

igualdade humana, o ideal cosmopolítico de uma *societas humana generis*, o direito imprescritível de qualquer povo a resistir e a insurgir-se contra os governantes opressores. Enquanto subsistir a tirania do homem sôbre o homem a Filosofia do Direito será uma *philosophia militans*".

RELATÓRIO E PARECER

Relator: *ARMANDO PEREIRA DA CÂMARA*

A tese apresentada pelo Dr. Delfim Mendes da Silveira sôbre a "INFLUÊNCIA DE KANT NA FILOSOFIA DO DIREITO", registra a superação do tratamento positivista do Direito, realizada pela Filosofia de Kant.

A crítica kantiana, no entanto, libertando o Direito da interpretação simplista do Positivismo, aprisionou-o no plano de um logicismo desnaturante de sua realidade integral.

Não cremos, pois, que o pensamento jurídico moderno tenha realizado ascensões maiores, deixando de ser positivista para se fazer criticista.

Não obstante esta reserva crítica, como a tese constitui um lúcido registro dessa pseudo-superação, propomos aos srs. congressistas sua aprovação.

Pôrto Alegre, 16 de agosto de 1950.

*ARMANDO CÂMARA
SALGADO MARTINS
ERNANI MARIA FIORI
DARCY AZAMBUJA*

A FILOSOFIA DO DIREITO NO ENSINO JURÍDICO

Paulo Dourado de Gusmão

Do Ministério Público da Justiça do Distrito Federal.

1 — A filosofia em nossa época tem despertado a atenção dos pensadores. Acentua-se, assim, em todos os setores do pensamento uma volta à filosofia, após a crise sofrida pelos estudos filosóficos no século passado. Vemos, dêste modo, desde o início do nosso século os pensadores, em face da crise do "cientismo" e do positivismo, voltarem-se para a filosofia em procura de uma solução racional para o universo.

A volta à filosofia refletiu, assim, a crise de uma cultura, do homem que se desiludiu da ciência e que desejava encontrar uma concepção do mundo que lhe proporcionasse paz espiritual.

O retôrno ao pensamento especulativo influiu, também, na jurisprudência. Assim, reagindo aos exageros do positivismo jurídico STAMMLER, na Alemanha, e DEL VECCHIO, na Itália, iniciaram, contemporaneamente, um movimento de renascimento da Filosofia do Direito, ao estabelecerem o *a priori* jurídico como condição, lógica-transcendental, do conhecimento jurídico e da possibilidade da ciência do direito ⁽¹⁾; com diversa orientação filosófica, os idealistas, influenciados pelas idéias de HEGEL, procuraram encontrar em uma peculiar atividade do pensamento a explicação ao "porquê" a experiência jurídica, diversa no tempo e no espaço, é sempre a mesma ⁽²⁾; houve, por sua vez, quem, como KELSEN, sofrendo a influência do positivismo procurara conciliá-lo com o néo-kantismo através a "pureza metódica" para constituir uma "teoria pura do direito" partindo do pres-

(1) DEL VECCHIO (G), *I presupposti filosofici della nozione del diritto*, Bologna, 1905; *Id.*, *Lezioni di Filosofia del Diritto*, 7 ed. riveduta, Milano, 1950; STAMMLER (R), *Economia y Derecho*, Madrid, 1929, trad. hesp.; *Tratado de Filosofia del Derecho*, Madrid, 1930, trad. hesp.

(2) BINDER (J), *La Fondazione della Filosofia del Diritto*, Torino, 1945, trad. ital.; CESARINI SFORZA (W), *Guida allo Studio della Filosofia del Diritto*, Roma, 1946; *Id.*, *Corso di Filosofia del Diritto*, Roma, 1947; CROCE, *Riduzione della Filosofia del Diritto alla Filosofia dell'Economia*, 1907; GENTILE, *Filosofia del Diritto*, 1916; MAGGIORE, *Filosofia del Diritto*, 1921.

suposto lógico de uma “norma fundamental” (3); a pluralidade de ideologias dominantes em um mesmo grupo social levou RADBRUCH a reconhecer que os “problemas últimos” do direito não são passíveis de conhecimento científico mas de uma profissão de fé, fundando, assim, o relativismo jurídico (4); por fim, os que se filiaram a fenomenologia de HUSSERL, como REINACH, SCHREIER, e CARLOS COSSIO, encontraram em uma “intuição essencial ou eidética” o meio de se conhecer imediatamente a “essência” do direito (5).

Não obstante a diversidade de orientações filosóficas que apresentam as mencionadas direções do pensamento jurídico, tôdas elas refletem não só a vocação humana de indagar o “dever ser”, como, também, a inclinação do homem para os problemas fundamentais do conhecer e da conduta, dos quais a ciência é incapaz de fornecer uma resposta definitiva.

2 — Considerando a importância da filosofia do direito no ensino jurídico a Universidade de Roma fundou o *Istituto di Filosofia del Diritto*, atualmente dirigido por DEL VECCHIO, com o fim de especializar e aperfeiçoar os estudos de filosofia do direito. No referido Instituto romano são ministradas como matérias fundamentais: a Filosofia do Direito, em dois anos; a História da Filosofia do Direito, também em dois anos; a Doutrina do Estado e a Teoria Geral do Direito; como matérias complementares: Filosofia moral, História das Doutrinas Políticas e a Sociologia.

A variada publicação de trabalhos sobre a teoria do direito dirigida pelo referido Instituto (6) atesta os bons resultados atingidos pela mencionada instituição (7).

3 — A Filosofia do Direito tem influído nas transformações jurídicas, basta lembrar a influência da teoria do direito natural nas modificações do direito positivo desde a época dos romanos até as grandes codificações do século passado. As Declarações de Direitos do Homem não só na Revolução Francesa como também a estabelecida pela Constituição Americana foram de origem jusnaturalista.

(3) Kelsen (H), *La Teoria Pura del Derecho*, Buenos Aires, 1941, trad. hesp.

(4) RADBRUCH, *Filosofia del Derecho*, Madrid, 2.ª ed., 1944, trad. hesp.; Id. *Le relativisme dans la philosophie du droit*, in Arch. de Phil. du Dr. 1934.

(5) CARLOS COSSIO, *La Teoria Ecológica del Derecho*, Buenos Aires, 1944; Id., *Panorama de la Teoria Ecológica del Derecho*, Buenos Aires, 1949, separata; REINACH, *Los Fundamentos Apriorísticos del Derecho Civil*, Barcelona, 1934, trad. hesp. SCHREIER, *Concepto y Formas Fundamentales del Derecho*, Buenos Aires, 1942, trad. hesp.

(6) Os livros publicados sobre a direção do Instituto de Filosofia do Direito da Universidade de Roma são editados pelo Dott. A. Giuffrè de Milão. O Instituto edita, ainda, o *Bollettino dell'Istituto di Filosofia del Diritto della R. Università di Roma*, desde 1940.

(7) Para termos uma noção do desenvolvimento da Filosofia do Direito entre os jovens italianos consultar: *I Problemi della Filosofia del Diritto nel Pensiero dei Giovani (Dieci anni di esercitazioni nella R. Università di Roma 1926-1935)*, Roma, 1936.

Modernamente, STAMMLER, em Berlim, RADBRUCH em Heidelberg, entre os falecidos, DEL VECCHIO, em Roma, Kelsen em Viena e atualmente na Califórnia, ROSCOE POUND em Harvard, e CARLOS COSSIO em Buenos Aires, entre os vivos, contribuíram, não só com suas lições, como, também, com seus trabalhos, para as modificações da cultura jurídica. Entre nós não podemos esquecer a influência de TOBIAS BARRETO, SÍLVIO ROMERO, CLÓVIS BEVILAQUA, PEDRO LESSA, para só citar aqueles que já passaram para a história, na orientação da nossa cultura.

4 — A experiência jurídica tem revelado que a ausência da Filosofia do Direito nos cursos jurídicos tem tido como resultado o “fetichismo” da lei e da jurisprudência. Sentimos, assim, nas Faculdades de Direito a curiosidade dos estudantes não só para o conhecimento do preceituado pelo direito positivo, como, também, pelo direito aplicado pelos tribunais. Ora, uma cultura jurídica assim formada terá um valor imediato, produzindo bons advogados e máus juristas.

A Filosofia do Direito tornando problemático o conhecimento científico do direito, estudando os critérios que governam a conduta jurídica, e os pressupostos lógicos da ciência jurídica (8), é útil ao estudo do direito.

Daí dever ser incluída nos cursos jurídicos a Filosofia do Direito.

5 — No Brasil, país em que as transformações sociais exigem juristas capazes de modificar a ordem positiva de modo a fornecer ao nosso povo um direito que corresponda as atuais situações sociais, não se tem atribuído grande importância à Filosofia do Direito. Assim, deixou de pertencer a Filosofia do Direito ao conjunto de ciências estudadas no curso jurídico de bacharelado para ser ministrada no “curso de doutorado”.

Ora, como o “curso de doutorado” só é freqüentado por uma minoria insignificante a consequência é que a maioria encaminha-se para a vida prática sem qualquer conhecimento da Filosofia do Direito.

Destarte, a cultura jurídica adquirida pelos alunos de nossas Faculdades de Direito formará, como tem formado presentemente, grandes advogados, mas não produzirá grandes juristas como aqueles que nos antecederam e aqueles que ainda hoje lecionam em nossas escolas jurídicas. A nossa geração futura será de práticos e não de juristas.

Uma cultura jurídica assim compreendida trará um descrédito pelo direito, ceticismo para com os valores jurídicos, vindo a permitir

(8) Consultar o meu livro: *Curso de Filosofia do Direito*, Rio de Janeiro, Livraria Freitas Bastos ed., 1.950, Cap. I.

que o direito positivo seja modificado arbitrariamente pelos governantes para satisfazer aos seus interesses sacrificando os interesses da maioria. O direito assim compreendido será um produto da força e como tal arbitrário, sem ser, como deveria ser, inspirado pela justiça.

Conseqüência lógica desta tendência do ensino jurídico brasileiro será a transformação da ciência do direito em simples interpretação da lei e dos julgados dos tribunais.

6 — Para reagirmos à esterildade da cultura jurídica brasileira no futuro é necessário despertarmos a atenção dos estudantes de direito não só para o estudo dos problemas doutrinários em todos os setores da ciência do direito, fugindo, assim a superficialidade do estudo dos “precedentes”, como, também, avivar a curiosidade dos referidos alunos para os problemas fundamentais da Filosofia do Direito.

A importância da Filosofia Jurídica é tão grande que nos Estados Unidos da América do Norte, onde o estudo do direito se inclina para a especialização, através o estudo dos “precedentes” e de situações jurídicas típicas (*case law*), tem sido incluída a Filosofia do Direito (*Jurisprudence*) em tôdas Faculdades de Direito nos cursos jurídicos (9).

7 — Contribuiremos para melhorar o nível intelectual da nova geração de juristas brasileiros não só restabelecendo o estudo da Filosofia do Direito no Curso de Bacharelado, como, também, exigindo dos estudantes um maior conhecimento da parte doutrinária das ciências jurídicas.

Mas, supondo, como supõe, a Filosofia Jurídica um conhecimento maior da ciência jurídica deverá ser incluída no último ano do Curso de Bacharelado.

CONCLUSÕES

Pelo exposto, propomos as seguintes teses:

- 1) A Filosofia do Direito deverá ser estudada no Curso Jurídico de Bacharelado.
- 2) Deverá ser incluída no último ano do curso jurídico.

Paulo Dourado de Gusmão

RELATÓRIO E PARECER

Relator: ARMANDO PEREIRA DA CÂMARA

A tese do Dr. Paulo Dourado de Gusmão relativa à necessidade do estudo da Filosofia do Direito para o processamento de uma formação jurídica normal, sublinha uma verdade já, hoje, evidente para todos os pedagogos de um ensino integral do Direito.

Igualmente, justo e objetivo, é o ponto de vista do autor sobre a localização dessa disciplina, no último ano do curso jurídico de bacharelado.

Opinamos favoravelmente à aprovação desta tese.

Pôrto Alegre, 16 de agosto de 1950.

*Armando Câmara
Salgado Martins
Darcy Azambuja
Ernani Maria Fiori*

(9) *Official Register of Harvard University — The Law School, Courses of Instruction for the Academic Year 1949-1950, Cambridge, 1949, p. 23.*