislação civil"¹³⁵, que, ao mesmo tempo, também representa "a mais alta expressão de prosperidade de toda sociedade, que progride"¹³⁶. Assim explica Pereira Barreto: "quando a unidade moral está rompida, quando o desequilíbrio entre as sugestões do espírito teocrático e as primeiras noções científicas, obtidas pela experiência, é manifesto, estabelecendo-se assim um interregno mental, os códigos intervêm para garantir a ordem social. O fato capital, porém, que não devemos perder de vista, é que, um momento antes, quando a convergência dos sentimentos e opiniões garantiam o perfeito equilíbrio de todas as funções da economia social, a legislação civil, não só, não existia, como era completamente supérflua. É só depois de extinto o prestígio do antigo poder espiritual, personificado pela teocracia, que aparece o novo poder espiritual,

¹³³ Ibidem, p. 9.

¹³⁴ Ibidem.

¹³⁵ Ibidem.

¹³⁶ Ibidem.

personificado na jurisprudência e representando a sociedade"¹³⁷. Aqui é importante ressaltar que, segundo Pereira Barreto, a jurisprudência surge num momento de "interregno moral" com a tarefa precisa de garantir a ordem social.

Após tal análise da igreja pagã, Pereira Barreto vai analisar o que ocorreu em Roma, para mostrar que "as suas condições de produção foram exatamente as mesmas, senão ainda mais favoráveis"¹³⁸. Constatou que os dados históricos mostravam que "o núcleo, que constituiu mais tarde o povo romano, não era dotado dessa consistente homogeneidade de elementos, que sabemos ter existido na Grécia. Roma foi essencialmente povoada por grupos heterogêneos, de diversas raças, diversas línguas e em diversos graus de civilização; e se a crônica não mente, a maior parte desses indivíduos "não brilhava por seus hábitos de ordem e de respeito à propriedade alheia"¹³⁹, para concluir que nestas condições de anarquia moral, não era possível a coabitação "sem um freio, que contivesse a todos"¹⁴⁰. Pereira Barreto

¹³⁷ Ibidem, pp. 9/10.

¹³⁸ Ibidem, p. 10.

¹³⁹ Ibidem

¹⁴⁰ Ibidem.

quer mostrar que foi a mencionada anarquia moral que justificou o surgimento da legislação romana e também que a seu grande esplendor correspondeu uma grande decadência moral. Como desde o seu começo Roma foi um interregno moral¹⁴¹, não surpreende "a pronta aparição dos legisladores romanos"¹⁴², até porque os romanos nunca se deixaram "invadir completamente pelas superstições religiosas"¹⁴³ tendo desde cedo que promover a "gigantesca obra de reconstrução espiritual pelos códigos"¹⁴⁴. Com tal explicação Pereira Barreto pretendia mostrar que mais uma vez realizava-se uma lei social fatal¹⁴⁵: "a jurisprudência romana surgiu e desenvolveu-se rapidamente, porque ai se achavam ausentes as condições da unidade moral, e assim os motivos legais substituíram os laços religiosos"¹⁴⁶. Portanto, o direito surgira para substituir a religião, quando esta mostrou-se incapaz de promover a unidade moral.

¹⁴¹ Ibidem.

¹⁴² Ibidem.

¹⁴³ Ibidem.

¹⁴⁴ Ibidem.

¹⁴⁵ Ibidem.

¹⁴⁶ Ibidem, pp.. 10/11.

Mas a investigação histórica de Pereira Barreto também vai analisar o ocorrido na Idade Média, onde tal situação resta mais clara. O fato relevante a ser ressaltado é que "toda a Idade Média foi governada pela igreja, sem o auxílio da jurisprudência"¹⁴⁷, completando "pela moral o que Roma esboçara pelas armas"¹⁴⁸, acabando por fundar "a grande república européia"¹⁴⁹. A ação da igreja durante a Idade Média foi um "espetáculo admirável"¹⁵⁰, pois "as mais difíceis e profundas transformações sociais foram operadas pela única agência da força moral. E não só a jurisprudência não tomou parte neste processo, como mesmo não havia possibilidade de se ter dela a mais escassa idéia. A igreja governou, e governou discricionariamente, enquanto a unidade moral produziu a convergência das vontades e opiniões"¹⁵¹.

No que se refere à Idade Média, o que nos interessa é o ano de 1137, quando em Amalfi descobriu-se a primeira cópia da Pandectas. Não o descobrimento em si de tal monumento jurídico, mas os episódios que lhe antecederam. À semelhança dos períodos anteriores, o

¹⁴⁷ Ibidem, p. 11.

¹⁴⁸ Ibidem.

¹⁴⁹ Ibidem.

¹⁵⁰ Ibidem.

progresso, como desenvolvimento da ordem estabelecida, abalou a própria ordem estabelecida, acarretando "a ruptura do equilíbrio mental"¹⁵², de maneira que "as condições em que se acha a sociedade cristã, são exatamente as mesmas em que se achou a sociedade pagã, no declínio da teocracia. Então, como no paganismo, a necessidade de um poder espiritual, distinto da teocracia católica, tornou-se de mais a mais enérgica e irresistível; então, como outrora, o espírito crítico, a revolta contra os antigos diretores espirituais, se pronunciaram com o máximo vigor, e mais uma vez a teologia teve de ceder passo à metafísica, que igualmente, agora como antes, representava o elemento puramente civil, os interesses da moral social, que os sacerdotes se mostravam impotentes em conservar"¹⁵³. Desde esse momento, "os teólogos se acharão assim demitidos de suas funções sociais e os legistas ocuparam naturalmente o lugar vago, como seus legítimos herdeiros"¹⁵⁴. Foi nesse contexto que, em 1137, se descobriu em Amalfi a primeira cópia das Pandectas, a "*boa nova* da época, como outrora o cristianismo fora a

¹⁵¹ Ibidem.

¹⁵² Ibidem, p. 12.

¹⁵³ Ibidem.

¹⁵⁴ Ibidem.

boa nova para os descrentes do paganismo"¹⁵⁵, e se propagou o ensino do Direito Romano, o que permitiu á sociedade prosseguir a sua marcha, pois "estava garantida a evolução do progresso, ficando ao mesmo tempo garantida a ordem"¹⁵⁶. O que se conclui dessa análise histórica empreendida por Pereira Barreto foi que "na legislação, mais uma vez, se achou o fio condutor da progressão social"¹⁵⁷.

Diante dessa exibição histórica, passando pela Grécia, por Roma e pela Idade Média, conclui Pereira Barreto: "para o assunto, que nos ocupa, este ligeiro quadro de história concreta é suficiente para deixar bem patente que a introdução da jurisprudência nos hábitos europeus correspondeu com a cessação da antiga autoridade espiritual católica, e que os legistas vieram realmente ocupar um lugar deixado vazio pelo estabelecimento do interregno moral"¹⁵⁸. E acrescenta: "aberta a falência nos créditos da igreja, a magistratura imediatamente tomou posse do leme social"¹⁵⁹, de maneira que "o restabelecimento da

¹⁵⁵ Ibidem.

¹⁵⁶ Ibidem, p. 13

¹⁵⁷ Ibidem.

¹⁵⁸ Ibidem, p. 22.

¹⁵⁹ Ibidem.

legislação civil, não constitui efetivamente senão o sintoma flagrante da irremediável decadência do cristianismo"¹⁶⁰.

Ora, a análise histórica efetuada tem por objetivo a descoberta da lei científica referente ao fato social do surgimento da jurisprudência. Pereira Barreto explica nos seguintes termos: "em ciência, quando um fato se reproduz no tempo e no espaço, guardando uma relação constante de semelhança e sucessão, dadas certas e determinadas condições, dizemos que esse fato constitui uma lei"¹⁶¹. Por isso, acrescenta: "em todo caso, é indisputável o fato da coincidência, por três vezes, do aparecimento da jurisprudência com o desaparecimento da unidade moral em diversos grupos sociais"¹⁶². Na Grécia, a unidade moral rompeu-se com a queda da igreja pagã; em Roma, a unidade moral sempre foi precária; na Idade Média, a unidade moral rompeu-se com o declínio da igreja católica. Portanto, conclui: "ora, a jurisprudência, como fenômeno mental, se reproduz na história, isto é, no tempo e no espaço, com uma concordância e semelhança fatais, todas as vezes que as condições de sua produção são

¹⁶⁰ Ibidem.

¹⁶¹ Ibidem, p. 23.

preenchidas"¹⁶³. Quais são tais condições? Responde Pereira Barreto: "unidade moral e anarquia moral, tais são os dois termos que exprimem as suas condições desfavoráveis ou favoráveis de produção em todos os tempos e lugares"¹⁶⁴.

Descoberta essa lei geral, que rege o fenômeno social da jurisprudência, Pereira Barreto vai a partir de então para o outro lado do método. Deixará de induzir, para então deduzir. De posse da lei geral, segundo a qual a jurisprudência surge nos momentos de "interregno moral" passa a analisar o presente e o futuro do direito.

Em relação ao presente, a questão reduz-se a saber se a nossa época é ou não é uma fase de transição. Segundo Pereira Barreto, "a ruptura da unidade moral é a mais alta expressão do tempo presente"¹⁶⁵. Basta observar à nossa volta e constatar a falta de noções morais capazes de manter por si só a unidade sociedade, que se encontra imersa em uma dispersiva multiplicidade de opiniões. Não

¹⁶² Ibidem.

¹⁶³ Ibidem.

¹⁶⁴ Ibidem, p. 24.

¹⁶⁵ Ibidem, p.26.

bastasse o cristianismo estar cindido entre católicos e protestantes, desde o século XVI, as ciências modernas cada vez mais vão ocupando espaços que até então eram privativos das referidas religiões, sendo que as confusas noções morais do presente são uma justaposição de idéias católicas, protestantes e científicas, muitas das vezes incompatíveis entre si¹⁶⁶.

Isso já é suficiente para mostrar que na sociedade atual não existe uniformidade moral, motivo pelo qual somente a uniformidade jurídica será capaz de manter a unidade social. Ou seja, a unidade social ainda é mantida a força. Por isso, o direito ainda se mostra indispensável. "Nas condições atuais da existência social – afirmou Pereira Barreto – a legislação penal constitui ainda, devemos confessa-

¹⁶⁶ A confusão das noções morais foram assim descritas por Pereira Barreto: "A decomposição do cristianismo em duas igrejas distintas não apresentaria importante gravidade se em cada uma delas reinasse uma suficiente uniformidade de opiniões. É isto porém o que não acontece. As populações repartidas entre a sanção moral de ambas não são senão nominalmente protestantes; a grande massa dos espíritos ativos, quer de uma quer de outra grei, flutua entre duas correntes de opiniões, que não são bebidas na fonte sagrada: taes são as idéias metafísicas e as noções científicas; as primeiras pondo uma abstração lá onde, outrora, só intervinha o dedo de Deus, e as segundas substituindo cada intervenção da divindade e cada entidade por uma lei natural. É assim que vemos os espíritos um pouco cultivados, tanto católicos como protestantes, repelindo a interpretação teológica do arco-iris, do *horror ao vácuo* em física, e, ao mesmo tempo, admitindo em psicologia a intervenção de uma entidade misteriosa, que torna contraditória e sem emprego a presença anatômica do cérebro do homem e dos animais" (Ibidem, p. 27).

lo, um poderoso agente de civilização"¹⁶⁷, mas apenas enquanto não for possível o fim da anarquia moral.

Como, então, por fim a esse estado de anarquia moral que impede à sociedade manter sua unidade sem o auxílio do direito? Para Pereira Barreto a origem remota dos males sociais é a ignorância. Por isso, o fim dos males sociais confunde-se com o fim da ignorância. Onde existe ignorância, inexiste unidade moral, e vice-versa. Por isso afirmou que "é a unidade intelectual preâmbulo obrigado da unidade moral"¹⁶⁸. Mas onde encontrar a tal "unidade intelectual"? A resposta de Pereira Barreto é clara e precisa: na ciência. Somente a ciência "resta firme e de pé"¹⁶⁹ e é capaz de proporcionar uma "fé demonstrável"¹⁷⁰.

A fé demonstrável, ou fé científica, será o resultado decorrente do domínio das ciências na direção das inteligências, sem qualquer resíduo de teologia ou de metafísica. Não se quer transformar em cientistas todos os homens, mas sim que todos tenham fé nas

¹⁶⁷ Ibidem, p. 56.

¹⁶⁸ Ibidem, p. 34.

¹⁶⁹ Ibidem, p. 34.

¹⁷⁰ Ibidem, p. 35.

ciências. Para ilustrar o que significa essa fé demonstrável, Pereira Barreto cita os seguintes exemplos: "Nós todos, ilustrados como ignorantes, nos aventuramos todos os dias, com inteira confiança, sobre o mar, em viagens de longo curso. Onde nos vem essa confiança? – Será a *fé* em Jesus Cristo ou a *fé* na competência técnica do capitão do barco, que nos dirige? Por outro lado, a grande generalidade dos espíritos acredita hoje no movimento da terra. – Quantos são os que estão em estado de fornecer a demonstração dessa crença?"¹⁷¹. Esses dois exemplos ilustram de maneira eloqüente o que Pereira Barreto quis dizer por "fé demonstrável", cuja essência consiste em que "a *fé* positiva é sempre verificável, e que as condições de sua investigação são sempre acessíveis e sem mistérios"¹⁷². Portanto, a fé demonstrável, ou fé científica, possibilita, ao menos potencialmente, que todos tenham condições de acesso à sua demonstração, dispensando, assim, os dogmas.

Se a fé na ciência tiver amplo domínio, então a unidade moral estará garantida, pois seria uma relação de causa e efeito.

¹⁷¹ Ibidem, p. 38.

¹⁷² Ibidem, p. 38.

"Estabelecida a unidade intelectual, a unidade moral a seguirá imediatamente como um corolário obrigado"¹⁷³, afirma Pereira Barreto¹⁷⁴, para concluir que "nesta nova fé, a moral se confunde com a ciência, ou antes é a própria ciência com seus capítulos de introdução. É nesta nova fé que, consciente ou inconscientemente, se inspirarão todos os homens educados"¹⁷⁵. E para mostrar a força dessa nova fé, Pereira Barreto faz uma comparação com o catolicismo medieval dizendo que se naquela época foi possível uma vigorosa unidade social com base em dogmas não-demonstráveis, que até dispensaram o direito, imaginem como será a unidade social a ser promovida pela fé demonstrável¹⁷⁶, quando então o direito desaparecerá de maneira absoluta e irrevogável.

Desta maneira, Pereira Barreto vislumbra o fim do direito com o apogeu da ciência. A ciência possibilitará a fé demonstrável. A fé demonstrável possibilitará a unidade intelectual. A unidade intelectual possibilitará a unidade moral. A unidade moral possibilitará sozinha a

¹⁷³ Ibidem, p. 39.

¹⁷⁴ Pereira Barreto não justifica o porquê a unidade intelectual implicaria na unidade moral, partindo assim do pressuposto que seria algo evidente, o que seria questionável.

¹⁷⁵ Ibidem, p.41.

¹⁷⁶ A respeito, disse: "Seria de fato pouco filosófico pretender-se que a unidade moral, que se apoia sobre o dogma demonstrável da ciência, possa ser inferior à que se funda sobre o dogma imaginário de entidades metafísicas" (Ibidem, p. 41).

coesão social, sem a necessidade do direito. Portanto, o direito desaparecerá no estado positivo, pois não passa de um fenômeno metafísico e, portanto, transitório.

Entretanto, existe algo de comum entre a ciência e o direito: são poderes espirituais. Exercem funções análogas aos estados correspondentes. Enquanto o direito é o poder espiritual típico do estado metafísico, a ciência é o poder espiritual típico do estado positivo. É uma relação inversamente proporcional. A ciência substitui o direito porque assume sua tarefa na economia da sociedade. "Não há aqui supressão de função – diz Pereira Barreto – há simplesmente substituição de órgãos. O sacerdócio pagão cedeu a cena ao cristianismo, este aos legistas, e estes, afinal, o cederão ao sacerdócio positivo, pelos órgãos naturais da ciência atual"¹⁷⁷. O poder espiritual é função permanente no organismo social; o que muda são os órgãos que cumprem tal função.

¹⁷⁷ Ibidem, p. 43.

Em suma, para Pereira Barreto o direito é um órgão do organismo social encarregado de exercer o poder espiritual na fase de transição entre as etapas teológica e positiva, que desaparecerá com sua substituição pela ciência. A incompatibilidade entre o direito e a ciência é crônica. Onde há direito, não há ciência; onde há ciência, não há direito. Portanto, inexistente qualquer possibilidade de um direito científico, pois, para Pereira Barreto, "a jurisprudência é, de fato, um paliativo"¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Ibidem, p. 49

- CAPÍTULO 3 -

ALBERTO SALLES: DIREITO COMO FUNÇÃO

PERMANENTE

Em 1885, ao prefaciá-la sua obra *Ensaio sobre a moderna concepção do direito*, sob o título de *advertência*, Alberto Salles propunha-se a determinar o lugar do direito no quadro geral da ciência social e mostrar qual deveria ser a sua moderna concepção, no ponto de vista da doutrina positiva¹⁷⁹, algo que se propunha a fazer pois era "uma região ainda completamente ignorada da maioria dos nossos homens de letras, e principalmente da numerosa classe de nossos chamados jurisconsultos"¹⁸⁰. Diferentemente de Pereira Barreto, Alberto Salles nega o caráter transitório do direito, mas pretende sua reformulação total de maneira a atualizá-lo e adaptá-lo à doutrina definitiva do positivismo. Sintonizando o estudo do direito com a doutrina positiva, seu lugar estará garantido na idade positiva.

¹⁷⁹ SALLES, Alberto. *Ensaio sobre a moderna concepção do direito*, p. IV.

¹⁸⁰ *Ibidem*.

As idéias do positivista Alberto Salles sobre o direito estão contidas nas 267 páginas do mencionado trabalho intitulado *Ensaio Sobre a Moderna Concepção do Direito*, escrito em 1885. Seu projeto foi construir um direito científico através da aplicação da leis dos três estados de Comte. É discutível se efetivamente conseguiu atingir seu objetivo de fundar um direito científico. Mas se o que fez não foi um direito *científico*, certamente foi, porém, um direito *positivista*. Aí reside sua originalidade.

Ao contrário de Pereira Barreto, para quem o problema do direito era uma questão de incompatibilidade de fundo com o espírito positivo, para Alberto Salles o problema não se centrava na "transitoriedade" do direito, mas na maneira como até então vinha sendo estudado. Por isso dizia ser necessária uma "dupla reforma em nosso modo de pensar"¹⁸¹, consistente em eliminar tanto os métodos "apriorísticos e irracionais"¹⁸², como as concepções metafísicas e

¹⁸¹ Ibidem.

¹⁸² Ibidem.

teológicas, que ainda "tinham curso forçado nos mercados do nosso acanhado saber jurídico"¹⁸³.

Não obstante a grande empreitada a ser realizada, Alberto Salles não alimentou ilusões sobre o resultado de seu trabalho, que qualificou de "simples ensaio"¹⁸⁴ e dizendo-se "sem forças para uma tão grande empresa"¹⁸⁵ e que tivesse "ao menos a satisfação de ter sido um dos primeiros a iniciarem, entre nós, esta nove ordem de estudos"¹⁸⁶, cuja intenção seria apenas a de "provocar a curiosidade dos que estudam e mostrar aos mais competentes o rumo que devem seguir para a descoberta do novo mundo científico até hoje desconhecido"¹⁸⁷ e, na medida do possível, "recuperar para o espírito científico a ciência jurídica"¹⁸⁸. Com essas palavras verificamos que Alberto Salles tinha consciência de sua originalidade, pois quando a doutrina positivista menosprezava os estudos jurídicos, qualificando-os de "metafísicos", o

¹⁸³ Ibidem, p. V.

¹⁸⁴ Ibidem, p. III.

¹⁸⁵ Ibidem, p. III/IV.

¹⁸⁶ Ibidem.

¹⁸⁷ Ibidem, p. III.

¹⁸⁸ MACHADO NETO, Antonio Luís. *História das idéias jurídicas no brasil*, p. 57.

pensador brasileiro de Campinas sustentaria um direito científico com base na própria doutrina positivista de Augusto Comte.

Segundo Alberto Salles, somente onde é possível a previsão será possível a ciência. É a única condição que um determinado conhecimento deve preencher para adquirir caráter científico. Explica nos seguintes termos: "para que haja ciência, basta a previsão. Desde que um conjunto de fenômenos admita a possibilidade de uma previsão, por intermédio de uma interpretação mais ou menos generalizada, podemos dizer que há ciência. A previsão indica ordem, regularidade, sucessão, condicionamento. Não pode haver generalização sem um conjunto de condições permanentes, que exprimem uma ordem constante e inevitável"¹⁸⁹. Cabe à noção de lei exprimir tal "ordem constante e inevitável", motivo pelo qual afirmou que "não há ciência, sem leis"¹⁹⁰. Portanto, para se formar uma ciência é indispensável descobrir as respectivas leis que regem os fenômenos a que se dispõe estudar.

¹⁸⁹ SALLES, Alberto. *Op.cit.*, pp.3/4.

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 1.

Desta concepção do conhecimento científico, vinculado à previsão, Alberto Salles começa indagando se é possível a ciência social. "Existe a ciência social?"¹⁹¹, indaga; em seguida responde afirmativamente justificando sua resposta tomando como exemplo a atuação das companhias de seguro, dizendo "que a previsão é possível em relação aos fenômenos sociais, não há a menor dúvida. Basta considerar que é exatamente a base sobre que se assentam as companhias de seguros de vida, para desvanecer-se qualquer dúvida a respeito. Sabe-se hoje, por exemplo, que sobre 50.000 crianças que nascem, um terço morre antes de chegar à idade de 14 anos e que só a metade chega aos 42. Este resultado, que é fornecido pela estatística, pode ser obtido com uma rigorosa precisão matemática, desde que se aumente consideravelmente o número sobre o qual se tenha de operar"¹⁹². Aliás, a possibilidade da ciência social, que passou a ser denominada por sociologia, é algo de consensual entre os positivistas, pois argumentam que a estatística mostra que fenômenos sociais aparentemente dependentes apenas da vontade humana, são na verdade sujeitos a condições mais complexas e menos dependentes da vontade

¹⁹¹ Ibidem.

¹⁹² Ibidem, p. 4.

humana, residindo aí a importância da lei dos três estados de Augusto Comte, segundo revela Alberto Salles ao dizer que "parece-nos que estes fatos provam exuberantemente a possibilidade de existência de uma ciência social. E, para nós que conhecemos a grande lei de evolução histórica, descoberta pelo gênio assombroso de Augusto Comte, segundo a qual todas as nossas concepções passam invariavelmente pelos três estados – teológico, metafísico e positivo – lei que abrange a série inteira dos fenômenos sociais e que transforma a história em uma verdadeira ciência, acha-se completamente fora de toda a dúvida a existência real da ciência social"¹⁹³. Assim, Alberto Salles parte do pressuposto de que a ciência social não apenas é possível, mas existe de fato.

Admitida a possibilidade e a existência da ciência social, que seria a "grande dificuldade preliminar"¹⁹⁴, passa ao problema da classificação no estudo da sociologia. Ante a complexidade dos fenômenos sociais, que a muitos leva a crer na impossibilidade de se encontrar neles alguma regularidade, faz com que a preocupação em

¹⁹³ Ibidem, p. 7.

¹⁹⁴ Ibidem, p. 8.

classificar seja fundamental para possibilitar uma adequada abordagem, pois "tornar a massa geral dos fatos apresentados pelos agregados humanos e classificá-los é incontestavelmente facilitar imensamente o estudo e a interpretação exata de uma tal categoria de fatos"¹⁹⁵.

Para tanto, vai adotar a classificação proposta por Augusto Comte, dividindo os fenômenos sociais em "estáticos" e "dinâmicos", pois tal divisão "é excelente e desafia toda a ciência"¹⁹⁶. A "estática" estuda as "condições de existência, de equilíbrio, de estrutura e de organização", em síntese, uma "anatomia social" ou "doutrina das estruturas sociais"¹⁹⁷. A "dinâmica" estuda as "condições necessariamente correlatas de movimento, de crescimento, de modificação e, em geral, de evolução", em síntese, uma "fisiologia" ou "doutrina das funções sociais"¹⁹⁸.

A estática social tem origem no "instinto de associação" que pode ser observado nas sociedades de certos animais. O que leva

¹⁹⁵ Ibidem, p. 10.

¹⁹⁶ Ibidem, p. 11.

¹⁹⁷ Ibidem.

¹⁹⁸ Ibidem.

tais animais à vida coletiva? Responde Alberto Salles: o "instinto de associação" que todos têm em comum. É tal "instinto" que faz com que as abelhas, por exemplo, tenham uma organização social semelhante à humana, e que ambos vivam em estado agregado com seus semelhantes.

Mas o que distinguiria a sociedade de abelhas e a sociedade humana? Ai entra a dinâmica social. O estado dinâmico tem origem na "inteligência humana associada", motivo pelo qual apenas nas sociedades humanas podemos constatar transformações. O fato de não se encontrar transformações nas sociedades dos demais animais é o que leva Alberto Salles a concluir sua presunção exclusiva nas sociedades humanas. Com isso, constata-se que a diferença específica da sociedade humana em relação à sociedade dos demais animais sociais é a "dinâmica". Por isso, somente nas sociedades humanas podemos encontrar transformações e, conseqüentemente, a histórica é uma ciência exclusivamente humana, que, segundo Alberto Salles, não se opõe à natureza, mas faz parte da natureza, ainda que restrita a uma única espécie animal. À semelhança com outros animais gregários,

também o homem forma a sociedade pela ação do "instinto de associação", algo comum entre todos os animais sociais, entretanto, superado essa etapa inaugural, a sociedade humana passa por transformações graças à ação da "inteligência humana associada" nas mais diversas condições de existência, o que vai lhe dando caráter dinâmico. Na explicação de Alberto Salles, "primeiramente os elementos sociais se combinam segundo suas afinidades próprias (estado estático); depois eles se desenvolvem segundo aplicações da inteligência às necessidades e às indústrias, à moral e aos negócios da vida comum, à poesia e às artes, à pesquisa do verdadeiro e à ciência (estado dinâmico)"¹⁹⁹.

Portanto, nas sociedades humanas atuam tanto o "instinto" como a "inteligência", enquanto nas demais sociedades animais atua apenas o "instinto". Por tais fundamentos, é que Alberto Salles resolveu adotar integralmente a classificação dos fenômenos sociais de Augusto Comte, já que é a que está mais conforme ao dados da observação, segundo a metodologia positivista, motivo pelo qual rendeu-lhe

¹⁹⁹ Ibidem, p. 12.

insistentes elogios. É interessante que as razões de tal adoção foi sua conformidade à observação metodológica, e não à autoridade de Augusto Comte. Assim, não considerou tal classificação como um "dogma sagrado", mas a melhor possível. Apesar de não ser a classificação definitiva, era suficiente para fazer avançar os estudos de ciência social. No seu entender, "indubitavelmente hão de parecer vãs e ilusórias, por enquanto, todas as tentativas que se fizerem, para o fim de se classificarem *definitivamente* todos os fenômenos oferecidos pelos agregados humanos debaixo destas duas grandes e únicas categorias. Determinar, entre essa massa enorme de fatos, pelos seus caracteres distintivos e particulares, quais aqueles que deverão pertencer à dinâmica social, certamente que é trabalho que ainda não poderá ser executado com toda precisão, pela falta lamentável que ainda se nota de uma boa descrição de semelhantes fenômenos. Essa dificuldade porém é provisória"²⁰⁰. Porém, se tal classificação não é perfeita, também não pode ser desprezada, ante seus "grandes e incalculáveis vantagens, para o estudo mais ou menos sistemático e generalizado das diferentes instituições, que se encontram em jugo, nos diversos organismos

²⁰⁰ Ibidem, p. 14.

sociais"²⁰¹, terminando por concluir que esta divisão foi "uma das mais fecundas para a constituição da sociologia"²⁰², sob o argumento de que enquanto na Biologia se confundiam os estudos de anatomia e fisiologia os estudos não avançavam adequadamente e permaneciam na "patologia do grosseiro empirismo"²⁰³, motivo pelo qual também na sociologia tal divisão teria sua utilidade, pois tornaria possível a racionalização dos fenômenos dos agregados humanos. Por isso, sua adoção para os estudos dos fenômenos sociais são pelo menos úteis no momento²⁰⁴.

Depois de admitida a existência da ciência social e adotada a classificação comteana dos fenômenos sociais e estáticos e dinâmicos, Alberto Salles vai definitivamente concentrar-se sobre o direito, formulando a seguinte questão: "Onde está o estudo do direito?"²⁰⁵. Em síntese, a pergunta dissimula uma alternativa para saber se o estudo do direito pertence à estática ou à dinâmica social. Formulada nesses

²⁰¹ Ibidem.

²⁰² Ibidem.

²⁰³ Ibidem, p. 15.

²⁰⁴ Segundo bem observou João Ribeiro Júnior, "Alberto Salles acompanha, pois Spencer em sua teoria que explica os fenômenos sociais por suas analogias com os fenômenos da vida, deduzindo os princípios e leis sociológicas dos princípios e leis biológicas" (*Alberto Salles: trajetória intelectual e pensamento político*, p. 165).

termos, Alberto Salles admite sem maiores justificativas de que o estudo do direito faz parte da sociologia, pois do contrário não teria sentido o dilema estática *versus* dinâmica.

Com isso, Alberto Salles mostra-se de imediato em desacordo com as versões "ortodoxas" do positivismo, rejeitando o caráter "metafísico" que estes atribuem ao direito, à semelhança de Pereira Barreto, para lhe reconhecer foros de cidadania positivista.

Apesar de não ser preciso e direto nos motivos que o levaram a concluir que o direito faz parte da sociologia, toda sua argumentação, que toma a maior parte da obra em discussão, mostra um denominador comum, que é considerar o direito como um fruto da "inteligência associativa humana", sendo, portanto, um fenômeno evolutivo. Baseando-se na distinção entre "instinto" e "inteligência", afirmou que "o direito incontestavelmente se deriva da inteligência"²⁰⁶, pois é um fenômeno evolutivo, quer dizer, tem movimento, revelando

²⁰⁵ SALLES, Alberto, Op.cit., p. 15.

²⁰⁶ Ibidem, p. 16.

que "é um produto de antecedentes determinados"²⁰⁷, "um produto histórico da humanidade"²⁰⁸, quer dizer, "o resultado de uma aplicação da inteligência a uma certa ordem de condições sociais"²⁰⁹, acabando por concluir que o estudo do direito pertence à dinâmica social. Sendo uma "aplicação da inteligência", o direito é fenômeno exclusivo das sociedades humanas, inexistente, portanto, nas sociedades dos demais animais gregários, contrariamente ao sustentado por Herberto Spencer, positivista inglês, que em sua obra *Justice* sustenta que o direito é inerente ao estado social de quaisquer animais, e não apenas o homem. Seja como for, para Alberto Salles o estudo do direito está inserido nos estudos de dinâmica social.

Alberto Salles considera a Escola Histórica do Direito a primeira tentativa de uma abordagem científica do direito. Por ser uma tentativa, seu objetivo não foi realizado, mas foi importante à medida que foi o "primeiro movimento"²¹⁰ que se opôs à "perniciosa influência

²⁰⁷ Ibidem.

²⁰⁸ Ibidem.

²⁰⁹ Ibidem, p. 17.

²¹⁰ Ibidem, p. 63.

das concepções imaginosas dos jurisconsultos"²¹¹, referência essa aos racionalistas subjetivos, como Grotius e Thomasius. A novidade da Escola Histórica em relação ao "racionalismo subjetivo"²¹² era considerar o direito como fruto do "elemento histórico e popular"²¹³, e não da razão abstrata, como reputavam os racionalistas subjetivos. Como bem sintetizou Alberto Salles, "segundo as doutrinas desta escola, o Direito, longe de ser um princípio puramente subjetivo do espírito humano ou de ser uma fórmula meramente abstrata da razão, nada mais é do que um produto orgânico do povo, uma instituição genuinamente social, que aparece e desenvolve-se, no seio do organismo nacional, do mesmo modo que surgem e aperfeiçoam-se as línguas e outras tantas instituições sociais"²¹⁴. Ao contrário de derivar da razão abstrata, "o direito nasce com as necessidades, com os costumes, e desenvolve-se com o grau de cultura do próprio povo. O seu fundamento não está na vontade de cada indivíduo, que a tanto não alcança a sua influência, mas sim na vontade coletiva, no *consensus* geral de modo de pensar e de sentir de todos os indivíduos, que

²¹¹ Ibidem.

²¹² Ibidem.

²¹³ Ibidem.

²¹⁴ Ibidem, p. 64.

constituem o grande organismo social"²¹⁵. Sua origem, segundo a Escola Histórica, está na "opinião pública e nas necessidades do corpo social"²¹⁶.

Por esse motivo é que "somente por intermédio da história que se pode chegar a uma concepção exata e verdadeira do direito"²¹⁷, sendo equivocado "buscá-lo no espírito, como simples intuição pura da razão"²¹⁸, como pretendiam os racionalistas.

O grande mérito da Escola Histórica do Direito, segundo Alberto Salles, foi por em evidência a "relatividade"²¹⁹ como característica essencial do direito, quando até então pairava uma concepção absoluta, mostrando ser "um elemento de vida do organismo social", e não fora do próprio organismo social, motivo pelo qual estará sempre em "harmonia com o grau de cultura do povo"²²⁰, o que mostra que uma lei que é boa para um determinado povo, pode ser má para

²¹⁵ Ibidem, pp. 64/65.

²¹⁶ Ibidem, p. 65.

²¹⁷ Ibidem.

²¹⁸ Ibidem.

²¹⁹ Ibidem, p. 66.

²²⁰ Ibidem.

outro, sendo imaginária a concepção de lei perfeita e absoluta, como vigorou na ideologia que sustentava a doutrina do Código de Napoleão, de 1804. Alberto Salles reduzia o mérito da Escola Histórica ao reconhecimento de sua relatividade, importante avanço, mas insuficiente.

A "lamentável confusão" cometida pela Escola Histórica foi identificar o direito com o costume. Como disse Alberto Salles, a Escola Histórica tomou "a nuvem por Juno"²²¹, deixando de distinguir o fenômeno de suas condições de manifestação. Se o costume era um dos fatores mais ativos e mais importantes do direito, não é, porém, o próprio direito. O costume existiu antes do direito, motivo pelo qual não podem ser confundidos. O direito tem um pressuposto que o costume não tem: o Estado. O costume não pressupõe o Estado, mas o direito, sim. O direito somente surge com o Estado e ainda que o costume seja importante ingrediente de sua composição é algo com o que não se pode confundir. Se pudéssemos fazer uma comparação é como se dissessemos que o bolo pressupõe o forno e ainda que a

²²¹ Ibidem.

farinha seja ingrediente fundamental, o bolo não se confunde com a farinha que participa de sua composição. É neste sentido que Alberto Salles evidencia algumas "deficiências" da Escola Histórica.

Para Alberto Salles, "o Direito é uma *função* do Estado"²²², e não o costume. Nisto reside sua divergência com a Escola Histórica. Assim, apesar de a Escola Histórica evidenciar uma grande verdade – a relatividade do direito – nem por isso deixa de ser defeituosa – confusão do direito com o costume – o que, porém, não autoriza sua condenação, pelo contrário, a Escola Histórica merece toda a nossa admiração por ter sido a "primeira tentativa séria e determinada feita no sentido de dar-se a este importante fenômeno social uma interpretação mais racional e científica"²²³, representando um importante passo do progresso científico do direito em relação às concepções anteriores.

Apesar da insuficiência da Escola Histórica, ressalta Alberto Salles que foi a partir dela que começou um movimento em que

²²² Ibidem.

²²³ Ibidem, p. 67.

o direito passou a ser tratado "seriamente"²²⁴, na medida em que passou a ser abordado "sob um ponto de vista mais científico, encarando-se sempre como um fenômeno puramente social"²²⁵.

Mas se a Escola Histórica não foi capaz de fundar o estudo científico do direito, Alberto Salles tentará dar um passo adiante para o surgimento do direito científico, naquilo que ele mesmo vai qualificar de "mais uma tentativa"²²⁶, que é o título do capítulo IV da obra filosófica que estamos estudando.

Em "mais uma tentativa", Alberto Salles quer demonstrar o porquê afirmou que o direito é uma parte da sociologia. Afirmção polêmica, quando o próprio Augusto Comte não fez outra divisão da sociologia senão a estática e dinâmica, o que levou a maioria de seus intérpretes a concluir que isso significou a rejeição de outras divisões. Ao afirmar que o direito seria uma parte da dinâmica, que por sua vez seria uma parte da sociologia, Alberto Salles dava um passo ousado, sem qualquer apoio na palavra de Augusto Comte. Seja como for, seu

²²⁴ Ibidem.

²²⁵ Ibidem.

objetivo é demonstrar no capítulo IV o porquê afirmou no capítulo I que o direito seria uma parte da dinâmica e, por consequência, uma parte da sociologia.

Começa abordando os requisitos indispensáveis para a constituição do organismo social, que seriam três: a) a subordinação; b) a finalidade; c) a cooperação.

A subordinação é a "base fundamental de toda a sociedade"²²⁷, acrescentando que "sem o respeito devido à organização diretora não é possível a autoridade, e sem a subordinação necessária não se compreende a autoridade"²²⁸. A subordinação está sempre presente em qualquer organização social, bastando tomar como exemplo, segundo Alberto Salles, o organismo social básico que é a família, na qual constata-se uma "subordinação espontânea que geralmente se observa da mulher ao homem na constituição da família"²²⁹, exemplo que poderia ser ampliado para as demais formas de

²²⁶ Ibidem, p. 83.

²²⁷ Ibidem.

²²⁸ Ibidem.

²²⁹ Ibidem, p. 84.

organização social. Muitos poderão contestar a validade da argumentação atacando-a de anacrônica, pois é questionável tal subordinação da mulher ao homem. Mas isso não importa, pois não era objetivo de Alberto Salles mostrar que a mulher estaria subordinada ao homem, mas sim da necessidade de uma organização hierarquizada em um qualquer agrupamento social, sem o que estaríamos perante um grupo de pessoas, sem organização mínima necessária para que tal grupo se tornasse um organismo social. A hierarquia é o diferencial entre um aglomerado de indivíduos e um organismo social.

Tal organização social, por sua vez, não é uma finalidade em si. Os indivíduos que compõe um organismo social não se sujeitam à hierarquia da organização por nada; sujeitam-se para atingirem determinadas finalidades. No dizer de Alberto Salles, "é incontestável que a toda sociedade ou agrupamento de indivíduos deve sempre corresponder um fim qualquer, imaterial ou moral, transitório ou permanente"²³⁰. A sujeição a determinada autoridade é aceita tendo em vista a finalidade que se pretende atingir, pois todos que integram um

²³⁰ Ibidem, p. 83.

organismo social, reúnem-se para obter um determinado fim. A finalidade é a "diversidade na unidade"²³¹. É verdade, observa Alberto Salles, que as maneiras de obter essa "subordinação" variou na história conforme o grau de civilização de cada organismo social, muitas vezes recorrendo-se a argumentos fantasiosos para obter a colaboração dos espíritos mais rudes, o que porém não passaria de um expediente de natureza prática, já que filosoficamente sua justificativa é teleológica.

Por fim, a cooperação é o terceiro e último requisito indispensável para a constituição de um organismo social. O propósito comum, ou finalidade, que acabamos de analisar, é que vai reger a maneira de se manifestar da cooperação. Na família a simplicidade do fim não exige a especialização de funções, de maneira que a cooperação existe apenas em "germe"²³². Diferentemente, nas sociedades composta por multidão de indivíduos a complexidade do interesse comum faz com que a cooperação apareça "como elemento ativo e necessário em vista da complicação crescente do organismo"²³³,

²³¹ Ibidem, p. 89.

²³² Ibidem, p. 86.

²³³ Ibidem.

resultando na "divisão do trabalho"²³⁴, que nada mais é do que o princípio da cooperação atuando, "na medida de suas aptidões especiais, precisamente como as diversas partes de um organismo qualquer"²³⁵. Aliás, o uso dessa expressão "organismo" leva Alberto Salles a fazer o que chamou de "imensa analogia"²³⁶ entre o organismo social e o organismo animal. Explica o nosso autor: "à medida que se sobe na escala zoológica verifica-se que ao aperfeiçoamento progressivo da constituição de cada ser corresponde sempre uma especialização qualquer nos órgãos e nas funções. É assim que o sistema digestivo, por exemplo, que a princípio, além de imperfeito e incompleto, confunde-se com o sistema circulatório, não apresenta funções distintas e independentes, senão mais tarde, à proporção que vai se aperfeiçoando progressivamente a organização animal, correspondendo a cada mudança de estrutura não somente um crescimento, como também uma alteração nas funções orgânicas"²³⁷. Em seguida faz a referida analogia: "assim, também a sociedade, que ao princípio não passa de uma tribo, que por sua vez é uma simples

²³⁴ Ibidem, p. 89.

²³⁵ Ibidem, p. 87.

²³⁶ Ibidem, p. 86.

²³⁷ Ibidem.

reunião de família, à medida que cresce, sofre alteração em sua estrutura íntima e dá origem a novas funções, correspondentes à especialização dos diversos órgãos. É exatamente por isso que importante papel representa então o princípio da cooperação, contribuindo os diferentes indivíduos que fazem parte do grupo social, para a obtenção do fim comum, na medida de suas aptidões especiais, precisamente como as diversas partes de um organismo qualquer"²³⁸. Portanto, à medida que o organismo social vai se tornando cada vez mais complexo, algumas funções vão se aperfeiçoando, outras desaparecendo e outras, ainda, surgindo.

Por isso, dirá que "não há aperfeiçoamento em organismo algum sem uma especialização correspondente nos órgãos e nas funções"²³⁹ e, conclui: "uma função a cada órgão e cada órgão a uma função, diz Spencer, é a lei de toda a organização. Para executar bem o seu trabalho deve um aparelho ter aptidão especial para esse trabalho. Os pulmões não podem digerir, o coração não pode respirar e o

²³⁸ Ibidem, p. 87.

²³⁹ Ibidem, p. 88.

estômago não pode expelir o sangue"²⁴⁰. É nesse contexto que Alberto Salles vai inserir o direito.

A especialização é a manifestação do princípio da cooperação decorrente da crescente complexidade do organismo social. Por sua vez, a especialização das funções tende a dispersar os indivíduos componentes de uma determinada sociedade, pois "a continuação do princípio da especialização de tal maneira viria a fracionar a sociedade, que afinal desapareceria completamente todo o laço comum e para sempre se romperia o instinto de sociabilidade. Ora, acontece exatamente que a especialização cresce constantemente e introduz desse modo no seio da sociedade o conflito perene entre o geral e o particular. Aparece conseqüentemente o perigo e, portanto, a necessidade urgente de obviá-lo"²⁴¹. Algo dialético, poderíamos dizer, pois ao mesmo tempo que o princípio da cooperação induz à "divisão do trabalho", esta por sua vez insere no organismo social um princípio dispersor capaz até de comprometer a existência da sociedade se não

²⁴⁰ Ibidem.

²⁴¹ Ibidem, p. 90.

for adequadamente dosado. É nesse momento que surge a necessidade de uma nova função.

Essa função chama-se "direito". Sua missão é a "subordinação necessária das atividades individuais a um fim comum, superior aos interesses particulares"²⁴². Em suma, é coordenar as diferentes especializações resultantes da divisão do trabalho. E como, a cada função corresponde um órgão, e vice-versa, algo que Alberto Salles vai buscar em Herbert Spencer, o órgão que exerce essa função de coordenação chamada "direito" é o "Estado", o "centro necessário de coordenação, da mesma maneira que o sistema nervoso é para o organismo individual um centro geral regulador"²⁴³. À semelhança do sistema nervoso, cuja função no organismo social é coordenar as diversas funções dos demais órgãos do animal, o Estado é o órgão social incumbido de coordenar as diversas funções dos demais órgãos da sociedade. O Estado é o órgão; o direito, a função. Ambos surgem quando a sociedade atinge certo grau de complexidade, de maneira que

²⁴² Ibidem, p. 91.

²⁴³ Ibidem.

nem o Estado e nem o direito surgiram desde a origem da humanidade; pelo contrário, é algo que surgirá após um longo trajeto civilizatório.

Daí resulta a importante definição do direito de Alberto Salles: "a regulamentação feita pelo Estado das atividades individuais, que se manifestam praticamente no seio do organismo social, de modo a subordiná-las constantemente ao fenômeno geral da cooperação e a fazer com que o bem-estar de cada um seja alcançado de perfeita harmonia com o bem-estar social"²⁴⁴.

Dessa definição fundamental no pensamento de Alberto Salles, podemos derivar consequências importantes.

A primeira é que "o direito é uma função natural e particular do Estado"²⁴⁵. Não existe direito sem Estado. Isso deriva até do mencionado princípio segundo o qual a cada função corresponde um órgão. Admitir um direito sem o Estado é admitir uma função sem o respectivo órgão, de maneira que "não se pode deixar de reconhecer no

²⁴⁴ Ibidem.

²⁴⁵ Ibidem, p. 92.

direito uma função do Estado, assim como também não se pode negar que o Estado seja o órgão particular do Direito"²⁴⁶. Ora, admitir um direito sem o Estado, seria como admitir um pensamento sem o cérebro²⁴⁷.

A partir dessa primeira consequência, Alberto Salles vai dirigir suas críticas à concepção "metafísica" do direito, escolhendo Lastarria, positivista chileno de grande reputação, como interlocutor neste embate. É curioso que o positivista Alberto Salles escolha o positivista Lastarria para criticar a concepção "metafísica" do direito; mas na realidade, Alberto Salles não objetivava criticar o positivismo de Lastarria, mas sim seus resquícios de fantasia metafísica, pois "apesar de guiar-se pelos fecundos ensinamentos da filosofia positiva, da qual é dos mais notáveis ornamentos, caiu lamentavelmente na mesma contradição"²⁴⁸. Qual seria essa contradição? Exatamente a de admitir direitos anteriores ao Estado. A incoerência metafísica está em afirmar que "o homem é dotado de certos atributos ou sujeito de certos direitos, absolutos e primitivos, por ele possuídos mesmo antes de

²⁴⁶ Ibidem, p. 93.

²⁴⁷ cf. Ibidem, pp. 96 e 97.

entrar para a sociedade; donde concluem que tais direitos escapam inteiramente à ação do poder público. Teoria esta que vai desde já sendo condenada pela sua própria extravagância"²⁴⁹. Ora, como admitir uma função sem o respectivo órgão. Só uma explicação, segundo Alberto Salles: "últimos vestígios, que ainda conserva a metafísica, no domínio da jurisprudência"²⁵⁰. Com a ampliação de domínio pelo método positivo, tal situação, porém, iria aos poucos desaparecendo para predominar, com exclusividade, a concepção segundo a qual sem o Estado não existe o direito, e vice-versa, são os dois lados de uma mesma moeda.

Sendo um fenômeno social, ao estudo da função deve corresponder também o estudo do respectivo órgão. Adotando a clássica divisão de Augusto Comte, o órgão deve ser estudado pela estática, enquanto a função, pela dinâmica. Como vimos, o estudo da função é o direito, a parte dinâmica deste fenômeno social. Já o estudo do órgão Estado, a parte estática deste fenômeno social, cabe à política. O direito e a política "são os dois aspectos – o estático e o dinâmico –

²⁴⁸ Ibidem, p. 94.

²⁴⁹ Ibidem.

de um grande e considerável grupo de fenômenos sociais"²⁵¹, cabendo ao primeiro o estudo da função, enquanto ao segundo, o estudo do correspondente órgão.

A segunda consequência importante da definição sallesiana do direito como regulamentação (e jamais garantia) é a idéia de "positividade" do direito. A positividade nega as concepções de um direito superior e anterior à sociedade, que não passa de "uma extravagância da razão humana"²⁵². Pela positividade Alberto Salles quer mostrar que o direito jamais pode "ser considerado como uma criação subjetiva e completamente arbitrária da razão"²⁵³, mas muito pelo contrário, quer dizer, "é um fato social, *positivo*, que aparece com a própria sociedade e que, por isso mesmo, só se manifesta como um produto histórico da cultura humana"²⁵⁴. Considera fantasioso "sustentar a existência de um Direito Natural, anterior a toda organização social, concebido, exclusivamente pela razão e, como tal, absoluto, universal, permanente e eterno. Semelhante concepção, além

²⁵⁰ Ibidem, p. 96.

²⁵¹ Ibidem.

²⁵² Ibidem.

²⁵³ Ibidem, p. 98.

de extravagante e absurda, importa uma revogação completa de todas as verdades até hoje estabelecidas pela ciência"²⁵⁵. Diante de tais colocações, evidente que na concepção sallesiana, a noção do direito é de natureza histórica, e não psicológica como pensavam os racionalistas abstratos, o que revela seu caráter de "positividade".

Sendo uma noção positiva, outra consequência importante da definição sallesiana do direito é sua "relatividade", o que significa rejeitar tanto as idéias de um Estado imutável, como o de um direito imutável. A idéia de um direito universal e a-histórico vigente para o mundo inteiro é algo completamente incompatível com o pensamento de Alberto Salles, para quem "o direito varia conforme o grau de cultura dos povos, conforme o seu desenvolvimento histórico, conforme as suas condições de existência social"²⁵⁶, pois somente assim justificar-se-ia seu papel regulador das atividades individuais, diante da diversidade de cultura, tradições, opiniões, costumes, hábitos entre os diversos povos.

²⁵⁴ Ibidem.

²⁵⁵ Ibidem.

Tal opinião Alberto Salles sustenta através dos dados colhidos na história, que mostra que aquilo que é justo em determinado lugar ou época pode noutra momento ser injusto, o que bem revela seu caráter relativo. Como exemplo, cita a escravidão, que na atualidade é algo repugnante, mas que em épocas passadas foi considerado um grande passo civilizatório, quando passou a ser uma alternativa que substituiu a matança dos inimigos vencidos. A relatividade mostra que o direito varia no tempo e no espaço.

A partir da definição de direito de Alberto Salles conclui-se, por consequência, que a positividade e a relatividade são duas características essenciais do direito e que mostram a inconsistência da concepção metafísica do direito. Pela positividade constata-se que o direito é fruto da história, e não da razão abstrata; pela relatividade constata-se que o direito varia no tempo e no espaço, sendo absurda a concepção de um direito absoluto. Com isto, Alberto Salles pretende mostrar que chegara a época do direito científico, cujas bases encontram-se na filosofia positiva, na qual o direito é regulamentação,

²⁵⁶ *Ibidem*, p. 106.

estando irremediavelmente superada a concepção metafísica da jurisprudência, na qual o direito foi garantia.

A aplicação da filosofia positiva significa a rejeição do "método psicológico", típico dos racionalistas abstratos, e a aplicação do método histórico. Enquanto o método psicológico é o método subjetivo, o método histórico é o método objetivo. Somente o método objetivo, que nas ciências sociais identifica-se com o método histórico "é incontestavelmente o único verdadeiramente científico"²⁵⁷. Para mostrar a cientificidade decorrente do método objetivo, em contraposição ao método subjetivo, Alberto Salles vai comparar com o ocorrido na física, citando o seguinte exemplo: "quem se lembra hoje, por exemplo, de procurar explicar *a priori*, por uma concepção meramente subjetiva, o fenômeno físico da variação de volume e densidade dos gases? Não foi seguramente por esse modo que chegou Mariotte a formular sua belíssima lei, segundo a qual o volume dos gases, na mesma temperatura, varia na razão inversa da pressão, assim como a densidade varia na razão direta. Semelhante lei *não brotou*

²⁵⁷ Ibidem, p. 122.

espontaneamente do cérebro de Mariotte, senão que apareceu como um fórmula abstrata, para exprimir as condições de manifestação daquele fenômeno, depois que essas condições foram perfeitamente estudadas e determinadas pela observação e pela experiência"²⁵⁸. Em suma, o que diz Alberto Salles é que "a lei sai do próprio fenômeno"²⁵⁹, e não da cabeça de um gênio. Não que a genialidade seja dispensável; pelo contrário, a genialidade é condição necessária, porém não suficiente. A genialidade sem a observação dos fatos relevantes é estéril, nada produz. O que Alberto Salles quer ressaltar, o que aliás vai bem ao encontro da postura positivista, é que os fenômenos devem ser os dados que a observação fornece para que a genialidade os interprete descobrindo as leis naturais de sua regência. Assim sendo, pergunta, "qual a razão para não se seguir o mesmo método na interpretação dos fenômenos apresentados pelos agregados humanos? Por ventura não estarão eles igualmente subordinados ao mesmo condicionamento, ao mesmo relativismo, que se observa com a manifestação dos outros fenômenos? Parece-nos que é isto presentemente incontestável"²⁶⁰. E conclui: "a história é o campo de observação da sociologia; é, portanto,

²⁵⁸ Ibidem, pp. 122 e 123.

²⁵⁹ Ibidem, p. 123.

na história que devemos estudar o direito"²⁶¹. Acrescenta ainda: "somente no campo da história, e não nos domínios ainda reservados da psicologia, que se poderá empreender com segurança um estudo fecundo do direito"²⁶². Portanto, verificamos que o método objetivo aplicado aos fenômenos sociais é o método histórico. Aplicando-se o método histórico aos fenômenos sociais, será possível uma abordagem científica dos mesmos, incluindo-se aqui os fenômenos jurídicos, que não passam de uma parcela dos fenômenos sociais.

Consoante ensinamento de Augusto Comte, todas as nossas concepções evoluem em três etapas, naquilo que denominou por lei dos três estados. Segundo tal lei, a evolução começa com o estado teológico, passa pelo estado metafísico e termina no estado positivo. O estudo dos fenômenos sociais já superara o estado teológico, pelo qual a sociedade seria regida pela vontade dos deuses, mas ainda permanecia em grande parte no estado metafísico, pela qual a sociedade é guiada pela vontade de determinados homens, que precisava ser superado para atingir-se o estado positivo, definitivo, no qual a sociedade é concebida

²⁶⁰ Ibidem.

²⁶¹ Ibidem.

como regida por leis da natureza. Quando Augusto Comte fundou a "sociologia" quis introduzir o estudo dos fenômenos sociais no estado positivo. Alberto Salles prosseguiu tal missão, submetendo os fenômenos jurídicos, mera parcela dos fenômenos sociais, à mesma lei dos três estados, algo que seu mestre Augusto Comte não fizera, até pela sua conhecida repugnância pelo saber dos juristas. Ora, se todas as nossas concepções estão sujeitas à lei dos três estados, nada mais natural concluir que também "o direito, como noção, está subordinado, como todas as outras, a esta lei geral da progressão"²⁶³. É o que fez Alberto Salles, algo que o positivista Pereira Barreto se recusara com sua teoria da transitoriedade do direito, segundo a qual o direito era um fenômeno tipicamente metafísico, cujos resquícios estariam por desaparecer com o advento do estado positivo, e que marca uma divergência entre ambos, ainda que tivessem em comum a concepção filosófica positivista. No seu dizer, "a evolução do direito prende-se intimamente à evolução geral das concepções humanas. E estas, como sabemos, graças ao gênio espantoso de Augusto Comte, passam invariavelmente por três estados: primeiro são teológicas, depois

²⁶² Ibidem, p. 146.

²⁶³ Ibidem, p. 147.

metafísicas e, finalmente, positivistas. O direito, conseguintemente, como um fenômeno histórico, há de invariavelmente oferecer todas essas diferentes fases, em sua natural e espontânea evolução. É o que pretendemos fazer...subordinando o direito à lei dos três estados"²⁶⁴. Algo surpreendente fez Alberto Salles ao aplicar a lei dos três estados às concepções da jurisprudência, pois ao mesmo tempo que enfrentou o preconceito dos filósofos positivistas, foi capaz também de mostrar que isto seria legítimo pois os fenômenos jurídicos não passavam de uma espécie dos fenômenos sociais. Pode até parecer estranho, pois parecia uma consequência natural do positivismo, mas Alberto Salles foi o único pensador positivista a tomar esta atitude, pois basta lembramos que Pereira Barreto considerava isto inadmissível e Pedro Lessa, o que veremos a seguir, apesar de admitir um direito científico, iria rejeitar a lei dos três estados de Augusto Comte, apesar de todos beberem da fonte positivista, o que revela a originalidade de Salles em assunto tão delicado na seara comteana.

²⁶⁴ Ibidem, p. 149.

Com tais considerações, vejamos como Alberto Salles aplica a lei dos três estados ao direito. Vai identificar no passado da jurisprudência uma fase teológica e uma fase metafísica. A fase positiva considerava em formação e sua proposta já foi apresentada, quando sustentou o direito como garantia, na análise feita a respeito do capítulo IV de sua obra em análise. Na fase teológica, o direito aparecia "como um produto direto da vontade divina"²⁶⁵. É a época da legislação "revelada", cujos exemplos encontramos no passado dos judeus, dos hindus e dos egípcios. A lei não se distingue dos preceitos religiosos e encontra-se nos livros sagrados, como mandamentos obrigatórios, expressão da poderosa vontade divina revelada aos humanos de maneira "sobrenatural. No dizer que Alberto Salles, "o direito nesta fase, por isso mesmo que se manifesta como um produto da revelação divina, corresponde justamente ao predomínio político dos governos teocráticos"²⁶⁶. Não é por outra razão que a classe predominante é aquela formada pelos sacerdotes, que reúnem tanto as funções religiosas como as jurídicas, pois ainda não ocorrera uma especialização acentuada de tais funções. É interessante salientar que

²⁶⁵ Ibidem, p. 151.

²⁶⁶ Ibidem.

nesta fase teológica, o direito é considerado como algo originado de fora da própria sociedade. Uma entidade divina atua externamente à sociedade, impondo-lhe prescrições a serem seguidas. Ora, como tais prescrições tinham origem na vontade de deuses, muitas vezes caprichosos, bastando citar a mitologia grega, não seria possível a descoberta de uma regularidade capaz de possibilitar a previsão; sem previsão, impossível a ciência, de maneira que se conclui que nesta fase era impossível o surgimento de um direito científico. Por outro lado, a sociedade atingira certo grau de evolução e se não era possível um direito científico, algum direito se fazia necessário, motivo pelo qual, adequando-se à realidade na qual iria atuar, surge o direito teológico, de mecanismo rudimentar e repleto de fantasias, mas que foi útil em determinado momento da história da humanidade. Ante a fatalidade da lei dos três estados, tal concepção teológica estava condenada a desabar um dia. Não foi um processo abrupto, mas lento, muito lento, à medida que as novas e mais avançadas concepções foram atingindo a todos os indivíduos e à opinião pública. Os primeiros sinais de declínio da soberania teológica foi a ascensão da classe militar. Segundo Salles: "este rigorismo teológico, porém, começa pouco a pouco a abrandar-se,

com o desaparecimento sucessivo da influência da classe sacerdotal e com o advento progressivo da classe militar. O direito conserva ainda a índole de força estranha ao organismo social, mas já se observa que a sua natureza teológica primitiva se acha imensamente mitigada. Pode-se mesmo dizer que já começa a manifestar-se, neste período, uma certa tendência, para a definitiva humanização do direito; tendência que se acentua cada vez mais, à medida que o regimen teocrático se dissolve, mas que só muito tarde é que chega ao seu verdadeiro estado de madureza"²⁶⁷. Em suma, o estado teológico atinge seu apogeu e aos poucos vai se enfraquecendo à medida que concepções mais avançadas vão tomando o seu lugar. Na medida em que a natureza teológica no direito limita-se à formalidade, "começa, então, o período interessante do simbolismo no direito"²⁶⁸, na qual os sacerdotes vão cedendo lugar aos magistrados que passam a encarregar-se "diretamente de fazer observar com rigor, entre os cidadãos, os preceitos jurídicos"²⁶⁹, cujo esplendor encontrou-se "nos monumentos jurídicos dos Romanos"²⁷⁰, quando os traços mais salientes do "simbolismo" mostram-se patentes,

²⁶⁷ Ibidem, p. 152.

²⁶⁸ Ibidem.

²⁶⁹ Ibidem, p. 153.

²⁷⁰ Ibidem.

pois "atos importantíssimos da vida civil só tinham significação e podiam produzir os desejados efeitos, quando praticados com certas e determinadas formalidades"²⁷¹. Aliás, a rigorosa formalidade do direito romano é notória, sendo frequentemente exemplificada quando um determinado ato jurídico foi considerado inválido porque pronunciara-se a palavra "árvore", quando a palavra correta a ser mencionada seria "videira". Mas na época do simbolismo, "tal era mesmo a força de semelhantes formalidades que pode-se dizer que era o *símbolo* e não a disposição expressa da lei, ou da conformidade do ato com o preceito legal, que provinha sua eficácia jurídica"²⁷². Significativo a respeito é o simbolismo da entrega das chaves para significar a tradição da coisa vendida, ainda vigente nos dias atuais, cuja origem está no direito romano. Tal simbolismo mostra "claramente que a eficácia da lei já não resulta *unicamente* da vontade divina, mas provém em grande parte do *símbolo* que acompanha o ato. Seja como for, o simbolismo, ressalta Alberto Salles, representa "o último período da fase teológica"²⁷³ e o início da fase metafísica do direito.

²⁷¹ Ibidem.

²⁷² Ibidem.

No estado metafísico, o símbolo começa a ganhar vida própria. O símbolo nada mais é do que um simples sinal. Como sinal não está sujeito às variações do tempo e do espaço. O direito nesta segunda fase aparece como "uma simples abstração, como uma força universal, que se impõe a todos os povos e que não está sujeita à relatividade, quer no tempo, quer no espaço"²⁷⁴. O direito não tem mais por origem a vontade dos deuses, mas uma abstração: "a soberania popular"²⁷⁵, que passa a ser um "dogma fundamental"²⁷⁶, que passa a ser manipulado não mais pelos sacerdotes, mas pelos legisladores que elaboram a lei e pelos magistrados que a aplicam, classes que passam a ser mandatárias da "soberania popular"²⁷⁷. As decisões legislativas tomam o lugar das decisões sacerdotais. A classe dos sacerdotes cede lugar para a classe dos legistas. No dizer de Alberto Salles, "a lei neste regime é a expressão genuína da vontade popular. É esta ao menos a ficção preponderante. Supõe-se sempre que as disposições legislativas são a tradução fiel daquilo que quer a nação e, por isso mesmo, podem a qualquer momento ser revogadas, desde que se achem em desacordo

²⁷³ Ibidem, p. 157.

²⁷⁴ Ibidem, p. 158.

²⁷⁵ Ibidem.

²⁷⁶ Ibidem.

ou que de certo modo contrariem a vontade do povo"²⁷⁸. Nesta fase metafísica, o direito é considerado uma "entidade abstrata da razão"²⁷⁹. É a fase de predomínio das "teorias extravagantes"²⁸⁰ do Direito Natural, anterior e superior à sociedade, cujos preceitos são sagrados e devem ser respeitados até mesmo pelos legisladores, aliás, cujo papel nada mais é do que aperfeiçoá-los, aproximando-os o mais que possível ao modelo ideal concebido pela razão abstrata. Como bem caracterizou Salles, nesta fase "o direito sai espontaneamente da cabeça do legislador, exatamente como Minerva que sai completamente armada da cabeça de Júpiter; não é um fenômeno natural"²⁸¹, mas sim um fenômeno que qualifica de "psicológico". O direito "não aparece como a regulamentação de fenômenos naturais, senão como um complexo de regras racionais"²⁸². Em suma, "o direito se manifesta como um produto arbitrário da vontade individual, nascido de uma concepção apriorística e determinado, em última análise, pelo *voto da maioria* dos membros dos parlamentos nacionais"²⁸³. A força da lei tem como fonte a "mens

²⁷⁷ Ibidem.

²⁷⁸ Ibidem, p. 159.

²⁷⁹ Ibidem, p. 160.

²⁸⁰ Ibidem.

²⁸¹ Ibidem.

²⁸² Ibidem, pp. 160 e 161.

²⁸³ Ibidem, p. 161.

legislatoris", época em que predominam os códigos – Código de Napoleão de 1804 é o exemplo maior desta fase - "verdadeiras sistematizações metafísicas de regras e preceitos arbitrários, que em nada se aproximam da realidade, e que mais servem para embaraçar do que para promover a natural evolução das diferentes instituições sociais. São vivos atestados da extravagante utopia, que ainda domina a maioria dos espíritos"²⁸⁴, pois não são os códigos que se moldam à realidade, mas, pelo contrário, é a realidade que deve moldar-se aos códigos, como se a natureza devesse subordinar-se à razão humana. Arbitrariedade pura, que se reflete na fantasia parlamentar de que tudo podem, bastando apenas contar com a maioria de seus membros, quando, em realidade, "é a vontade do legislador que deve submeter-se espontaneamente ao condicionamento geral dos fenômenos sociais"²⁸⁵, pois, afinal, fazem parte da natureza. Alberto Salles contesta tal concepção dizendo que "a lei não se descobre pelo número, não se formula pelo voto, mas nasce da própria observação"²⁸⁶, residindo aí o germe de destruição da concepção metafísica do direito. Porém, ainda que filosoficamente tal concepção seja insustentável, a crença na

²⁸⁴ Ibidem.

²⁸⁵ Ibidem, p. 162.

"soberania popular" e algo que Alberto Salles constatou ser predominante em sua época – e ainda na atualidade, admitamos – de maneira que o estado metafísico do direito ainda muito se prolongará no tempo, antes que se inicie com vigor a fase positiva do direito.

Sobre a fase positiva, Alberto Salles considera que os primeiros passos foram dados pela Escola Histórica do Direito e multiplicaram-se os estudiosos que resolveram aplicar o método positivo no estudo do direito, ainda que neles reconheça algumas limitações. O próprio Alberto Salles propõe "uma tentativa", o que já foi por nós estudado quando apresentamos sua teoria do direito como garantia, motivo pelo qual não vamos repetir o que já abordamos.

Portanto, aplicando-se a lei dos três estados ao direito, Alberto Salles identificou uma fase teológica, na qual o direito era a ordenação dos deuses; uma fase metafísica, na qual o direito era a ordenação da soberania popular; e, por fim, uma fase positiva, que estaria em seus primeiros passos, na qual o direito seria uma

²⁸⁶ Ibidem.

regulamentação necessária para unificar a diversidade provocada pela divisão do trabalho, indispensável para a constituição do organismo social.

Se até aqui Alberto Salles enfrentou as concepções metafísicas do direito, no final de sua obra vai enfrentar as concepções circulantes dentro do próprio positivismo. Não está mais preocupado com o lado de fora, o último reduto a ser tomado está do lado de dentro. São os próprios positivistas seus últimos rivais, particularmente Luís Pereira Barreto e sua teoria "paliativa" do direito. Alberto Salles quer mostrar que o direito não é um paliativo, mas uma regulamentação, tão indispensável ao organismo social como o sistema nervoso o é para o organismo animal. As concepções de Luís Pereira Barreto contidas em seu estudo intitulado *Aos legistas*, que constitui a primeira parte do segundo volume de sua obra filosófica, inacabada, e que já foi por nós analisado na presente dissertação, pairava como a interpretação definitiva dos adeptos da filosofia positiva sobre o direito. Por isso mesmo, se Alberto Salles pretendia sustentar o contrário do afirmado por Pereira Barreto, não poderia deixar de contestar nominalmente o

grande médico de Jacareí, pois do contrário o pensamento sallesiano sofreria de grave lacuna e estaria perdendo um grande oportunidade de mostrar como a partir da filosofia positiva seria possível a instauração de um direito positivista.

No pensamento sallesiano, o direito, ao contrário de desaparecer no estado positivo, pelo contrário, atingiria o mais grau de evolução, aliás, definitivo, devido à sua base científica. Começa o embate formulando a seguinte pergunta: "qual será o futuro da jurisprudência?"²⁸⁷ Acrescenta ainda: "entendem muitos, e aliás respeitáveis pensadores, que a jurisprudência não é, de fato, mais do que um simples paliativo"²⁸⁸. É fácil identificar Luís Pereira Barreto, aquele que explicitamente identificou o direito como um "simples paliativo" e contra o qual Alberto Salles vai concluir sua obra em análise, o capítulo XI, intitulado "Síntese geral".

Depois de ter apresentado seu conceito de direito, com fundamento na filosofia positivista, neste capítulo final vai analisar "se

²⁸⁷ Ibidem, p. 251.

²⁸⁸ Ibidem.

a função que o direito tende a preencher no seio do organismo social é uma função meramente transitória, determinada apenas por circunstâncias especiais e características de um certo período histórico, ou se é, ao contrário, uma função perpetuamente necessária, que nunca poderá ser suprimida, por ser um dos elementos essenciais da própria vida social"²⁸⁹. Tudo o que Alberto Salles escreveu antes de formular tal questionamento já mostra qual será a resposta, quer dizer, no seu entender o Direito é "uma função perpetuamente necessária"; entretanto, não se trata de mera repetição do que já dissera, pois vai introduzir algo de novo, ao dizer: "em uma palavra: o direito, como função social, tende a desaparecer ou simplesmente a mudar de órgão, para o futuro?"²⁹⁰. A novidade está na mudança do órgão que vai exercer a função direito. Sobre Pereira Barreto diz o seguinte: "O Dr. Luiz Pereira Barreto, incontestavelmente um dos mais valentes pensadores que contamos neste país, acredita piamente que a jurisprudência não tem senão um ofício provisório a preencher, nos períodos de anarquia intelectual e moral, que atravessam as

²⁸⁹ Ibidem.

²⁹⁰ Ibidem.

sociedades"²⁹¹. Perfeita a síntese do pensamento de Pereira Barreto feita por Salles, o que mostra que bem indentificara seu interlocutor, acrescentando, porém, o seguinte: "Acatamos imensamente a justa e merecida autoridade científica que dignamente exerce, entre nós, o Dr. Pereira Barreto; devemos, contudo, declarar, com a máxima lealdade que nos caracteriza, que não nos parecem razoáveis, e nem tão pouco de harmonia com os princípios gerais da filosofia positiva, de que aliás é um dos mais conceituados órgãos neste país, as suas observações relativas à jurisprudência, em geral"²⁹². Não razoável, segundo Salles, porque seria admitir um organismo sem um sistema de organização que coordenasse todas as funções nele exercidas, assim como um organismo animal sem sistema nervoso. Somente em organismos extremamente elementares isto seria possível, o que nos leva a concluir que somente em organismos sociais muito rudimentares seria dispensável o Direito, mas, mesmo assim, tal ausência seria em ato, pois em potência, à medida que tal organismo social fosse evoluindo, a partir de certo momento, o Direito, como função coordenadora, surge, como algo que estava latente. Isto porque o Direito "é um fenômeno

²⁹¹ *Ibidem*, p. 252.

²⁹² *Ibidem*, p. 253.

social, que nasce tão diretamente da estrutura íntima do organismo social e de seu funcionamento geral, como a função regulamentadora, exercida pelo sistema nervoso no corpo animal, nasce espontaneamente das condições anatômicas e fisiológicas do organismo individual. Um tem por objecto próprio a manutenção da unidade na vida social, pela convergência e pelo equilíbrio natural de todas as forças individuais, assim como o outro tem igualmente por fim a unidade na vida animal, pela convergência e pela cooperação que promove e mantém constantemente, entre todas as forças orgânicas, que se acham em jogo no corpo do indivíduo"²⁹³. E conclui: "É nisto precisamente que consiste, para nós, a moderna concepção do Direito"²⁹⁴, ou seja, sua concepção científica da jurisprudência.

Na sua concepção filosófica sobre o Direito, Salles não está preocupado com quem exerce tal função, mas apenas e tão somente em mostrar que a jurisprudência é um "sistema de equilíbrio de forças individuais e como meio de impedir-se a completa desagregação do

²⁹³ Ibidem, pp. 254 e 255.

²⁹⁴ Ibidem, p. 255.

corpo político"²⁹⁵. Um "sistema de equilíbrio", jamais um "paliativo", motivo pelo qual, acrescenta Salles, "de modo algum podemos concordar com o Dr. Pereira Barreto, quando afirma que *a jurisprudência não passa de um mero instrumento de transição, como tudo quanto é criação da metafísica em geral*" (itálicos no original)²⁹⁶. Em suma, "o Direito nada mais é do que uma consequência, um corolário espontâneo, do grande axioma, já hoje indiscutível, de que não há sociedade sem governo, assim como não há governo sem sociedade"²⁹⁷, pois abrangendo a sociedade várias atividades diversificadas entre si, não é possível a ausência de uma função de coordenação, sem o que a organização não será possível, pois o organismo desagrega-se.

O que acontece jamais será a supressão da função da jurisprudência, mas apenas a "substituição dos órgãos secundários do Direito"²⁹⁸, o que Pereira Barreto não percebeu por "não ter meditado

²⁹⁵ Ibidem.

²⁹⁶ Ibidem.

²⁹⁷ Ibidem, pp. 256 e 257.

²⁹⁸ Ibidem.

bem sobre o fenômeno"²⁹⁹, precipitando-se em "sinistra profecia"³⁰⁰, confundindo "lamentavelmente os órgãos secundários do Direito com o seu verdadeiro órgão especial e fundamental"³⁰¹, que é o Estado. O que é transitório são os órgãos secundários que exercem a função da jurisprudência, mas não o órgão principal. Assim, será sempre o Estado a exercer a função do Direito, o que variou, consoante registra a história, é a mudança dos órgãos secundários; no início, eram os teólogos, depois os legistas e no futuro provavelmente será um outro órgão secundário, mas sempre dentro do órgão fundamental que é o Estado. A respeito explica Alberto Salles que "assim como os legistas exerceram na idade média grande influência no governo das sociedades, suprimindo de algum modo a falta produzida pela dissolução do papado, assim também o sacerdócio, no regime primitivo dos governos teocráticos, foi por muito tempo o órgão principal da legislação, como justamente procuramos mostrar, quando tentamos esboçar a evolução geral do Direito e especialmente quando tratamos da religião, como um dos seus mais enérgicos factores; entretanto, nem por isso deixou o Estado de ser o órgão especial e fundamental do

²⁹⁹ Ibidem.

³⁰⁰ Ibidem.

Direito. Há indubitavelmente certas classes sociais que preponderam no governo das sociedades e que se modificam, conforme se efetua a evolução política; sacerdócio pagão, assim como os legistas estão neste caso. Essas classes exercem uma função puramente transitória, como órgãos secundários da legislação; mas não assim o Estado, que é seu órgão permanente"³⁰². Portanto, o que é transitório são os teólogos e os legistas, pois são órgãos secundários, mas não o órgão fundamental Estado e sua correspondente função permanente Direito. Diz ainda que o próprio Pereira Barreto ao dizer que "buscar sujeitar todos os atos humanos a leis *convencionais* e só garantidas *pela força material* é uma empresa que causa vertigem aos espíritos científicos os mais robustos"³⁰³, motivo pelo qual acabou cometendo o equívoco de caracterizar o direito pelo seu "elemento coercitivo"³⁰⁴, quando disse que "os espíritos ignorantes, as almas cândidas, não medem o grau de criminalidade de um ato senão pelo seu grau de penalidade, é o que faz a força dos códigos obra da metafísica"³⁰⁵, não vislumbrando a fase em que o elemento coercitivo desaparecerá para ser substituído pela fase da

³⁰¹ Ibidem.

³⁰² Ibidem, pp. 259 e 260.

³⁰³ Ibidem, p. 260.

³⁰⁴ Ibidem.

"cooperação social"³⁰⁶, que constituirá "a fase positiva do Direito, em que a garantia da força material será substituída pela uniformidade de opiniões e pelo prestígio das verdades demonstráveis"³⁰⁷, e não pela absorção do Direito pela Moral³⁰⁸.

Evidente que ainda prevalece a concepção metafísica do Direito, mas não é este o ponto de divergência de Alberto Salles com Pereira Barreto. O problema não é histórico, mas filosófico. Filosoficamente, enquanto Pereira Barreto sustenta a impossibilidade da jurisprudência no Estado Positivo, pela seu caráter metafísico decorrente de sua constituição punitiva, Alberto Salles, ao contrário, sustenta a necessidade da jurisprudência no Estado Positivo, decorrente de sua constituição regulamentadora. Porém, do ponto de vista histórico, estão de acordo que na atualidade os parlamentos adquiriram uma nociva "mania de legislar"³⁰⁹, que tende a submeter todos os pormenores da vida social a uma disciplina legislativa, com efeitos danosos, como no exemplo que tirou de Herbert Spencer sobre o

³⁰⁵ BARRETO, Luís Pereira. *Aos lecionistas*, p. 2.

³⁰⁶ SALLES, Alberto. *Op.cit*, p. 261.

³⁰⁷ *Ibidem*, p. 261.

³⁰⁸ Esta é a tese de Pereira Barreto: substituir o direito pela moral.

Parlamento inglês que visando "acabar de uma vez com o uso excessivo das bebidas alcoólicas no país, decretou nesse sentido uma lei proibitiva; mas, o resultado foi que o consumo de semelhantes bebidas, em vez de diminuir, aumentou-se desde então de uma maneira realmente espantosa. A mesma coisa aconteceu com a famosa lei dos pobres. Decretada especialmente para o fim de proteger a numerosa classe dos desprotegidos da fortuna, em vez de produzir o desejado efeito, veio transformar a mendicidade em um verdadeiro ramo de negócio"³¹⁰. Quer dizer que ambos estão de acordo que o estado atual da jurisprudência deve ser aperfeiçoado, não fazendo sentido a abundância legislativa desenfreada que tomou conta da civilização ocidental³¹¹.

A solução é o que faz divergir ambos os pensadores. Para Pereira Barreto, substituir o Direito pela Moral positiva, enquanto para Alberto Salles a formação de um direito científico. Diz Alberto Salles: "pensamos, pois, ao inverso do Dr. Pereira Barreto, que a

³⁰⁹ SALLES, Alberto, Op.cit., p. 262.

³¹⁰ Ibidem, p. 264.

jurisprudência não é um simples paliativo, assim como a legislação não é um mero instrumento de transição. O Direito tende a entrar definitivamente em sua fase positiva e a sua interpretação científica, que constitui precisamente o objecto da jurisprudência, há de necessariamente se efetuar pelos modernos processos da experiência e da observação histórica. A legislação perderá, então, o seu carácter convencional, próprio de sua fase metafísica; o Direito eliminará de si o elemento coercitivo; e a jurisprudência, como ciência descritiva, passará a constituir um dos mais altos empregos da inteligência humana, pela preparação indispensável e preliminar do estudo de um dos mais interessantes fenômenos oferecidos pelos agregados humanos para as grandes generalizações filosóficas da ciência social"³¹². Em suma, para Alberto Salles a solução dos problemas em questão está na "generalização da moderna concepção do Direito"³¹³, e não na supressão de sua indispensável função. E assim termina sua obra: "tal é o futuro da jurisprudência científica"³¹⁴.

³¹¹ o problema permanece na atualidade, com maior gravidade, a ponto de se colocar em xeque a própria autoridade da lei, pois o excesso legislativo tem ocasionado o seu desprestígio.

³¹² Ibidem, pp. 266 e 267.

³¹³ Ibidem, p. 266.

³¹⁴ Ibidem, p. 267.

- CAPÍTULO 4 -

PEDRO LESSA³¹⁵: O DIREITO COMO ARTE

No final do século XIX, as faculdades de direito brasileiras viviam um momento de aguda pobreza intelectual. Miguel Reale bem compilou tal situação da época citando algumas das opiniões correntes,

³¹⁵ Pedro Lessa (P. Augusto Carneiro L.), jurista, magistrado, político e professor, nasceu em Serro, MG, em 25 de setembro de 1859, e faleceu, no Rio de Janeiro, RJ, em 25 de julho de 1921. Eleito em 7 de maio de 1910 para a Cadeira n. 11, sucedendo a Lúcio de Mendonça, foi recebido em 6 de setembro de 1910, pelo acadêmico Clóvis Beviláqua. Era filho do coronel José Pedro Lessa e de Francisca Amélia Carneiro Lessa e sobrinho do poeta Aureliano Lessa, colega de turma e amigo de Álvares de Azevedo e Bernardo Guimarães, com os quais planejou publicar, quando estudante em São Paulo, um livro de colaboração, que se intitularia *Três liras*, e que jamais foi escrito. Fez os estudos primários e secundários em sua província. Em 1876 partiu para São Paulo, onde se matriculou na Faculdade de Direito. Formou-se em 1883, tendo pertencido a uma turma de nomes brilhantes, na qual se destacavam os de David Campista, Bueno de Paiva, Martim Francisco Sobrinho e Júlio de Mesquita. Em 1885, iniciou a sua vida pública, com a nomeação para o cargo de secretário da Relação de São Paulo. Dois anos depois, em 1887, inscreveu-se em concurso na Faculdade de Direito de São Paulo, tendo obtido o primeiro lugar. Não conseguiu, porém, a nomeação. Em 1888, prestou outro concurso, em que também obteve a melhor classificação, sendo nomeado, logo a seguir, como professor catedrático. Em 1891, foi nomeado chefe de polícia do Estado de São Paulo e eleito deputado à Assembléia Constituinte de São Paulo, tomando parte dos trabalhos de elaboração da Constituição estadual. Em breve se retirava da ação pública, dedicando-se exclusivamente ao magistério e à advocacia. Em outubro de 1907 foi nomeado ministro do Supremo Tribunal Federal, na aposentadoria de Lúcio de Mendonça. Pedro Lessa foi um modelo de juiz, no tribunal em que teve assento, e o foi pelo saber profundo, pela coragem das atitudes e pela determinação. No magistério, na advocacia e na magistratura, norteou sua atividade pelo amor ao Brasil. Foi também esse amor que o levou a ser um dos elementos de maior assiduidade e trabalho na Liga da Defesa Nacional. Pertenceu a várias instituições culturais, entre as quais o Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro. Obras: *Interpretação dos Arts. 23, 34, 63 e 65 da Constituição Federal* (1899); *É a história uma ciência?*, ensaio (1900); *Dissertações e polêmicas Estudos jurídicos* (1909); *Estudos de filosofia do direito* (1912); *O determinismo psíquico e a imputabilidade e responsabilidade criminais* (1915); *Do Poder Judiciário* (1915); *Discursos e conferências* (1916). Esses dados biográficos foram

como, por exemplo, o dizer de Tobias Barreto segundo o qual nas faculdades de direito "a ignorância era ensinada com método e ainda mais metodicamente aprendida"³¹⁶, ou então, a opinião de Vicente Mamede, professor em São Paulo de formação tradicional, "nos moldes coimbrão"³¹⁷, para quem o ensino jurídico então vigente "concita os estudantes à vadiação, torna-se cúmplice desse delito, da desídia escolástica, coopera numa fábrica de ignorantes, para, no fim do ano, os entregar como vítimas apropriadas, ao rigor dos algozes, que os têm de imolar, pela culpa, que se é deles, também o é do regime sob que vivem"³¹⁸, ou ainda, o próprio Alberto Salles, para quem "uma corporação científica, que vive das migalhas do passado e que se obstina em contrariar os progressos da mentalidade humana, por uma espécie de odium theologicum, é uma instituição que se formaliza e que só pode valer, quando muito, para temas sentimentais de recordações históricas"³¹⁹.

extraídos do site oficial da Academia Brasileira de Letras – www.academia.org.br - na qual Pedro Lessa ocupou a cadeira nº 11.

³¹⁶ REALE, Miguel. *Pedro Lessa e a filosofia em São Paulo*, p.111.

³¹⁷ *Ibidem*, p. 112.

³¹⁸ *Ibidem*.

³¹⁹ *Ibidem*.

Tal era o quadro das escolas jurídicas no Brasil quando Pedro Lessa ingressa no corpo docente da Faculdade de Direito de São Paulo em 1881. Apesar de concordar com as opiniões mencionadas sobre a situação fática do então vigente ensino jurídico, Pedro Lessa considerava que tal momento era um "simples estacionamento, talvez precursor de um novo ciclo de atividade"³²⁰, o que levou Miguel Reale a reputar que "essa preferência pelo meio termo, pela moderação doutrinária, viria a constituir quase uma constante teórica num homem que, no plano da praxis, desde a Faculdade de Direito até o Supremo Tribunal Federal, não fez notar pela mansuetude, mas antes pelo gosto dos contrastes e por forte dose de paixão"³²¹. Tal estado de espírito de Pedro Lessa justificava-se também pelo momento que passava a Faculdade de Direito de São Paulo, que em curto período de tempo, situado entre as décadas de 80 e 90 do século XIX, estava em acentuada renovação do corpo docente, com o ingresso de vários professores tocados pelas idéias da época, particularmente o positivismo. Segundo Miguel Reale, "basta lembrar que, ao lado de João Monteiro, catedrático desde 1883, veio integrar a Congregação uma plêiade de

³²⁰ REALE, Migue. *Op.cit.*, p. 112.

³²¹ *Ibidem*, p. 113.

mestres eminentes, como Dino Bueno e Brazílio Machado em 1890; Pedro Lessa, João Mendes de Almeida Júnior e José Luiz de Almeida Nogueira, em 1891"³²², de maneira que "aos poucos, em todas as cátedras, como já assinalado por Reynaldo Porchat, ao analisar o pensamento filosófico no primeiro século da Academia, passaram a prevalecer as diretrizes metodológicas da Filosofia Positiva, a começás pelo Direito Criminal, através dos estudos de Antropologia e Sociologia"³²³.

Foi nesse contexto, segundo Miguel Reale, que no Brasil, "à sombra de Augusto Comte e de Herbet Spencer"³²⁴, a filosofia deu "os seus primeiros passos"³²⁵, surgindo então "um complexo de idéias e convicções norteando de maneira efetiva a toda uma geração, da qual Pedro Lessa é, sem dúvida, uma das figuras mais representativas"³²⁶.

Feitas tais colocações sobre o contexto em que surge o pensamento de Pedro Lessa, vamos a partir de agora analisar os

³²² Ibidem.

³²³ Ibidem.

³²⁴ Ibidem.

³²⁵ Ibidem.

principais momentos de seu pensamento, com base em seus escritos. Uma característica que ressalta na obra filosófica de Pedro Lessa é a inexistência de uma obra sistemática, à semelhança do que ocorre com Alberto Salles e parcialmente com Pereira Barreto, sendo que a totalidade de seus escritos filosóficos estão contidos em artigos publicados em sua maior parte na Revista da Faculdade de Direito de São Paulo.

Mesmo sua obra intitulada *Estudos de filosofia do direito*, nada mais é do que a coletânea de artigos que publicou na referida Revista, que serviria de fase preparatória de um posterior escrito sistemático de um seu curso de filosofia do direito, que não se concretizou pelos rumos que tal disciplina teria nos cursos jurídicos de então e também pelos rumos da carreira profissional de Pedro Lessa. Como disse no prefácio à sua primeira edição, afirmou: "durante o tempo em que lecionei na Faculdade de Direito de São Paulo, costumava publicar na revista daquele instituto de ensino umas dissertações, mais ou menos desenvolvidas, sobre pontos do meu curso

³²⁶ Ibidem.

de filosofia do direito. No dar à estampa esses estudos não seguia a ordem do programa. Explanava com preferência os assuntos que me pareciam mais interessantes, ou cuja exposição, por ser mais difícil a matéria, se me afigurava dever do professor, para o fim de facilitar a tarefa dos alunos, conferir a precedência. Esperando ter o tempo necessário para, desse modo fácil, compor um livro, em que sistematicamente fosse explicada toda a doutrina, pouco me preocupava a ordem da publicação desses trabalhos"³²⁷.

No que se refere aos rumos da disciplina na Faculdade de Direito de São Paulo, Pedro Lessa registrou a reforma do ensino jurídico de abril de 1911, que suprimiu o ensino da filosofia do direito do currículo acadêmico, aduzindo o seguinte: "tendo deixado a Faculdade de São Paulo, pretendia escrever os ensaios que me faltavam para ter o livro planeado, no que era incessantemente tolhido pelos meus prementes afazeres, quando a reforma do ensino de abril do corrente ano (1911), feita pelo Governo da União, veio demover-me desse intento, convencendo-me de que devia reunir e reimprimir os

³²⁷ LESSA, Pedro. *Estudos de filosofia do direito*, p. 7.

menos inúteis desses estudos, alguns apenas corrigidos, outros completamente refundidos e ampliados. Suprimida nos cursos jurídicos a cadeira de filosofia do direito, não mais se faz mister um expositor, e ainda menos um compêndio, para a divulgação de uma teoria que, por constar somente de verdades gerais e fundamentais, ou princípios, e por convir que seja estudada unicamente pelos que já conhecem os diversos ramos do direito, não precisa ser completamente explanada sob a forma de didática para ser bem compreendida"³²⁸.

Pedro Lessa sempre deixou claro seu posicionamento contrário à mencionada reforma de abril de 1911, pois impediria dos estudantes de adquirir os "princípios cardeais" do direito, indispensáveis, no seu entender, para sua boa formação acadêmica. A respeito salientou: "Penso que foi um grave erro a eliminação da filosofia do direito dos nossos cursos jurídicos. Propugnei sempre a transposição dessa matéria do primeiro para o último ano acadêmico. É intuitiva a necessidade de iniciar os estudos de direito, ou pela enciclopédia jurídica, segundo foi estatuído ultimamente, ou por certas

³²⁸ Ibidem, p. 8.

doutrinas dentre as mais fáceis para o principiante, como o direito constitucional e os rudimentos do direito romano. Mas, abolir nos cursos jurídicos o estudo das leis fundamentais, dos princípios cardeais, em que assenta toda a estrutura do direito, é concorrer, cometendo uma falta imperdoável, para que se não tenha uma perfeita compreensão das profundas raízes que prendem ao direito toda a existência da sociedade, para que se não alimente uma idéia nítida e vivaz acerca da função absolutamente indispensável do direito, para que se não forme um conceito exato da irrefragável e suprema necessidade social da justiça"³²⁹. Afirma que a eliminação da filosofia do direito do currículo acadêmico impede o caráter científico do direito, pois "o que pode imprimir aos estudos jurídicos um cunho científico, é a filosofia do direito"³³⁰, reduzindo o estudo jurídico "a um esforço inferior por interpretar e aplicar preceitos, de cujo verdadeiro e profundo sentido não lhe é dado compenetrar-se"³³¹, comprometendo, assim, definitivamente, a atividade do operador do direito, pois sem a filosofia do direito "não pode haver sem ela compreensão e amor da justiça, nem legisladores que elaborem sábias leis, juízes consagrados ao culto

³²⁹ Ibidem.

³³⁰ Ibidem.

inteligente e sincero do direito, administradores realmente empenhados em bem lhe executar as prescrições, advogados que sotoponham o egoístico interesse do exercício da profissão à elevada utilidade, ou, melhor, à necessidade superior da conservação e do progresso da sociedade pela exata observância das leis. Faltando o conhecimento dos princípios do direito, fica este sendo mera arte, cujos preceitos facilmente se desvirtuam na prática, aplicando-se ao talante das conveniências individuais³³². Portanto, Pedro Lessa via com pessimismo os efeitos da eliminação da filosofia do direito do currículo jurídico, pois reduziria o papel dos bacharéis a de meros manipuladores de regras sem consciência dos vínculos de base e de finalidade, o que de fato acabou ocorrendo com a disseminação da imagem do bacharel em direito como alguém pouco científico e pouco ético, tendo inclusive afirmado ser "a profissão de advogado, em geral, tão prostituída, que dificilmente se encontrarão fora dela mais perniciosos inimigos do direito"³³³, imagem que chegou até os dias atuais. A origem dessa situação, segundo Pedro Lessa, era a ausência da filosofia do direito, e não uma degeneração moral. Aliás, a respeito, dizia que a degeneração

³³¹ Ibidem.

³³² Ibidem, pp. 8 e 9.

moral decorria da degeneração intelectual: "nem se argúa que de natureza moral, e não intelectual, é a causa de todos esses males. Sendo os nossos atos determinados pelas nossas idéias e sentimentos, que são os dois fatores do nosso dinamismo psíquico, e podendo-se pela inoculação de idéias verdadeiras, que, bem compreendidas, obtém a adesão do sentimento, e se transformam em impulsores da vontade, melhorar e elevar o caráter, ainda em última análise um dos meios eficazes de combater os males denunciados é a vulgarização das verdades jurídicas fundamentais, que nos convencem, não da utilidade somente, mas da necessidade imperiosa de bem formular as leis, e de observá-las religiosamente"³³⁴. Evidente, portanto, no pensamento de Pedro Lessa, do otimismo em relação ao caráter humano, e a crença de que a origem de todos os males seria a ignorância, motivo pelo qual a decadência moral dos operadores do direito não decorria, portanto, da imoralidade desses, mas sim da ignorância que padeciam dos "princípios cardeais" contidos na filosofia do direito.

³³³ Ibidem, p. 10.

³³⁴ Ibidem.

Mas não basta o ensino de uma filosofia do direito qualquer. O ensino inadequado dessa disciplina mais do que estéril, pode até ser nocivo, motivo pelo qual ainda no prefácio à 1ª edição de seu "Estudos de filosofia do direito" faz acerba crítica às "filosofias do direito" de caráter metafísico, baseadas na filosofia de Krause e de seu discípulo jurista Ahrens, bem como às "filosofias do direito" contemporâneas indentificadas pelas teorias de Ihering e Nietzsche. Pedro Lessa queria mostrar que somente uma filosofia do direito baseada na "observação dos fatos" seria capaz de promover a divulgação dos princípios científicos e, por consequência, a regeneração moral dos operadores jurídicos, coerente portanto com sua postura positivista. Além da eliminação da filosofia do direito do currículo acadêmico, disse que "outro fenômeno, que exprime outro mau sintoma social, é este que se nota frequentemente em nossos dias: reconhecida a inanidade das doutrinas teológica e metafísicas, em vez do esforço pela formação de uma teoria jurídica, baseada na rigorosa observação dos fatos, de acordo com o método científico, o que se tem dado, é um tal desvairamento dos espíritos, não raro aguilhoados pelo vão desejo de originalidade, que nada há hoje mais comum do que vemos

doutrinadores que, a pretexto de explicarem filosoficamente o direito, a este destroem todo o fundamento, negam toda a razão de ser"³³⁵. Com base em tais afirmações, vai atacar sucessivamente Ihering, Ahrens e, por fim, Nietzsche.

No que se refere a Ihering, Pedro Lessa ataca a radical relatividade dos fundamentos de sua teoria, pois "nos ensina ter o direito por fim garantir a realização daquilo que os membros de cada *sociedade*, em cada período histórico, entendem que constitui o interesse, ou a utilidade, da agremiação, nada havendo de geral, de estável, de necessário, no domínio do direito"³³⁶, imprimindo-lhe um caráter de "criação meramente subjetiva, artificial, completamente instável, sem raízes na realidade externa"³³⁷, consoante exposto na obra intitulada *Zweck im Recht*, traduzida entre nós por *A evolução do direito*. O grave problema da teoria de Ihering é a total ausência de fundamento objetivo, constante em todos os tempos e espaços, pois tudo dependeria do entendimento dos "membros da sociedade". Contesta Pedro Lessa aduzindo que "se todos esses cânones não têm um

³³⁵ Ibidem.

³³⁶ Ibidem, p. 11.

fundamento objetivo, não têm uma razão de ser que seja a mesma em todos os pontos do espaço e do tempo, não exprimem *uma necessidade social* (grifos do original), e assentam em conceitos transitórios de cada sociedade, de cada momento histórico, de cada geração"³³⁸. Ora, se assim fosse, não haveria motivos para termos grande aversão a crimes como o falso testemunho, a calúnia, o roubo, ou mesmo, o homicídio, dentre outros, pois, indaga, "quem nos assegura que ao cabo de um certo espaço de tempo, sob a influência das idéias das futuras gerações, não se reformarão completamente os códigos, expurgando-se deles todos esses crimes? Que sentimentos de repulsão podem provocar-nos fatos hoje condenados pela lei penal, quando é nossa convicção que a censura do direito, fundada exclusivamente na variável noção de interesse da maioria da sociedade, pode converter-se amanhã, senão em aplauso convencido, pelo menos em justificada tolerância?"³³⁹. Em suma, a depender de algo intrinsecamente variável, sem nenhum respaldo objetivo, impossível a observação de algum dado concreto e,

³³⁷ Ibidem.

³³⁸ Ibidem.

³³⁹ Ibidem, pp. 11 e 12.

portanto, impossível a filosofia do direito, pois impossível uma ciência sobre o inconstante³⁴⁰.

Em seguida, Pedro Lessa ataca a doutrina de Ahrens, amplamente difundida não apenas no Brasil, mas em todo o mundo cultural Ibérico e Ibérico-americano, especialmente pela penetração nesse meio das idéias filosóficas de Krause, discípulo de Kant. Consoante registra Miguel Reale, "os que se dedicam ao estudo da filosofia latino-americana devem ter conhecimento de um grande movimento cultural, maior na América Latina do que na própria Alemanha, a que se chamou o "krausismo" espanhol. Krause era um dos discípulos menores de Kant. Se Kant teve a continuá-lo figuras do porte de Fichte, Schelling, ou Hegel, também encontrou um grande continuador na figura de Krause, cuja obra ficou esquecida durante muito tempo. Em nosso século Krause foi reexaminado por vários autores, entre eles pelo grande sociólogo e filósofo social russo-francês, George Gurvitch, que, na sua obra *L'idée du droit social*, põe em realce a contribuição de Krause como um dos precursores do Direito Social

³⁴⁰ Sobre o conflito entre o evolucionismo e o positivismo no Brasil, consultar a obra de Abelardo Villegas, intitulado *Panorama de la filosofía iberoamericana actual* (p. 64 e

contemporâneo. Pois bem, foi Krause, de todos os seguidores de Kant aquele que paradoxalmente maior influência logrou no plano cultural espanhol e sul-americano. Na Espanha foi sobretudo Giner de los Rios quem desenvolveu de maneira ampla, a filosofia de Krause, que iria ter representantes de grande significação, sobretudo no México e no Chile. O krausismo mexicano e chileno representam momentos de grande significação na história cultural latino-americana"³⁴¹. A tal estranho fenômeno cultural que representou o krausismo, em que o pensador alemão sem grande significado na história do pensamento alemão, na Espanha, Portugal e suas Colônias Americanas, pelo contrário, deitou profundas raízes, justifica-se pelo fato de Karl Krause ter sido "o teórico da maçonaria alemã e um intérprete das aspirações mais vivas da democracia liberal em conflito com as tendências autoritárias dominantes"³⁴², o que bem servia ao contexto histórico da época, seja pelo avanço napoleônico na Europa, seja pelos movimentos de independência americanos. Segundo Miguel Reale, "na cidade de São Paulo, o krausismo desempenhou papel de grande importância"³⁴³,

seguintes).

³⁴¹ REALE, Miguel. A doutrina de Kant no Brasil, p. 231.

³⁴² Ibidem.

³⁴³ Ibidem, p. 232.

especialmente através da obra de Galvão Bueno e João Teodoro. Galvão Bueno era professor de filosofia do curso preparatório, enquanto João Teodoro era professor do curso jurídico, cujos frequentadores eram os ex-alunos de Galvão Bueno. Ambos tinham em comum a filosofia krausista, mas segundo observa Miguel Reale, ao que tudo indica, não tinham acesso direto ao próprio Krause, mas apenas através da obra de Ahrens. Especialmente, por obra de ambos os mencionados professores, o krausismo teve grande repercussão na Faculdade de Direito de São Paulo, curiosamente pela obra de Ahrens, que divulgava idéias kantianas de terceira mão. Assim, "enquanto na Alemanha o pensamento krausista era completamente esquecido, Krause continuava a ser estudado na América Latina"³⁴⁴ e "imensa foi a repercussão de seu pensamento em toda a América Latina, no Brasil inclusive"³⁴⁵. Além disso, registra Miguel Reale, que seu antecessor na cátedra de filosofia do direito, "o Professor Pedro Lessa dedicava várias aulas à obra de Krause"³⁴⁶, de maneira que bem se entende sua preocupação em atacar a obra de Krause e de Ahrens. Pedro Lessa, a respeito, foi explícito dizendo o seguinte: "durante todo o tempo em que professei a filosofia

³⁴⁴ Ibidem, p.233.

³⁴⁵ Ibidem.

do direito na Faculdade de São Paulo, uma idéia capital dominou o meu espírito: não tendo podido jamais compreender, desde os primeiros anos do meu tirocínio acadêmico, a confusão do direito com a religião, que faziam escolas muito em voga naquela época, nem a vaga, balofa e incolor explicação do direito, contida nas doutrinas metafísicas, dentre as quais a mais propagada em nosso país era então a de Krause, exposta por Ahrens, esforcei-me sempre por estudar esse fenômenos social pelos mesmos processos lógicos, pelo mesmo método, composto exclusivamente da indução e da dedução, por que se estudam os fenômenos do domínio das outras ciências, sociais e inferiores"³⁴⁷. Exatamente pelo fato de aplicar conjugadamente o método da indução e da dedução, que é o método positivo, Pedro Lessa considerou descoberta a maneira científica de se estudar o direito, científico porque passou a aplicar o método positivo. A parte indutiva seria observar os fatos para inferir as leis daí decorrentes, enquanto a parte dedutiva é posterior, quanto então aplica-se as leis descobertas indutivamente aos fatos particulares. A respeito deixa claro quando disse: "adotado e seguido esse critério, pareceu-me haver descoberto o meio de, evitando

³⁴⁶ Ibidem.

³⁴⁷ LESSA, Pedro. *Op.cit.* p. 12.

a influência nefasta da excessiva floração das extravagantes idéias filosófico-jurídicas, de que está repleta a literatura jurídica e filosófica, ministrar uma explicação do direito, de acordo com os fatos, cuja observação lhe é único fundamento, conforme aos preceitos da lógica, e eficaz, satisfatória, no domínio da prática"³⁴⁸. A crítica à doutrina metafísica do direito, representada particularmente pelo pensamento do filósofo Krause e do jurista Ahrens, centra-se especialmente no método aplicado, restrito apenas ao dedutivo, tomando dogmaticamente os princípios gerais, sem preocupação com a observação fática.

Importante salientar, entretanto, que Pedro Lessa reconhece que os fatos observáveis estão na origem do conhecimento, não obstante também reconhecer um cerne fixo, sempre presente, que representam em sua doutrina os "seus princípios, suas idéias fundamentais, suas verdades gerais, de que faz grande cabedal"³⁴⁹, o que deixa bem claro quando diz que "o direito garante a satisfação de *necessidades sociais* (grifos no original); e desde que uma dessas necessidades foi bem apreendida, e se formulou eficazmente a

³⁴⁸ Ibidem.

³⁴⁹ Ibidem.

correspondente norma jurídica, nada mais faz a humanidade no decurso dos séculos do que reproduzir com algumas variantes, aperfeiçoando o preceito indispensável. O falso testemunho, que todas as legislações dos povos civilizados sempre vedaram e puniram, já era condenado nos poemas homéricos. Por mais forte razão este crime, ainda mais grave, por ser mais nocivo à sociedade e aos seus membros, o homicídio, também punido por todos os povos, era tido em aversão desde aqueles tempos³⁵⁰. Com base na obra *Jurisprudência Etnológica*, de Hermann Post³⁵¹, sustenta a existência da "repetição dos mesmos institutos jurídicos, em seus lineamentos gerais, em sociedades das mais afastadas

³⁵⁰ Ibidem, p. 13.

³⁵¹ Para alguma informação sobre Hermann Prost, remetemos o leitor ao livro de Clóvis Bevilacqua, intitulado "Juristas Filósofos", publicado na Bahia, pela Livraria Magalhães, no ano de 1897, que tem um capítulo sobre as idéias do referido Jurista alemão. Albert Hermann Post foi um notável jurista alemão do século XIX. Nasceu na cidade alemã de Bremen, no dia 8 de outubro de 1839, tendo estudado direito nas Universidades de Heidelberg, Berlin e Goettingem, entre os anos de 1859 a 1863. Depois de formado, exerceu a advocacia em sua cidade natal de Bremen, sendo que na mesma localidade, a partir de 1874, passou a exercer a judicatura, falecendo em 1895, no cargo de juiz do *Landgericht* de Bremen. Se pudessemos sintetizar ao máximo o pensamento de Hermann Prost, diríamos que levou o método indutivo a seus extremos, através da experimentação. O grande Clóvis Bevilacqua assim sintetizou o método experimental de Hermann Prost: "para construir-se uma ciência das religiões, como se procedeu? Examinaram-se todas as crenças, todos os mitos, todas as superstições, todos os supernaturalismos. Estava, pois, indicado o caminho a trilhar, tanto mais claramente quanto eram também essas disciplinas pertencentes ao mesmo grupo, eram também essas ciências da ordem social. Atirou-se, portanto, à faina, colhendo os documentos, estudando os sistemas jurídicos que se lhe depararam, remontando às origens, não desdenhando os rudes e humildes povos deserdados do quinhão hereditário da civilização. Depois de organizado o herbário, era que o botanista poderia comparar os espécimes, distribuí-los em grupos naturais, e suppreender as suas aproximações latentes e as leis mediante as quais se desenvolviam eles, cada um considerado isoladamente, e todos considerados em conjunto"

épocas, das mais diversas raças, das mais diferentes culturas. É que, a despeito das dificuldades de bem apurar as exigências da vida social, e de bem formular preceitos jurídicos que as satisfaçam, há certas necessidades sociais tão intensas e evidentes, que se impõe à inteligência humana em todos os lugares e em todos os tempos"³⁵². Poder-se-ia pensar que tal posicionamento de Pedro Lessa estaria em contradição com o aforismo segundo o qual o único princípio absoluto da filosofia positiva é que tudo é relativo. Entretanto, não existe tal contradição, pois tal princípio comteano refere-se ao conhecimento científico, e não à realidade ontologicamente considerada. Tal princípio positivista não está dizendo que ontologicamente o mundo é relativo, mas sim que o conhecimento humano é relativo, quer dizer o conhecimento nunca é absoluto em relação ao mundo. Se o mundo desmentir o conhecimento, o problema não está no mundo, mas sim no conhecimento utilizado, de maneira que o mesmo vai se adaptando ao aperfeiçoamento da observação da realidade. A concepção segundo a qual o mundo se transforma está na origem das idéias darwinistas e não

³⁵² LESSA, Pedro. Op.cit., p. 13.

chegou a ser refletido por Augusto Comte, de maneira que sua relatividade está no aspecto epistemológico, e não ontológico.

Exatamente por admitir o tal cerne fixo na realidade, é que Pedro Lessa rejeita as teorias que negam a existência da lei natural, algo que parece paradoxal em se tratando de um positivista. Mas aqui temos que ter o cuidado de salientar que Pedro Lessa não está propondo uma predominância do direito positivo, mas sim de um direito conforme os princípios estabelecidos pela filosofia positiva. Na realidade, o direito positivo, nos moldes da tradição do pensamento jurídico, até se contrapõe à filosofia positiva, pois enquanto aquele parte de um direito posto pela autoridade política dominante (leis do parlamento, costumes da sociedade, etc), a postura filosófica positiva vai mais longe, colocando sob exame o próprio direito posto pela referida autoridade, já que seu compromisso se dá com os fatos, conforme apresentados pela natureza, num sentido físico. Dai também devemos perceber que Pedro Lessa fala de uma "lei" natural, e não de um "direito" natural, pois enquanto a expressão "lei" na filosofia positiva designa a "lei" dos cientistas, e não a "lei" dos juristas, caracterizada pela relação

invariável entre fenômenos, a expressão "direito" natural implica na versão metafísica do direito, que vai buscar seus fundamentos inspeção interna da razão, que Pedro Lessa rejeita. Portanto, não é de surpreender que Pedro Lessa faça referência à uma "lei natural", cuja existência assegura, e que fundamenta o estudo científico do direito.

A respeito, Pedro Lessa é explícito, senão vejamos: "por bem compensados daria os meus esforços, se lograsse, embora no mais estreito, no mais diminuto círculo de leitores, contribuir um pouco para desbastar a errônea e funesta convicção, hoje tão espalhada, de que não há leis naturais, em que se fundem os preceitos éticos e jurídicos"³⁵³. Exatamente por isso vai criticar, de maneira contundente, a teoria de Nietzsche, que teria chegado "ao extremo de preconizar que o Estado é a imoralidade organizada sob a forma de direito penal, de polícia e de família, e que, não há absolutamente atos morais: estes são puramente imaginários"³⁵⁴. Segundo Pedro Lessa, Nietzsche não se apercebera que "há no mundo moral e no mundo jurídico princípios, leis fundamentais, que justificam e nos impõe a necessidade de formular e observar um

³⁵³ Ibidem.

³⁵⁴ Ibidem, p. 14.

certo número de preceitos, indispensáveis à vida social"³⁵⁵, de maneira, portanto, que não se trata de algo puramente imaginário, fruto de perversa fantasia.

Sem o direito, não haverá sociedade, sustenta Pedro Lessa, invertendo o aforisma "ubi societas, ubi ius", pois o direito é o "princípio orgânico da sociedade"³⁵⁶. Assim, para Pedro Lessa não é o direito que surge da sociedade, mas o contrário, ou seja, é a sociedade que surge do direito. Nada há de absurdo nessa afirmação se tivermos bem presente que Pedro Lessa argumenta identificando um direito originário, identificado com as leis científicas, e nunca leis jurídicas. Trata-se assim de um princípio organizador das coletividades de indivíduos, sem o que tal conjunto não passaria de um aglomerado desorganizado, fadado ao extermínio.

Assim, o estudo científico do direito identifica-se com a descoberta das leis naturais que possibilitam a passagem da aglomeração de indivíduos para uma organização de indivíduos, que é a

³⁵⁵ Ibidem.

³⁵⁶ Ibidem, p. 35.

sociedade. Nesse sentido, disse Pedro Lessa que "o direito é uma condição de vida indispensável ao homem: verifica-se *necessariamente* na sociedade"³⁵⁷ (itálicos no original). A esse estudo científico do direito Pedro Lessa chamou de "filosofia do direito".

Partindo dessa idéia de que na organização social existem leis naturais fixas, identificáveis em qualquer sociedade, seja no tempo ou no espaço, Pedro Lessa admite o conceito de "evolução". Em sua época já era bastante divulgada, e foi-lhe bastante influente, a filosofia de Herbert Spencer. O conceito de evolução em Pedro Lessa, porém, pressupõe um cerne fixo, quando disse que "nada mais faz a humanidade no decurso dos séculos do que reproduzir com algumas variantes, aperfeiçoando o preceito indispensável"³⁵⁸. A respeito, é direto na resposta: "nem a evolução das sociedades é incompatível com a existência desses princípios, assim como a evolução das espécies animais não exclui certas leis fundamentais, do domínio da biologia, a que estão subordinados em todos os pontos do espaço e do tempo estes fenômenos essenciais à vida – a estrutura celular, a nutrição e o

³⁵⁷ Ibidem, p.34.

³⁵⁸ Ibidem, p. 13.

perecimento, o crescimento e a reprodução, a adaptação ao meio e a seleção natural"³⁵⁹. Portanto, Pedro Lessa ao mostrar a inexistência de contradição entre "princípios" e "evolução", conclui que a tarefa da filosofia do direito é o estudo dos princípios, porém aplicando-se o método positivo.

Pedro Lessa não aceitava a divisão da "ciência do direito" em dogmática jurídica, história do direito e filosofia do direito, então comum entre os juristas. No seu entender nem a dogmática e nem a história tinham natureza científica. Por isso, não seria possível um estudo científico das leis jurídicas, tarefa da dogmática jurídica, mas apenas das leis naturais, tarefa da filosofia do direito.

Segundo esse entendimento, que Pedro Lessa combatia, a dogmática jurídica era "a parte da ciência do direito, que tem por objeto o direito positivo, estudado em sua formação, interpretação, aplicação e execução"³⁶⁰. O direito positivo é aquele "existente em um dado

³⁵⁹ Ibidem, p. 14.

³⁶⁰ Ibidem, p. 65.

momento, no seu desenvolvimento histórico"³⁶¹, de maneira que é bem localizado no tempo e no espaço. "Somente pelo caráter empírico, por tantos séculos imprimido ao estudo do direito, e pelos arraigados preconceitos que ainda hoje dominam tantos cultores dessa doutrina, incapazes pela falta de preparo científico de formar um conceito exato acerca da natureza da ciência, podemos hoje explicar o absurdo da inclusão da dogmática jurídica entre as ciências, ou da sua qualificação como ramo da ciência do direito"³⁶². Pretendia Pedro Lessa ver definitivamente a dogmática jurídica excluída do estudo científico do direito.

Pergunta-se: por que Pedro Lessa reputava um absurdo a inclusão da dogmática jurídica no estudo científico do direito? Responde Pedro Lessa: "a dogmática jurídica, muito claramente indica a própria expressão, tem por objeto o dogma do direito positivo, as *leis* (no sentido técnico, especial, do termo), escritas ou consuetudinários"³⁶³. Ora, o dogma é o que existe de mais anti-científico. Por qual motivo o dogma é incompatível com a ciência?

³⁶¹ Ibidem.

³⁶² Ibidem, p. 66.

Porque o dogma é estabelecido com vistas a determinada finalidade. No dogma não interessam os fundamentos, mas apenas a finalidade. Exemplo disso é o dogma religioso, no qual seus prosélitos frequentemente justificam-no pelos bons resultados que produz, ainda que seus fundamentos não sejam tão evidentes, se é que é possível a evidência nestes casos; é nesse sentido que seu aspecto teleológico sobressai. Pedro Lessa distingue entre "ciência" e "arte" para exigir nessa última um requisito de natureza teleológica, incluindo aqui tudo o que se exprime por meio de regras para a realização de atos com finalidade prática, distinção que vai buscar no *Sistema de lógica* de Stuart Mill, Expressamente citado. São os preceitos artísticos, e não os científicos, regras de fins práticos, de maneira que se destinam à vontade, e não à inteligência. As leis científicas, ao contrário, tem como destino a inteligência, e não a vontade. Assim, na dogmática jurídica "as regras do direito são preceitos artísticos, normas para fins práticos, determinações, ordens, que se impõe à vontade. Não se confundem com as afirmações científicas que se dirigem à inteligência. É uma verdade de ordem didática, evidente e corriqueira, a que ensina Stuart Mill no

³⁶³ Ibidem.

Sistema de lógica: tudo o que se exprime por meio de regras, ou normas, formuladas para a realização de atos com um fim prático, pertence ao domínio da arte, assim como pertence ao domínio da ciência tudo o que se exprime por meio de asserções gerais acerca dos fatos, de proposições em que se enunciam as relações necessárias de sucessão, coexistência, ou de semelhança entre os fenômenos"³⁶⁴. Diferentemente, "um código, ou qualquer lei extravagante, encerra uma série de preceitos, impostos à atividade voluntária (grifamos) do homem, injunções pelas quais se ordena que se faça, ou deixe de fazer, alguma coisa"³⁶⁵. O argumento que Pedro Lessa usa para tal distinção é a hipótese da lei absurda: para a ciência a lei absurda é uma contradição, não se constituindo, na realidade, lei, no sentido científico do termo; porém, para a dogmática jurídica, mesmo a lei absurda deve ser cumprida, pois visa determinados fins práticos, alheios à verdade científica. No seu dizer: "bem se compreende quanto é exata esta afirmação, quando se atenta em que, mesmo na hipótese de verificar que nenhum fundamento tem o preceito jurídico, e apenas exprime um preconceito da época, ou um erro do legislador a respeito de uma dada

³⁶⁴ Ibidem, pp. 66 e 67.

³⁶⁵ Ibidem, p. 67.

necessidade social, ao intérprete, que deve dirimir as lides judiciais, não é lícito deixar de aplicar a norma vigente"³⁶⁶. Acrescenta: "investigar como se formou uma *lei* (na acepção técnica, ou como expressão sinônima de norma), para bem lhe apreender o sentido, a fim de aplicá-la convenientemente, em toda a sua pureza, de perfeita conformidade com o pensamento e vontade do legislador, nunca se poderá dizer uma função da ciência, mas apenas um trabalho artístico"³⁶⁷. A ciência não se preocupa com a vontade do legislador, apenas com a natureza das coisas. O caráter artístico da dogmática fica bastante claro quando verificamos os métodos que usa em sua atividade, pois no estudo e no ensino do direito positivo aplicam-se os métodos exegético ou sistemático, que visam a descoberta da vontade do legislador, o que revela seu caráter teleológico. Diz Pedro Lessa: "pela exegese, que a princípio revestia a forma e a denominação de *glosa*, e que hoje se chama *comentário*, procuramos conhecer o sentido da lei, seguindo a ordem estabelecida na mesma lei. Para conseguirmos esse fim, estudamos a significação dos termos, de que se serviu o legislador (elemento gramatical); analisamos as idéias contidas na lei, conciliando

³⁶⁶ Ibidem.

³⁶⁷ Ibidem.

umas com as outras, e fazendo todas elas um conjunto harmônico e bem compreensível (elemento lógico); investigamos o estado do direito, ao tempo em que a lei foi promulgada, e os fatos históricos que determinaram a formulação do novo preceito (elemento histórico); tendo em atenção, afinal, o conjunto das instituições e regras jurídicas, vigentes no país, relacionamos a lei com todas as demais normas do direito, subordinando-a ao sistema geral da legislação (elemento sistemático). Todo esse vasto trabalho mental tem um fim prático: reconstruir o pensamento do legislador, para bem aplicar a lei, para cumprir a determinação, para obedecer à vontade do legislador"³⁶⁸. E, em seguida, distingue bem da atividade científica, dizendo: "em tais esforços nada há de comum com a tarefa da ciência, que é observar os fatos para formular as leis, isto é, as relações necessárias, derivadas da natureza das coisas"³⁶⁹. Portanto, apesar de usar a mesma expressão "lei", Pedro Lessa, claramente, está adotando dois conceitos totalmente distintos, até incompatíveis entre si, pois enquanto a "lei" da dogmática refere-se à "vontade", a "lei" da ciência refere-se à "inteligência"; sua preocupação é bem delimitar o aspecto científico, motivo pelo qual está

³⁶⁸ Ibidem, pp. 68 e 69.

³⁶⁹ Ibidem, p. 69.

excluindo de seu sistema de pensamento a dogmática jurídica do estudo científico do direito.

Atribui que a equivocada inclusão da dogmática jurídica na ciência do direito deve-se também ao fato de o jurista, preocupado apenas com as aplicações práticas do direito, muitas vezes "fundamentar as normas do direito, por meio de algumas verdades gerais, induzidas da observação dos fatos sociais"³⁷⁰. E acrescenta: "há na dogmática jurídica doutrinas, que, a primeira vista podem parecer meras teorias científicas. Tais são, por exemplo, a doutrina da ignorância e do erro de direito, a da irretroatividade das leis e a da eficácia das leis no espaço. Uma análise, um pouco atenta, entretanto, basta para patentear que, mesmo nestes casos em mais fácil é confundir a arte do direito com a ciência jurídica, nada mais se nos depara que explanações artísticas. O preceito fundamental da primeira das doutrinas assinaladas é que a ignorância e o erro de direito não devem ser escusados, não merecem desculpa, não isentam a quem infringe as normas jurídicas das consequências da infração. Esse preceito exprime

³⁷⁰ Ibidem, p. 71.

uma determinação, um mandamento, uma regra de aplicação prática, do legislador. Que importa que tal preceito tenha por base a utilidade, ou, melhor, uma necessidade social! Os preceitos de todas as artes, quer as belas artes, como a arquitetura, a escultura, a pintura, a música, a poesia, quer as artes liberais, como a medicina, a engenharia, a advocacia, quer as industriais, como a agricultura, as manufaturas, a metalurgia, a indústria pastoril, assentam em verdades científicas, em princípios e suas deduções. A cada passo estão os artífices, os industriais e os artistas, aplicando regras, baseados em conhecimentos de mecânica, de física, de química, de biologia, de anatomia, de fisiologia"³⁷¹, mas seu fim é prático, não científico. Mesmo as doutrinas jurídicas da dogmática, "são explanações de cânones de aplicação prática para a consecução de certos fins sociais"³⁷², de maneira que não saímos da arte do direito e não ingressamos ainda na ciência do direito. E conclui: "eis ao que se reduzem as principais doutrinas da dogmática jurídica"³⁷³. Portanto, esses são os argumentos pelos quais Pedro Lessa entende demonstrada a não-cientificidade da dogmática jurídica.

³⁷¹ Ibidem, pp. 71 e 72.

³⁷² Ibidem, p. 73.

Em seguida, apresenta seus argumentos para mostrar que também a "história do direito" não faz parte da "ciência do direito". Apesar disso, a história é um conhecimento indispensável para o surgimento das ciências sociais, pois, de acordo com o método positivo, como a ciência deve estar respaldada em observações, a história servirá de repositório de observações dos fatos passados, pois "sem a observação não se dá um passo na formação de qualquer ciência"³⁷⁴. No dizer de Pedro Lessa, "a história coleciona e dispõe metodicamente os materiais, os fatos, em cujo estudo e comparação diversas ciências aurem suas induções"³⁷⁵, apesar de ela mesma não constituir uma ciência. E prossegue dizendo que "o método descritivo, aplicado pelo historiador, é um excelente instrumento para a aquisição das verdades gerais da sociologia e das ciências sociais especiais"³⁷⁶. Método descritivo, e não método positivo, é o que se aplica na história.

Se existe um ponto em comum em todas as ciências, é a observação. Segundo Pedro Lessa, "a observação é a base comum do

³⁷³ Ibidem.

³⁷⁴ Ibidem, p. 75.

³⁷⁵ Ibidem.

³⁷⁶ Ibidem.

método de todas as ciências"³⁷⁷. Entretanto, várias são as modalidades da observação, de maneira que "cada uma destas têm o seu modo especial de observar"³⁷⁸. Portanto, uma das chaves da constituição das diversas ciências está em encontrar a maneira adequada de se observar. No dizer de Pedro Lessa, "há ciências que observam, por assim dizer, por uma simples intuição. São as matemáticas, que facilmente formulam e verificam as suas generalizações, por meio de *experiências ideais* (grifos originais), repetidas ilimitadamente em muito curto espaço de tempo, graças à facilidade com que representamos em nossa imaginação as grandezas e as formas. Muitas verdades matemáticas, geralmente reputadas axiomáticas ou *apriorísticas* (grifos originais), não passam de induções dessas repetidas *experiências ideais* (grifos originais). Outras ciências observam, no rigoroso sentido da expressão: tal é a astronomia. Outras recorrem à experimentação, propriamente dita, provocam em dadas condições a reprodução do fenômeno que pretendem estudar: tal é a química"³⁷⁹. De maneira que a cada ciência corresponde a uma maneira adequada de se observar os fenômenos que

³⁷⁷ Ibidem.

³⁷⁸ Ibidem.

³⁷⁹ Ibidem, pp. 76 e 77.

estuda. Nesse aspecto, também deve existir uma maneira adequada de se observar os fenômenos biológicos e sociais.

Segundo Pedro Lessa, é o método que atribui natureza científica ao conhecimento. Antes de propriamente iniciar seu importante estudo intitulado "Metodologia jurídica", também inserido em seus "Estudos de filosofia do direito", cita epígrafe de Francesco Peperè, segundo a qual "a ciência está no método"³⁸⁰, motivo pelo qual a "dignidade científica"³⁸¹ do direito surgirá a partir do método, pois não passa de uma aplicação especial. Portanto, antes mesmo de tomar a palavra, Pedro Lessa admite a possibilidade científica do direito, de maneira que não vai iniciar seu estudo indagando de tal possibilidade, mas, diferentemente, qual seria o método adequado para o estudo científico da jurisprudência, "a mais grave dificuldade, que atualmente se nos depara no domínio dessa doutrina"³⁸².

Diz até que divergência entre os "adeptos das três largas correntes de idéias, radicalmente opostas, que ainda hoje dividem os

³⁸⁰ Ibidem, p. 15.

³⁸¹ Ibidem.

juristas filósofos"³⁸³, são, em última análise, o problema do método. No seu dizer: "Aceitem-se como fundamentos do direito idéias e preceitos ministrados por uma revelação sobrenatural, de acordo com o método dogmático, e teremos adotado uma doutrina teológica. Admitam-se como base do direito os princípios *a priori*, revelados pela razão, e teremos abraçado uma doutrina racionalista, com o método dedutivo. Submeta-se, pelo contrário, o direito ao princípio que domina todas as ciências, exija-se que ele repouse em conceitos fundamentais, dados pelo método indutivo, e teremos aderido à teoria científica do direito"³⁸⁴. Portanto, constata-se facilmente que Pedro Lessa resume as correntes filosófico-jurídicas em três: a) doutrina teológica do direito, caracterizada pela aplicação do método dogmático; b) doutrina racionalista do direito, caracterizada pela aplicação do método dedutivo; c) doutrina científica do direito, aquela que submete o direito ao princípio que domina todas as ciências. Desde logo ressalta-se que ao qualificar a última das doutrinas como sendo a "científica", tacitamente está considerando que tanto a "teológica" como a "racionalista" não são científicas, pela simples razão de não se

³⁸² Ibidem.

³⁸³ Ibidem.

submeterem ao princípio comum a todas as ciências. Tendo o método teológico por fundamento o sobrenatural, e o método metafísico, a razão pura – princípios "a priori" – o problema, aliás comum, de ambos é a impossibilidade de confirmação pela observação.

Em seguida, atribuirá à "filosofia do direito" a tarefa de estudar cientificamente o direito, para diferenciá-la da "dogmática jurídica" e da "história do direito". Entretanto, admite que, apesar de Comte não ter se dedicado precisamente ao direito, deu um passo fundamental, ainda que de caráter geral – "cumpre notar que a isso se limitou a contribuição do filósofo francês e dos seus discípulos para o estudo de que ora nos ocupamos. Tão estranhos foram uns e outros aos assuntos jurídicos"³⁸⁵ - ao demonstrar que as ciências sociais dever-se-iam estudar pelo mesmo método das demais ciências positivas, prestando "um assinalado serviço à formação dos princípios científicos do direito"³⁸⁶. Reconhecerá no filósofo Herbert Spencer e aos juristas, contemporâneos seus, D'Aguanno, Puglia e Cogliolo, seus

³⁸⁴ Ibidem, pp. 15 e 16.

³⁸⁵ Ibidem, p. 24.

³⁸⁶ Ibidem, p. 24.

precursores³⁸⁷, por aplicarem o método positivo à filosofia do direito, o que lhe imprimia caráter científico³⁸⁸.

A aplicação do método positivo aos fenômenos jurídicos, segundo Pedro Lessa, revela que o direito é uma "arte, que tem por base uma teoria científica, um conjunto de verdades gerais, de leis no sentido que as ciências ligam a esse termo"³⁸⁹. Por sua vez, a observação mostra que os fenômenos jurídicos nada mais são que uma parte dos fenômenos sociais, motivo pelo qual o direito científico encontrará suas raízes em uma parcela da sociologia. Que parcela é essa? Responde Pedro Lessa que "a penetrante observação dos fatos leva-nos a induzir que o direito é uma condição de vida indispensável ao homem: verifica-se *necessariamente* na sociedade"³⁹⁰. E acrescenta que "desconhecer esse resíduo de todas as legislações escritas e consuetudinárias, equivale a supor que a fauna e a flora de todos os países, dadas as sensíveis diferenças de clima e de solo, não estejam sujeitas às mesmas leis

³⁸⁷ Ibidem, p. 24.

³⁸⁸ Antes da aplicação do método positivo, Pedro Lessa dizia que "o direito não havia sido *innalzato allà dignità scientifica*" (Ibidem, p. 25).

³⁸⁹ Ibidem, p. 33.

³⁹⁰ Ibidem, p. 34.

biológicas fundamentais"³⁹¹. Portanto, os princípios fundamentais sobre os quais deve fundamentar-se o direito são o cerne fixo comum a todas as legislações e que indicam as regras jurídicas adequadas³⁹², já que revelam as "relações que nos permitem por alguns desses fenômenos prever os outros"³⁹³.

A prova de que os fenômenos jurídicos são redutíveis a relações constantes e invariáveis, como qualquer outra lei física, está no fato de "a observação de todos os tempos"³⁹⁴ nos mostrar que não existem e nem se compreende "o homem fora da sociedade"³⁹⁵. Assim, a vida gregária humana constitui a primeira lei científica a ser considerada pelo direito.

Dessa primeira lei, deduzimos uma segunda: a lei da restrição das atividades individuais, "*necessariamente* imposta ao

³⁹¹ Ibidem, p. 35.

³⁹² Diz Pedro Lessa: "O filósofo que indutivamente sobe de generalização em generalização, é obrigado a reconhecer que toda legislação, em qualquer país e em qualquer período histórico, repousa em princípios fundamentais, necessários, sempre os mesmos" (Ibidem, p. 36).

³⁹³ Ibidem, p. 38.

³⁹⁴ Ibidem, p. 40.

³⁹⁵ Ibidem.

homem"³⁹⁶, segundo a qual os atos individuais voluntários devem ser praticados em harmonia com os demais atos individuais, sob pena de se comprometer a existência do agrupamento humano.

Mas Pedro Lessa ressalta que sua formulação da lei da restrição das atividades individuais - 2ª lei – nada tem a ver com a homologa formulação feita por Kant, pois os critérios são diferentes. Pedro Lessa critica Kant por sua formulação demasiado ampla quando diz que o limite da liberdade das atividades individuais seria apenas a liberdade do outro, pois isso faz "conter um sem número de atos, que não são indispensáveis, ou sequer úteis, ao homem"³⁹⁷. A formulação de Pedro Lessa é mais refinada, pois além do respeito à liberdade dos demais indivíduos, diz ainda que seu exercício deve ser um ato necessário à "conservação" ou ao "desenvolvimento" humano, tanto do ponto de vista individual, quanto coletivo³⁹⁸. Se não for um ato necessário à "conservação" ou ao "desenvolvimento" mencionado,

³⁹⁶ Ibidem, p. 41. Acrescenta, ainda: "Da harmonia social, resultante da limitação das atividades individuais, dão-nos um belo exemplo as abelhas, as formigas e os castores".

³⁹⁷ Ibidem, p. 43.

³⁹⁸ Ibidem, p. 43.

então não merece o respaldo do direito, ainda que possível a harmonia das liberdades.

Portanto, os princípios científicos sobre os quais deve-se fundar o direito são as "condições necessárias de vida e desenvolvimento do indivíduo e da sociedade"³⁹⁹, cujo conhecimento nos seria revelado "pelas ciências antropológicas e sociais"⁴⁰⁰, ou seja, pela sociologia.

Empossados desses conhecimentos, tornar-se-ia possível prever os resultados, individuais ou sociais, de certas condutas, conhecimento valioso para a formulação das regras artísticas do direito. No dizer de Pedro Lessa, "justamente para evitar os terríveis e irreparáveis efeitos da sanção natural, a paralisação, a decadência e a morte da sociedade, que se engendrou o meio artístico da ação do Estado, a se exercer pela formulação dos preceitos legais e pela coação física, aplicada para o fim de os fazer respeitar"⁴⁰¹.

³⁹⁹ Ibidem, p. 44.

⁴⁰⁰ Ibidem, pp. 44/45.

Assim, apesar de o direito sempre ser uma arte, torna-se científico – mas não uma ciência - quando seus fundamentos encontram-se nos conhecimentos científicos revelados pela sociologia.

⁴⁰¹ *Ibidem*, p. 47.

- CAPÍTULO 5 -

CONCLUSÃO

O que pretendemos mostrar na presente dissertação foi o percurso que o comtismo brasileiro teve no referente ao estatuto epistemológico do direito.

O ponto em comum entre Pereira Barreto, Alberto Salles e Pedro Lessa foi um reflexão sobre o direito, tendo por fundo a doutrina de Auguste Comte. Porém, apesar de comungarem a mesma raiz filosófica, constatamos que a aplicação ao direito feita por cada um dos comtistas brasileiros deu resultados diversos, acabando por não confirmar o "milagre" de Comte: bastaria uma reforma intelectual, para que todo o resto acontecesse automaticamente. A passagem da filosofia para a prática não foi algo tão simples como se imaginou, mostrando que na ação real entram em jogo outros elementos, além dos intelectuais.

Além disso, esse percurso do pensamento brasileiro, também mostrou que é possível uma teoria comtista do direito, que complementasse a obra de Comte. Pereira Barreto foi original ao abordar o assunto de maneira sistemática e concentrada, mas falhou quando identificou, na crítica à doutrina dos direitos subjetivos de Comte, uma teoria jurídica, quando em realidade tratava-se de uma teoria política, revelando-se utópica quando pregou a completa substituição do direito pela moral. Alberto Salles, partindo de uma visão organicista da sociedade, reputou o direito uma função orgânica, à qual corresponderia como órgão o Estado, semelhante ao sistema nervoso do organismo animal, cuja tarefa seria a de coordenar as demais atividades no interesse geral, motivo pelo qual a considerou inserida na dinâmica social., mas deixando sem resposta o problema do estatuto epistemológico do direito. Pedro Lessa, também partindo de uma visão organicista da sociedade, reputou o direito uma condição de vida e desenvolvimento, reputando-lhe, porém, como sendo uma arte. Portanto, a reflexão desses pensadores brasileiros mostrou que o direito merecia uma reflexão dentro dos quadrantes do comtismo e que a sua não inserção na enciclopédica comteana devia-se ao fato de o direito ser

uma técnica social, que aplicava, sobretudo, os princípios da sociologia visando determinada finalidade concreta. Assim, apesar de o direito não ser uma ciência, dentro do comtismo seria possível um direito científico, cujas raízes estivessem na sociologia.

BIBLIOGRAFIA:

AAVV. *Auguste Comte: qui êtes-vous?* Lyon: La manufacture, 1988.

ALONSO, Ângela Maria. *Positivismo: uso tópico. O projeto civilizatório de Luís Pereira Barreto*, São Paulo: dissertação de mestrado em sociologia na USP, 1994 (trabalho inédito).

BARBOSA, Luís Bueno Horta. *Explicação da lei dos três estados*, Rio de Janeiro: Apostila da Igreja Positivista do Brasil, 1972.

BARRETO, Luís Pereira. ver PEREIRA BARRETO, Luís

BARROS, Roque Spencer Maciel de. *A evolução do pensamento de Pereira Barreto*, São Paulo: Edusp/Grijalbo, 1967.

BENOIT, Lelita Oliveira. *Sociologia comteana. Gênese e devir*, São Paulo: Discurso, 1999.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Juristas filósofos*, Salvador: Magalhães, 1897.

BERGO, Antônio Carlos. *O positivismo como superestrutura ideológica no Brasil e sua influência na educação*, São Paulo: dissertação de mestrado em educação na PUC/SP, 1979 (trabalho inédito)

BRÉHIER, Émile. *História da Filosofia*, São Paulo: Mestre Jou, 1980 (tradução brasileira).

COELHO, Ruy de Andrada. *Indivíduo e sociedade na teoria de Auguste Comte*, São Paulo: tese de livre-docência de sociologia na USP, 1961.

COMTE, Auguste. *Cours de philosophie positive*, Ouvres d'Auguste Comte, Paris: Anthropos, tomos I a VI, 1893.

_____. *Système de politique positive*, Ouvres d'Auguste Comte, Paris: Anthropos, tomos VII a X, 1854.

_____. *Catéchisme positiviste*, Ouvres d'Auguste Comte, Paris: Anthropos, tomo XI, 1852.

_____. *Plan des travaux scientifiques nécessaires pour réorganiser la société*, Ouvres d'Auguste Comte, Paris: Anthropos, tomo X, Apêndice, 1822.

_____. *Discours préliminaire sur l'ensemble du positivisme*, Ouvres d'Auguste Comte, Paris: Anthropos, tomo X, Apêndice, 1854.

COSTA, João Cruz. *Auguste Comte e as origens do positivismo*, São Paulo: Companhia Editra Nacional, 1959.

_____. *Panorama da história da filosofia no Brasil*, São Paulo: Cultrix, 1960.

D'AGUANNO, Giuseppe. *La morale e il diritto nel sistema filosofico di Augusto Comte*, Palermo: Zappulla, 1896.

DESTEFANIS, Gian Luigi. *L'ordine politico e sociale nel sistema filosofico di Auguste Comte*, Florença: Tese da Faculdade de Ciências Políticas da Università degli Studi di Firenze, 1999 (trabalho inédito).

FASSÒ, Guido. *História de la filosofía del derecho*, Madrid: Pirámide, volume 3, 1996.

GIACOIA JÚNIOR, Oswaldo. *Discurso filosófico e discursos científicos: convergência e dispersão*, São Paulo: dissertação de mestrado em filosofia na PUC/SP, 1983 (trabalho inédito).

GIDDENS, Anthony. *Política, sociologia e teoria social*, São Paulo: Unesp, 2000 (tradução brasileira)

GOUHIER, Henry. *Études sur l'histoire des idées en France*, Paris: Vrin, 1980.

_____. *La jeunesse d'Auguste Comte et la formation du positivisme*, Paris: Vrin, tomos I a III, 1970.

_____. *La vie d'Auguste Comte*, Paris: Vrin, 1997.

GRANGE, Juliette. *Leçons de sociologie*, Paris: Garnier-Flammarion, 1995.

GURVITCH, Georges. *L'idée du droit social*, Paris: Scientia Verlag Aalen, 1972.

INSUA RODRIGUEZ, Ramon. *Historia de la filosofia en Hispanoamérica*, Guayaquil: Imprenta de la Universidad, 1945.

KOLAKOWSKI, Leszek. *La filosofia positivista*, Madrid: Catedra, 1988 (tradução espanhola)

LACERDA, Arthur Virmond de. *A república positivista*, Curitiba: Juruá, 2000.

LACERDA NETO, Arthur Virmond de. *Direito natural e deveres no positivismo de Augusto Comte*. IN: "Positivismo e humanismo", organizador David Carneiro, Curitiba: Edição do Centro Positivista do Paraná, s/d.

LEMOS, Jefferson de. *Augusto Comte e a instituição positiva da alma humana*, Rio de Janeiro: Laemmert, 1957.

LEVY-BRUHL, Henry. *Sociologia do direito*, São Paulo: Martins Fontes, 1997 (tradução brasileira).

LEVY-BRUHL, Lucien. *La philosophie d'Auguste Comte*, Paris: Alcan, 1913.

LINS, Ivan. *História do positivismo no Brasil*, São Paulo: Companhia Editora Nacional, s/d.

_____. *Perspectivas de Augusto Comte*, Rio de Janeiro: Livraria São José, 1965.

MACHADO NETO, Antonio Luís. *História das idéias jurídicas no Brasil*, São Paulo: Grijalbo, 1969.

MILL, Stuart. *Auguste Comte et le positivisme*, Paris: Alcan, 1903.

MORAES, João Carlos Kfourti Quartim de. *A esquerda militar no Brasil*, São Paulo: Siciliano, volume I, 1991.

NEGRI, Antimo. *Introduzione a Comte*, Bari: Laterza, 1997.

NEGRO PAVON, Dalmacio. *Comte: positivismo y revolución*, Madrid: Pedagógicas, 1995.

OLIVEIRA FILHO, Benjamín. *A filosofia social de Augusto Comte*, Rio de Janeiro: Haddad, 1954.

PAIM, Antonio. *História das idéias filosóficas no Brasil*, São Paulo: Edusp/Grijalbo, 1974.

PEREIRA BARRETO, Luís. *As três filosofias*, Jacareí: Tipografia Comercial, 1876.

POGGI, Stefano. *Il positivismo*, Bari: Laterza, 1991.

REALE, Miguel. *A doutrina de Kant no Brasil*, São Paulo: s.n., 1949.

_____. *Pedro Lessa e a filosofia positiva em São Paulo*.
In: _____ *Filosofia em São Paulo*, São Paulo: Grijalbo, 1976.

RIBEIRO JÚNIOR, João. *Alberto Salles: trajetória intelectual e pensamento político*, São Paulo: Convívio, 1983.

RICHARD, Gaston. *Le positivisme juridique et la loi des trois états*. In: "Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique", 1931, pp. 311/340.

RODRIGUES, Ana Lúcia. *Comte e o catecismo positivista*, São Paulo: dissertação de mestrado em filosofia na PUC/SP, s/d (trabalho inédito).

SALLES, João Alberto. *Ensaio sobre a moderna concepção do direito*, São Paulo: Tipografia da Província, 1885.

SOARES, Mozart Pereira. *O positivismo no Brasil*, Porto Alegre: Editora da Universidade, 1998.

SOLARI, Gioele. *Positivismo giuridico e político di Auguste Comte*. In: _____ "Studi storici di filosofia del diritto", Turim: Giappichelli, 1949.

TORRES, João Camilo de Oliveira. *O positivismo no Brasil*, Petrópolis: Vozes, 1943.

TREVES, Renato. *La sociología del derecho*, Barcelona: Ariel, 1988.

VENIAMIN, Virgil. *La philosophie du droit d'Auguste Comte*. In: "Archives de philosophie du droit", 1952, p. 181/196.

VILLEGAS, Abelardo. *Panorama de la filosofía iberoamericana actual*, Buenos Aires: Eudeba, 1963.

VILLEY, Michel. *Philosophie du droit*, Paris: Dalloz, 1982.

UNICAMP
BIBLIOTECA CENTRAL
SEÇÃO CIRCULANTE