

MARCELO TADEU PAJOLA

**ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO FENÔMENO JURÍDICO:
UM ESTUDO SOBRE O PENSAMENTO JUSFILOSÓFICO DE
PONTES DE MIRANDA.**

Piracicaba, SP

2008

MARCELO TADEU PAJOLA

**ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO FENÔMENO JURÍDICO:
UM ESTUDO SOBRE O PENSAMENTO JUSFILOSÓFICO DE
PONTES DE MIRANDA.**

Orientador: Prof. Dr. EVERALDO TADEU QUILICI GONZALEZ

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação (Mestrado em Direito) da Universidade Metodista de Piracicaba – UNIMEP, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do Professor Doutor Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez.

Núcleo: Estudos de Filosofia e História das Idéias Jurídicas.

Piracicaba, SP

2008

Dados para catalogação:

PAJOLA, M. T. **Aspectos fundamentais do fenômeno jurídico: um estudo sobre o pensamento jusfilosófico de Pontes de Miranda**. Universidade Metodista de Piracicaba, 2008. Dissertação (Pós-Graduação, Curso de Mestrado em Direito). Orientador: Professor Doutor Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez.

1. Pontes de Miranda; 2. Fundamentos do fenômeno jurídico ; 3. Positivismo e neopositivismo; 4. Filosofia brasileira.

**ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO FENÔMENO JURÍDICO: UM ESTUDO SOBRE
O PENSAMENTO JUSFILOSÓFICO DE PONTES DE MIRANDA**

Autor: Marcelo Tadeu Pajola

Orientador: Prof. Dr. Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez

B A N C A E X A M I N A D O R A

29/02//2008

Prof. Dr. Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez
(Orientador - Presidente)

Prof. Dr. Victor Hugo Tejerina Velázquez
(Membro)

Prof. Dr. Alessandro Jacomini
(Membro Convidado)

DEDICATÓRIA

À minha mãe:

Áurea Nachbar Pajola,

que me deu o dom da vida e me nutriu com amor infinito; que me educou e edificou em meu ser as três colunas que sustentam minha existência: a ética e a moral, o amor a Deus e ao próximo, e a humildade;

Ao meu pai:

Santino Pajola,

exemplo de dignidade a ser seguido, que me ensinou que o homem deve ser honesto e justo consigo e com o próximo, devendo sempre pautar seus atos movido pela boa-fé;

À minha esposa:

Silvana Regina Rossini Pajola,

que me fez descobrir o significado da palavra amor; que me faz acordar todos os dias com a certeza de que tenho uma virtuosa companheira na mais absoluta plenitude; que está ao meu lado para qualquer tipo de situação e que me deu duas filhas maravilhosas;

Às minhas filhas:

Isabella e Chiara,

que vieram ao mundo para transbordar a vida de nossas famílias de felicidade e demonstraram compreensão e paciência nos momentos de ausência familiar durante o tempo em que me dediquei ao Curso de Mestrado;

DEDICO ESTE TRABALHO.

AGRADECIMENTOS

A **Deus**, trino e triúno, onipotente, onisciente e onipresente, em quem busco refúgio para as minhas dificuldades e com quem compartilho minhas felicidades; meu eterno refúgio e cúmplice.

Ao Professor Doutor **Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez**, pelo estímulo, pela generosidade em compartilhar seu vasto conhecimento com seus discípulos, e principalmente pela orientação durante o desenvolvimento da presente dissertação de conclusão de curso.

Ao Professor Doutor **Victor Hugo Tejerina Velazquez**, pelo exemplo de vida e pelo primoroso trabalho realizado enquanto Coordenador do Curso de Mestrado em Direito da UNIMEP.

Ao Professor Doutor **Alessandro Jacomini**, pelo pronto valhacouto, pelo incentivo ao exercício da pesquisa e pelo aceite em participar de minha banca de defesa pública de dissertação de Mestrado.

À minha sogra, **Antonieta Aparecida Bellan Rossini**, pelo apoio incondicional e pela assistência na educação de minhas filhas.

Ao Professor Doutor **Silvio Carlos Bray**, pela imprescindível contribuição à finalização deste trabalho.

Ao Mestre **Sérgio Dagnone Júnior**, amigo e irmão despretensioso, que me apresentou ao Direito e sempre me incentivou aos estudos jurídicos.

Ao amigo Dr. **Luiz Carlos Cerri**, pelo apoio e incentivo recebidos no dia-a-dia do exercício do Direito forense.

Ao Mestre **Renato Toller Bray**, amigo e filósofo do Direito, pela sua grandiosa contribuição na realização desta pesquisa.

Ao Mestre **Ricardo Bittar Hajel Filho**, novo amigo e exemplo de que a erudição é tarefa árdua.

À Juíza de Direito, Dra. **Cíntia Andraus Carretta**, pela ética e imparcialidade no exercício da magistratura, e pelo respeito à dignidade da pessoa humana.

Aos juízes de Direito **Sidnei Antonio Cerminaro** e **Cláudio Luís Pavão**, pelo auxílio incondicional e por serem exemplos de que o estudo do Direito é perene.

Aos professores e funcionários da Universidade Metodista de Piracicaba - UNIMEP, pelos anos de convivência, em especial a **Sueli Catarina Verdichio Quilles** e **Dulce Helena dos Santos**, secretárias do Programa de Pós-Graduação da UNIMEP, pelo carinho e dedicação no atendimento ao alunado.

A todos aqueles que de alguma forma contribuíram para o meu sucesso na consecução deste trabalho e que, por motivo de falha de memória, não foram contemplados nestes agradecimentos.

Como Pontes de Miranda, acredito na predição de Epicuro, de que a amizade é o único caminho para a felicidade.

RESUMO

Genericamente, o presente trabalho se propõe a resgatar o estudo sobre um pensador nacional de grande importância para a Filosofia do Direito no Brasil, pouco pesquisado, muito incompreendido e quiçá mal interpretado, como resposta ao colonialismo cultural jurídico que assola a Academia Jurídica Brasileira, não só nos tempos atuais, como também em seus primórdios. Especificamente, o trabalho tem por objetivo demonstrar que além dos aspectos do fenômeno jurídico explicitamente analisados por Pontes de Miranda no tomo III de sua obra Sistema de Ciência Positiva do Direito (mecânico, biológico, sociológico, ideológico e técnico), outros aspectos também por ele foram abordados de forma implícita nos tomos I, II e IV da referida obra (psicológico, político e gnosiológico), os quais são reputados igualmente importantes para a compreensão do fenômeno jurídico, ou seja, para o estudo científico do Direito. Finalizando, procuramos identificar a corrente metodológica adotada, seguida e influenciadora de Pontes de Miranda.

Palavras-chaves: Pontes de Miranda; Fundamentos do fenômeno jurídico; Positivismo e neopositivismo; Filosofia brasileira.

ABSTRACT

Generically, the present work if considers to rescue the study on a national thinker of great importance for the Law Philosophy in Brazil, little searched, very misunderstood and perhaps badly interpreted, as reply to the legal cultural colonialism that devastates the Brazilian Legal Academy, not only in the current times, as well as in its origin. Specifically, the work has for objective to demonstrate that beyond the aspects of the legal phenomenon explicit analyzed by Pontes de Miranda in tome III of its workmanship System of Positive Science of the Right (mechanic, biological, sociological, ideological and technician), other aspects for it had also been boarded of implicit form in tome I, II and IV of the related work (psychological, politician and gnosiological), which we repute equally important for the understanding of the legal phenomenon, that is, for the scientific study of the Right. Finishing, we look for to identify the methodological chain adopted, followed and influential of Pontes de Miranda.

Keywords: Pontes de Miranda; Foundations of the juridical phenomenon; Positivism and neopositivism; Brazilian philosophy.

[...] cedo cheguei à convicção de que as civilizações mais dependem do Direito do que dos outros processos sociais de adaptação. É o Direito que as estrutura, sem as peiar e sem as empurrar para abismos. Se tanto quis e quero contribuir para o Direito foi e é porque me convenci de que a nossa civilização somente se pode conservar, se mantermos a tradição jurídica, alterando-a quando estivermos persuadidos de que é preciso que se altere.

(Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
1 O CIENTISTA DO DIREITO: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A FORMAÇÃO INTELECTUAL DE PONTES DE MIRANDA.....	21
1.2 Na Velha República (1889 a 1930): momento histórico em que Pontes de Miranda escreveu a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”... 23	
2 OS ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO FENÔMENO JURÍDICO: ANÁLISE DO TOMO III DA OBRA SISTEMA DE CIÊNCIA POSITIVA DO DIREITO.....	32
2.1 Sobre o aspecto mecânico.....	32
2.2 Sobre o aspecto biológico.....	41
2.3 Sobre o aspecto sociológico.....	47
2.4 Sobre o aspecto ideológico.....	54
2.5 Sobre o aspecto técnico.....	60
3 OUTROS ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO FENÔMENO JURÍDICO.....	69
3.1 Sobre o aspecto psicológico.....	69
3.2 Sobre o aspecto político.....	75
3.3 Sobre o aspecto gnosiológico.....	78
3.4 Outros aspectos implícitos na obra de Pontes de Miranda.....	81
4 PONTES DE MIRANDA: POSITIVISTA OU NEOPOSITIVISTA?.....	83
4.1 Positivismo e o neopositivismo: breve quadro comparativo.....	83
4.2 Pontes de Miranda: autodeclaração e crítica.....	88
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	94
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	102
ANEXOS.....	106
Anexo 1 – <i>Curriculum Vitae</i> de Pontes de Miranda	
Anexo 2 – Relação de obras de Pontes de Miranda	

INTRODUÇÃO

A idéia de produzir a presente dissertação surgiu da necessidade de se promover um estudo acerca do pensamento jusfilosófico de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, pensador nacional de grande importância para a Filosofia do Direito no Brasil; o filósofo em questão foi pouco pesquisado e muitas vezes incompreendido (quixá mal interpretado), devendo-se considerar que ele fornece solução para diversas dúvidas que permeiam o Direito brasileiro, podendo tal pensador ser interpretado como resposta ao colonialismo cultural jurídico que assola a academia jurídica brasileira, desde seus primórdios até os tempos atuais.

Além disso, este trabalho tem objetiva demonstrar, além dos aspectos dos fenômenos jurídicos explicitamente analisados pelo autor em questão (mecânico, biológico, sociológico, ideológico e técnico), no tomo III de sua obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, outros aspectos por ele abordados nos tomos I, II e IV da referida obra (psicológico, político e gnosiológico), os quais se considera igualmente importantes para a compreensão do fenômeno jurídico, ou seja, para o estudo científico do Direito.

O incentivo para levar a efeito tal empreitada também surge do privilégio que o autor da presente dissertação de conclusão do Curso de Mestrado em Direito teve de conhecer, quando do Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas, o Professor Doutor Artur Dibeux, que propiciou a introdução aos pensamentos do autor objeto de estudo; Diubex foi tão contagiante em sua exposição que as anotações sobre sua primeira aula na disciplina “Introdução ao Direito”, ministrada em três de agosto de 1991 e que abordou o tema “Processos de Adaptação Social: Teoria de Pontes de Miranda” estão guardadas com apreço até hoje para o autor da presente

dissertação; isso porque os dois semestres em que aquela disciplina foi ministrada gerou um profundo interesse pelo tema, sendo esta dissertação a materialização do que se conseguiu apreender do vasto e portentoso conhecimento jurídico-filosófico de Pontes de Miranda.

Após consultar aproximadamente 1.618 livros e despender dez anos de observações e pesquisas, Pontes de Miranda publicou pela primeira vez, em 1922, os dois volumes de sua obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, pela Editora Borsoi, em comemoração ao Centenário da Independência do Brasil, sendo que, no ano seguinte, esta primeira edição já estava totalmente esgotada; a segunda edição da mesma obra só ocorreu cinquenta anos depois, pela mesma editora, mas em quatro volumes, tendo em vista as comemorações do Sesquicentenário da referida Independência. A pedido do autor o texto foi mantido de forma fiel ao inicial, mas Pontes de Miranda, atendendo a solicitação de seus inúmeros amigos e admiradores, acrescentou um último capítulo intitulado “De 1922 a 1972”. Para o desenvolvimento da presente dissertação foi utilizada a segunda edição, reeditada em 2005 pela Editora Bookseller.

Ainda a respeito dessa importante obra, convém destacar que ela representa a síntese do pensamento de Pontes de Miranda sobre o fenômeno jurídico, já que foi por meio dela que o autor desenvolveu sua visão a respeito da Ciência do Direito, fato que, por si só, justifica a escolha de tal filósofo como objeto de estudo da presente pesquisa, embora outras obras do mesmo autor tenham fornecido importantes subsídios, sendo que nelas Pontes de Miranda trata especificamente dos temas Psicologia, Política, bem como Teoria do Conhecimento, respectivamente nos livros “À Margem do Direito”, “Introdução à Política Científica” e “O Problema Fundamental do Conhecimento”.

Uma vez exposta a delimitação na produção científica de Pontes de Miranda, que se faz absolutamente necessária em função da magnitude da produção científica do autor objeto de pesquisa, materializada em 144 volumes e impossível de ser abordada com toda profundidade numa simples dissertação de mestrado, deve-se ressaltar que a presente pesquisa configura-se importante para o universo acadêmico, haja vista que em seu desenvolvimento foi possível notar o desprezo que existe pelos juristas nacionais, em detrimento, sobretudo, dos europeus.

Nesta fase inicial deste trabalho ainda cabe destacar que, em janeiro de 1984, no *Campus* da Universidade Estadual de Maringá, estado do Paraná, foi realizado o “II Encontro Nacional de Filosofia do Direito”, em homenagem ao Centenário de Hans Kelsen. Desse importante evento resultou a publicação da obra “Estudos de Filosofia do Direito: Uma Visão Integral da Obra de Hans Kelsen”, coordenada por Luiz Regis Prado e Munir Karam, produção científica que permitiu a perpetuação das conferências lá apresentadas, bem como das provocações feitas aos expositores.

Dentre elas, chama atenção a conferência proferida por Djacir Menezes, sob o tema “Kelsen e Pontes de Miranda” e maior destaque ainda evocou o debate proposto por Miguel Reale, logo após a apresentação a referida conferência, por não concordar com o enaltecer destinado a autores estrangeiros em detrimento dos pensadores pátrios. Para tanto, Miguel Reale demonstrou que Pontes de Miranda tinha muito mais cabedal científico-jurídico para trabalhar com as propostas do interdisciplinar “Círculo de Viena” do que Hans Kelsen, razão pela qual este jurista acabou afastando-se de tal “Círculo” para fundar, com a colaboração de Schreier e Kaufmann, a “Escola Jurídica de Viena”. Desse episódio é possível notar a importância do estudo acadêmico das obras de Pontes de Miranda, já que no decorrer desta dissertação o leitor poderá observar tratar-se de um erro manter os

autores nacionais no ostracismo, privilegiando-se autores estrangeiros. Destaque-se aqui que, enfaticamente, o esteio intelectual de Pontes de Miranda permitiu-lhe enfrentar com tranqüilidade os desafios do fisicalismo filosófico de Rudolf Carnap, pertencente ao “Círculo de Viena”, recusado por Hans Kelsen em função de sua formação kantiana.

Diante do pouco até aqui exposto, observa-se que são desnecessárias maiores delongas para justificar a investigação proposta neste trabalho e que, em termos de atualidade, acredita-se que o pensamento jusfilosófico de Pontes de Miranda ainda se faz presente na Filosofia do Direito contemporânea.

Entretanto, dando continuidade a este mote introdutório, enfatiza-se a Teoria da Autopoiése de Niklas Luhmann, elaborada a partir dos estudos realizados pelos pesquisadores chilenos Humberto Maturana e Francisco Varela, biólogos que se empenharam na construção de uma concepção biológica de vida, dedicados a explicar o fenômeno da força vital; desenvolveram, portanto, a teoria retro citada visando dar solução às pesquisas. Isso, por si só, é prova de que a Ciência Jurídica não está hodiernamente imune às contribuições das ciências naturais, sobretudo num mundo caracterizado pela pós-modernidade, onde se exige o desenvolvimento da Ciência do Bio-Direito.

No que diz respeito à metodologia de Pontes de Miranda, há que se destacar que ela sofreu significativo rigor por parte do autor, principalmente quando da concepção de sua obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, a qual ainda se mantém atual, ou seja, como proposta plenamente válida e atual para se combater o extremo normativismo jurídico que se alastrou pelas nações nas quais o Direito foi engendrado e em muito influenciado pelo sistema jurídico romano-germânico. Para se ter uma idéia, Pontes e Miranda deixa claro no prefácio de sua obra qual sua

pretensão ao escrever o “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, ou seja, demonstrar que há um Direito passível de ser investigado pelos rigorosos e inflexíveis métodos científicos.

Assim, o autor adota o método científico experimental-indutivo e o segue à risca dentro de sua lógica, impondo a interpretação dos dados coletados objetivamente, com total desprezo às opiniões preconcebidas e a qualquer princípio *a priori*. Portanto, insta expor que se trata de um pensador brasileiro que não desprezou a interdisciplinaridade para construir sua Teoria Científica sobre o Direito, possuindo uma visão rica do fenômeno jurídico.

Nesse sentido, Pontes de Miranda expõe que:

No direito, se queremos estudá-lo cientificamente, como ramo positivo do conhecimento, quase todas as ciencias são convocadas pelo cientista. A extrema complexidade dos phenomenos implica a diversidade do saber [...]. Nas portas das escolas *de* direito devia estar escrito: aqui não entrará quem não fôr sociólogo. E o sociólogo supõe o mathematico, o phisico, o biólogo. É *flor de cultura*.¹ (grifo do autor).

Ao observar o universo pelos diversos métodos das ciências, sobretudo das ciências naturais, naturalisticamente, portanto, Pontes de Miranda notou que tanto no mundo orgânico como no inorgânico há manifestações de fenômenos jurídicos. Nesse contexto está presente uma série de aspectos, a saber: o aspecto mecânico, o biológico, o sociológico, o ideológico e o técnico. Numa primeira instância, tais aspectos foram identificados de plano no Tomo III da obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”.

Contudo, na medida em que a pesquisa foi amadurecendo, em última instância foi possível identificar outros aspectos implícitos no conjunto da referida obra, a saber: o

¹ *Apud* MACHADO NETO, Antonio Luiz. **História das idéias jurídicas no Brasil**. São Paulo: Grijalbo, 1969. p.186-187.

aspecto psicológico, o político e o gnosiológico, aspectos estes que se relacionam com o fenômeno jurídico e que podem igualmente ser considerados fundamentais.

Tal posicionamento leva a entender que, para a explicação dos fenômenos jurídicos, o jurista deve emprestar o saber derivado de quase todas as ciências, sem distinção, pois sem a interdisciplinaridade o pensador se torna incompleto, tendo em vista que os fenômenos sociais são extremamente complexos, o que confere a Pontes de Miranda uma visão sistêmico-organicista e uma concepção finalista-culturalista acerca do Direito.

Quanto à metodologia utilizada nesta dissertação, entendeu-se como melhor opção a adoção do método hermenêutico, cuja origem etimológica da palavra acredita-se estar em Hermes, o deus que buscava trazer à luz as coisas ocultas. Assim se comporta o hermeneuta, buscando resolver as contradições e obscuridades de um texto. Contudo, um conceito mais profundado do assunto pode ser encontrado em Antonio Carlos Leite Brandão, quando o autor explica que:

Ermeneia significava, originalmente, a expressão de um pensamento e evolui para "hermenêutica" - ou *ars interpretandi*, desenvolvida pelos gramáticos de Alexandria - entendida como a explicação e interpretação desse pensamento. Em São Tomás de Aquino ele aparece para estabelecer a verdade ou falsidade de uma oração enunciativa. Já em Spinoza ele se dirige não para captar a *verdade* de uma frase ou de um texto, atribuição reservada à lógica, mas à captura do seu sentido, uma vez que há frases e textos, como a poesia e o objeto artístico, que são impossíveis de serem demonstradas, mas que têm um sentido. Tanto na filologia clássica, na exegese da Bíblia ou na História da Arte, o que importa é restituir e salvar o sentido. Ora, o que se assiste nesse salto em direção ao sentido é uma nova amplitude conferida ao procedimento hermenêutico aplicando-o não ao discurso descritivo da natureza (sujeito ao critério da verdade ou da falsidade), mas à interpretação das Sagradas Escrituras e aos discursos expressivos da Arte, das ciências do espírito e das ciências humanas. Nesses discursos, o que está em jogo é a existência e o salvamento do sentido.² (grifo do autor)

² BRANDÃO, Antonio Carlos Leite. Introdução à hermenêutica da arte e da arquitetura. Disponível em: <<http://www.arq.ufmg.br>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

Dessa forma, entende-se que o método hermenêutico preocupa-se com a compreensão do mundo, buscando desmistificar conceitos *a priori*. Ressalte-se que, entre os constitucionalistas, atualmente muito se tem aplicado o método hermenêutico nos casos de conflitos entre normas e princípios constitucionais. No fim das contas, o que se visa é a razoabilidade ou proporcionalidade.

Na filosofia habermasiana, por exemplo, a hermenêutica ocupa uma função crítica e denuncia as falhas do realismo jurídico, do juspositivismo e do jusnaturalismo, o que leva a compreender que o método hermenêutico ocupa a função compreensiva dos fenômenos que circundam o mundo.

Para compreender o pensamento de Pontes de Miranda foi aplicada a arte da interpretação. Em determinados momentos apresentou-se a necessidade de olhar para o fenômeno jurídico “segundo os olhos” do autor e, objetivamente, buscar compreender a linguagem do autor. Por outro lado, isto é, subjetivamente, buscou-se conhecer sua vida interior e exterior e amparando-se em Marília Andrade dos Santos foi possível detectar que:

Apenas por meio dos escritos de alguém se pode conhecer seu vocabulário, bem como seu caráter e suas circunstâncias. O vocabulário e a história da época de um autor funcionam como a totalidade a partir da qual seus escritos devem ser compreendidos como algo particular e vice-versa.³

Portanto, a hermenêutica metodológica preocupa-se com o caminho trilhado pelo intérprete, ou melhor, com o processo de interpretação utilizado. A contribuição desse método revela-se importante, pois o ser é trazido à luz e, assim, o pesquisador preocupa-se com o que pensa e sente a respeito do objeto investigado.

³ SANTOS, Marília Andrade dos. A legalidade do aborto de anencéfalos sob o prisma da hermenêutica. Disponível em: <<http://br.monografias.com>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

A autora retro citada enriquece o assunto ao expor que:

Suas impressões são imprescindíveis para que se possa buscar a interpretação. No que respeita à participação do intérprete na interpretação realizada pelo método da Hermenêutica Filosófica, interessante colacionar a explicação feita pelo professor Luiz Rohden, que clarifica a interação entre o objeto e seu intérprete: “[...] há um sujeito que joga e é jogado; não observa apenas, mas também é afetado pelo processo de conhecer que envolve sentido e significado.” Assevera, ainda, que a Hermenêutica, enquanto filosofia, não se prende aos trilhos da interpretação casual linear nem à mera análise de textos ou proposições. Nela, ética e linguagem caminham de mãos dadas, uma vez que o modo de interpretar implica discernir suas implicações (pessoais e sociais). Arraigada na finitude humana, a hermenêutica filosófica não se separa desta sua condição. Daí por que a historicidade e a linguagem assumem os papéis de protagonistas do pensar filosófico pautado por uma medida de racionalidade apropriada ao modo de ser humano.⁴

Desde já é importante alertar ao leitor que a presente pesquisa não se propôs a uma análise da evolução do Direito nacional pelo método histórico, nos moldes traçados por Savigny, mas teve a intenção de demonstrar que Pontes de Miranda descobriu fatores empíricos, presentes no fenômeno jurídico e próprios do seu tempo. Em outras palavras, foi empreendido um mergulho epistemológico na obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito” para dela extrair, a partir de sua análise objetiva e pela hermenêutica, as colunas basilares de sustentação do pensamento jurídico-filosófico do autor. As colunas que se apresentam como constantes na estrutura do fenômeno jurídico, detalhadas nas considerações finais deste trabalho, revelam que o pensamento jurídico-filosófico de Pontes de Miranda não está vinculado a nenhum momento de relevância histórica, mas apenas e tão somente ao *mister* da ciência: o de descrever e explicar os fenômenos jurídicos de maneira empírica.

⁴ SANTOS. Marília Andrade dos. op. cit.

Feitas essas considerações introdutórias, cumpre neste momento esclarecer que esta pesquisa foi desenvolvida em quatro capítulos distintos, mas intimamente interligados.

Num primeiro momento será feita uma abordagem a respeito de Pontes de Miranda enquanto cientista do Direito, de sua formação intelectual e da “Velha República”, ou seja, um resgate histórico sobre o período compreendido entre a Proclamação da República (1889) e o advento do Estado Novo (1930), período que abrange desde o nascimento de Pontes de Miranda até a publicação de seu livro “Sistema de Ciência Positiva do Direito”; o leitor notará que não houve um aprofundamento de um historiador, mas que se procurou trazer à lume os fatos marcantes desse período, os quais certamente influenciaram o autor aqui pesquisado.

No segundo capítulo serão analisados os aspectos do fenômeno jurídico identificados de pelo autor no Tomo III da obra retro citada, isto é, os aspectos mecânico, biológico, sociológico, ideológico e técnico.

Já, no terceiro capítulo, leva-se ao conhecimento do leitor os aspectos por identificados como implícitos nos conjunto da obra, a saber: o psicológico, o político e o gnosiológico.

No quarto capítulo e último capítulo buscou-se identificar a corrente metodológica adotada, seguida e influenciadora de Pontes de Miranda.

Para encerrar o presente trabalho, será apresentado nas considerações finais o que foi possível apreender acerca do autor, o que se desconhecia e o que foi acrescentado pelo estudo da sua obra, como contribuição para o universo acadêmico no resgate deste importante ícone do pensamento jurídico nacional e mundial.

Posta a necessária introdução do árduo trabalho aqui desenvolvido, insta agora convidar o leitor a conhecer um pouco daquilo que se aprendeu a respeito do pensamento jurídico filosófico de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda.

1 O CIENTISTA DO DIREITO: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A FORMAÇÃO INTELLECTUAL DE PONTES DE MIRANDA

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda nasceu em 23 de abril de 1892, na cidade Maceió, estado do Alagoas; desde muito jovem se interessou pelo estudo da ciência dos números, influenciado pelo pai, Manoel Pontes de Miranda, bem como pelo avô paterno, Joaquim Pontes de Miranda, ambos destacados professores de Matemática. Fato interessante é que o apreço por essa área das Ciências Exatas foi adquirido na infância e perdurou por toda a vida de Pontes de Miranda, o que levou o matemático Godel em certa ocasião a lhe dirigir a seguinte pergunta: “Por que você perde tempo com a lei?”⁵

A partir dos 13 anos de idade, Pontes de Miranda tinha por hábito, depois das aulas no colégio, refugiar-se num convento de frades franciscanos, localizado na vila Engenho do Mutage, nos arredores de Maceió; as visitas eram tão freqüentes que os religiosos não tardaram em providenciar um leito para o adolescente passar a noite. Foi nesse profícuo convívio com os capuchos (ou capuchinhos) que o autor objeto de estudo aprendeu os idiomas latim, alemão e grego; também foi no mesmo convento que ele foi iniciado ao estudo da Filosofia, tendo como parâmetro aquela adotada pelos monges, ou seja, a nominalista⁶. Tal corrente da Filosofia havia influenciado, em tempos remotos, a formação jurídico-política na Inglaterra (Universidade de Oxford), em Portugal (Universidade de Lisboa), na Áustria, bem como em muitos outros países, que souberam oportunamente absorver as repercussões da teoria e da prática da bondade de São Francisco de Assis.⁷

⁵ ALVES, Vilson Rodrigues. Pontes de Miranda. **Revista Isto É**. Disponível em: <<http://www.terra.com.br>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

⁶ FREYRE, Gilberto. A propósito de frades. Disponível em: <<http://bvgf.fgf.org>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

⁷ Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região. O Patrono. Disponível em: <<http://www.trt19.gov.br>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

Ainda muito jovem, aos quatorze anos de idade, Pontes de Miranda matriculou-se na Faculdade de Direito do Recife, por meio da qual iniciou os primeiros contatos com o pensamento de Augusto Comte e com as idéias disseminadas pela Escola do Recife. Em 1911 ele já estava graduado e no ano seguinte foi publicada sua primeira obra, intitulada “À Margem do Direito”, que pode ser enquadrada como um ensaio no área da Psicologia Jurídica. Desde então, foi um ciclo ininterrupto de publicações, cessando apenas com o falecimento do autor, em 22 de dezembro de 1979.

De todas as suas obras, as de maior destaque foram “Sistema de Ciência Positiva do Direito” (1922) e “Tratado de Direito Privado”, sendo fato curioso esta última consumiu quinze anos de trabalho (1955 a 1970), mas o resultado final explica tanto tempo despendido, já que é reconhecidamente a obra mais extensa escrita por um único autor, composta de trinta mil páginas, distribuídas em sessenta volumes.

Porém, o período que mais interessa ao presente trabalho é aquele compreendido entre 1912 e 1937, principalmente em função de, nesse espaço de tempo, terem sido publicadas as obras “À Margem do Direito” (1912) e, em especial, o “Sistema de Ciência Positiva do Direito” (1922) e “O Problema Fundamental do Conhecimento” (1937).

Apesar do destaque dado às obras retro citadas, é preciso ressaltar que Pontes de Miranda produziu uma vasta bibliografia, mas fugiria ao escopo deste trabalho apresentá-la aqui de forma mais detalhada, motivo pelo qual se optou pela sua inclusão, bem como do currículo do autor, em forma suplementar, o que pode ser consultado respectivamente nos anexos 1 e 2 ao final desta dissertação.

1.2 Na Velha República (1889 a 1930): momento histórico em que Pontes de Miranda escreveu a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”

Para iniciar este tópico, nada mais eficaz do que amparar-se nos conhecimentos de Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez, para quem “todo pensador, por mais imparcial que pretenda ser, é incapaz de se desvencilhar do momento histórico a qual pertence. Ao mesmo tempo em que faz história, é feito por ela.”⁸; este pensamento levou à pretensão de dissertar sobre o contexto histórico em que vivia Pontes de Miranda.

Na época histórica em que foi proclamada a independência do Brasil, especificamente na segunda década do Século XIX, duas correntes políticas disputavam o poder no âmbito do Estado brasileiro. A primeira delas era o liberalismo, inspirado no movimento político-filosófico vigente na Europa desde o Século XVIII, e que, como plataforma do Partido Liberal, aqui se apresentava como proposta de superação da ordem colonial. Já, a segunda corrente diz respeito ao conservadorismo, adotada, obviamente, pelo Partido Conservador, formado por políticos que se mantinham leais ao imperador e que advinham de setores oligárquicos de diversas regiões do Brasil.

Vale registrar que o liberalismo no Brasil do Século XIX convivia confortavelmente com o instituto da escravidão e com o poder imperial, de natureza monárquica e patrimonialista, o que representa uma contradição.

Antonio Carlos Wolkmer contribui para o assunto quando afirma que:

Ao conferir as bases ideológicas para a transposição do *status* colonial, o liberalismo não só se tornou componente indispensável na vida cultural brasileira durante o Império, como também na projeção das bases essenciais de organização do Estado e de integração da

⁸ GONZALEZ, Everaldo Tadeu Quilici. **A filosofia do direito na idade antiga**. Rio Claro, SP: Obra Prima, 2005a. p.16.

sociedade nacional. Entretanto, o projeto liberal que se impôs expressaria a vitória dos conservadores sobre os radicais, estando dissociado de práticas democráticas e excluindo grande parte das aspirações dos setores rurais e urbanos populares, e movia-se convivendo e ajustando-se com procedimentos burocrático-centralizadores inerentes à dominação patrimonial. Trata-se da complexa e ambígua conciliação entre patrimonialismo e liberalismo, resultando numa estratégia liberal-conservadora que, de um lado, permitiria o “favor”, o clientelismo e a cooptação; de outro, introduziria uma cultura jurídico-institucional marcadamente formalista, retórica e ornamental.⁹

O arcabouço jurídico construído durante o Império, tanto no aspecto legislativo quanto no aspecto institucional, surgiu de uma composição possível entre essas duas ordens políticas predominantes; em outras palavras, o resultado foi a construção de uma estrutura e de uma ordem jurídica legalista-formal, que fundamentou o perfil de nossa cultura jurídica: o bacharelismo.

Assim, após a Independência e a criação dos dois primeiros cursos jurídicos no Brasil, o Estado e o Direito representavam os dois lados de uma mesma moeda, ou seja, uma ordem econômica conservadora, que excluía o povo brasileiro de qualquer participação na construção da vida política e jurídica nacional.

Uma consulta em Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez permite entender que:

O Estado Imperial, fundado nessa ordem econômica contraditória, de perfil conservador-liberal, consolidou-se também em decorrência da cultura jurídica nacional que propiciou a criação de dois cursos jurídicos e que formou uma nova categoria de agentes: os bacharéis. Formados para desempenhar funções burocráticas e políticas junto aos aparelhos de um Estado oligárquico, patrimonialista e conservador, foram personagens fundamentais para a consolidação e manutenção do Estado monarquista brasileiro. Daí dizer-se que, durante o Império brasileiro, advieram não apenas duas Faculdades de Direito, mas, sobretudo, a construção de um arcabouço jurídico composto por uma Constituição, vários códigos e inúmeras leis, que até então inexistiam no país.¹⁰

⁹ WOLKMER, Antônio Carlos. **História do direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p.79.

¹⁰ GONZALEZ, Everaldo Tadeu Quilici; et. al. O culturalismo da escola do Recife. **Anais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p.201-202.

Portanto, conclui-se que, no aspecto cultural, o bacharelismo representou um verdadeiro sustentáculo à oligárquica ordem imperial brasileira, pois a implantação em 1827 das duas Faculdades de Direito no Brasil, uma em São Paulo e outra em Olinda (depois transferida para o Recife), preparou toda uma geração de bacharéis com a missão e responsabilidade de gerenciar a vida político-jurídica e burocrática do Estado brasileiro. Vale destacar que as vindouras gerações de juristas representaram o conteúdo e a essência da vida político-cultural do Império.

O projeto de construção de um Estado nacional, com suporte no bacharelismo, teve como objetivo atender, por um lado, às prioridades econômicas, ideológicas e políticas de uma ordem oligárquica e, por outro, reproduzir um modelo econômico fundado em idéias e ideais jurídico-políticos de um pseudo-liberalismo.

O autor retro citado explica que:

Foi graças a esse novo ator, o bacharel em Direito, que se iniciou todo um processo de construção de um arcabouço jurídico e legislativo, a começar pela elaboração de uma Constituição Imperial, de forte conotação liberal, e uma série de Códigos e Leis que edificaram a ordem jurídica e política monárquica parlamentar.¹¹

De toda a legislação que se produziu nesse período, a mais maquiavélica talvez seja a “Lei de Terras”, de 1850, posto que impedia inúmeras formas de acesso e ocupação das terras por parte da maioria da população e, assim, mantinha intocável a estrutura agrária oligárquica e latifundiária no Brasil.

Todavia, por volta da metade do Século XIX, a Escola do Recife tornou-se o cenário de um acontecimento cultural, jurídico e político de considerável originalidade, e que viria a influenciar toda uma geração de juristas: o culturalismo jurídico.

¹¹ GONZALEZ, Everaldo Tadeu Quilici; et. al. op. cit. p.202.

O mesmo autor ainda leciona que:

Esse movimento culturalista, inaugurado por Tobias Barreto e enriquecido pela contribuição de toda uma geração de juristas, como Sílvio Romero, Vitoriano Palhares, Martins Junior, Artur Orlando e Clovis Bevilacqua, entre outros, representou um marco significativo para a história do Direito brasileiro, por constituir-se num primeiro movimento genuinamente nacional, de criação de novas concepções do pensamento jurídico-filosófico, ao mesmo tempo em que combatia idéias e instituições retrógradas e conservadoras, como a escravidão e a monarquia, desencadeando lutas em defesa de direitos individuais, de liberdades públicas e da causa abolicionista e republicana.¹²

Aparentando ser a salvação para tão discrepante desnível social, a Proclamação da República, na prática, conseguiu acabar com a esperança dos excluídos, pois o povo foi mantido fora do processo de decisão política, já que mulheres e analfabetos ficaram impossibilitados de votar; Paulo Sérgio Pinheiro explica que, muito embora o número de eleitores em relação ao Império tenha aumentado em cerca de quatrocentos por cento, tal incremento mostrou-se insubsistente em relação à população como um todo.¹³

Em 1920, foi um realizado um censo no qual apurou-se que o índice de analfabetismo atingia 75,5% da população brasileira, o que permite apreender facilmente que houve a participação de apenas e tão somente 1,8% da população brasileira nas eleições de 1922; para agravar a situação, o voto opcional e aberto, portanto não secreto, denota a evidente manipulação dos eleitores pelos poderosos e influentes de qualquer localidade.¹⁴

As vantagens prometidas como forma de se fomentar e de se justificar a opção pela transmutação da forma de governo de Monarquia para República não foram cumpridas e cedo manifestou-se o desapontamento da população, pois o poder não foi

¹² GONZALEZ, Everaldo Tadeu Quilici; et. al. op. cit. p.202.

¹³ *Apud* LIMONGI, Dante Braz. **O projeto político de Pontes de Miranda**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p.15.

¹⁴ LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.15.

distribuído entre a sociedade como um todo, mas permaneceu exclusivamente nas mãos dos ruralistas, dos comerciantes e de seus aliados políticos; também obtiveram projeção sócio-política os cafeicultores e sua clientela, fortificando o “coronelismo”.

É possível afirmar que a Constituição de 1891 assegurou maior autonomia aos municípios, propiciando a instalação no Brasil do que se passou chamar de “política do café-com-leite”, caracterizada pela sucessão presidencial de forma alternativa entre políticos dos estados de São Paulo e Minas Gerais; para tanto, basta recordar que, dentre onze eleições presidenciais realizada à época, nove candidatos eleitos eram provenientes de um desses estados. Entende-se, assim, que a democracia foi “importada” por uma aristocracia rural e semi-feudal, que tratou de acomodá-la tanto quanto possível aos seus direitos e privilégios.¹⁵ Para Pontes de Miranda, a Proclamação da República não passou de uma parada de força, onde se alterava o protagonista do, mas não o elenco.¹⁶

De acordo com Charle A. Hale¹⁷, no período que antecedeu e sucedeu a Proclamação da República, o pensamento de Auguste Comte ganhou a simpatia dos militares; logo após a referida Proclamação, em 15 de novembro de 1889, segundo Dante Braz Limongi:

[...] seguiu-se a disputa entre positivistas e liberais, explicitando, no palco da política nacional, suas maiores divergências: autoritarismo *versus* constitucionalismo; governo condutor do processo de desenvolvimento contrapondo-se ao *laisse faire* liberal.¹⁸

Os positivistas interpretavam as propostas dos liberais na condição de teorias abstratas e fórmulas jurídicas que nada mais haviam feito do que provocar

¹⁵ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1976. p.19.

¹⁶ *Apud* LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.16.

¹⁷ LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.16.

¹⁸ *Ibidem*. p.16-17.

revoluções e desordens; tal posicionamento tinha uma ideologia, que era justificar a opção deles por um governo forte e de coalizão, com o objetivo de incorporar o proletariado à sociedade moderna.¹⁹

Enquanto os positivistas seguidores de Comte advogavam pelo prolongamento do governo provisório a fim de que fosse instalada uma ditadura republicana vitalícia, apoiada pelo povo e assistida por tecnocratas, visando colocar a sociedade em ordem e rumar para o progresso econômico, a eles se opunham os liberais, que contavam com o apoio de Rui Barbosa na defesa de um curto período experimental da ditadura para, logo a seguir, convocar a Assembléia Nacional Constituinte. Venceram os liberais, não tendo os positivistas a oportunidade de se fazerem representados na Constituição de 1891, que acabou adotando como modelo (por influencia dos liberais), o padrão dos Estados Unidos da América. Assim, de acordo com o autor retro citado:

As três primeiras décadas do século XX foram marcadas pela crescente crise do Estado liberal, incapacitado para atender às novas demandas nascidas do crescimento e do desenvolvimento do país, do processo de urbanização e da industrialização nascente.²⁰

Em 1903, eclodiu no Rio de Janeiro a primeira greve geral do país, sendo que, em 1906 e 1907, greves gerais foram deflagradas em São Paulo, tendo esta última alcançado o direito à jornada diária de trabalho de oito horas. Nesse período, o movimento operário era conduzido pelos anarquistas, que trouxeram da Europa o movimento anarco-sindical, que vislumbrava associações e sindicatos de trabalhadores como entidades com potencial para fomentar as lutas sociais. Já,

¹⁹ LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.17.

²⁰ Ibidem, p.18-19.

os comunistas só vieram a se fazer representados no Brasil em 1922, com a fundação do seu partido.

Ainda na visão de Dante Braz Limongi:

A classe trabalhadora urbana, que crescia em dimensão e expressão, em meio à mistura de imigração, emigração e industrialização incipiente, seria cortejada por vários movimentos e pensamentos em disputa no país. De uma parte a Igreja Católica buscou, sem alcançar maior êxito, conquistá-la. Também o socialismo não obteve resultados, incapaz de constituir, no Brasil, um movimento de massas. Quanto ao anarcosindicalismo, predominante durante algum tempo, teve duração passageira, porque era um movimento com origem estrangeira e muito perseguido pelo Estado.²¹

Como já informado, o governo, incapaz de gerir a crise social, usava de seu aparato militar para reprimir os movimentos operários, até que um número considerável de intelectuais passaram a reclamar uma nova postura do Estado. Os liberais defendiam a tese de que os problemas da nação se resumiam à falta de observância das normas constitucionais e legais.

Contudo, para Wanderley Guilherme dos Santos:

Nada havia de errado com a Constituição, nem com a doutrina, e apenas os homens deviam ser responsabilizados pelo que faziam [...]. Essa idéia constituiria a espinha dorsal da agenda dos políticos liberais até 1930: eleições honestas, afastamento dos políticos corruptos, liberdade para que o mercado político pudesse operar como devia. Não deveria surpreender a ninguém, entretanto, encontrar muitos dos que aderiram a este tipo de liberalismo pedindo ao Estado que sustentasse os preços do café, ou ao Governo que apoiasse a economia açucareira.²²

Boris Fausto²³ identifica dois descontentamentos manifestados após o término da Primeira Guerra Mundial, e que iriam repercutir negativamente para o Brasil: do

²¹ LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.23.

²² SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Ordem burguesa e liberalismo político**. São Paulo: Duas Cidades, 1978. p.91.

²³ *Apud* LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.26.

exército, que fez eclodir o movimento conhecido como “Tenentismo”; e da classe média, que não conseguia se fazer representar junto ao poder constituído.

Dante Braz Limongi explica que:

Nessa fase, a crença de Pontes de Miranda no potencial da ciência faz com que ele enalteça os homens de ciência e queira reservar-lhes a posição de liderança, senão de proeminência, na sociedade. Aí se faz presente a tese da *política científica*, positivista, de corte marcadamente autoritário, com indisfarçável tendência para a tecnocracia. Essa inclinação, não democrática, partia de uma premissa que depois se demonstrou falsa, a da neutralidade científica. Seus defensores acreditavam não apenas que a ciência fosse neutra, como, principalmente, que a ciência - e os cientistas - estariam aptos a oferecer à humanidade o melhor caminho.²⁴

Em 1922, ano da primeira publicação da obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito“, de Pontes de Miranda, três acontecimentos de repercussão nacional e até internacional ocorreram no Brasil, a saber:

- a) a Semana de Arte Moderna em São Paulo, em busca de uma identidade cultural nacional;
- b) a fundação do Partido Comunista brasileiro pelos antigos líderes anarquistas; e
- c) a Revolta dos Tenentes no Forte de Copacabana, do estado do Rio de Janeiro, que reivindicavam renovação nacional e justiça social.

O “dogma da política científica” era a matriz positivista que dava suportes às supracitadas idéias, comuns naquela época, mas Pontes de Miranda não abraçou todo o ideário positivista em voga, pois discordava da centralização e da proposta de Comte, segundo a qual os Estados não poderiam contar com mais de três milhões de habitantes, bem como do repúdio à democracia, que para ele havia se tornado inexorável.

²⁴ LIMONGI, Dante Braz. op. cit., p. 59.

Pontes de Miranda também critica os excessos do Poder Legislativo, cujos membros acreditam ser oniscientes, onividentes e onipresentes, mas conclama que tal *mister* (a produção de leis) não pode caber a um órgão não técnico, sob pena de suas decisões, divorciadas da pesquisa científica, constituírem uma outra forma de arbitrariedade: o despotismo das assembléias; tal proposta coaduna-se com o “Princípio da Diminuição do *Quantum* Despótico” proposto pelo autor.²⁵

Ressalte-se que a economia dos anos vinte foi marcada por um período de estabilidade que se estendeu até 1929, ocasião em que ocorreu a queda das ações na Bolsa de Valores de Nova Iorque (também conhecida como *crash* de 1929) e fez desencadear uma crise sócio-econômica mundial sem precedentes.

Por fim, insta expor que no Brasil, a partir de 1930, os positivistas finalmente chegam ao poder com a “Era Vargas”, ocasião em que se implementou o “Estado Novo”, propiciando o entrelaçamento do fascismo europeu com o autoritarismo positivista.

Eis, assim, uma breve apresentação do contexto histórico no qual o autor objeto de estudo do presente trabalho estava inserido.

²⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Fontes e evolução do direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p.119.

2 OS ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO FENÔMENO JURÍDICO: ANÁLISE DO TOMO III DA OBRA SISTEMA DE CIÊNCIA POSITIVA DO DIREITO

No capítulo anterior foi significativamente explicitado que a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, de 1922, juntamente com o compêndio “Tratado de Direito Privado”, foram as publicações de maior destaque de Pontes de Miranda, mas neste capítulo é o Tomo III daquela primeira obra que serve de subsídio para entender, segundo o autor, os aspectos mecânico, biológico, sociológico, ideológico e técnico do fenômeno jurídico, o que será feito a seguir.

2.1 Sobre o aspecto mecânico

Pontes de Miranda, ao abordar o aspecto mecânico do fato social envolvendo o Direito, traz à tona questões interessantes como, por exemplo, a história da humanidade e a conciliação das forças essenciais.

Outros assuntos relevantes são igualmente tratados com afinco, a saber: a) quantitatividade e fisiologia; b) transformações sociais; c) quantitatividade e qualidade; c) homem e vida social; d) algo de invariável no Direito; e) adaptação social e medidas jurídicas; f) vida social do homem e dos outros animais; g) relatividade do Direito; h) igualização; e) atividade conservadora e atividade revolucionária; e f) elemento moral no Direito.

Para o autor em questão, a história da humanidade resume-se na composição de duas forças essenciais e eternas, quais sejam: o indivíduo e o organismo total.²⁶ Para ele, é o Direito que integra o reino das alternativas capazes de promover tal

²⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Sistema de ciência positiva do direito**. Campinas, SP: Bookseller, 2005b. p.81.

composição. Do mesmo modo, o Direito promove a demonstração da naturalidade do fato jurídico e do fenômeno observável pela ciência, ressaltando o autor a existência de uma variabilidade de fórmulas para a resolução dos conflitos existentes nas relações jurídicas.

Pontes de Miranda ainda observa que, dentre os infinitos meios existentes para se harmonizar os interesses individual e coletivo, os menos perfeitos são proporcionalmente eqüivalentes aos mais instáveis, ao passo que a meta abstratamente almejada procura soluções cada vez mais perfeitas e estáveis; isso “porque a estabilidade depende da perfeição e esta do equilíbrio, *forma física da justiça*. Logo, não podem ter o Direito e a evolução social outro desígnio, outra finalidade, senão a crescente realização do justo, *forma social do equilíbrio*.”²⁷ (grifo do autor).

Daí a preocupação do autor com a crescente realização do justo, uma vez que esta é a finalidade última do Direito, mesmo porque o conceito de justiça para ele, nessa dimensão, revela-se como sendo uma forma social do equilíbrio.

Para tanto, Pontes de Miranda empresta conceitos da mecânica e da física para tentar explicar a conciliação das forças essenciais, exemplificando a questão da seguinte forma:

Imaginemos dois sistemas cujas resultantes gerais respectivas se encontrem em sentido oposto e uma delas exceda à outra. O Direito intervém para estabelecer o equilíbrio, isto é, a equivalência das duas resultantes gerais, uma em sentido positivo e a outra em sentido negativo.²⁸

Portanto, eis a inegável importância do Direito no estabelecimento do equilíbrio entre as forças do indivíduo e as forças do organismo social; Pontes de

²⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.81.

²⁸ Ibidem. p.82.

Miranda chegou a demonstrar esta relação de forças por meio de sistemas matemáticos e físicos, acreditando que a subordinação do indivíduo ao organismo social nada mais é que o traçado da única evolução empenhada pelo homem nas circunstâncias atuantes (contatos psicológicos e produção de alimentos) dentro de limitado espaço de ação (as ações são desenvolvidas em relação a um dado território).

Para tratar da existência da família, o autor retro citado ampara-se em pontos e linhas da geometria, demonstrando sua inclinação às orientações empíriocriticistas e entendendo que:

Para a existência da família, em vez das forças individuais ab, cd, ef, etc. (abstratas, pois que delas falo como falaria de pontos e linhas, na geometria), será preciso outro sistema de forças, cuja resultante seja igual à daquelas (perfeição do grupo familiar, tão difícil como o gás perfeito, o triângulo absoluto etc.), ou, se desigual, corrigida pelo Direito e outros meios sociais de emenda dos defeitos de adaptação do homem à vida social. Assim, há diminuição de egoísmo individual em todos os núcleos da família, porque o indivíduo é instrumento da força positiva e da negativa, o que lhe divide a atividade. A pátria exige a mesma divisão da energia e o decrescimento do egoísmo família, - como a humanidade implica, não à extinção, mas o equilíbrio entre as forças do organismo total e as do núcleo imediatamente inferior, que são as pátrias. Apenas com famílias e nações são formas intermédias, a verdadeira composição de energias para serem equilibradas efetua-se entre os indivíduos e o último conjunto a que se atingiu.²⁹

A aplicação da Geometria no campo da mecânica social representa o grau máximo de abstração, de apriorismo e de generalidade, isto é, mera expressão simbólica das relações físicas e sociais concretas. Com isso Pontes de Miranda quer demonstrar que a explicação dos fenômenos jurídicos pode ser realizada por intermédio de esquemas e símbolos emprestados de uma linguagem matemática, repleta de teoremas, acreditando que:

²⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.84.

É com palavras que se descrevem os fatos, mas em todos os verbos, como em todos os adjetivos, há algo de já percebido e de determinado que não basta à descrição de certos fenômenos que se operam de maneira diferente da elaboração filológica ou discursiva. Seria absurdo negar ao cientista a faculdade, se não o direito ou mesmo o dever de procurar outros meios mais eficazes, menos incompletos, talvez ainda mais determinados ou menos determinados, de expressão, como o sinal algébrico, a figura geométrica, as composições mecânico-geométricas, as analogias físico-químicas, biológicas, econômicas, psicológicas etc.³⁰

Logo, Pontes de Miranda não considera o emprego de símbolos como algo ilegítimo para a representação do fenômeno jurídico, pois, conforme as suas palavras “não se conclua daí que seja ilegítimo ou sequer dispensável o uso de tal expediente.”³¹

Nessa dimensão, o Direito passa a ser indispensável para o processo mecânico vital, considerando-se que o sistema de organização humana possui uma forma interior de convivência externada pelo fenômeno jurídico; ainda que todos os homens procedam num tipo de comportamento autômato, nenhum desses estão imunes ao coletivismo integral, além do que as transformações provam que é necessária a vida em comunidade, posto que o *homo sapiens* necessita da intervenção coletiva.

Convém aqui registrar um importante pensamento de Bertrand Russel, quando afirma que no futuro tudo se reduzirá ao estudo da física, mas não se pode ter certeza no presente trabalho de que Pontes de Miranda tenha sido influenciado por aquele autor; entretanto, pode-se assegurar certamente de que seu nome não foi esquecido, tendo em vista as várias referências a Bertrand Russel encontradas na obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito” como, por exemplo, a questão de que:

³⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.87.

³¹ Ibidem. p.91.

A concepção da unidade da ciência não é incompatível com a visão de pluralidade, de mosaico, de fragmentário, que nos dá a realidade. Certamente, é aos pedaços que temos que estudar o mundo, porque é a experiência que no-lo mostra esfacelado com ela mesma.³²

Dando a necessária continuidade ao assunto e, no que tange à condição existencial humana, convém reproduzir o valioso posicionamento de Pontes de Miranda, a saber:

Na própria defesa imediata da vida, mudam as necessidades do homem; o que lhe era imprescindível no passado, é de sua menos importância que a vida moderna provoca no organismo humano, pois que a civilização cria moléstias, porém eram maiores os perigos de outra natureza que a cada momento eliminavam o homem primitivo. Em dois séculos há quase completa diferença de índice demográfico no que concerne à colocação estatística da *causa mortis*; E dir-se-á o mesmo quanto à duas ou três zonas do mesmo país, diversas quer em clima e circunstâncias materiais, que em grau de civilização. Ora, há uma porção de regras jurídicas que antes eram precisas substituem-se outras, que nem se quer, às vezes, poderiam ser suspeitadas, e, sensivelmente, muitas que necessárias e latentes, quase evidenciadas nos fatos, não são percebidas pelos legisladores ou por outros quaisquer fatores da elaboração legislativa. Os médicos dos séculos passados desconheciam a origem de certos males, como os de hoje ignoram a de outros que os de amanhã terão por elemento de simples e corriqueira prática.³³

A partir de uma análise antropológica, Pontes de Miranda aborda a questão da mutabilidade constante do fenômeno jurídico; também é de fácil absorção a analogia que faz entres os médicos e os juristas, pois se aqueles desconhecem os futuros males (vírus, bactérias, protozoários causadores de doenças desconhecidas pela ciência), os juristas também desconhecem qual será a norma do futuro.

Assim, percebe-se que, em sua essência, essa questão é puramente cronológica, pois o tempo é vinculado às transformações no mundo jurídico, haja vista que a norma perde a sua força vinculante diante das transformações sociais; além disso, nesse mesmo esquema de comparação, a ciência médica

³² *Apud* PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.33.

³³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.93.

constantemente enfrenta o desafio de identificar métodos no combate aos microorganismos, tendo em vista a capacidade de mutação dos vírus, a exemplo dos retro vírus.

Seguindo sua análise antropológica, Pontes de Miranda recorre freqüentemente à idéia de que nunca se pode esquecer o lado social do homem e, quanto à ciência, afirma o autor que ela possui um fundamento social: um contínuo e outro heterogêneo; porém, no que diz respeito ao Direito, Pontes de Miranda alerta para não se esquecer de que ele é forma e que, também, abrange toda a matéria social. Para o autor:

Não é ele somente a diferença entre as duas correntes, positiva e negativa, da organização social. Se alguma coisa o pode representar, geometricamente, é o conjunto de forças vivas e opostas, mais o que é de mister para o equilíbrio; não há confundir o Direito e a função do Direito: o simples fato de coexistirem os dois elementos essenciais (indivíduo e organismo total, egoísmo e altruísmo), tem por íntimo processo o sistema jurídico.³⁴

Observa-se aqui que o autor toca novamente na questão do binômio indivíduo e organismo social; aparentemente esse é o elemento invariável do seu pensamento e freqüentemente aparece no seu discurso; no entanto, introjeta nova questão quando trata da função do Direito e, mais adiante, quando se refere ao termo sistema jurídico.

A partir dessa análise, entende-se que o Direito possui, na visão do autor, um ofício funcionalista no âmbito de um sistema jurídico interno, mas quanto à imutabilidade no Direito, Pontes de Miranda assim professa:

A questão de saber se há algo de imutável no Direito pertence à metafísica e não à ciência positiva do Direito; como não pertence à história natural conhecer o que é invariável no homem e sim o que

³⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.94.

variou e o que não variou durante lapso de tempo que abrange as épocas que nos ministram espécimes suscetíveis de indagações.³⁵

Sob essa ótica, a ciência positiva do Direito não deve se ocupar da investigação da imutabilidade do Direito; tratando-a como objeto de análises metafísicas, Pontes de Miranda se afina com o espírito científico de Augusto Comte; acrescenta-se aqui que, para esse importante autor brasileiro, nem tudo muda, nem tampouco existe elemento invariável, contentando-se com uma postura bem mais cômoda: o *relativismo*. Isso pode ser observado quando Pontes de Miranda explica que:

O que a ciência nos mostra é a aparição de instituições e o desaparecimento de outras, a inversão dos seus fins, as modificações acidentais e essenciais, a contradição do próprio conceito jurídico em duas fases diferentes da evolução humana; mas isto não prova que tudo mude, nem tampouco que haja elemento invariável, que seja para o cientista algo de irredutível e essencial. A postura mais cômoda é a do relativismo: para nós, que conhecemos o homem e o vemos igual a si mesmo, e o animal igual aos animais, o que podemos afirmar são a constante animal e a constante humana, a que devem corresponder Direito Animal e Direito Humano.³⁶

Por outro lado, o mesmo autor admite algo de invariável no Direito quando professa que:

Se existe algo de invariável no homem, há-o também no Direito; porém, como existe algo de comum e invariável entre os homens e os outros animais, há de haver no Direito partícula independente das variações humanas. Percebeu-o o próprio Tomás de Aquino, na diferença, que lhe aprouve frisar entre a lei natural, a divina e a humana.³⁷

Pontes de Miranda também aponta outra questão interessante, pois numa sociedade perfeita não há necessidade de lei imposta, nem mesmo de imposição

³⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.95.

³⁶ Ibidem. p.95.

³⁷ Ibidem. p.96.

coercitiva da norma jurídica; tampouco é preciso a criação dos órgãos legislativo e judiciário, o que não faz dele em absoluto um anarquista, mas de que o Direito é anterior ao Estado e deste não depende.

É latente a originalidade do esforço de Pontes de Miranda na construção de uma filosofia científica com a vitalidade de construir um pensamento novo, isto é, pessoal, denominando toda a extensão do conhecimento possível de sua época. Salta aos olhos de quem vê sua opção pelo modelo lógico-matemático.

Sobre o assunto, Silvio de Macedo coloca que:

[...] sua opção pelos modelos lógico-matemático e naturalístico, constituem a ciência em seu maior nível de rigor e possível isenção, a possível neutralidade científica, adverte sempre que a filosofia não pode restringir sua base numa única ciência, sendo sua função compreensiva e não extensiva [...] o pensar de Pontes de Miranda já contempla diversas áreas da realidade e discerne numa visão pluralista, apesar de reconhecer maior perfeição metodológica dos modelos lógico-matemático e naturalista.³⁸

Por outro lado, este mesmo autor aponta que Pontes de Miranda possui o rigor e a sistematicidade dos modelos matemáticos e naturalísticos, numa busca incessante de alocar tais saberes às ciências sociais como, por exemplo, a matricização do espaço social. Também assevera que o jurista alagoano empresta o paradigma do neopositivismo, pois na época da publicação da obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, o autor buscou um “sistema de maior rigor e objetividade.”³⁹

Todavia, comentário diverso foi empregado por Miguel Reale quando, em nota de rodapé, ensina que:

Infenso a todo teleologismo, Pontes de Miranda declara que a jurisprudência é ciência do ser, segundo dois critérios inamovíveis: o

³⁸ MACEDO, Sílvio de. **História do pensamento jurídico**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997. p.133.

³⁹ Ibidem. p.134.

do determinismo e o da unidade da ciência. Felizmente, sua admirável obra dogmático-jurídica bem pouco se subordina a tais pressupostos, em que pese o emprego de uma terminologia inspirada na linguagem da física.⁴⁰

O mesmo autor ainda entende que os objetos sobre os quais recaem o pensamento científico dependem de demonstrações das conseqüências. Tais objetos pertencem à lógica e à Matemática. Ambas são ciências ideais ou de objetos ideados, “e o que caracteriza os objetos ideais é o fato de serem sem serem no espaço e no tempo.”⁴¹

Arrematando o assunto, Miguel Reale identifica que:

Existem autores que se colocam numa atitude naturalística, sustentando que o fato jurídico é um fato da mesma natureza e estrutura dos chamados fatos físico-naturais. No Brasil ninguém leva tão longe esta doutrina como um pensador de grande mérito, Pontes de Miranda, cuja obra fundamental Sistema de Ciência Positiva do Direito, publicada em 1922, representa uma vigorosa expressão do naturalismo jurídico. Essa atitude, no entanto, ao paradoxo de apresentar o Direito como fenômeno não peculiar ao homem, mas comum ao mundo orgânico e até mesmo aos sólidos inorgânicos e ao mundo das figuras bidimensionais, por significar apenas um sistema de relações e de conciliação ou composição de forças.⁴²

É preciso compreender que a intenção de Pontes de Miranda foi a de sempre buscar a objetividade da Ciência do Direito, já que viveu num período de expansão das ciências naturais, sendo que o fenômeno da sociabilidade, condição do fator jurídico, origina-se no aspecto físico, enfim, nos processos de reunião da matéria inorgânica.

Também não se deve perder de vista que se está novamente diante de uma visão mecanicista, que transporta o receptor para além dos horizontes do elemento

⁴⁰ REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. São Paulo: Saraiva, 1978. p.182.

⁴¹ Ibidem. p.183.

⁴² Ibidem. p.182.

vivo. É o que Djacir Menezes trata como “tropismo imanente do espírito matematizante.”⁴³

2.2 Sobre o aspecto biológico

Quanto ao aspecto em referência, Pontes de Miranda atribui duas temáticas significativamente interessantes. A primeira versa sobre o Direito em relação ao processo fisiológico, ao passo que a segunda trata da moral, do Direito e da seleção natural.

Estreita é a relação do Direito com o processo fisiológico, posto que existe um conjunto de fatores interativos; o fenômeno é complexo, já que exige envolvimento e penetração entre os indivíduos em todos os sentidos. O mais importante nesse processo fisiológico e social é a obtenção de uma unidade funcional, sendo que tal unidade proporciona o necessário equilíbrio. Há que se entender que, evidentemente, num espaço onde eclodem ações também surgem efeitos colaterais, ou seja, simplesmente reações.

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda exemplifica a questão da seguinte forma:

Se o indivíduo ameaça a ordem social, formam-se movimentos envolventes que neutralizam os efeitos. À lei arbitrária responde o organismo social com vários meios de lhe dificultar, abrandar ou obstar a execução dos dispositivos. Os desequilíbrios são corrigidos, para que a vida persista. A natureza é mãe, como se diz no romance *Nixchen* da senhora *Hans von Kahlenberg*: cura e cicatriza eternamente.⁴⁴

⁴³ MENEZES, Djacir. **Tratado de filosofia do direito**. São Paulo: Atlas, 1980. p.245.

⁴⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.132.

Se essa perspectiva de unidade funcional for utilizada como ponte de partida, verificar-se-á que as interações são muito complexas; com efeito, nota-se que os povos tateiam e ensaiam, adotando um comportamento costumeiro e de criação de regras jurídicas.⁴⁵

Porém, torna-se interessante compreender que o Direito é sempre um fenômeno de adaptação, ou melhor se expressando, o Direito é sempre adaptativo; isso significa dizer que as regras jurídicas emanam do ambiente de onde são construídas, no processo interativo e visando o equilíbrio do corpo social. Ainda de acordo com o autor retro citado e objeto de estudo do presente trabalho:

Retoma-se aqui o caminho que antes se deixou, para, adiante, o desprezar por outro. O fenômeno quase se ajusta ao observado nos infusórios pelo biologista Jennings; mas seria suscetível, igualmente, da interpretação de Loeb e da de Rabaud. Quer realizado mecanicamente, quer com a consciência, que é algo de previsão, é sempre adaptativo o Direito, e a diferença entre as fases por que passou e entre as categorias de fontes não é diversa da que existe entre os seres vivos. O movimento é a vida; e as árvores, pela renúncia a ele, empregam-se na inconsciência, - o costumeiro é a forma *vegetal* do Direito. Quando o ser se afervora, se desloca e avança, os obstáculos crescem, os riscos multiplicam-se, e à medida que se esvai o torpor, a ação se torna a regra: surge a inteligência, a invenção, o acerto consciente. O impulso interior não continua somente a energia da vida, mas a da civilização, a da ciência, a das altas criações da intelectualidade. As fontes jurídicas têm correspondentes em todos esses estados: a "lei" é a forma, não *animal*, mas *humana*, superior, do Direito. Todavia, como procedimento de intensidade e de eficiência para os atos inteligentes, de maneira que a lei oscila em torno de certo ponto de indiferença e vai do máximo possível de utilidade ao máximo possível de desproveito. Não acerta por ser lei; pode acertar pela atuação benéfica que acaso tenha na economia do corpo social.⁴⁶ (grifo do autor).

A questão da moral do Direito e da seleção natural também foi objeto de análise por parte de Pontes de Miranda, já que representam um processo de adaptação, bem como de seleção. Um fator a ser considerado é que o homem possui uma vocação inata para destruição dos seres vivos; daí a necessidade da

⁴⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.133.

⁴⁶ Ibidem. p.132-133.

moral e do Direito para reprimir os instintos humanos destrutivos. Assim pensa o autor, numa perspectiva pessimista, mas há que se considerar que o homem é um ser passível de erros e que possui uma natureza débil, já que é capaz de promover a eliminação da própria família *humanae*.

Em matéria de direito das sucessões, Pontes de Miranda discute a dimensão da seleção natural, comunicável ao Direito, ao explicar que:

Quando o Direito designa o filho mais velho para a sucessão, substitui a seleção interna por outro processo, artificial, que viciará o círculo familiar: em vez da atividade seletiva, que daria o papel de chefe ao irmão que mais valesse, introduz o Direito o automatismo do privilégio, que, se, pelas circunstâncias, for útil, será menos do que fora de esperar da designação espontânea. Como corretivo ao artificialismo, que pode errar e pôr a direção da família em mãos inábeis, surgem as substituições, os morgados, etc.⁴⁷

Não se pode omitir que duas importantes questões são debatidas por Pontes de Miranda: a solução pelo método científico e a questão do individualismo. Para o autor, o individualismo é uma espécie de variante atômica do antropocentrismo, comprometendo a adaptação do homem à vida social.

Se o ser biológico não for compreendido como massa unitária de substância viva, todo o organismo social será afetado em razão da divisibilidade do conjunto do organismo. O organismo vivo, por sua vez, possui coeficientes especiais de força e de caracteres porque a atividade vital é o produto das prestações de trabalho dos elementos morfológicos. Assim, se o corpo social não se adaptar ao organismo, corre o risco de ser prejudicado; daí a importância do Direito e da moral para reprimir o indivíduo desajustado.⁴⁸

⁴⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.147.

⁴⁸ Ibidem. p.147-148.

No que se refere à solução pelo método científico, Pontes de Miranda trata da discussão entre a moral e o Direito, entendendo que primeira tem sido mais eficaz que o segundo, tendo em vista que ela é muito mais espontânea; logo, menos arbitrária. Dessa forma:

Sempre que a moral fica a serviço de outro fato social (o religioso, por exemplo), crescem-lhe as possibilidades de erro, porque o sentimento ou a razão começa a querer normas adrede elaboradas. Ora, tal elaboração somente poderia ser admitida se entregue a rigoroso método científico, que lhe fosse a garantia da eficácia e da inocuidade.⁴⁹

Este mesmo autor, ao tratar do processo de adaptação social, abrange a Economia, a religião e a moral como formas desse processo. A Economia busca atender às necessidades imediatas do indivíduo e tem a utilidade como substrato, ao passo que a moral transcende o indivíduo e atende às necessidades não diretamente sensíveis no indivíduo, afetando apenas a coletividade. Já, a religião busca apenas a abstração e aspira uma forma de adaptação dependente da abnegação do escrúpulo, enfim, do processo ultra-sensível da fé.

Nesse sentido, Pontes de Miranda explica que:

Segundo esse critério de extensão, poderíamos considerar o Direito como o mínimo ético, porém nada teríamos explicado. Como atividade empírica e imediata relativa à ordem social e aos bens da vida, o fenômeno jurídico pode não ter por conteúdo o elemento moral e então pecaria o conceito. O que mais o caracteriza é intensidade do interesse do *alter* ou do *socius* no ato ou na omissão do *ego*: não se trata de ato ou omissão que realize no indivíduo o fenômeno de adaptação, como se dou a esmola ou se respeito a senhora que passa, mas de relação de recíproca adaptação entre dois, três ou mais homens [...] por isto mesmo, se miudeássemos os assuntos que constituem o objeto da biologia, não se poderia excluir da lista dos fatos por ela estudados o fenômeno jurídico. A indagação biológica traz a vantagem de explicar pelo conhecido o fato desconhecido, o que constitui expediente assaz fecundo da elaboração científica.⁵⁰

⁴⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.147.

⁵⁰ Ibidem. p.159.

Este mesmo autor ainda acredita que a ciência somente pode ser construída com relações constantes, apoiadas em fatos concretos, pois a ausência de um substrato real impede a elaboração de qualquer matéria científica. Esta é a vantagem do estudo da Biologia, pois o método dos naturalistas é o mais seguro, tendo a capacidade de garantir a credibilidade nas pesquisas e nos resultados. Dessa forma:

Pela indução, conseguimos conhecer o que é constante nos fatos e não há como negar que as normas jurídicas descrevem o que se dá nos fenômenos jurídicos, isto é, nas relações sociais [...] é o primeiro grau da exploração científica; depois, e somente depois, é que podemos pretender a corrigenda dos defeitos de adaptação, atividade de que empiricamente abusaram os despotismos, mas a que deverão as sociedades o mais admirável dos processos de desenvolvimento e harmonia.⁵¹

Sobre a vida, ele entende que a mesma sempre existiu, antes mesmo da criação da Biologia; porém, não se pode negar a grande contribuição dos estudos biológicos à vida humana. Com efeito, as ciências da natureza contribuem significativamente para melhorar os organismos, pois trabalham no processo de alteração do meio, bem como no processo de fortalecimento do indivíduo.

Tal autor ainda acredita que:

O Direito que vive no povo é cheio de imperfeições, inutilidades e intervenções inoportunas. A vida também é assim. Durante a semana em que dedico alguns minutos matinais ao meu jardim, os progressos são facilmente notados: a inteligência humana levou-lhe recursos que são ignorados pelo organismo vegetal. A ciência jurídica positiva pode, na vida dos homens, fazer os mesmos aperfeiçoamentos e milagres.⁵²

⁵¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.160.

⁵² Ibidem. p.160.

Promovendo a continuidade ao assunto, há que se expor que o Direito é ciência natural como qualquer outra e não há impedimento para a utilização do método das ciências naturais no campo do Direito, pois somente como ciência natural é que o Direito é digno das cogitações, do tempo, do zelo e da dedicação de espíritos contemporâneos.

Para corroborar tal pensamento, Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda explica que:

Como cientista, e somente como cientista, com o único método que convém à ciência, o determinismo, vejamos o que se produz na história ocidental, da Galiléia à Rússia e ao Alasca, ao sertão brasileiro, às bordas chilenas do pacífico, às cidades e campos da Austrália e da Nova Zelândia, é a variação da idéia, e melhor diríamos, do expediente adaptativo, em função do meio. Sob o envoltório grego, ou a exteriorização católica, ou a reforma protestante, ou sob outras múltiplas conformações que apresentam, o cristianismo é o resultado religioso de determinado povo em determinadas condições de meio, leva consigo algo que é humano e universal e elemento que varia segundo as variações dos termos do complexo biológico organismo x meio.⁵³

Não obstante, coerente se torna reproduzir a seguir a crítica feita por Djacir Menezes em relação ao pensamento de Pontes de Miranda, a saber:

Firmadas as premissas, não podemos aceitar, como em 1935, as analogias mecânicas ou biológicas como aspectos do Direito, porque, captando os aspectos mecânicos ou biológicos do equilíbrio, omitem-se as notas essenciais do processo - precisamente as que advêm dos fatores realmente humanos. Não quer isto dizer, invocando a conotação da racionalidade e da consciência, regridamos a interiorização subjetivista para recair nas indagações metafísicas clássicas.⁵⁴

Silvio de Macedo acredita que Pontes de Miranda tece críticas às posições clássicas e modernas, pois é possível identificar em suas obras uma investida contra o biologismo, que implica em exclusividade e não em complementaridade. Isso

⁵³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.162-163.

⁵⁴ MENEZES, Djacir. op. cit. p.247.

significa que o jurista alagoano se opunha ao particularismo de Haeckel, pois ao lado do fenômeno jurídico temos outros aspectos que lhe afetam. Assim, o biológico e a vida, também entra na composição do fenômeno jurídico.⁵⁵

Assim, é possível acreditar que, nessa posição de ver na linguagem da ciência biológica um complemento e não a solução para a pesquisa jurídica, Pontes de Miranda certamente aceitaria a Teoria da Autopoiese como acessória para a explicação do fenômeno jurídico. Sobre esta Teoria de Niklas Luhmann pode-se, por exemplo, dizer que sua elaboração deve-se aos estudos de Humberto Maturana e Francisco Varela, constantes na obra "De maquinas y seres vivos", publicada em 1973; estes dois autores, pesquisadores chilenos e biólogos, empenharam-se na construção de uma concepção biológica de vida, dedicando-se a explicar o fenômeno da força vital; desenvolveram, portanto, a chamada Teoria Autopoiética para dar solução às pesquisas.

Isso é prova de que a Ciência Jurídica não está, hodiernamente, imune às contribuições das ciências naturais, sobretudo num mundo pós-moderno, onde se exige o desenvolvimento da Ciência do Bio-Direito.

Portanto, a proposta de unidade da ciência de Pontes de Miranda permanece atual, pois a Teoria Autopoiética é uma prova de que o Direito pode ser perfeitamente pesquisado pelos métodos das ciências naturais como, por exemplo, o da Biologia.

2.3 Sobre o aspecto sociológico

Quanto ao aspecto sociológico, Pontes de Miranda trata de questões como o mecanismo social do Direito, a concepção mecânica, a inexistência da sociedade

⁵⁵ MACEDO, Silvio de. op. cit., 1997. p.140.

sem o indivíduo, o egoísmo e a subordinação da política humana ao conjunto da ciência.

Em seu discurso, o autor introduz a idéia de que a concepção mecânica não suprime o indivíduo, nem o organismo total. Existem teorias que desprezam o indivíduo, assim como concepções que recebem a Teoria do Organismo Vivo ou Social; porém, depois compreendido o mecanismo social do Direito, adquire-se uma visão mais esclarecedora, aquela que leva ao convencimento da falsidade e dos vícios que ambas as teorias carregam.

Tal fenômeno ocorre porque se trata de teorias unilaterais, posto que ora focam apenas o indivíduo, ora concentram-se apenas no organismo total. Logo, não há sociedade sem o indivíduo, assim como não há o indivíduo “isento dos fios sociais, que o entrelaçam e penetram.”⁵⁶ Portanto, o indivíduo, como suplemento dos demais seres, penetra no tecido social.

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda analisa as primitivas formas sociais de modo convincente, demonstrando completa erudição ao afirmar que:

Nas primitivas formas sociais, os círculos, muito pequenos, os constroem, a despeito do coeficiente individual, que era brutal e inculto. Como nas sociedades animais, preponderava, quase exclusivamente, a lei da espécie, como se vê entre as abelhas, térmitas e formigas. Na antiguidade há exemplos humanos; ainda em Esparta podemos encontrá-lo; e em Roma, ao tempo dos reis e da república, diz Horácio: *Privatus illis census erat brevis, Commune magnum*.⁵⁷

Em relação ao modo de produção capitalista, este autor o considera como um sistema individualista e egoísta, pois não coloca o indivíduo como fim, mas como

⁵⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.165.

⁵⁷ Ibidem. p.165-166.

meio.⁵⁸ A observação dos males produzidos pelo individualismo ibero-americano é importante para que tome ciência dos erros nas quais freqüentemente se incorre.

Daí a defesa que Pontes de Miranda faz de um tipo de Sociologia que esclareça a realidade de duas categorias importantes: indivíduo e sociedade. Também é tarefa desta área de saber analisar a expressão de tais categorias como forças que devem ser equilibradas pelas vias científicas.

O período social individualista corresponde ao movimento ideológico do socialismo científico, já que tal movimento nasce como resposta aos desequilíbrios praticados pelo individualismo ibero-americano. Na visão Pontes de Miranda:

Procuram-se os melhores meios possíveis para regular as relações entre os indivíduos entre si e entre os indivíduos e a sociedade. É a diretriz positiva da ciência que coincide com a aplicação do fenômeno sócio-jurídico nos corpos bi e tridimensionais (acomodações dos triângulos entre si e no tocante ao triângulo ou círculo envolvente). O processo para se conseguir tal harmonia é a socialização em proveito dos indivíduos; e o meio é a adoção de métodos rigorosamente científicos na administração, na revelação do Direito e no aplicar as regras jurídicas. Na primeira fase é o socialismo das raças ou divisões mais ou menos puros; na segunda o individualismo; na terceira as distribuições sociológicas dos homens, aparentemente no sentido do utilitarismo imediato, mas na essência, para o fortalecimento do mais largo círculo social: a humanidade.⁵⁹

Adicione-se a este pensamento o fato de que as sociedades morfologicamente se apresentam como blocos que, por sua vez, se dividem em camadas, todas elas compostas do mesmo elemento humano; cada camada se diferencia da outra pela coesão, pelo peculiar agrupamento das unidades do elemento que as constitui. Portanto, é a densidade que denota a lei da constância.

A rigorosa aplicação dos métodos científicos permite, tanto ao sociólogo quanto ao jurista, estudar a estrutura íntima das camadas sociais superpostas, que

⁵⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.166.

⁵⁹ Ibidem. p.166-167.

se afastam entre si, mas insuladas, resistem à percussão.⁶⁰ Conhecida a morfologia social, pode-se quantificar as formas provisórias e as definitivas, mas somente duas formas são reconhecidas por Pontes de Miranda como essenciais e definitivas, tanto para a vida social quanto para o Direito, a saber: o indivíduo e a universalidade humana. As demais configurações, como a horda, a tribo, a fratria, a cidade, o feudo, o matriarcado, o patriarcado, a maior parte das leis, e o próprio Estado são formas secundárias, provisórias, transitórias, sujeitas a mutações.

Os mais importantes elementos de criação e de alteração do Direito correspondem as três necessidades vitais: a alimentação, a proteção física e a conservação da espécie, que são tratadas pelo jusfilósofo alagoano como “lâmpadas perenes da vida animal”. Tome-se como exemplo o fato de que os grandes carnívoros da idade antiga devoravam muitos homens primitivos; a saída para o problema foi a utilização de armas para fins de compensar a inferioridade física e biológica da ação física do homem. Assim, o Direito pode ser considerado um meio de proteção artificial do corpo, com tendência às adaptações.⁶¹

Na ordem da natureza existem muitos defeitos, assim como na ordem social, e como exemplo pode-se citar o roubo, a embriaguez, a mendicância, entre outros. Pontes de Miranda acredita que:

Não podemos afirmar que o homem somente possa viver em sociedade; em sociedade é que ele poderá perpetuar-se, mas o homem perdido nas selvas, que conseguiu lá viver dez ou quinze anos, não é inconcebível, nem impossível. Logo que convive, começa o fato social da solidariedade, sem o qual seria impraticável a vida social. Principia também o Direito, que é forma interior da convivência, e, pois, sociologicamente “necessidade”, como, para a geometria o valor de dois retos, que devem ser somados, os ângulos do triângulo, ou para a química, ou de que o corpo *a* misturado ao corpo *b* produza o corpo *c*. É na indústria que o homem consegue o máximo de poder, mas conhecemos sociedades animais que são superiores à indústria primitiva, isto é, instrumentos de contornos

⁶⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.53-54.

⁶¹ Também se presta a corrigir defeitos na adaptação.

naturais aproveitados em estado bruto com melhoramentos escassíssimos que os sobpõem à pedra talhada das indústrias paleolítica e neolítica.⁶²

Pontes de Miranda distingue dois tipos de espécies; uma em sentido concreto, correspondente à totalidade das coisas, e outra a espécie humana, que possui uma dimensão subjetiva. Porém, o individualismo comete um erro quando concebe o homem concreto como algo desvinculado historicamente da espécie, isto é, com a sociedade. A ciência recomenda que se deva estudar o homem na sociedade e não a sociedade no indivíduo, pois, segundo o autor:

A maioria dos motivos, princípios das forças - que dirigem, produzem e, não raro, constituem a realidade geral em que se dá a subsunção dos atos individuais - e das representações coletivas, preexiste e subsiste em relação aos membros do grupo e às gerações. À medida que se coordenam dados e materiais, acentuam-se as uniformidades e o método comparativo é o que se impõe. Foi o que, na antropologia, fizeram Taylor, Frazer, Hartland e Andrew Lang.⁶³

Sobre a estrutura do corpo social, deve-se entendê-la como um corpo integrado de massa inorgânica, orgânica e psíquica. Os movimentos físicos, psicofísicos e psíquicos também se encontram nos domínios que antecedem ao social, isto é, estão presentes no mundo orgânico e inorgânico, assim como no mineral.

Pontes de Miranda também entende que a economia política concedeu um legado ao Direito, qual seja, a aplicação da Matemática ao fenômeno jurídico, já que a aplicação de axiomas matemáticos no Direito é indispensável à integração científica do conhecimento, e acaba por justificar a opção, a escolha, a adoção pelo autor do método indutivo no estudo desta área de saber.

⁶² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit. 2005b. p.169.

⁶³ Ibidem. p.170.

Ressalte-se que a Matemática não tem por único objeto a realização de cálculos numéricos, pois nem tudo pode ser expresso por símbolos algébricos; ela também é usada para identificar relações entre grandezas que numericamente não podem ser sopesadas, entre funções.

Beccaria é apontado pelo autor objeto deste estudo como um dos fundadores da economia pura; fato curioso, pois na academia jurídica ele é conhecido por integrar a Escola Clássica de Direito Penal, e famoso por sua obra “Dei delitti e delle pene”. Cita também o nome de Schumpeter responsável pelo fortalecimento de investigações econômicas pelo critério matemático.

Pontes de Miranda também destaca o pensador alemão Emílio Durkheim, atribuindo-lhe a criação de uma regra metodológica composta de algumas variantes. Tal regra consiste em tratar os fatos sociais como coisas; considerada como método da normalidade, generalidade e evolução, tem como finalidade observar, comparar e classificar os fatos sociais. O jurista e filósofo alagoano explica que, quanto às variantes do referido método, foram estabelecidas três formas, a saber:

a) para determinado tipo social, que se considere em determinada fase do seu desenvolvimento é normal o fato social quando se produz na média das sociedades da mesma espécie, consideradas na fase correspondente da sua evolução; b) podem ser verificados os resultados do método precedente em se mostrando que a generalidade do fenômeno depende das condições gerais da vida coletiva no tipo que se escolheu ou estuda; c) é necessária a verificação quando o fato diz respeito à espécie social que ainda não cumpriu a evolução integral.⁶⁴

É interessante expor que o autor trata o mundo social como algo que a todo o momento reflete o grau do conhecimento humano, mas não esclarece se a mensuração do conhecimento humano é feita em quantidade ou qualidade. Se for

⁶⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.173.

admitido que Pontes de Miranda jamais se contradisse em relação ao método por ele adotado, surge então a obrigação de se admitir que essa mensuração só pode ser levada a efeito em termos de quantidade. Ele se posiciona de maneira muito curiosa quando faz apelo ao uso de bons métodos na análise dos fenômenos e dos aspectos relacionados, direta ou indiretamente, ao fenômeno jurídico. A esse respeito, adotou o seguinte entendimento:

Até aqui a razão individual ou coletiva, desapercibida de métodos científicos, pouquíssimo fez em benefício dos grupos sociais, isto é, realizou apenas o que lhe era possível como conteúdo da própria função biológica da consciência, a cada momento escravizada pelos impulsos indisciplinados de toda a sorte; mais ainda: com as nossas fantasias, com o nosso empirismo e sobretudo com a nossa ignorância apoiada em culturas inúteis, em vez de auxiliarmos, temos prejudicado a própria defesa e iniciativa inconsciente das sociedades; com o uso de bons métodos, com a pesquisa objetiva, dar-se-á o contrário: acima da ação dos agregados sociais, para conservação e o progredimento. Estarão a inteligência individual e a coletiva a prover sabiamente à harmonia e ao engrandecimento geral. Hoje é muito difusa e complicada a matéria social, mas as novas convicções e a doutrina, elementos da ciência, depois de exteriorizadas e inseridas na vida social, passam à categoria de valores, de fatos, de substâncias, e como tais são melhor entendidas pela inteligência, que presidiu à sua elaboração, do que os outros, anteriores à intervenção dela e consistentes em ensaios do instinto, em tateamento e heterogeneidades embaraçantes, como são certas utopias e erros.⁶⁵

Pontes de Miranda também menciona Jellinek, estudioso responsável pela atribuição de dois princípios. O primeiro diz respeito à força de aplicação do Direito, segundo o qual o Direito só pertence à ordem jurídica e é realmente Direito apenas quando se aplica; Direito, que não mais se aplica ou que ainda não se aplicou não é Direito. O outro se refere à relatividade dos fins do Estado: os fins deste variam em função das condições sociais; quanto maior é o interesse solidário, mais é o Estado chamado a satisfazê-lo.

⁶⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.174.

A respeito do pensamento de Jellinek, Pontes de Miranda concluiu que:

[...] a solidariedade é grandeza dinâmica, que se modifica conforme as circunstâncias (lugar, tempo, povos, etc.), por isto mesmo a fórmula se submete quanto ao seu conteúdo político, as influências do momento e às condições gerais do estado de cultura do povo ou do círculo social composto de povos.⁶⁶

Até aqui é possível entender que vai ganhando corpo a concepção funcionalista culturalista do fenômeno jurídico.

2.4 Sobre o aspecto ideológico

No que diz respeito ao aspecto ideológico, Pontes de Miranda explora o universo filosófico helênico para tratar das necessidades como causas e da evolução da metafísica jurídica. As necessidades como causas possui um fundo ideológico, já que as necessidades econômicas, morais, religiosas, políticas, jurídicas, artísticas e científicas plasmam as idéias dos homens.

A presença das necessidades como causa no universo helênico foi muito intensa para Pontes de Miranda, uma vez que os gregos eram apaixonados pela idéia de harmonia auferida na realidade cosmológica. Para o autor:

A simplicidade e a beleza embriagavam as almas gregas. A fé inextinguível dos geômetras pitagóricos na unidade da ciência pela razão mesma de ser perfeita, levava-os à cata de acontecimentos e de indícios da integralidade harmoniosa do universo. Daí a surpresa que lhes trouxe a verificação de extensões incomensuráveis nas mais simples figuras. Segundo escólio antigo, conta-nos certa legenda simbólica que o autor da teoria dos incomensuráveis foi afogado em naufrágio punindo o céu aquele que exprimiu o inexplicável e que desvendou o que deveria ficar oculto para sempre.⁶⁷

⁶⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.175.

⁶⁷ Ibidem. p.186.

Se a filosofia pitagórica contribuiu para a filosofia da matemática com a idéia de que todas as coisas são compostas por números, revelando, pois, que o número é uma essência ideal, por outro lado a filosófica pitagórica é obscura para o autor, entendendo o mesmo que tal obscuridade se dá:

[...] pela falta de documentos autênticos, pela incoerência de certos textos indiretos; mas parece que a obscuridade serviu ao seu caráter misterioso e vago, à sua convicção entusiástica e requintada. Ao contrário das outras escolas de filósofos gregos, públicos e livres, a de Pitágoras devia ter sido reservada e seleta.⁶⁸

Nessa dimensão, o pensamento pitagórico é ideológico, pois todas as coisas e os fenômenos só podem ser explicados matematicamente. Sendo assim, sem o número não se podia conhecer ou pensar sobre algo no universo. A verdade nasce com número, segundo a interpretação de Pontes de Miranda sobre o pensamento ideológico pitagórico.

O autor alagoano tratou também da evolução da metafísica jurídica, apoiando-se em importantes filósofos gregos como, por exemplo, Pitágoras, Heráclito, Protágoras, Platão, Aristóteles e Sócrates.

No volume III da obra ora em estudo, Pontes de Miranda indica que Pitágoras chamou a Justiça de igual múltiplo de si mesmo. Contudo, no volume I da mesma obra, o autor afirma que Pitágoras chamou o Direito de igual múltiplo de si mesmo. Isso denota que aparentemente o jurista alagoano fez confusão entre o Direito e a justiça, uma vez que não há que se falar em emprego de tradutores nas obras de Pontes de Miranda, todas escritas e narradas na língua portuguesa.

Para os gregos, Direito e justiça representam os lados opostos de uma mesma moeda, não havendo praticamente distinção ambos. Talvez seja por este

⁶⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.186-187.

motivo que o autor fez o emprego das expressões num sentido unívoco, embora grafadas de modo diferente no idioma grego.

Voltando à questão da evolução da metafísica jurídica, sob o aspecto ideológico, Pitágoras adota uma postura diferente daquela acolhida por Aristóteles, já que, para este, o número aludido por aquele seria explicado pela idéia de que a justiça é a reparação e não o igual múltiplo de si mesmo. De fato, a idéia de justiça para Pitágoras possui uma base objetiva e axiomática, já que o mundo e o elemento justo são explicados por cálculos matemáticos.

Contra a base objetiva, defendida pelos pitagorianos em relação à idéia de Justiça, está Heráclito, da cidade grega de Éfeso. Para tal pensador, o real não existe, mas apenas o vir a ser, ou seja, o ser não pode ser considerado como uma realidade objetiva, pois está em constante movimento. Pontes de Miranda compactua com essa idéia, entendendo que o objeto apreendido não é imutável, mas é perene em seu movimento, uma vez que “só existe uma coisa constante e real, que é a mudança, a inconstância.”⁶⁹

O mesmo autor, interpretando o pensamento de Heráclito, afirma que:

Assente a realidade da variação, nega-se a do mundo. Trata-se, como se vê, de teoria que implica a mesma negação no terreno filosófico, no lógico e no ético: portanto, no social e no jurídico. De tudo que se disse resulta, para a filosofia do Direito, puro niilismo. Mas os sistemas filosóficos raro ou talvez nunca são conseqüentes. Para o ser, o evolucionismo negaria toda a filosofia; e Heráclito não procedeu assim. Para ele, o indivíduo é o todo da harmonia, por isto mesmo que aquele concorre para esse e desse deriva a vitalidade daquele. A impiedade, violação daquela harmonia pelo ato do indivíduo, é moral e juridicamente a grande ofensa. É preciso, pois, confiar na razão geral; quando estamos de acordo com ela, está conosco a verdade. Erramos, quando nos entregamos à opinião individual. É fácil imaginar as conclusões a que poderia levar tal filosofia. Porém, não vejamos na razão geral a opinião geral dos tempos modernos; não tratava de razão dos homens, mas do Todo; era físico-ético, e não político o sentido. E aquela sujeição do indivíduo não deixava de ser fecundo. O Direito tornava-se algo de

⁶⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.188.

sagrado; tanto assim que é de Heráclito a frase: O povo deve lutar por sua lei, como por suas fronteiras. Como bem se vê de tudo isso, Heráclito não foi propriamente o negador; negador foi Górgias, que desenvolvia longos argumentos para provar que o ser não é.⁷⁰

Pontes de Miranda ainda identifica certa coincidência entre a filosofia de Heráclito e aquela dos evolucionistas (Darwin e Spencer), uma vez que o sistema filosófico pré-socrático e o evolucionista negam a permanência das coisas, a estabilidade. O autor demonstra significativa convicção em tal posicionamento ao afirmar que “a verdade não está com Pitágoras, nem com Heráclito, mas com os dois.”⁷¹

Após os pré-socráticos surgem os sofistas, pensadores niilistas, que representavam o espírito de transição na filosofia grega e que viam certa relatividade nos fenômenos. Pontes de Miranda discorre sobre Protágoras, comentando, nos seguintes termos, a afirmação de que o homem é a medida de todas as coisas: “As coisas são o que parecem ser a cada um de nós; de modo que somos a medida de todas elas, das que são, enquanto são, e das que não são, no que não são. O homem é o critério ou regra da verdade e da falsidade das coisas.”⁷²

Na metafísica de Aristóteles, o estagirita repugnou a idéia de que na ordem moral cada um faz o que lhe apraz e de que o fim do indivíduo está nele mesmo. Protágoras dizia que o homem é a medida de todas as coisas, o que importa dizer que cada coisa é realmente o que parece, individualmente, a cada um de nós; desse pensamento resulta a inevitável confusão entre ser e não ser, entre o bem e o mal e as outras coisas designadas por nomes opostos entre si.

⁷⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.188-189.

⁷¹ Ibidem. p.189.

⁷² Ibidem. p.190.

Para Pontes de Miranda, a Teoria da Relatividade do Conhecimento, defendida pelos sofistas, a exemplo de Protágoras, não produziu a ciência moderna, mas o pensamento medieval. Também contribuíram para a Idade Média o Idealismo Socrático, o Platônico e o Aristotélico.

Aqui é possível discordar de Pontes de Miranda em relação aos sofistas, pois a Teoria da Relatividade do Conhecimento se faz muito presente no pensamento filosófico moderno, e mesmo no pós-moderno, uma vez que num mundo plural e complexo não há espaço para o absoluto, mas a verdade é construída pelo *ethos* de um povo situado em dado momento histórico. Na visão do jusfilósofo alagoano existe certo encadeamento no pensar grego - Pitágoras, Heráclito, Protágoras, Sócrates -; em todos está a verdade.

Para Protágoras, as leis e as verdades não são absolutas, são humanas, uma vez que o homem é a medida de todas as coisas, sendo certo que os que se conhecem sabem o que lhes convém e os que não se reconhecem não sabem os que lhes falta, nem o que são. Daí pode-se extrair duas questões interessantes: a de que o conhecimento está ligado ao interesse ou conveniência; e a de que o conhecimento sobre algo no mundo depende muito mais do sujeito cognoscente do que do objeto conhecido.

O homem que se conhece e que domina a arte de parir as idéias é o verdadeiro filósofo para Sócrates. Dessa forma, o homem justo e virtuoso é o que possui o espírito crítico de auto-conhecimento, bem como aquele que é capaz de reconhecer sua própria ignorância.

Diferentemente do pensamento idealista de Platão (cuja fonte do saber está em Sócrates), Pontes de Miranda cuida do pensamento realista de Aristóteles que, responsável por dar nova feição à moral socrática e platônica, designa o homem

como ser social. Pontes de Miranda acredita que havia um espírito científico na pessoa de Aristóteles, podendo-se ver nele um dos maiores precursores da concepção psicomecânica da vontade. Interpretando Aristóteles, o autor entende que o estagirita concebe o Estado como meio necessário ao desenvolvimento humano e à cultura; conseqüentemente, o fim do Estado é a felicidade dos animais políticos que o compõem.

Quanto ao pensamento político aristotélico, Pontes de Miranda afirma a existência de três formas legítimas de governo, ou seja, a monarquia, a aristocracia e a “política”; também acredita na existência de apenas três formas tirânicas: a tirania, a oligarquia e a democracia.⁷³

Contudo, há que se discordar do autor quanto à interpretação do pensamento político aristotélico, tendo em vista a necessidade de se considerar os seguintes fatores:

- a) o termo “política”, empregado na tradução por Pontes de Miranda, significa república;
- b) a democracia não representa uma forma de Estado, mas unicamente um regime de governo; e
- c) a república pode ser desvirtuada e desembocar numa demagogia.

Em outras palavras, as três formas de governo concebidas por Aristóteles são a monarquia, a aristocracia e a república; suas respectivas antíteses são a tirania, a oligarquia e a demagogia.⁷⁴

Promovendo as linhas finais desse raciocínio, para Pontes de Miranda os caminhos ideológicos levam a conclusões desanimadoras; não há confiança na ideologia, mas na ciência, sobretudo na ciência positiva. Não se pode confiar no

⁷³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.193.

⁷⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 1992. p.94.

individualismo ou mesmo no socialismo ideológicos, mas a confiança advém do conhecimento direto das realidades, dos fatos. Nesse sentido, para Pontes de Miranda as construções ideológicas são metafísicas e não se ajustam ao verdadeiro espírito científico, que repousa na direta observância dos fatos.

2.5 Sobre o aspecto técnico

A vida é sentida por Pontes de Miranda⁷⁵ como matéria social e assimilada como uma “grande massa infinitamente complexa.” Os processos necessários para a existência do ser-indivíduo se apresentam como “linhas mais ou menos sinuosas de adaptação”, sendo a religião como a mais perceptível; a moral também é outra linha de fácil percepção, manifestando-se pela idéia de paz, de ordem e de coordenação dos instintos; quanto ao Direito, convém registrar a seguinte afirmação: “...mais recuada quer conter e sustar o desordenado da massa social dos fatos, tratar os homens como fato e como fato entender a situação deles, os seus laços e as suas possibilidades, - é o Direito.” Todas essas linhas de adaptação constituem um mecanismo eficaz para reprimir os impulsos do ser indivíduo.

Sob essa ótica, a ciência aparece como meio hábil para reconhecer o fenômeno jurídico, bem como a maneira própria de se investigar o “jurídico”. Como instrumento de pesquisa e de apreensão da realidade, a ciência se manifesta como técnica e esta, por sua vez, representa mais um aspecto pelo qual se revela o Direito.

Nesse sentido, Pontes de Miranda explica que:

Quando falamos em técnica não damos ao termo a acepção do elemento exterior, lógico, do Direito, nem a elaboração pelos juristas,

⁷⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.267-268

contrariamente à dos fatores políticos (criação pelo povo), conforme Savigny, nem, precisamente, a de arte jurídica, mas o conjunto de meios para procurar e fixar as regras jurídicas (técnica legislativa) ou interpretá-las e aplicá-las (técnica exegético-executório).⁷⁶

De fato, cabe razão ao autor, uma vez que a técnica do Direito se apresenta como um instrumento que se destina à busca e ao estabelecimento de normas jurídicas. Buscar e estabelecer normas: eis a finalidade do técnico. Porém, como viabilizar a procura e a fixação das normas jurídicas? Qual o posicionamento de Pontes de Miranda quanto a esta questão? Infelizmente, o autor não responde a essa indagação, limitando-se apenas a tratar da questão a partir de comentários feitos em relação aos seguintes pensadores: Jhering, Kohler, Stammler, Rolin, Krabbe, Gény, E. Cuq, Saleilles, Dugit e Hauriou.

Entretanto, considera-se relevante a análise que Pontes de Miranda faz ao pensador francês Gény, a saber:

Muitos ou alguns podem alcançar o mesmo objetivo; tem-se, portanto, que *escolher* é só a vontade pode realizar tal *escolha*. Mas vontade entra aí como em tudo. Não será escolha o trabalho da ciência, a fixação do indicativo? Descobrir a lei científica terá outro sentido senão o de escolher o que mais proximamente explique os fatos? O próprio material da indução é escolhido. De tais considerações, que vem em bom ensejo, bem se tira que prepondera o conhecimento ou pelo menos deve preponderar, isto é - exprime a intervenção dele. Certo, técnica é ramo, parcela ou seção da ação humana e, por vezes, os elementos religioso, moral etc., passam à frente do que traz a razão. Mas a Gény, que assim objeta, podemos responder: a força da crença, do ético, do econômico, que nos demais sistemas seria elemento atendível ao lado do jurídico (ciência e técnica), segundo a investigação científica que defendemos [...] são fatos, são processos de adaptação, que tem por si a presunção oriunda, se não da utilidade (finalismo), pelo menos da naturalidade delas e ajustamento às condições essenciais da vida. As práticas e os expedientes tradicionais têm a seu favor o serem movimentos de adaptação social, para os quais a ciência deve manter alguns critérios: a) respeitá-los, porque não há mais probabilidades de serem errados ou, pelo menos, por serem biológicos devemos presumi-los acertados e, se são perniciosos, já se provocou a reação; b) contaminá-los e destruí-los quando provada a perniciosidade deles [...].⁷⁷

⁷⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.267-268.

⁷⁷ Ibidem. p.271-272.

Com isso, o autor quer dizer que quando se faz ciência opta-se por algo. O cientista deve assumir uma postura coerente com o seu método e fiel a determinados critérios como, por exemplo, respeitar as práticas e os expedientes tradicionais comprovados, já fixados pela ciência, e destruir o objeto de investigação quando contaminado ou quando for provada sua perniciosidade.

Porém, não responde o autor em quais casos um objeto de análise científica se apresenta como pernicioso; pode-se presumir que seja aquele que põe em risco a coerência e a objetividade das investigações como, por exemplo, os elementos ideológicos ligados à religião e à moral, portanto, metafísicos, e que se apresentam perniciosos e comprometedores da investigação científica, eis que interferem na neutralidade, na objetividade e na coerência metodológica. É de se acreditar que assim vislumbra o jurista alagoano.

As relações sociais num sistema capitalista mantêm sua estabilidade por meio das relações contratuais mantidas pelos indivíduos. Logo, o contrato é o resultado de uma técnica jurídica e produz um equilíbrio das forças sociais. O lucro auferido pelo indivíduo corresponde à perda geral, da qual participa aquele que conseguiu o aumento indébito. Exemplifique-se com o caso do operário que, após ser despedido de uma indústria, passa a ter certo incômodo na sua rotina diária, podendo até ser levado à prática criminosa. Na visão de Pontes de Miranda:

Sem recurso, sem trabalho, o operário recorre a outro, depois a muitos, mais tarde a indivíduos, que não são os inseridos no conjunto harmônico, e sim espíritos que têm a si mesmos como fim e vivem da ociosidade, que é o crime, mas o crime em sentido sociológico e não apenas técnico e policial, a criminalidade que abrange parte das cadeias e parte dos salões, grande trecho das colônias de delinqüentes e palácios, castelos, grupos políticos, administrações de indústria, etc. Mais tarde, com as leituras que lhe aumentam o valor intelectual e, pois, moral, o operário recorre a outros processos violentos mais semelhantes aos do patrão; a ruptura do contrato; e

temos a mentira das moléstias, o desvio de mercadorias, a parede. No dia em que a fazem os empregados das estradas de ferro a repercussão é como a ondulação vibratória: o operário, que contava com o comboio, não no tem; o dono da casa de refeições, que compra aos mesmos fregueses sofre o prejuízo de lhe faltarem alguns gêneros naquele dia e dos recebe não tirar nem o lucro, porque não vieram à fábrica os empregados. Toda trama de contratos e quase-contratos como que se desune e embaraça. Naturalmente, a sociedade retomará os trilhos em que deslizava, mas o prejuízo ficou e, no conjunto das condições econômicas, morais, políticas, jurídicas; tudo isto se conta.⁷⁸

Daí se extrai que o contrato é responsável pelo equilíbrio social quando evidentemente mantido, pois existe uma interdependência fática entre as relações contratuais, haja vista que o prejuízo de uma das partes tem o condão de reverberar nos indivíduos que se sujeitam a outros laços contratuais.

Sobre o assunto, o autor retro citado aponta uma única solução: a socialização do capital e do trabalho; isso quando afirma que:

A única solução é tornar mais dependente, menos individual, o tecido do contratualismo vigente, o que importa socializar, em parte ou gradualmente, o capital e o trabalho. Certamente, são muitas as fórmulas propostas, mas nenhuma delas tem por si a verdade; são instrumentos com os quais o corpo social procura a linha de adaptação: aqui, a tentativa de cooperação; ali, a de sindicato; adiante, a de grandes serviços executados pelo Estado, etc. Depois, vêm as retificações, novas tentativas, e assim sucessivamente, até que socialize as forças sociais, sem o que o percebe o homem [...] até chamas aviva o fogo.⁷⁹

Pontes de Miranda acredita que a técnica sempre se pôs a serviço do racionalismo, pois este acredita na intervenção racional derivada da vontade humana como meio de escolha de fins, capaz de estabelecer e prever as funções dos institutos jurídicos e das regras. Cabe aqui a seguinte indagação: possuiria a lei, como expressão da técnica, vontade? A técnica é confundida com vontade; porém, há que se retirar o elemento subjetivo da técnica.

⁷⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.287-288

⁷⁹ Ibidem. p.289.

Para o jurista alagoano a Lei pode ser identificada como energia, força e direção, haja vista que:

[...] objetivamente, é fenômeno de energia a lei, porém não energia ou vontade individual do legislador, nem coletiva ou generalizada, mas, simplesmente força, porque excluído o aparato político não se sabe donde veio, nem se pode reconhecer, na tecedura constitucional dos povos modernos, o filão volitivo dos parlamentos, das assembléias, dos congressos: de modo que, na interpretação do Direito, entra a lei, com tinta que se vai combinar com outras e não como a com que se terá de colorir toda a tela, o que seria o velho erro de a crer o elemento suficiente, o único material de construção. Para maior precisão e clareza, digamos que a lei escrita será tratada como certa fase intercalar na vida da regra jurídica, posterior à elaboração indutiva, que pode ser obra do próprio legislador e anterior à adequação aos fatos, quando o juiz dotado de conhecimentos científicos terá de ajustar não o texto legal ao caso, mas a regra encaixada na lei à categoria de real, que é o fato da causa. Neste caminho não se nos deparam as dificuldades, que inçam o campo das pesquisas de vontade subjetiva e decorrentes da divergência sobre qual seja o sujeito de tal vontade.⁸⁰

Com isso o autor alerta quanto ao perigo de identificar o redator do texto com os votantes do projeto de lei. São vontades distintas que não se confundem: uma coisa é o órgão coletivo, outra é o indivíduo, real autor da lei. Nesse sentido, os textos escritos pressupõem a formação da terminologia, a distribuição dos intuitos em categorias, classes e séries, a preponderância de certas opiniões. Com efeito, não se pode afastar o reconhecimento da vontade, tal elemento estranho, que muitas vezes é a água que vai encher todo o jarro vazio do texto legal.

Salutar se torna aqui buscar amparo em Pontes de Miranda para entender que:

Há dispositivos iguais no Direito Francês e no Brasileiro, que, com toda razão se interpretam diferentemente num e noutro país, com alguns brocardos latinos na paremiologia judiciária. Não dizem exatamente o mesmo na Alemanha e no Brasil e com mais forte razão ao continente europeu. Com o racionalismo que o domina, e nos povos anglo-saxões, impregnados de empirismo. Nada mais vicioso, estéril e improdutivo, como os moinhos que rodam sem

⁸⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.295-296.

grãos, do que interpretar o texto segundo eles mesmos, com que Stampe, ainda que com isto se complete; São obrigados os juristas mais circunspectos, a confessar a necessidade de temperamentos ao princípio da vontade do legislador antigo, exceções que as vezes contestam o princípio, ou a manter, em teoria, a postura dogmática, mas adotar, na prática, outros critérios, o que constitui não prova da insinceridade deles, que são quase todos, mas da traição dos fatos da vida a quem venda os olhos para os não ver.⁸¹

O autor quer dizer com isso que, quando se fala em vontade do legislador ou da lei, deve-se reconhecer o valor metafórico, pois em vez de vontade poder-se-ia dizer direção, tendência, sem o inconveniente de estar implícito em “vontade” o elemento gerador. Seria de bom grado que os juristas entendessem objetivamente o vocábulo, com a frieza suficiente para eliminar a subjetividade. Pontes de Miranda complementa a idéia ao explicar que:

[...] desde o momento que se pronuncia a palavra **vontade** sem a imunização de noções subjetivas, desvirtua-se a norma, individualiza-se (vontade do legislador) o fenômeno jurídico e quiçá somente o político (se nada contém de juridicamente atuante), mercê de singular racionalismo, ou se volta a concepções animísticas e se atribui à lei o ato de volição. É admirável que vejam na regra jurídica vontade de alguém ou de alguma coisa, juristas que não insistam impor os costumes das classes das fontes do Direito: posto que aproximadamente se lhes dê expressão, ainda os mais inconscientes - muitos há que não apresentam nenhum traço de vontade, salvo no sentido objetivo que admitimos, isto é, como sinônimo de direção, de força, de regra.⁸² (grifo do autor)

Portanto, o autor entende que a lei não possui “vontade”, pois ela chega aos olhos do magistrado como um simples texto objetivo que necessita de uma interpretação. No fim das contas, também não nega o poder dos juizes de fazer valer o Direito por intermédio de sentenças judiciais, pois a lei continua a ser feita pela “ciência, pelo costume e pela interpretação do juiz.”⁸³

⁸¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.298.

⁸² Ibidem. p.298-299.

⁸³ Ibidem. p.306.

Pontes de Miranda também critica o mal burocratismo do Poder Legislativo, pois a pretensão de reduzir o Direito à lei demonstra a exaltação do ideal burocrático. No momento em que ela é feita, passa a compor um sistema de forças sociais, jurídicas, mecânicas e ideológicas.

A evolução da vida social é dinâmica em relação à lei feita abstratamente, mera construção racional, inflexível, perene, que em pouco tempo torna-se desatualizada. Daí a necessidade do intérprete fazer uso de uma hermenêutica evolutiva, destinada a ajustar a norma descompassada com as exigências de uma realidade social em constante transformação.

Com efeito, é indispensável que o jurista ou magistrado atue durante a aplicação da norma com flexibilidade e plasticidade, de modo a atualizar a norma proposta pelas assembleias em relação ao Direito fático, concreto, que compõe o tecido social resultante do processo de constante adaptação.

Nesse sentido, Pontes de Miranda leciona que:

Na própria ordem política, o que mais distingue as duas funções é a índole geral, para o futuro, do produto legislativo, e a índole individual, para o presente, do produto judiciário; aquele é permanente, esse momentâneo. Observados tais caracteres da função especial do juiz, evidentemente se atenua a importância da objeção: o juiz decide para casos particulares, o que diminui em extensão a eventual injustiça, e, em intensidade, porque o interessante é o natural e vigilante fiscal dos julgamentos.⁸⁴

Para Pontes de Miranda⁸⁵, não basta o conhecimento da lei, pois ela não é o conteúdo efetivo da ciência jurídica, “como o documento constitui simples elemento de cognição indireta e não o conteúdo efetivo da história.” Ele entende que existe uma diferença entre os que interpretam a lei e pretendem construir a ciência de

⁸⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.307

⁸⁵ Ibidem. p.307-308.

raciocínio dos que revogam a indagação jurídica por meio da análise, da indução e da experiência. Também explica que:

O Direito realidade é o 'dado'; esboça-o e às vezes o desfigura o legislador; juriconsulto e juiz avivam-lhe os traços, dão-lhes as cores, elementos concretos que não podiam ser obtidos pelo processo abstrativo do formulador da lei. As assembleias não impõem, propõem; a liberdade delas no fazer a lei, o arbítrio de impor, é relativa e em parte contraditória, como a liberdade do preso de passear na célula. Em toda a ordem natural, o que se "impõe" é a realidade, o "dado" é um "imposto"; e qualquer negação disto implica a negação do determinismo universal, da ciência e da filosofia. Os fenômenos sociais que determinam a necessidade e a produção da norma jurídica são impessoais, conquanto por vezes, heterogêneos e complexos; porém, na lei há o fato de uma ou de mais de uma consciência, e portanto, o coeficiente do eu, que o torna não inserível no mundo exterior, se em estado bruto, quer dizer no estado de abstração. No aplicar a regra jurídica há de o juiz desbastar a pepita, eliminar aquele coeficiente que se interpõe entre a matéria, de que se induz, e a matéria para que se deduz. Não pode deixar de cansar, de desfibrinar, de decompor, de esgotar a receptividade social, a fúria de legislar que domina os povos.⁸⁶

No intuito de concluir este capítulo, convém aqui registrar outras conclusões feitas por Pontes de Miranda⁸⁷ em relação aos problemas da burocracia legislativa, a saber:

- a) pelo hábito de legislar, legislam demais os congressos;
- b) na pletera legal está a prova da inconsciência dos processos de legislar;
- c) ninguém escolhe o advogado e o elege médico de certo povoado, ou o mineralogista para ser carpinteiro, mas é assim que se escolhem e se fazem legisladores;
- d) as leis não têm formas visíveis como as cadeiras e as cômodas, que há todos pudessem denunciar a mão inexperta e pesada que pretendeu imitar a fina obra de marcenaria;

⁸⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.166.

⁸⁷ Ibidem. p.166-167.

- e) na redação das leis, nota-se a influência do “estado oficial”, do estilo das secretarias e comissões: frio, duro, ridículo de prudência, sem nervo e sem sangue, de certa brancura otimista, e de certa simetria fanática, que tira ao preceito toda naturalidade, toda a vida, toda a simpatia que lhe era *mister* para o contato com os fatos e com os espíritos; e, finalmente,
- f) de tão seco algebrismo, provém, muita vez, o mau êxito de algumas leis; são assaz vivas as realidades sociais para que as pudéssemos expressar por meio de letras convencionais.

3 OUTROS ASPECTOS FUNDAMENTAIS DO FENÔMENO JURÍDICO

O leitor foi cientificado no capítulo anterior sobre os aspectos mecânico, biológico, sociológico, ideológico e técnico do fenômeno jurídico; isso no contexto do Tomo III da obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, de Pontes de Miranda.

No entanto, existem outros aspectos de grande importância e que também merecem destaque para um melhor entendimento da visão do autor na referida obra, motivo pelo qual o presente capítulo irá abordar aqueles que dizem respeito aos aspectos psicológico, político, gnosiológico, entre outros implícitos na obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”.

3.1 Sobre o aspecto psicológico

Por meio de seus estudos, Pontes de Miranda identificou o fundamento psicológico do Direito a partir do pensamento juspsicológico alemão. Entre os pensadores consultados pelo autor objeto de estudo do presente trabalho estão nomes como, por exemplo, Wilhelm Wundt, Ernst Zitelmann, Georg Jellinek e Georg Simmel.

Tal afirmação pode ser comprovada em Djacir Menezes, quando o autor afirma que:

Seu pensamento ruma a horizontes largos, que só a ciência alemã lhe facultaria, - Savigny, Puchta, Zitelmann, Rumelin, Bekker, Eduard Meyer, Anton Menger, Sternberg, Windisheid, Ehrlich, Kantorowitz. Seria longo arrolar as fontes de reflexões que lhe estimulam o trabalho. Reconhece ele a propósito das fontes do Direito: “É à Alemanha que se deve todo o esforço neste ramo da ciência jurídica e somente a pouco mais de meio século começaram alguns

escritores franceses, aliás, raros, a cogitar do assunto, sem novidade de vistas, nem de resultados.”⁸⁸

No que diz respeito ao pensamento de Wilhelm Wundt, há que se entender que este autor definia o Direito como produto natural da consciência, levando-se em conta os sentimentos como fonte perene; também discordava da concepção do Direito Natural e fazia divisão entre os caracteres (Inhaltsmerkmale) do Direito em externos e internos. Para Wundt, o Direito e a justiça dependem da vontade, sentimento responsável pela criação da ordem instituída e, quanto ao primeiro, conferia outra definição: tratava-o como Direito Positivo Concreto e não Natural.

Além disso, conferiu fundamento psicológico não só ao Direito, estendendo-o também à moral, haja vista que, de acordo com Pontes de Miranda:

Os conceitos morais variam com as condições históricas; não podem ser determinados *a priori*; nem ao acaso se tecem as concepções éticas: são produtos da cultura coletiva; o fim geralmente excede os efeitos intentados (é heterogonia dos fins), pois que os indivíduos representam e são parte de mais largos movimentos e círculos mais dilatados do que individual. Pela moral, coloca-se o homem em harmonia com a evolução geral e tal prosseguir evolutivo é a meta dos fenômenos éticos, que pode ser alcançada, não individualmente, mas pelo povo (estoicismo coletivo-*psicológico*, *völkerpsychologischer Stoizismus*). *Em vez do secundum natura vivere* dos estóicos, postulou a confirmação das vontades com o desenvolvimento da cultura.⁸⁹

Todavia, o domínio moral, no pensamento de Wundt e segundo análise do autor retro citado, abrange a humanidade, a sociedade, o Estado e principalmente a personalidade. Ao Direito objetivo Wundt, Pontes de Miranda o reduziu ao conjunto de direitos particulares e deveres, que são tratados como Direito conforme a vontade moral coletiva, considerando-se que:

A punição é reação natural desta, reação especial, com fim retributório e reformatório, porém não idêntica a ele. Ao Estado

⁸⁸ MENEZES, Djacir. op. cit. p.248.

⁸⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.53.

reconhecia funções de ordem, unidade, economia, posse social e cultura. Podemos chamar o princípio de Wundt ao da heterogonia dos fins.⁹⁰

Pontes de Miranda também estudou o pensador alemão Ernst Zitelmann, quando trata do fundamento psicológico do Direito. Para o famoso representante do estado de Alagoas, nenhum outro pensador estudou a vontade, a razão e a consciência com tamanha dedicação, utilizando o filósofo alemão de alto critério para análise desses elementos independentes, mas que se entrecrocavam; isso porque:

A vontade é operação interior; em si mesma, não é consciente, nem inconsciente, pois que pode ser de uma espécie ou de outra, segundo se acompanha ou não de percepção do próprio conteúdo. Utiliza tais dados no que interessa substancialmente, à teoria do negócio jurídico. Se, na filosofia social, é escasso e mofino o cabedal que trouxe Zitelmann, não podemos dizer o mesmo quanto à investigação científica, como havemos de ver noutro lugar.⁹¹

O pensamento juspsicológico de Georg Jellinek não passou despercebido aos olhos de Pontes de Miranda, uma vez que foi outro jurista alemão brilhantemente estudado pelo autor alagoano. No entendimento de Jellinek, são falsas imagens as analogias existentes entre a figura do Estado e das sociedades animais, pois são realidades diferentes que se formam por outros motivos, jamais podendo ser equiparadas ao fenômeno que se reconhece de Estado; conclui-se, daí, que se existem sociedades de animais (Tiergesellschaften) é porque não existem Estados de animais (Tierstaaten).

Entretanto, Pontes de Miranda⁹² critica o pensamento de Jellinek, pois este peca pela “mal velada nota do antropocentrismo na ciência geral do Estado.” Leve-se

⁹⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.53.

⁹¹ Ibidem. p.53-54.

⁹² Ibidem. p.54.

em conta também que o pensador alemão considera o Estado como necessidade histórica, ou seja, como algo inexistente fora do contexto humano e que “vive” e manifesta-se apenas por meio de ações humanas, de modo que aquela necessidade histórica somente pode ser psicológica. Acrescente-se a isso o fato de que o homem:

Como sujeito de Direito, tem vontade, e tal vontade não é ficção, pois que existe por força daquela mesma necessidade lógica pela qual a pluralidade de homens, permanente e unificada (einheitliche Mehrheit), tendente, com forças comuns, à consecução de fins entre si conexos, se nos apresenta como união - quer dizer: corresponde à idéia que, na linguagem vulgar, se exprime pela palavra unidade.⁹³

Para sintetizar o pensamento de Jellinek, Pontes de Miranda assim se manifesta:

O Estado é, para Georg Jellinek, organização dominante, dotada de vontade poderosa e atuante. Na sua esfera de ação apenas entram as exteriorizações da vida solitária dos homens. As grandes manifestações psíquicas, de cuja existência e ação dependem importantes modificações históricas no aspecto do povo, decerto se submetem, ainda que indiretamente, à ação dele, porém são produtos de forças inconscientes: criam-se independentemente do Estado religiões, nacionalidades e classes; pode protegê-las, favorecê-las, em seu desenvolvimento ou atividade. Todavia não as pode criar.⁹⁴

Ao analisar a sociedade moral e a consciência coletiva, Pontes de Miranda confere um tratamento interessante aos pensadores Georg Simmel e Gabriel Tarde. O primeiro tratou a questão do valor e da significação social, bem como promoveu um profundo estudo ao problema cultural da propriedade. O segundo, por outro lado, conferiu um tratamento especial ao fenômeno da imitação e também interpretou a ética e a responsabilidade criminal como fator de semelhança social, pondo em destaque a importância da imitação consciente e da assimilação subconsciente.

⁹³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.54.

⁹⁴ Ibidem. p.55.

Gabriel Tarde, por meio de pesquisas no âmbito da criminologia, associou a lógica como um fenômeno psicológico, o que acabou repercutindo nos estudos de Baldwin; este, por sua vez, desenvolveu sério estudo das analogias entre a vida mental de um indivíduo e a vida mental da sociedade. Igualmente explorou o tema das analogias entre as ações egoístas e solidárias (altruísticas), tecendo comparações entre as sanções pessoais e sociais.

Pontes de Miranda anui com a existência de uma consciência e uma inconsciência coletivas, como se a massa de homens, portanto, um conglomerado de pessoas reunidas em dado espaço territorial, possuísse uma consciência independente da individual. Exemplo disso é o interessante comportamento do público espectador que participa dos jogos de futebol nos estádios. Muitos são movidos pelo espírito coletivo de exaltação no momento de um gol; de fato, a euforia contagia a mente do indivíduo e o faz agir muito mais pela emoção do que pela razão; abandonam as pessoas seus freios morais e, não raras vezes, promovem ou estimulam a prática de atos de violência ou vandalismo, os quais, por ausência de coragem, jamais seriam levados a efeito de forma solitária em seus lares ou durante suas atividades laborais.

Interpretando o pensamento de Baldwin, o jurista alagoano afirma que “constitui-se o sentimento do eu pela imitação do *alter*; meu sentimento do *alter* com elementos do meu sentimento do eu: *ego* e *alter* são, pois, essencialmente sociais: cada um é o *socius* e cada um criado por imitação.”⁹⁵

Outro pensador importante e que entrou no âmbito dos estudos de Pontes de Miranda foi Georg Adler, para quem as ilusões na vida política e social são

⁹⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.58.

importantes para o indivíduo, chegando a afirmar que erro e aparência exercem grande função nos movimentos sociais e na história da civilização.

Aqui é possível opinar no sentido de que o comportamento de Adolf Hitler buscou iludir o povo alemão por meio da introdução de elementos estéticos e apelativos no Estado germânico; movidos pelo erro e pela aparência, muitos judeus foram dizimados nos campos de concentração e extermínio, ao mesmo tempo em que o povo alemão agia num mesmo espírito coletivo, qual seja: a criação de um Estado soberano e imperial.

Vale ressaltar que todos esses pensadores recém apontados tiveram por objeto de estudo grandes questões da psicologia social, a saber: psicologia das massas, a natureza psicológica da causalidade social, além do fator sócio-psicológico ao lado do individual na formação da moral. Para Pontes de Miranda:

As idéias e sentimentos coletivos são espalhados em todo o corpo social; todavia, bem que difusos na sociedade, não deixam de ter origens e realidade próprias. São, através dos tempos, lenta e progressiva criação das consciências individuais. Uma vez refletidas, separam-se, sobrevivem-lhes e impõem-se às novas gerações. Opera-se comunicação pela tradição, pela transmissão hereditária ou imitativa, pelo ensino, pela cultura intelectual e moral, pela prática da vida. Os sentimentos e as crenças, que constituem a consciência social, desenvolvem força superior à dos impulsos das consciências individuais, de que provêm e têm efeitos diferentes. A doutrina psicológica francesa cristaliza-se em Lassaulx, L. Aucoc e A. Pillet.⁹⁶

Este mesmo autor ainda promoveu brilhante estudo acerca da formação dos organismos jurídicos e, para tanto, apoiou-se em questões da Psicologia Jurídica; chegou a utilizar a teoria psicofísica da formação dos organismos jurídicos para fins de justificação científica da criação de um ente jurídico, haja vista a afirmação de que:

⁹⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.59.

Todos sabemos que, em física, uma vibração que se desenrola mais e mais e se propaga em ondulações luminosas, sonoras ou elétricas mantém uma progressão decrescente de energia até o instante que se torne inapreciável ou se lhe aze o ensejo de encontrar, em condições de reproduzi-la, um corpo que a imite ou que a absorva. O fato, sem grandes variantes, observa-se na formação dos Direitos. Como todas as ciências, a psicologia jurídica pressupõe um fato privativo para a sua existência, possuindo nas condições pré-estabelecidas para a repetição, além do que é necessário aos corpos físicos, uma nova partícula, individuante, de reprodução passiva – à vontade.⁹⁷

Isso permite entender que Pontes de Miranda utiliza o método das ciências naturais para explicação dos fenômenos jurídicos, combinando habilmente elementos físicos com os psicológicos para justificar a formação dos direitos.

Não obstante, estabeleceu com rigor científico a diferença entre a vontade psicológica e a vontade jurídica, alegando que “enquanto a primeira consiste na expressão única de desejar, a segunda exige uma condição essencial, um elemento particular e exótico, que a individua, e envolve por igual, uma espécie de capacidade potencial, - o poder querer.”⁹⁸

3.2 Sobre o aspecto político

Ao iniciar a abordagem deste tópico específico, preliminarmente é salutar expor que Pontes de Miranda faz uma crítica ao poder público brasileiro, demonstrando indignação em face da avareza no que tange à concessão de benefícios aos cidadãos menos favorecidos; critica, igualmente, os dispêndios de menor utilidade social em setores não prioritários, ao mesmo tempo em que censura a falta de bom senso e responsabilidade na administração da coisa pública, apresentando como exemplo a corrupção nos setores públicos, dando relevo aos

⁹⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **À margem do direito**. Campinas, SP: Bookseller, 2004. p.111.

⁹⁸ Ibidem. p.111.

aproveitamentos ilícitos de recursos públicos por empresas da iniciativa privada.

Para o autor:

[...] a melhor indústria é o tesouro; [...] a despeito da vigilância de alguns presidentes, os programas [...] logo se tornam função dos interesses de certos capitalistas. É tão bem organizado o assalto mensal e anual ao erário público que há *consorcium* para as concorrências [...].⁹⁹

Essa ácida crítica do jurista alagoano contra um *status quo* perverso e pernicioso também é identificada por Dante Braz Limongi, quando ele coloca que:

A essa altura Pontes de Miranda já demonstrava angústia e sofrimento com a situação de miséria em que viviam imensos contingentes de nossa população, indagando: “que nos vale vicejar e florir se ao nosso lado, nas próprias cidades, vivem os nossos irmãos no nervosismo da miséria, que o clima agrava e exaspera?” Ele propõe, então, entre outras medidas, o serviço militar obrigatório, a proteção aos operários em situação de dispensa e de invalidez e as limitações ao direito de herança. Propõe também a melhor repartição da terra e a tributação das áreas não cultivadas de modo a operar sua progressiva desapropriação. Defende, ainda, a intervenção do Estado com medidas legislativas e superintendendo a produção e o consumo, as minas, a imigração e a colonização, a saúde e o ensino.¹⁰⁰

Não se pode omitir que as críticas de Pontes de Miranda coadunam perfeitamente com a atual situação do Estado brasileiro, mergulhado numa crise das instituições políticas e jurídicas, tendo em vista os escândalos de corrupção denunciados constantemente pelos meios de comunicação de massa, haja vista as habituais instalações de comissões parlamentares de inquérito para apuração de quebras de decoro parlamentar decorrentes de ações ímprobas perpetradas por agentes públicos.

Nunca se viu, na história do Brasil, um volume tão significativo de operações praticadas pela Polícia Federal, quer seja na obtenção de provas de atos criminosos

⁹⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2004. p.111.

¹⁰⁰ LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.71.

visando o indiciamento de indivíduos que compõem geralmente os níveis mais elevados do tecido social, quer seja nas apreensões de recursos financeiros desviados do poder público ou aferidos ilicitamente.

Se Pontes de Miranda fosse vivo nos dias atuais, sua angústia e sofrimento seriam ainda maiores com a onda de corrupção que assola a República Federativa do Brasil, mas já em sua época, preocupado com a situação de miséria que atingia a grande massa de cidadãos brasileiros, propôs uma série de medidas para contornar as mazelas decorrentes da corrupção, da distribuição de renda injusta e da má gestão da coisa pública.

No âmbito dos direitos sociais e/ou trabalhistas, fez a defesa de operários em situação de invalidez ou de dispensa imotivada e, na seara da tributação, defendeu limitações ao direito de herança, medida aparentemente equivalente à taxaço sobre grandes fortunas, dispositivo constitucional este sem aplicabilidade prática, em função da subjetividade do termo “grandes fortunas”.

Dessa forma, é possível entender que, ao mesmo tempo em que Pontes de Miranda invoca a intervenção do Estado a dirimir as desigualdades sociais, paradoxalmente vai de encontro ao princípio da diminuição do quanto despótico. No que diz respeito à corrupção, o autor prescreve que:

[...] o homem que logra entrar nos corpos que legizam é moralmente, socialmente, mero usurpador. O sociólogo somente o pode ver e tratar como parasito. Urge, pois, que assim seja, politicamente. A fórmula da verdadeira democracia não é o governo e a legislatura de quaisquer representantes do povo; mas a eliminação do voluntarismo, do subjetivismo político, que é despótico, e a escolha de técnicos que possam ser meros instrumentos da passagem do indicativo da ciência ao imperativo da legislatura e da administração. Nos países que não proveram de tal maneira e enquanto não no alcançarem, o ideal da boa política dos partidos nacionais e locais não devem ser senão este.¹⁰¹

¹⁰¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.336.

É muito interessante a equiparação que este autor faz dos políticos inatos ao exercício dos mandatos públicos em relação aos seres do reino animal da família dos parasitas; adentrar aos corpos que legislam e usurpar um cargo público é moralmente e socialmente reprovável para ele, motivo pelo qual entende a verdadeira democracia como aquela legislada e governada por pessoas tecnicamente aptas ao exercício de seus mandatos, reprovando veementemente o voluntarismo de “qualquer” representante do povo.

Assim, entenda-se que o “qualquer” representante do povo é o imperito, o incompetente, o usurpador e o oportunista, que é eleito para o exercício de uma função nobre, posto que é responsável pela administração da “colméia”.

Visão elitista? Talvez! Mas com certeza o autor prega a idéia de otimização da Administração Pública e de eficiência pela técnica.

3.3 Sobre o aspecto gnosiológico

Apesar de não recomendável no desenvolvimento de qualquer tipo de trabalho científico, a abordagem deste sub-item pode ser iniciada com o seguinte questionamento: como é construído o pensamento para Pontes de Miranda?

No entendimento do jurista alagoano, a percepção é o que determina a construção do pensamento e seu método fornece uma resposta para os problemas fundamentais do conhecimento, qual seja: a percepção adquirida na experiência vivida, ou melhor, o homem conhece os objetos através de suas experiências sensoriais, manifestando-se o autor sobre o assunto da seguinte forma:

[...] sabemos que sob o influxo de Ernest Mach, Richard Avenarius e Cornelius o positivismo filosófico científico fez da percepção o elemento único a que se liga a noção do mundo real e considerou o objeto como construído pelo pensamento.¹⁰²

Pontes de Miranda também acredita que as principais correntes filosóficas falharam na medida em que foram incapazes de responder o que acontece no processo de construção do pensamento, uma vez que “nem o nominalismo, nem o positivismo, nem o idealismo, nem o pragmatismo conseguem traduzir o que efetivamente se passa com o conhecimento. Tampouco o realismo, o empirismo, o neo-espinozismo, ou outras quaisquer atitudes unilaterais.”¹⁰³

Uma das preocupações deste autor em relação ao problema envolvendo o conhecimento é a questão da verdade. Para ele, a ciência prega a necessidade de que o conhecimento alcance o ser (ou vice-versa), bem como defende construções verídicas no que tange ao pensamento, isto é, que a ciência “apresente pressupostos suficientes de funcionalidade em relação ao pensamento mesmo e em relação ao ser.”¹⁰⁴

Com efeito, entende-se que Pontes de Miranda intenta fazer com a Teoria do Conhecimento uma espécie de depuração de partículas estranhas presentes tanto no ser como no objeto ou fenômeno da ciência a ser estudada, haja vista que o ser cognoscente (ou sujeito) deve eliminar de si todas as influências subjetivas que possam atrapalhar a observação do ser conhecido ou objeto, que também possui uma veste a ocultar sua verdadeira identidade.

Assim, o sujeito cognoscente deve eliminar de si a partícula “sub” e tornar-se um ser puro para atingir a perfeição máxima possível na observação do objeto

¹⁰² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **O problema fundamental do conhecimento**. Campinas, SP: Bookseller, 2005a. p.265-266.

¹⁰³ Ibidem. p.266-267.

¹⁰⁴ Ibidem. p.267.

conhecido, do qual deve ser extraída a partícula “ob”, reduzindo-se ambos à fórmula purificada jeto-jeto, ou melhor, ser-ser; nesse contexto, Pontes de Miranda afirma que “vê-se o objeto; mas no ver há algo de subjetivo, que é o conteúdo da visão e constitui a linha de contado que mais ou menos se ajusta, porém não se confunde com a do objeto.”¹⁰⁵

Configura-se exercício de reflexão significativamente interessante a distinção que Pontes de Miranda faz entre o objeto e o “pensado”; isso se for considerado que jamais o “pensado” pode ser assemelhado ao objeto, em função da total distinção existente entre ambos.

Some-se a isso a concepção de que o pensamento diz respeito a um ato, a uma ação cognitiva do sujeito, ao passo que o “pensado” refere-se ao conteúdo do próprio pensamento. Complementando a questão, Pontes de Miranda explica que:

Se o pensado pode permanecer sem o objeto é porque a relação não é o objeto, e o pensado (conteúdo do pensamento) não é o objeto: o que o primitivo via no Sol deixou de ser sem que o Sol - objeto da relação - deixasse de ser e a mulher que vi, e morreu, deixou de ser, sem que a mulher (conteúdo do meu pensamento) deixasse de ser. Posso falar de um amigo, sabendo ou não sabendo ter falecido, o que diferencia a imagem do pensamento e o objeto.¹⁰⁶

O mesmo raciocínio pode ser aplicado no campo do Direito, já que existe diferença entre a imagem que fazemos da justiça e a aplicação desta na realidade dos fatos. Interessante que a construção do “dever ser” é um ato puramente cognitivo, pois todo o homem idealiza um padrão de conduta ou acredita num tipo de justiça idealizado; isso permite entender que o pensado não pode ser idêntico ao objeto, principalmente quando está envolvida a construção de uma ciência jurídica.

¹⁰⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.69.

¹⁰⁶ Ibidem. p.94-95.

Portanto, o objeto de análise jurídica (simplesmente o fenômeno jurídico) pode apresentar uma existência objetiva, mas o ato de pensar o fenômeno transmuda o objeto para a dimensão subjetiva do pensamento. É por isso que cada corrente do pensamento jurídico reflete sobre o fenômeno de acordo com a visão subjetiva da realidade analisada.

Assim, para Pontes de Miranda é praticamente impossível o homem conhecer a coisa em si, já que o ato cognitivo é limitado e a percepção das coisas pelos sentidos é restringida pelo próprio conhecimento.

Um jurista realista, por exemplo, que tem como objeto de estudo a justiça (e o estudo sobre ela é metafísico, transcendental) certamente terá uma idéia do justo numa perspectiva relativa; já, um idealista, poderá ter uma noção de justiça no campo do absoluto, como algo que transcende tempo e espaço.

3.4 Outros aspectos implícitos na obra de Pontes de Miranda

Um dado interessante a ser exposto é que o autor em epígrafe também promoveu estudos no campo da Geografia, estabelecendo, segundo Dante Braz Limongi, o princípio da “crescente dilatação dos círculos sociais”, fenômeno somente analisado anteriormente a ele, e de forma parcial, pelo geógrafo alemão Friedrich Ratzel, que se tornou conhecido pelos seus estudos no campo da antropogeografia.¹⁰⁷

Entretanto, Pontes de Miranda foi mais além no campo da Geografia do que a idéia equivocadamente mantida pelo senso comum de que esta ciência diz respeito

¹⁰⁷ LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.51.

apenas ao estudo da superfície terrestre, uma vez que, ainda segundo Dante Braz Limongi:

[...] numa época em que a geografia estava voltada quase que exclusivamente para a descrição dos acidentes físicos, Pontes de Miranda já falava da *geografia humana*, como falava da *geografia botânica* e da *geografia animal*.¹⁰⁸

O autor retro citado ainda explica que, de igual forma, Pontes de Miranda também discorreu sobre o campo de pesquisa da Ecologia, entendendo-a como a ciência que se presta ao estudo das relações entre os organismos humanos e o meio em que vivem.¹⁰⁹

Contudo, sob pena de desvirtuar o objeto da pesquisa, esses aspectos (geográfico e ecológico) não serão abordados neste momento com a merecida profundidade, o que não impede que futuramente se possa retomá-lo, talvez num esquema de continuidade dos estudos em nível de pós-graduação.

¹⁰⁸ LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.40.

¹⁰⁹ Ibidem. p.40.

4 PONTES DE MIRANDA: POSITIVISTA OU NEOPOSITIVISTA?

O leitor não precisará de um grande poder de observação para perceber que este capítulo é relativamente curto, mas tal brevidade tem sua explicação. Ocorre que, até o momento, é perceptível que a abordagem feita a respeito de Pontes de Miranda tem uma conotação mais voltada aos seus feitos e às suas obras, sendo mínima a visão da ideologia apresentada pelo jurista alagoano.

Sendo assim, esta última fase da abordagem teórica irá conduzir o leitor à diferenciação entre o positivismo e o neopositivismo, bem como apresentar a autodeclaração e crítica de Pontes de Miranda.

Não obstante, também prepara o terreno para a necessária incursão na conclusão pessoal do autor desta dissertação a respeito da pesquisa como um todo.

4.1 Positivismo e o neopositivismo: breve quadro comparativo

Por volta do final do século XVI, tem início uma oposição ao espírito metafísico e teológico comum à época; as indagações de natureza científica começam a apresentar seus primeiros sinais de vida, tendo destaque os trabalhos filosóficos de Bacon, Descartes e Galileu, que lançaram as sementes daquilo que no futuro (início do século XIX) viria a ser chamado de “positivismo clássico”.

João Cruz Costa descreve o momento histórico vivido por tais filósofos ao afirmar que:

No século XVI o campo da observação humana se alargara. Tanto a concepção do mundo moral como a do mundo físico sofreram, a partir desse século, consideráveis modificações. Um grande número de fatos foi explicado. Fatos esses que o passado não conhecera e que, nem talvez suspeitara. Os descobrimentos marítimos dos portugueses e dos espanhóis, revelaram ao velho mundo novos mundos; as novas

contribuições que as ciências naturais trouxeram para o conhecimento do homem, determinariam uma ruptura decisiva com os velhos moldes culturais. Uma cultura nova, de base experimental e de tendência crítica repontara com o renascimento. Esta orientação nova, crítica e experimental do século XVI, sempre atenta à continuada experiência, desenvolver-se-ia principalmente no século XVII.¹¹⁰

O desenvolvimento das idéias anti-teológicas e anti-metafísicas (conquista do liberalismo europeu) lançou, portanto, as bases do positivismo clássico no início do século XIX. A busca pela verdade dependia do método positivista, não tendo validade científica as teorias e enunciados teológicos ou metafísicos, o que permitiu que o cientificismo deixasse um grande legado para a história da Filosofia: a oposição aos fundamentos filosóficos da metafísica.

Assim, o positivismo passa a dominar o pensamento filosófico enquanto método no século XIX, pois partia da premissa de que o único caminho para a explicação e apreensão dos fatos decorre apenas e tão somente da experiência.

Não se pode negar o fato de que o fundador do positivismo foi Augusto Comte, já que ele contribuiu com a idéia de que a razão humana é incapaz de conhecer o absoluto, pois o cientista só tem acesso aos fatos percebidos pelos sentidos. A filosofia positivista por ele desenvolvida se deve em grande parte aos estudos que o pensador empreendeu sobre os filósofos da Grécia “antiga”, em especial Aristóteles e os pré-socráticos.

Nesse sentido, Augusto Comte é enquadrado no chamado positivismo clássico, por ele fundado e considerado a primeira forma de positivismo; no âmbito desse “tipo” de positivismo surgiram certas derivações, como o darwinismo social¹¹¹,

¹¹⁰ COSTA, João Cruz. **Augusto Comte e as origens do positivismo**. São Paulo: Grijalbo, 1951. p.7-8.

¹¹¹ BRAY, Silvio Carlos. Considerações sobre o Método de Interpretação Funcionalista na Geografia. **Boletim de Geografia Teórica**. Rio Claro, SP: AGETEO, 1980. p.33-34: segundo este autor, são considerados darwinistas sociais porque retiravam os modelos e teorias das ciências biológicas e naturais para explicar a sociedade.

de base organicista-fatalista-finalista, considerando que tudo tem um começo, um meio e um fim. Aqui se destaca o nome de Spencer.

Posteriormente, surge o movimento que viria a ser denominado funcionalismo culturalista¹¹²; de base funcional organicista, pregava que os elementos que fazem parte do sistema social devem ser considerados com interligação entre si.¹¹³ Nessa fase do pensamento filosófico europeu destaca-se o nome de Durkheim, que demonstrou a importância do fato social no universo jurídico.

Já, no período de transição entre os séculos XIX e XX, entra em cena o empiriocriticismo, tendo Ernst Mach como seu principal representante.

Quanto ao neopositivismo, ele surge na história da Filosofia como uma derivação dos fundamentos do positivismo clássico e do empiriocriticismo. Segundo Nanci Maziero Trevisan¹¹⁴, possui as seguintes matizes:

- a) positivismo lógico e empirismo lógico ligados ao “Círculo de Viena”, expressos por Carnap, Schilick, Frank, Neurath, dentre outros;
- b) atomismo lógico, tendo como representantes Russel e Wittgenstein;
- c) filosofia analítica, Wittgenstein;
- d) pragmatismo, tendo como representante Dewey.

É importante frisar que o positivismo clássico aparece na história da Filosofia como uma corrente que combate o idealismo clássico alemão que, até então, dominara o pensamento europeu da época.

¹¹² BRAY, Silvio Carlos. op. cit. p.33-34: o autor entende que são considerados funcionalistas culturalistas porque rompem com os darwinistas sociais, demonstrando que os fatos são fatos sociais; portanto, não se vinculam à teorias biológicas e naturalistas. Tem forte influência empirista no sentido de que o cientista social, por meio da pesquisa dos fatos sociais, irá construir a sua realidade.

¹¹³ Ibidem. p.33-34.

¹¹⁴ TREVISAN, Nanci Maziero. Positivismo e pós-positivismo. **Revista Acadêmica do Grupo Comunicacional de São Bernardo**. São Bernardo do Campo, SP: UMESP, jan.-jun. 2006. Disponível em: <<http://www.metodista.br>>. Acesso em: 30 nov. 2007.

Augusto Comte enunciava a marcha progressiva do espírito humano e entendia que existem três estados que buscam explicar o mundo: teológico, metafísico e positivo. A este autor também se deve a divisão das ciências entre concretas e abstratas, sendo as primeiras a mineralogia, a botânica e a zoologia; já, as abstratas são a Matemática, a Astronomia, a Química, a Física, a Biologia e a Sociologia.

Sob a ótica do pensamento de Augusto Comte pode-se entender que:

No estado positivo, o espírito humano reconhecendo a impossibilidade de obter noções absolutas, renuncia a procurar a origem e o destino do universo, e a conhecer as causas íntimas dos fenômenos, para se entregar unicamente a descobrir, pelo uso bem combinado do raciocínio e da observação, as suas leis efetivas, isto é, as relações invariáveis de sucessão e semelhança. A explicação dos fatos reduzida então, aos seus termos reais, não é, daqui em diante, mais do que a ligação estabelecida entre os diversos fenômenos particulares e alguns fatos gerais, cujo número os progressos da ciência tendem cada vez mais a diminuir.¹¹⁵

Até o momento é possível entender quais são os fundamentos do positivismo clássico, mas há que se expor que quanto ao neopositivismo, trata-se de uma nova corrente filosófica de viés positivista, tendo sua origem no “Círculo de Viena”. O que caracteriza o neopositivismo é sua capacidade de criticar o positivismo clássico no que tange à questão da rejeição do binômio “verdadeiro” ou “falso”.

Sobre o assunto, Augusto N. S. Triviños explica que:

O neopositivismo [...] não acha que o conhecimento metafísico deva ser rejeitado porque seja falso, mas porque suas proposições carecem de significado. E esta é uma das muitas diferenças que se podem estabelecer entre o positivismo clássico e o neopositivismo, especialmente pelo que está representado pelo Círculo de Viena, o denominado positivismo lógico.¹¹⁶

¹¹⁵ COMTE, Augusto. **Importância da filosofia positivista**. Lisboa: Inquérito, 1939b. p.20.

¹¹⁶ TRIVIÑOS, Augusto N. S. **Introdução à pesquisa em ciências sociais**. São Paulo: Atlas, 1987. p.37.

Já, para Nanci Maziero Trevisan:

O pós-positivismo ou neopositivismo manifestou-se, em alguns momentos, como uma evolução da filosofia positivista, em outros como uma crítica ou dissidência de alguns pensadores aos preceitos positivistas. Surgido no século XX o neopositivismo foi uma corrente filosófica de matriz empirista e que considera que a grande tarefa da filosofia é a análise da linguagem, acabando com os pseudoproblemas filosóficos. Uma das formas mais conhecidas atualmente desta corrente é a filosofia analítica. O neopositivismo defende a adoção do método científico nas ciências sociais, preferindo modelos experimentais com teste de hipóteses, tendo como objetivo último, a formulação de teorias explicativas de relações causais.¹¹⁷

Outra importante questão que merece destaque é a influência exercida pelo neopositivismo em muitas mentes no início do século XX, numa perspectiva diferente da proposta pela escola positivista clássica. Um exemplo disso é a divisão que os neopositivistas fazem no que se refere às ciências, a saber: a) as experimentais - formadas por proposições factuais; e b) as lógico-matemáticas - constituídas por proposições analíticas.

Sobre o assunto, a autora retro citada explica que:

As proposições lógicas e matemáticas, destituídas de conteúdo, não são mais do que regras para a utilização dos símbolos e a ordenação das proposições. As experimentais ou factuais são as empiricamente verificáveis: isto acontece se elas são traduzíveis em proposições de carácter empírico.¹¹⁸

Não se pode omitir a contribuição fornecida à filosofia da ciência pelo positivismo e pelo neopositivismo, motivo pelo qual salutar se torna estabelecer um paralelo entre ambas. Para isso, nada mais eficaz do que apresentar o seguinte quadro:

¹¹⁷ TREVISAN, Nanci Maziero. op. cit.

¹¹⁸ Idem.

TABELA COMPARATIVA ENTRE O POSITIVISMO E O PÓS-POSITIVISMO		
Questão	Positivismo	Pós-Positivismo
Objetivo	Explicação: predição e controle.	
Natureza do conhecimento	Verificar hipóteses, fatos e leis.	Hipóteses não falsificadas. Fatos ou leis prováveis.
Acumulação do conhecimento	Acúmulo de “blocos de conhecimento” acrescentados ao “edifício do conhecimento”. Ligações de causa e efeito.	
Critérios de qualidade	Marcos convencionais de “rigor”. Validade interna e externa. Confiabilidade e objetividade.	
Valores	Excluídos: influência negada.	
Ética	Extrínseca.	
Voz	“Cientista desinteressado” informante de tomadores de decisão e de agentes de mudança.	
Treinamento	Técnico e quantitativo.	Técnico quantitativo e qualitativo.
	Teorias substantivas.	
Acomodação	Comensurável.	
Hegemonia	No controle das publicações, financiamento, promoção e carreira.	

Fonte: TREVISAN, Nanci Maziero. op. cit. Disponível em: <<http://www.metodista.br>>. Acesso em: 30 nov. 2007.

4.2 Pontes de Miranda: autodeclaração e crítica

Antes mesmo de um maior aprofundamento no tópico em questão, vale destacar que Pontes de Miranda se auto declara neopositivista ao afirmar que:

Não escondemos, não diminuimos a nossa admiração pela obra de Auguste Comte. Conhecêmo-la, e não há que menosprezá-la quando se conhece tão sensata, tão sólida e tão fecunda construção sistemática. Sobretudo, a parte metodológica. Se quiséssemos classificar a própria filosofia que há nesta obra, não seria possível deixar de reputá-la positivista, porém neopositivista: apenas incorporamos o Direito ao conjunto das Ciências, o que na época em que escreveu, não podia fazê-lo o filósofo francês.¹¹⁹

Diante dessa afirmação, surge a necessidade de promover o seguinte questionamento: seria Pontes de Miranda realmente um neopositivista? Não teria o

¹¹⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit. 2005b. p.19.

jurista alagoano se equivocado quando fez essa afirmação, levando-se em conta que o neopositivismo aparece com o “Círculo de Viena”, em 1922?

A resposta aparentemente é negativa na primeira pergunta e positiva na segunda. Isso porque o “Círculo de Viena”, organizado informalmente em Viena (Áustria) e formado por um grupo de filósofos e cientistas, teve início em 1922, encerrando-se em 1936. Assim, obtém-se o argumento bastante sólido de que Pontes de Miranda não poderia ser enquadrado como um neopositivista, pois quando a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito” fora publicada iniciava-se as discussões no referido “Círculo”.

Contudo, Cescon defende tese oposta ao expor que:

Do ponto de vista filosófico diz-se que Pontes de Miranda se iniciou como *naturalista* para depois se notabilizar como expoente, no Brasil, do *positivismo lógico*, ou *neopositivismo*, desenvolvido pelo *Círculo de Viena*. Essa corrente de pensamento alcançou projeção no final dos anos 20, defendendo a ciência unificada, a utilização do método lógico de análise e a sua aplicação às ciências empíricas.¹²⁰ (grifo do autor)

Antonio C. Villaça, em leitura diversa e sem negar, contudo, a presença do neopositivismo em Pontes de Miranda, explica que tal pensador “...se interessava, antes de tudo, pelo Direito e pela Sociologia...”, além do que “... intuiu e realizou na perspectiva do neopositivismo: a conciliação entre humanismo e ciência ou entre ciência e liberdade.”¹²¹

Embora existam diferentes pontos-de-vista sobre o assunto, o que pode ser considerado um impasse quanto à temática colocada, ainda é possível lançar dúvida sobre outra questão: o autor pode ser considerado um “positivista clássico” propriamente dito, ou seja, um comteano?

¹²⁰ *Apud* LIMONGI, Dante Braz. op. cit. p.31-32.

¹²¹ VILLAÇA, Antonio C. Pontes de Miranda: o filósofo em desenvolvimento. **Jornal do Brasil**. Rio de Janeiro, 22 mar 1977.

Aqui se entende que não, pois, não obstante ter reconhecido o mérito do sistema filosófico de Augusto Comte, Pontes de Miranda considerou como teológico-metafísico o trabalho daquele pensador, o que representa uma crítica significativa e, portanto, uma divergência filosófica, manifestando-se a respeito da seguinte forma:

Se há muito que admirar nas suas idéias políticas, foram escassos os conhecimentos históricos e etnográficos de então, de modo que também ele permaneceu no estado metafísico. A divisão do poder temporal e espiritual é reminiscência teológica. A religião, que fundou, tem dogmas, ritos, hierarquias, santos: continua teológico-metafísico, como as demais religiões. Ninguém, que se ache a par dos desenvolvimentos da ciência experimental sustentará hoje que sejam fundamentais, na ordem em que as colocou, as seis ciências (Matemática, Astronomia, Física, Química, Biologia e Sociologia) e menos ainda que sejam independentes os cinco capítulos da Física (peso, calor, acústica, óptica, eletrologia), correspondentes aos sentidos e mais ao da eletricidade e do magnetismo, cujo descobrimento predizia. Puro antropomorfismo!¹²²

Outro questionamento que se faz necessário para entender o posicionamento de Pontes de Miranda é o seguinte: poderia este autor ser considerado um pensador influenciado pela corrente funcionalista culturalista?

Primeiramente é preciso expor que, para Pontes de Miranda, o Direito funciona como um processo de adaptação social; ademais, a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito” é inteiramente interdisciplinar e nela se pode identificar uma visão sistêmica organicista, pois todos os aspectos são importantes para o funcionamento do sistema jurídico. Além disso, a Ciência, sob o viés funcional cultural, atua como mera prestadora de serviços aos indivíduos que compõem a sociedade, isto é, devendo servir aos interesses do Estado.

Pontes de Miranda utiliza de forma rígida o método empírico-indutivo das ciências biológicas e naturais, valendo aqui registrar o entendimento de Clóvis Bevilacqua sobre o assunto:

¹²² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.20.

[...] desenvolveu uma série de trabalhos filosóficos em meio ao ambiente intelectual pernambucano, contribuindo fortemente com sua personalidade intelectual, principalmente no primeiro período de sua vasta produção.¹²³

Por outro lado, Pontes de Miranda não pode ser considerado um darwinista social, haja vista não utilizar as teorias retiradas das ciências biológicas e naturais para explicar o fenômeno jurídico. O autor situa-se mais próximo do funcionalismo-culturalista, uma vez que faz uso fundamentalmente da rigidez da abordagem empírica e indutiva do método das ciências biológicas e naturais. Portanto, a naturalização do fenômeno jurídico encontra-se exclusivamente na sua crença metodológica

Ressalte-se aqui que o autor objeto de estudo também recebeu influência do filósofo austríaco Ernst Mach, cujas obras¹²⁴ filosóficas e científicas contribuíram para com o pensamento científico do século XX; os primeiros livros de Mach contém os fundamentos de uma nova teoria filosófica: o positivismo empiriocriticista, sendo que este autor defendeu uma concepção positivista, seguida por Pontes de Miranda, na qual nenhuma proposição das ciências naturais é admissível se não for passível de verificação empírica.

Os rigorosos critérios de verificação que Mach utilizou conduziram à eliminação não só dos conceitos metafísicos da física teórica (como éter, substância,

¹²³ *Apud.* MACHADO NETO, L. A. op. cit. p.187.

¹²⁴ Cf. *Die geschichte und die wurzel des satzes von der erhaltung der Arbeit* (A História e a Origem do Princípio da Conservação da Energia), de 1872; *Die Mechanik in ihrer Entwicklung* (A Ciência da Mecânica), de 1883; *Beiträge zur Analyse der Empfindungen* (Contribuição à Análise das Sensações), de 1886; *Die Principien der Wärmelehre* (Princípios da Termologia), de 1896; e *Erkenntnis und Irrtum* (Conhecimento e Erro), de 1905.

espaço e tempo absolutos, etc.), mas, também, dos conceitos de moléculas e átomos (ou seja, da hipótese que afirmava a existência de um elemento estrutural básico da matéria). Seguindo a linha de pensamento formulada por David Hume, o autor em questão negava-se a se pronunciar sobre a natureza da realidade (se psíquica ou física) para permanecer no plano fenomênico. Para ele, todas as afirmações empíricas (incluindo as científicas) poderiam ser reduzidas a afirmações sobre as sensações.

O caráter de qualquer lei científica é apenas o descritivo e a escolha entre hipóteses igualmente plausíveis e relativas ao mesmo fato seria uma questão de economia de pensamento. A visão positivista de Mach foi utilizada posteriormente como uma das fontes do positivismo lógico, elaborado pelo “Círculo de Viena”.

Como último e necessário questionamento é preciso indagar: teria Pontes de Miranda se rendido à metodologia proposta pelo “Círculo de Viena”, após 1936? Embora essa possa ser uma janela para o prosseguimento desta pesquisa, a princípio é possível acreditar que não, pois o próprio autor admite essa negativa quando, ao reeditar a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, em 1972, acrescentando o capítulo final “De 1922 a 1972”, assim manifesta-se: “O que escrevêramos em 1922 e repetimos na 2.^a edição continua sendo o que pensamos e consta de toda a obra. Não encontramos trabalhos posteriores que pudessem afastar as nossas convicções.”¹²⁵

Como foi apurado que Pontes de Miranda, embora tenha se autodeclarado neopositivista - por entender que a simples elevação do Direito à condição de ciência separada da Sociologia já representasse uma novação metodológica em relação positivismo clássico -, sua pretensão carecia de fundamento e de

¹²⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., 2005b. p.333.

antecedente lógico; isso se for considerado, como dito, que o “Círculo de Viena”, idealizador do neopositivismo, iniciou suas atividades em 1922, quando a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito” fora publicada.

A questão posta, ou seja, se o autor posteriormente teria aderido ao neopositivismo, restará, como provocação e estímulo ao prosseguimento desta pesquisa.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para que toda e qualquer produção possa ser considerada científica, há que apresentar certas conclusões a respeito do objeto pesquisado. Esta dissertação não se configura exceção, motivo pelo qual se apresenta nos próximos parágrafos as seguintes considerações finais.

Os primeiros contatos de Pontes de Miranda com o saber devem-se exclusivamente:

- a) ao seu pai e avô paternos, dos quais herdou o apreço pela Matemática; e
- b) aos frades franciscanos, com os quais tinha afinidades e com quem aprendeu os idiomas latim, grego, alemão, além de ser introduzido à Filosofia, de viés nominalista, sendo que apenas a partir de seu ingresso na Faculdade de Direito do Recife é que tomou contato com o pensamento comteano.

Quanto ao momento histórico, o autor conviveu com duas ordens ideológicas tensas: de um lado os conservadores monarquistas; de outro os liberais republicanos. Também viveu também a época do bacharelismo (um sustentáculo à ordem imperial oligárquica) e, ainda, conviveu lado a lado com o “coronelismo”, que centralizava o poder político e permitia que as tomadas de decisões fossem arbitrárias e despóticas, posto que excluía grande parcela da população no processo político e eleitoral. Vivenciou, ainda, a chamada “política do café-com-leite”, um tipo de aristocracia rural com contornos semi-feudais.

Em sua época, Pontes de Miranda assistiu *in locu* as críticas tecidas pelos positivistas contra os liberais; era o período em que os positivistas seguidores de Comte advogavam o prolongamento do governo provisório a fim de que fosse instalada uma ditadura republicana vitalícia, apoiada pelo povo e assistida por

tecnocratas. Os positivistas alegavam que as propostas dos liberais eram equivocadas, fonte de revoluções e desordens, objetivando-se incorporar à sociedade moderna o proletariado.

Enfim, durante o período em que Pontes de Miranda escrevia o que se entende neste trabalho como sua principal obra, ou seja, “Sistema Positivo da Ciência do Direito”, o Estado liberal sofria uma grande crise, pois estava incapacitado de atender às novas demandas nascidas do crescimento e do desenvolvimento do país, do processo de urbanização e da industrialização nascente. Não obstante, nesse período ocorreram greves nos estados do Rio de Janeiro e São Paulo, ou seja, nos dois principais pólos econômicos do país; era a época dos movimentos anarcosindicalistas e os intelectuais conservadores reivindicavam posturas enérgicas do Estado contra este movimento.

Sintetizando, em 1922, ano de publicação da obra retro citada, três acontecimentos de repercussão nacional e internacional marcaram a época, a saber:

- a) a Semana de Arte Moderna em São Paulo, com vistas a buscar uma identidade cultural nacional;
- c) a fundação do Partido Comunista Brasileiro pelos antigos líderes anarquistas; e
- d) a Revolta dos Tenentes no Forte de Copacabana, estado do Rio de Janeiro, que reivindicavam renovação nacional e justiça social.

Entenda-se que Pontes de Miranda vivenciou tais momentos históricos, o que repercutiu na construção de seu pensamento jusfilosófico e na busca de uma solução científica para o equilíbrio entre os interesses dos indivíduos e do organismo social, repudiando qualquer interferência infundada ou tendenciosa do poder político, a fim de se promover a diminuição do *quantum* despótico.

Quanto ao aspecto mecânico, Pontes de Miranda entende que o fenômeno jurídico é uma *forma social do equilíbrio* e que o fim do Direito é a justiça. Neste prisma, o autor trabalha com as idéias de: *conciliação de forças essenciais* e equilíbrio entre as forças do *indivíduo* com as forças do *organismo social*; o Direito tem a função, portanto, de buscar o equilíbrio, o que significa justiça.

O autor utiliza-se de esquemas e símbolos emprestados da linguagem matemática, física e mecânica para explicar o fenômeno jurídico, por entender que a articulação escrita é limitada para tal *mister*.

Na visão desse importante filósofo alagoano, o Direito é indispensável para o processo mecânico vital, pois o sistema de organização humana possui uma forma interior de convivência, externada pelo fenômeno jurídico e, ainda que todos os homens procedam num tipo de comportamento autômato, nenhum deles estará integralmente imune à coletividade. Quanto ao aspecto biológico, Pontes de Miranda identifica o fenômeno jurídico como um processo fisiológico e social, que tem por escopo a obtenção de uma unidade funcional, sendo que tal unidade é o fator que garante o equilíbrio. Num espaço onde eclodem ações, aparecem os efeitos colaterais, simplesmente reações. Logo, a ameaça ao corpo social, produz reações.

O Direito também é um fenômeno de adaptação, o que implica afirmar que as regras jurídicas devem se adaptar ao ambiente onde são construídas, num processo interativo que visa o equilíbrio do corpo social; numa perspectiva pessimista, Pontes de Miranda entende que a criatura humana possui uma forte inclinação para a destruição.

Assim, o Direito e a moral funcionam como “freios” necessários para a garantia do equilíbrio do corpo social. O organismo vivo, na visão do jusfilósofo alagoano, possui coeficientes especiais de força e de caracteres, haja vista que a

atividade vital é o resultado das prestações de trabalho dos dados morfológicos. Com efeito, se o organismo não se adaptar ao corpo social, corre o risco de ser afetado; daí a importância do Direito e da moral para repressão do indivíduo desajustado.

Quanto ao aspecto sociológico, Pontes de Miranda considera o sistema capitalista como um modo de produção *individualista* e *egoísta*, pois não coloca o indivíduo como fim, mas como meio. O autor defende um tipo de Sociologia que busca equilibrar a relação *indivíduo* e *sociedade*, sem que um anule o outro.

Nesse sentido, a sociedade não pode oprimir o indivíduo, como também este não pode ser desprovido de “freios”, sob pena de afetar o corpo social como um todo. Na visão do autor, os mais expressivos elementos de criação e de alteração do Direito correspondem as três necessidades vitais: a alimentação; a proteção física; e a conservação da espécie; tais necessidades são tratadas pelo jusfilósofo alagoano como “lâmpadas perenes da vida animal”.

Como exemplo pode-se citar o fato de que os grandes carnívoros da idade antiga devoravam muitos homens primitivos. A saída para o problema foi a utilização de armas a fim de compensar a inferioridade física e biológica da ação do homem em comparação aos referidos carnívoros. Assim, conforme o entendimento de Pontes de Miranda, o Direito pode ser considerado um meio de proteção para o corpo (social), com tendência a se adaptar aos novos fenômenos que surgem com a evolução (ou involução) da organização social.

Quanto ao aspecto ideológico, o autor explora o universo filosófico helênico para tratar das necessidades como causas e da evolução da metafísica jurídica, recorrendo aos clássicos da literatura filosófica grega, a saber: Heráclito, Protágoras, Platão, Pitágoras, Sócrates e Aristóteles.

No que tange ao aspecto técnico, Pontes de Miranda entende que a ciência, como forma de apreensão da realidade, manifesta-se como técnica e apresenta-se ao cientista como um instrumento de pesquisa; quando o cientista promover a pesquisa, ele acaba optando por algo (exemplo: eleição do método indutivo ou dedutivo). Por outro lado, o cientista, ao fazer ciência, deve assumir uma postura coerente com o seu método e ser fiel a determinados critérios, podendo ser citado como o exemplo o ato de respeitar as práticas e os expedientes tradicionais comprovados e já fixados pela ciência, bem como destruir o objeto de investigação quando contaminado ou quando for provada sua força potencialmente perniciosa.

Os elementos ideológicos ligados à religião, à moral, portanto, metafísicos, podem comprometer a investigação científica. Assim, Pontes de Miranda não nega a existência de interferências nos fatores: neutralidade, objetividade e coerência metodológica. Para ele, o cientista deve estar sempre atento às interferências. O modo de produção capitalista, por exemplo, exige técnicas especializadas, como a celebração de contratos (expressos ou tácitos). Para Pontes de Miranda existe uma interdependência fática entre as relações contratuais, haja vista que o prejuízo de uma das partes tem o condão de reverberar nos indivíduos que se sujeitam a outros laços contratuais, mas aponta o autor uma única solução: a socialização do capital e do trabalho.

No universo jurídico, a técnica sempre se pôs a serviço do racionalismo e Pontes de Miranda acredita na intervenção racional derivada da vontade humana como meio de escolha de fins, capaz de estabelecer e prever as funções dos institutos jurídicos e das regras.

Considerando-se a Psicologia, o autor alagoano pôde identificar o fundamento psicológico do Direito a partir do pensamento juspsicológico alemão, tendo por base

teórica nomes como os de Wilhelm Wundt, Ernst Zitelmann, Georg Jellinek e Georg Simmel.

Quanto ao aspecto político, Pontes de Miranda teceu críticas ao poder público brasileiro, demonstrando indignação em face de sua avareza no que toca à concessão de benefícios aos cidadãos mais necessitados. Também criticou igualmente os dispêndios de menor utilidade social em setores não prioritários, bem como repudiou a falta de bom senso e o exagero de irresponsabilidade na administração da coisa pública, apresentando como exemplo a corrupção nos setores públicos que promove relevo aos aproveitamentos ilícitos de recursos públicos pelos seus membros e por empresas particulares.

Escândalos atuais como o “mensalão”, o uso ilegal dos “cartões corporativos” e o empréstimo de dinheiro público através do BNDES para socorrer portentosa emissora de TV do endividamento, demonstram, de um lado, a atualidade da advertência do autor e, de outro, que o abuso por parte dos atores do poder público brasileiro parece ser crônico.

No campo tributário, por exemplo, defendeu limitações ao direito de herança, medida que aparentemente equivalente à taxaço sobre grandes fortunas, dispositivo constitucional sem aplicabilidade prática em função da subjetividade do termo “grandes fortunas”; propôs, também, a racionalização da repartição das terras no Brasil, bem como à tributação das áreas não cultivadas de modo a operar sua progressiva desapropriação.

Não obstante, apresentou a verdadeira democracia como sendo aquela legislada e governada por pessoas tecnicamente aptas para o exercício de seus mandatos, pois reprovou veementemente o voluntarismo de “qualquer” representante do povo.

No que diz respeito ao aspecto gnosiológico, no entendimento do jurista alagoano a percepção é o que determina a construção do pensamento; seu método apresenta uma resposta para os problemas fundamentais do conhecimento, qual seja, a percepção adquirida na experiência vivida, ou melhor, o homem conhece os objetos através de suas experiências sensoriais, devendo despir-se de qualquer conhecimento *a priori* ou subjetivo, assim como despir o objeto de qualquer pré-conceito para que a relação do conhecimento ocorra de (sub)jeito para (ob)jeto, isto é, de jeto para jeto.

Quanto ao quadro comparativo constante no sub-item 4.1 do presente trabalho, conclui-se sobre a existência de diferenças entre o neopositivismo e o positivismo. Foi possível identificar que o positivismo é dividido em: clássico ou propriamente dito; darwinista social; funcionalista culturalista; e empiriocriticista. No que toca ao neopositivismo, considera-se que ele aparece na história da Filosofia como uma derivação dos fundamentos do positivismo clássico e do empiriocriticismo, apresentando as seguintes vertentes: positivismo lógico; empirismo lógico; atomismo lógico; filosofia analítica; e pragmatismo. Embora Pontes de Miranda se auto declarar neopositivista, acreditando em tal hipótese por ter emancipado do Direito da Sociologia, chegou-se a conclusão de que ele se aproxima muito mais do positivismo clássico, de matiz funcionalista culturalista, assim como do positivismo empírico-criticista de Ernst Mach, do que propriamente do neopositivismo do “Círculo de Viena”. Também é importante frisar que Pontes de Miranda considerou o trabalho de Augusto Comte como sendo teológico-metafísico, o que representa uma crítica significativa e, portanto, uma divergência filosófica. Há quem o repute darwinista social e até mesmo um neopositivista lógico.

Contudo, não poderia o autor ser um darwinista social, pois não utiliza apenas (e de forma absoluta) as teorias retiradas das ciências biológicas e naturais para explicar o fenômeno jurídico. Pontes de Miranda se aproxima muito mais da visão funcionalista-culturalista, com forte apelo da mecânica, da Física e da Matemática. Também não poderia ser um neopositivista lógico, pois o “Círculo de Viena” é formado quando o autor finda a obra “Sistema de Ciência Positiva do Direito”, ou seja, em 1922.

Portanto, passado certo tempo de análise do autor objeto de estudo, conclui-se que Pontes de Miranda é um agente dotado de idéias próprias; porém, influenciado pelo positivismo clássico, de matiz funcionalista culturalista, como, também, pelo positivismo empiriocriticista de Ernst Mach.

Como não existe positivismo e sim “positivismos”, pode-se considerar que Pontes de Miranda deu ensejo ao “positivismo pontiano”, ou “positivismo mirandiano”, caracterizado, dentre outros aspectos, pela utilização da linguagem das várias ciências para explicar o fenômeno jurídico, por acreditar na falibilidade e na insuficiência do emprego exclusivo da linguagem verbal escrita para explicar as diversas nuances do fenômeno jurídico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Vilson Rodrigues. Pontes de Miranda. **Revista Isto É**. Categoria: Brasileiros do Século em Economia e Justiça. Disponível em: <<http://www.terra.com.br/istoe/biblioteca/brasileiro/justica/jus7.htm>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

AZEVEDO, Fernando de. **A cultura brasileira**: introdução ao estudo da cultura no Brasil. 4.ed. Brasília: UnB, 1963.

BEVILÁQUA, Clóvis. **História da Faculdade de Direito do Recife**. Brasília: INL, 1977.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOFF, Leonardo. **Ética e moral**: a busca dos fundamentos. 2.ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

BRANDÃO, Antonio Carlos Leite. **Introdução à hermenêutica da arte e da arquitetura (1)**. Disponível em: <<http://www.arq.ufmg.br/ia/introducao.html>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

BRAY, Silvio Carlos. Considerações sobre o Método de Interpretação Funcionalista na Geografia. **Boletim de Geografia Teórica**. a.10. n.20. Rio Claro, SP: AGETEO, 1980.

BUICAN, Denis. **Darwin e o darwinismo**. Rio de Janeiro: Zahar, 1987.

COLLICHIO, Terezinha Alves Ferreira. **Miranda Azevedo e o darwinismo no Brasil**. São Paulo: EDUSP, 1988.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

COMTE, Augusto. **Curso de filosofia positiva**. Lisboa: Inquérito, 1939a.

_____. **Importância da filosofia positivista**. Lisboa: Inquérito, 1939b.

COSTA, João Cruz. **Augusto Comte e as origens do positivismo**. São Paulo: Grijalbo, 1951.

CUVILLIER, Armand. **Introdução à sociologia**. São Paulo: Nacional, 1979.

DEL VECCHIO, Giorgio. **Lições de filosofia do direito**. 5.ed. Coimbra: Armédio Amado, 1979.

DENNY, Ercílio Antonio. **Ética e política**. Piracicaba: Edição do autor, 1999.

DIAS, Edmundo F.; CASTRO, Ana Maria de. **Introdução ao pensamento sociológico**. 4.ed. Rio de Janeiro: Eldorado, 1976.

FARIA, José Eduardo (Org.). **Direito e justiça: a função social do Judiciário**. São Paulo: Ática, 1989.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 7.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. **Estado de direito e Constituição**. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

FREITAG, Bárbara. **A teoria crítica: ontem e hoje**. 4.ed. São Paulo: Brasiliense, 1993.

FREYRE, Gilberto. A propósito de frades. Prefácio. Disponível em: <http://bvfg.fgf.org.br/portugues/obra/livros/pref_brasil/a_proposito.htm>. Acesso em: 5 dez. 207.

GONZALEZ, Everaldo Tadeu Quilici; et. al. O culturalismo da escola do Recife: teoria da justiça e ética jurídica. In: XV Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI. **Anais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. 1 CD-ROM.

_____. **A filosofia do direito na idade antiga**. Rio Claro, SP: Obra Prima, 2005a.

_____. **Estudos de filosofia e história do direito**. Rio Claro: Obra Prima, 2005b.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 10.ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1976.

KARAN, Munir; PRADO, Luiz Regis. **Estudos de filosofia do direito: uma visão integral da obra de Hans Kelsen**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do Estado**. 3.ed. São Paulo: Martins Fonte, 1998a.

_____. **Teoria pura do direito**. 6.ed. São Paulo: Martins Fonte, 1998b.

LIMONGI, Dante Braz. **O projeto político de Pontes de Miranda: Estado e democracia na obra de Pontes de Miranda**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

LORENZI, Vivian de Sordi Vilela. **A influencia do positivismo de Augusto Comte no pensamento jurídico brasileiro**. 2004. Dissertação (Mestrado em Direito) - UNIMEP, Piracicaba. 2004.

MACEDO, Sílvio de. **História do pensamento jurídico**. 2.ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997.

_____. O Conceito de Direito em Pontes de Miranda. **Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**. n.1/2. Uberlândia, MG: UFMG, 1983. v.12.

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

MARTINS JÚNIOR, José Isidoro. **História do direito nacional**. 3.ed., Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1979.

MENEZES, Djacir. **Tratado de filosofia do direito**. São Paulo: Atlas, 1980.

MEZZARROBA, Orides (Org.). **Gramsci: Estado e relações internacionais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

NOBRE, Marcos; et. al. **O que é pesquisa em direito?** São Paulo: Quartier Latin, 2005.

PEREIRA, Aloísio Ferraz. **Textos de filosofia geral e de filosofia do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **À margem do direito: ensaio de psicologia jurídica**. 2.ed. Campinas, SP: Bookseller, 2004.

_____. **Fontes e evolução do direito civil brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

_____. **Garra, mão e dedo**. Campinas, SP: Bookseller, 2002.

_____. **Introdução à sociologia geral**. Campinas, SP: Bookseller, 2003.

_____. **O problema fundamental do conhecimento**. 2.ed. Campinas, SP: Bookseller, 2005a.

_____. **Sistema de ciência positiva do direito**. 2.ed. Campinas, SP: Bookseller, 2005b.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 1978. v.2.

REALE, Miguel. **Filosofia em São Paulo**. 2.ed. São Paulo: Grijalbo, 1976.

RESENDE DE BARROS, Sérgio. **Direitos humanos: paradoxo da civilização**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Ordem burguesa e liberalismo político**. São Paulo: Duas Cidades, 1978.

SANTOS, Marília Andrade dos. A legalidade do aborto de anencéfalos sob o prisma da hermenêutica. Disponível em: <<http://br.monografias.com/trabalhos2/legalidade-do-aborto/legalidade-do-aborto2.shtml>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 9.ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

TREVISAN, Nanci Maziero. Positivismo e pós-positivismo. **Revista Acadêmica do Grupo Comunicacional de São Bernardo**. a.3. n.5. São Bernardo do Campo, SP: UMESP, jan.-jun. 2006. Disponível em: <<http://www.metodista2.br/unesco/GCSB/index.htm>>., 2006. Acesso em: 30 nov. 2007.

Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região. O Patrono. Disponível em: <<http://www.trt19.gov.br/mpm/inicial.htm>>. Acesso em: 5 dez. 2007.

TRIVIÑOS, Augusto N. S. **Introdução à pesquisa em ciências sociais**: a pesquisa qualitativa em educação. São Paulo: Atlas, 1987.

VILLAÇA, Antonio C. Pontes de Miranda: o filósofo em desenvolvimento. **Jornal do Brasil**. Rio de Janeiro, 22 mar 1977.

VILLEY, Michel. **Filosofia do direito**: definições e fins do direito. São Paulo: Atlas, 1977.

VITA, Luis Washington. **Panorama da filosofia no Brasil**. Porto Alegre: Globo, 1969.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do direito no Brasil**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

ANEXOS

Anexo 1 – Currículo Vitae de Pontes de Miranda

Anexo 2 – Relação das obras de Pontes de Miranda

Anexo 1 – Curriculum Vitae de Pontes de Miranda¹²⁶

- ❑ Bacharel em Direito pela Faculdade do Recife, em 1911.
- ❑ Membro do Instituto dos Advogados do Brasil, 1918.
- ❑ Membro Correspondente do Instituto da Ordem dos Advogados de São Paulo, 16 de dezembro de 1919.
- ❑ Conselheiro da Delegação Brasileira à V Conferência Internacional Americana, 1923.
- ❑ Juiz de Órfãos, 1924.
- ❑ Prêmio de erudição da Academia Brasileira de Letras, 1924, Introdução à Sociologia Geral.
- ❑ Prêmio Único da Academia de Letras, 1925, A Sabedoria dos Instintos.
- ❑ Prêmio Pedro Lessa (Academia de Letras), 1925.
- ❑ Professor honoris causa da Universidade Nacional do Rio de Janeiro, 1928.
- ❑ Delegado do Brasil à V Conferência Internacional de Navegação Aérea, 1930.
- ❑ Conferencista na Kaiser Wilhelm-Stiftung, Berlim, 1930.
- ❑ Membro da Comissão de Reforma Universitária do Brasil, 1931, e da Comissão de Constituição, 1932.
- ❑ Chefe da Delegação do Brasil, em 1932, na Conferência Internacional Navegação Aérea, na Haya.
- ❑ Professor de Direito Internacional Privado na Académie de Droit International de la Haye, e Chefe da Delegação do Brasil, 1932.
- ❑ Desembargador do Tribunal de Apelação e Presidente das Câmaras de Apelação até 1939.
- ❑ Ministro Plenipotenciário de 1ª Classe, 1939.
- ❑ Embaixador em comissão, 3 de novembro de 1939; na Secretaria, de 4 de dezembro de 1939 a 10 de janeiro de 1940; designado para Bogotá, 1940-1941.
- ❑ Chefe da Delegação do Governo Brasileiro à XXVI Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, reunida em Nova Iorque, 25 de setembro de 1941.
- ❑ Representante do Brasil no Conselho Administrativo da Repartição Internacional do Trabalho, em Montreal, 29 de agosto de 1941; no posto, de 15 de setembro de 1941 a março de 1943.
- ❑ Professor honoris causa da Universidade Federal do Recife, 26 de outubro de 1955.
- ❑ Ordem do Tesouro Sagrado do Império do Japão, Primeiro Grau, 1958.
- ❑ Medalha comemorativa do Centenário de nascimento de Clóvis Beviláqua, 4 de outubro de 1959.
- ❑ Prêmio Teixeira de Freitas (Instituto dos Advogados Brasileiros), 1961.

¹²⁶ Disponível em: <<http://www.trt19.gov.br/mpm/secaopatrono/curriculum.htm>>. Acesso em: 2 jan. 2008.

- ❑ Ordem do Mérito Jurídico Militar (Superior Tribunal Militar), 1966.
- ❑ Medalha Monumento Nacional ao Imigrante, Caixas do Sul, 1966.
- ❑ Professor honoris causa da Universidade Federal de São Paulo, 1966.
- ❑ Comenda de Jurista Eminente, Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul, 1969.
- ❑ Professor Honorário da Faculdade de Direito de Caruaru, 26 de maio de 1969.
- ❑ Grã-Cruz do Mérito da Única Ordem da República Federal da Alemanha, 1970.
- ❑ Professor honoris causa da Universidade Federal de Santa Maria, Rio Grande do Sul, 8 de agosto de 1970.
- ❑ Professor honoris causa da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 11 de agosto de 1970.
- ❑ Titular Fundador da Legião de Honra do Marechal Rondon, 5 de maio de 1970.
- ❑ Sumo Título de Mestre do Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 19 de setembro de 1970.
- ❑ Professor honoris causa da Universidade Federal do Rio de Janeiro, 12 de agosto de 1971.
- ❑ Prêmio "Munis Freire" de Pernambuco outorgado pela Associação dos Magistrados do Espírito Santo, 12.08.1974.
- ❑ Prêmio "Medalha Osvaldo Vergara" outorgado pela O.A.B., Seção do Rio Grande do Sul, 06.11.1974.
- ❑ Professor Emérito da Faculdade de Direito de Olinda PE, 15 de maio de 1977.
- ❑ Prêmio Medalha do Mérito Visconde de S. Leopoldo, Olinda, PE., em 15.05.1977.
- ❑ Professor honoris causa da Universidade Federal de Alagoas, 1978.
- ❑ Prêmio Medalha do Mérito Artur Ramos outorgado pelo Governador de Alagoas, março de 1978.
- ❑ Imortal da Academia Brasileira de Letras, 8 de março de 1979.
- ❑ Membro Benemérito do Diretório Acadêmico Rui Barbosa.
- ❑ Membro Efetivo do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul.
- ❑ Sócio Honorário do Instituto Histórico e Geográfico de Alagoas.
- ❑ Membro da Ordem dos Advogados do Brasil.
- ❑ Membro da Academia Brasileira de Arte.
- ❑ Honra ao Mérito, Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.
- ❑ Grau de Grã-Cruz (Ordem Albatroz) Museu de História, Sociedade Cultural Tradicionalista.
- ❑ Membro da Association of Symbolic Logic.
- ❑ Membro da Academia Carioca de Letras.
- ❑ Membro da Academia de Artes.

- ❑ Membro da Academia de Letras de Teresópolis.
- ❑ Membro da Academia Brasileira de Letras Jurídicas.
- ❑ Membro da Academia Brasileira de Letras.
- ❑ Cidadão Honorário de Minas Gerais.
- ❑ Juiz dos Testamentos (Provedoria e Resíduos).

Anexo 2 - Relação das obras de Pontes de Miranda¹²⁷

1. A ação rescisória contra as sentenças.
2. A acção rescisória.
3. A margem do direito.
4. A moral do futuro.
5. A sabedoria da inteligência.
6. A sabedoria dos instintos.
7. Anarquismo, comunismo, socialismo.
8. Ao réz da vida.
9. Begriff des wertes und soziale anpassung (Tradução: Conceito de valor e adaptação social).
10. Betrachtungen, moderne welt (Tradução: Reflexões, mundo moderno).
11. Brasilien, rechtsvergleichendes handwörterbuch, hHerausgegeben von Dr. Franz Schlegelberger (Tradução: Pequeno manual de direito comparado publicado pelo Dr. Franz Schlegelberger).
12. Centro de inércia e valores sociais de estabilidade.
13. Ciência do direito.
14. Comentários à Constituição Final de 10 de novembro de 1937.
15. Comentários à Constituição da Rep. e. u. do Brasil - Tomos I e II.
16. Comentários à Constituição de 1946.
17. Comentários a Constituição de 1967.
18. Comentários ao código de processo civil.
19. Conceito e importância da *unitas actus* no direito brasileiro.
20. Condições exigidas a uma boa teoria do tetemismo.
21. Da promessa de recompensa.
22. Das obrigações por atos ilícitos.
23. Democracia, liberdade, igualdade.
24. Dez anos de pareceres.
25. Die zivilgesetze der gegenwart (Tradução: as leis civis da atualidade).
26. Direito à assistência.
27. Direito à educação.
28. Direito à subsistência e direito ao trabalho.
29. Direito de família.
30. Dos títulos ao portador, manual do código civil brasileiro.

¹²⁷ Disponível em: <<http://www.ipm.al.org.br/obras.htm>>. Acesso em: 2 jan. 2008.

31. Embargos, prejudgados e revista no direito processual brasileiro.
32. Epiküre der weisheit (Tradução: epicurismo da sabedoria).
33. Escala de valores de estabilidade.
34. Fontes e evolução do direito brasileiro.
35. Fontes e evolução do direito civil brasileiro.
36. Garra, mão e dedo.
37. História e prática do arresto ou embargo.
38. História e prática do *habeas corpus*.
39. Inércia da matéria social no "discours de la méthode" de descartes.
40. Inscrição da estrela interior.
41. Introdução à política científica ou os fundamentos da ciência positiva do direito.
42. Introdução à sociologia geral.
43. Kant e a cultura geral.
44. La conception du droit international privé d'après la doctrine et la pratique au Brésil.
45. La création et la personnalité des personnes juridiques en droit international.
46. Locação de imóveis e prorrogação.
47. Los principios e leyes de simetria en sociología.
48. Método de análise sóciopsicológica.
49. Nacionalidade de origem e naturalização no direito brasileiro.
50. Natura giuridica della decisione di incostituzionalità.
51. Nota prévia sobre uma lei da evolução social.
52. O acesso à cultura como direito de todos.
53. O diálogo do livro e do desenho.
54. O problema fundamental do conhecimento.
55. O sábio e o artista.
56. Obras literárias, prosa e poesia.
57. Os fundamentos atuais do direito constitucional.
58. Os novos direitos do homem.
59. Penetração.
60. Poèmes et chansons.
61. Preliminares para a revisão constitucional, em à margem da história da República.
62. Princípio da relatividade gnosiológica e objetiva.
63. Questões forenses.
64. Rechtsgefühl und begriff des rechts (Tradução: sentimento e conceito de direito).

65. Rechtssicherheit und innerliche ordnung (Tradução: segurança jurídica e ordem interna).
66. Sistema de ciência positiva do direito.
67. Sociologia esthetica.
68. Subjektivismus und voluntarismus im recht (Tradução: subjetivismo e voluntarismo no direito).
69. Tratado das ações.
70. Tratado de ação rescisória.
71. Tratado de ação rescisória das sentenças e de outras decisões.
72. Tratado de direito cambiário.
73. Tratado de direito de família.
74. Tratado de direito internacional privado.
75. Tratado de direito predial.
76. Tratado de direito privado.
77. Tratado dos testamentos.
78. Überwachung der banken, auslandsrechtsrecht, blätter für industrie ind handel.
79. Unidade e pluralidade de tutela.
80. Unsymmetrie und liebespaar.
81. Unsymmetrie und liebespaar (Tradução: dissimetria e casal de amantes).
82. Utopia e realidade.