

A CONTRIBUIÇÃO DE PAOLO GROSSI À INICIAÇÃO DO ESTUDO DA CIÊNCIA JURÍDICA EM “PRIMEIRA LIÇÃO SOBRE DIREITO”

Vitor Espíndola Ribeiro*

REFERÊNCIA DA OBRA: GROSSI, Paolo. *Primeira Lição Sobre Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. Tradução de Ricardo Marcelo Fonseca.

1. SÍNTESE DA OBRA

Grossi inicia seu texto falando da natureza imaterial do direito, isto é, que ele não pertence ao mundo sensível, sendo necessário, portanto, se materializar por meio de significados e objetos próprios do plano físico. A imaterialidade do direito, em um primeiro ponto de vista, o torna uma coisa não só misteriosa a uma pessoa comum, mas corriqueira e perigosamente desagradável, pois quando se apresenta vem como ordem, norma arbitrária, acompanhada das figuras não amigáveis do juiz e do policial. Desse modo, o direito acaba por sofrer o risco de uma separação entre si e a sociedade; entre o jurista dos demais cidadãos.

Essa dissonância entre direito e sociedade, em que pese ser processo gradativo, tem marco na Revolução Francesa, de 1789, que sedimenta o poder político e a mitologia legislativa: o Estado se apropria do direito com exclusividade, tornando-o parte de sua estrutura e o utilizando como instrumento de controle social, pautado na aparente legitimidade do direito como expressão da vontade geral. O direito passa, então, a ser sinônimo de norma, de comando inderrogável, materializado em texto escrito, fechado, imóvel e envelhecido, que somente se sustenta graças ao serviço dos juristas.

Para que se possa retornar a uma completa compreensão do direito, Grossi traz dois caracteres que são essenciais: a humanidade e a socialidade do direito. Sobre a humanidade, esse fator distingue o direito das ciências exatas, por exemplo. O direito é uma construção histórica do homem e para o homem, quando este está ligado intersubjetivamente com outros indivíduos. Ligada a isto está a socialidade: o direito requer relação entre sujeitos.

O autor também se preocupa em tentar descrever quando há a origem do direito no meio social, e elenca dois fatores a serem observados: a auto-organização de um

* Graduando da 7ª fase do Curso de Direito da Universidade de Santa Catarina e membro do Grupo de Estudos e Pesquisa em Direito Internacional – *Ius Gentium* UFSC/CNPQ. Endereço eletrônico: vitorer90@gmail.com. Currículo Lattes disponível em: <<http://lattes.cnpq.br/9351207714186448>>.

grupo e a observância espontânea das normas que o organizam. Sobre o primeiro, o autor aponta que o direito, por conseguinte, não requer uma entidade política, ou nos termos atuais, Estado, mas sim um grupo de pessoas articuladas, ou melhor, uma sociedade.

Outra concepção que se deve ter em mente é a do direito como ordenamento do social, isto é, como organização da sociedade e meio de prevenção e resolução de conflitos. Essa perspectiva tira de foco o direito como comando para atribuir a ele uma função ordenadora e, por conseguinte, considera o direito como elemento fundamental da sociedade (condição para sua subsistência, e não algo externo e puramente impositivo, descolado de seus destinatários).

O direito, não se limitando a ser ordenamento, é um ordenamento observado, pois seus sujeitos recebem naturalmente as normas tendo consciência da sua razão de ser. Essas normas, nesse contexto, são tidas como objetivamente boas e válidas. O direito observado passa a integrar o conjunto de valores de uma sociedade, configurando-se como modelo a ser seguido e a perpetuado, cada vez mais enraizando-se na sociedade. Essa perspectiva afasta a concepção do direito como mera regra imperativa, pois isso o colocaria novamente no papel patológico de mantenedor do poder político.

Grossi avança tratando das congruências entre direito e linguagem. Em verdade, tanto um quanto a outra possuem uma base comum, seja a sua dimensão intersubjetiva, seja na sua função ordenadora da dimensão social do sujeito. Desse modo, há uma espontaneidade na submissão dos indivíduos em relação ao direito. Direito e linguagem, para o autor, também são complexos institucionais, representando estruturas que vão além do indivíduo; são conjuntos de relações, organizações, funções e valores, de origem das práticas sociais tidas como mais eficazes, e por isso constantes e espontaneamente observadas. Desse modo, o direito não se resume à lei, como pretende o monismo jurídico estatal. Antes é costume, que sustenta sua força normativa nas práticas reiteradas.

Como desfecho da primeira parte da obra, Grossi traz a concepção do direito como ordenamento jurídico e sua vocação pluralista. Aqui, a principal ideia desenvolvida é que se deve resgatar o direito pluralista, isto é, aquele que não se limita às normas postas pelo poder político e que reflete as mais diversas e particulares relações entre indivíduos de todos os estratos sociais, sendo essas normas sedimentadas como costume. Como tentativa falha de manter-se, o Estado prevê mecanismos que obriguem a obediência ao seu ordenamento, como sanções, coações e nulidades. Entretanto, presencia-se hoje uma globalização jurídica, ou seja, uma pluralidade de ordenamentos jurídicos privados.

Iniciando a segunda parte da obra, Grossi se propõe a trazer as principais eras históricas do direito. O primeiro passo é o direito romano, o que o autor considera como sede da ciência jurídica. Tal qual estavam a filosofia e a matemática para os gregos, estava o direito para os romanos. Caracteres muito importantes dessa experiência que estava muito além do seu tempo são, em primeiro lugar, a construção de uma linguagem jurídica própria, e o conseqüente intérprete dessa linguagem: o jurista. O direito romano utilizava uma metodologia singular para apreciar a realida-

de socioeconômica, um pensamento jurídico. Pensamento esse construído de modo notadamente doutrinário, que se propunham a inventar, a refletir e a definir normas, procedimentos e conceitos. Esse trabalho de constante evolução intelectual deu ao direito romano alto rigor argumentativo, servindo seu sistema como base para o direito liberal que urge na modernidade. Isso também ocorre porque (e aqui aparece o segundo caractere) os juristas romanos estavam inseridos no contexto político romano, dando suporte técnico-jurídico para a conservação do corpo social.

A ciência jurídica experimentou, no medievo, espaço para novas manifestações, tendo em vista o vazio político e jurídico deixado pelo império romano. O direito, agora longe do poder político, não tem mais função de controle social, mas sim de ordenamento em essência: aqui, tem a oportunidade de reaproximar-se dos fatos naturais, sociais e econômicos de modo mais flexível. O direito foi tão plural quanto as comunidades medievais, além de mais consuetudinário e cotidiano do que legislativo, tendo caráter eminentemente fático.

Na segunda metade dessa era, a interpretação do direito passa paulatinamente dos juízes aos professores de direito das primeiras universidades. Se faz um regresso aos escombros romanos, assumindo o papel de debruçar-se sobre o passado e dá-lo nova significação na sociedade europeia que via florescer o comércio e ascender a igreja. Desse modo, eram marcantes dois sistemas: o *iura própria* (o direito do cotidiano, das comunidades, dos feudos, do comércio e da igreja), e o *ius commune* (comum tanto no sentido geográfico de seu alcance quanto pela fonte una de produção jurídica).

Grossi avança para a Idade Moderna. Essa tem em seu cerne a presença crescente de um sujeito que durante a Idade Média não se manifesta, e justamente por isso, o direito pôde ter uma faceta singular: o Estado. Este se pretende dominador e totalizante em relação à sociedade. Assim também será o direito, que de um pluralismo vívido terá no monismo o seu fim aparente. O soberano moderno não irá tolerar pluralismos, ordenamentos concorrentes. Somente um direito, o que ele controla, é o legítimo. Esse direito irá ser cada vez mais confundindo com a lei, entendida como expressão da vontade geral, que terá seu ápice na codificação. Esse é o fato mais significativo desse período: o direito se resume a artigos organizados em códigos. Se torna imóvel, norma exclusiva e presunçosamente completa do Estado. Os juristas, tanto acadêmicos quanto juízes, darão vez ao onipotente legislador. Não obstante, uma contribuição da Revolução burguesa foi o princípio da legalidade, tida como garantia ao indivíduo em face do Estado.

O autor também traz dois sistemas jurídicos corolários dessa estatização do direito: o *civil law*, manifesto nos países da Europa continental que aderem a essa redução do direito à codificação e ao legalismo; e o *commom law*, observável na Inglaterra, onde as experiências medievais não são descartadas, o jurista tem papel central no desenvolvimento direito e a lei não ocupa superioridade hierárquica em relação às demais fontes do direito.

Em desfecho desse percurso histórico, encontra-se a complexa e multifacetada posição atual do direito. A codificação burguesa, alguns séculos depois, viu-se

ultrapassada pelas constantes transformações sociais. A diversidade da realidade gerou rachaduras no direito engessado pelos códigos, e essas rachaduras levaram a crises não só jurídicas, mas também políticas. Tentou-se emendar a situação com atos legislativos excepcionais, mas com o surgimento de novas relações jurídicas o Estado perde a proteção que tinha com o direito. O que se vê enfraquecido é o poder político do Estado centralizador e monista, o direito em si experiencia apenas mais uma mudança, seja com o processo de constitucionalização que prima a sociedade, seja com as entidades supranacionais e seus mecanismos de implementação direta de suas normas. Os indivíduos se tornam protagonistas importantes na globalização jurídica dos tempos atuais, procurando mecanismos próprios para ordenarem suas relações, revivendo o pluralismo do medievo em novas roupagens.

Passada a análise puramente histórica, Grossi traz um estudo sobre outros caracteres do direito, iniciando pela sua manifestação espacial: território e sociedade. Sobre o primeiro, como o direito ainda está fortemente ligado ao Estado, e esse exerce sua soberania sobre um território definido, é resultado esperado que dentro desse território haja um direito oficial e minimamente unitário, resquícios do absolutismo jurídico do século XX. Já em relação à sociedade, o direito se vê muito mais livre. A globalização, como já mencionado, tem por característica permitir que fronteiras sejam transpassadas e normas jurídicas sejam flexibilizadas, onde a condição *sine qua non* não é mais o território, mas sim a relação entre indivíduos. O direito, como manifestação na sociedade e não no Estado, supera amarras políticas para ser regulado pelos próprios particulares.

Grossi traz, em sequência, três meios de manifestação do direito, isto é, formas que o ordenamento assume em uma sociedade contextualizada. O primeiro é o direito natural, que ao longo dos séculos foi interpretado de diversas formas, mas sempre trazendo um elemento supra-humano, seja por uma revelação divina ou por uma consciência histórica e social supralegal. Comumente contraposto ao direito positivo, este que foi utilizado como ferramenta de controle, segregação e eugenia no século passado: tenta o direito natural ser justo, indo além da forma e do conteúdo muitas vezes problemáticos da lei.

A segunda manifestação do direito é a constituição, lei suprema, mas acima de tudo conjunto de princípios e valores que caracterizam uma sociedade. É a expressão do povo, e não do chefe de Estado (fator que diferencia as constituições da segunda metade do século XX de qualquer experiência anterior). Ocupa posição privilegiada na hierarquia normativa, manifestando valores profundos da sociedade e ordenando-a em sua completude e complexidade. Aqui, o direito comumente encontra a moral, a religião e o costume. Também se instituem as cortes constitucionais, cujo objetivo é viabilizar ordem e correspondência entre a constituição de um Estado e suas leis inferiores, resguardando o sistema de normas contrárias aos princípios constitucionais de caráter rígido.

Por último se tem a lei, já debatida no tópico do Estado Moderno. O conceito de lei vem acompanhado de outros termos, como legolatria, Estado de Direito e legalidade. Esses conceitos remetem ao Estado soberano parlamentar, que detém o monopólio de produção do direito, e ainda assim se diz democrático. Consequências observáveis são o excesso de leis e a impossibilidade de um pleno conhecimento de

todas elas; conteúdos cada vez mais específicos; normas tecnicamente malfeitas e incoerentes em si mesmas. Ganha destaque o papel dos juízes, como intérpretes e aplicadores desse arcabouço. Contudo, como já foi visto anteriormente, o direito como lei tem perdido espaço, pela sua incapacidade de se adequar a todas às situações privadas e por não vir da sociedade, mas do poder político como imposição.

Os últimos capítulos da obra de Grossi são dedicados a tratar dos dois modos mais correntes pelos quais o direito encarna, ou melhor, os modos pelos quais o direito sai de seu plano abstrato para integrar a realidade concreta. O primeiro modo é através do costume, que não é só fonte do direito. Constitui-se em uma repetição de fatos, observância contínua de determinados valores em uma sociedade. Esse é o direito nos primórdios da humanidade: não como lei, mas como costume. Tem uma dimensão plural, isto é, manifesta-se na comunidade. Isso não ocorre em um curto período de tempo, mas é um processo contínuo. Entretanto, o costume se vê ineficiente em sociedades muito complexas, pois vem dos casos particulares, e não de generalidades.

O segundo modo de encarnação do direito ocorre pela interpretação/aplicação: essa consubstanciação é ao mesmo tempo atividade, centrando nos juristas o papel de transformar o texto legislativo imóvel em direito aplicável a um novo contexto. Em toda aplicação surge um problema de interpretação, muitas das vezes decorrente do atraso da lei em relação à mobilidade da sociedade. Além disso, aos olhos da hermenêutica contemporânea, o texto e a lei não são completos em si, mas ganham acabamento no momento de sua interpretação/aplicação. O intérprete é o intermediador entre a lei e seu destinatário.

Em sede conclusiva, Grossi traz algumas considerações sobre as terminologias “direito” e “direitos”. O primeiro é o que tem sido explanado até aqui. O segundo se refere às situações jurídicas de um sujeito na sociedade, merecedor de proteção. Contudo, é preciso cautela em relação à supervalorização do individual. Esses direitos não são conferidos ao indivíduo em uma concepção que o isola da sociedade, mas sim como parte de uma coletividade histórica. Vale lembrar também que estes direitos não se apresentam sozinhos, mas vêm acompanhados dos deveres que competem a cada um, significando reciprocidade e responsabilidade entre o particular – o indivíduo – e o meio onde está inserido – sociedade.

2. APRECIÇÃO CRÍTICA

Preambularmente, apresenta-se uma breve biografia do Autor. Paolo Grossi nasceu em Florença, em 1933. É professor catedrático de História do Direito Medieval e Moderno na Universidade de Florença. Recebeu a titularidade de Doutor Honoris Causa de diversas universidades, como as Universidades de Bolonha e Sevilha. Também fundou a revista *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno* e o *Centro Studi Sulla Storia del Pensiero Giuridico*. É membro da *Accademia dei Lincei*, e foi membro da *Corte Constitucional Italiana* até 2018.

Partindo para a análise da obra, esta foi estruturada com o caráter mais didático possível: Grossi, ao traçar o percurso, elaborou cautelosamente cada parada. Seus argumentos avançam na seguinte linha de raciocínio: A incompreensão do direito na sociedade contemporânea; caracteres preliminares para se entender o direito; gênese e delineamento do que é o direito; itinerário histórico do direito; espaços onde o direito se manifesta; formas de manifestação do direito; meios de encarnação do direito e, por fim, o debate direito x direitos.

Ao decorrer do texto, percebe-se que Grossi ressalta muito a produção acadêmica italiana, colhendo dela elementos que embasem sua obra e influenciam sua própria concepção do que é o direito. Alguns autores citados são: Santi Romano, Zagrebelsky, Franco Bonelli e Norberto Bobbio.

“Primeira Lição Sobre Direito” se torna uma obra importante sob vários aspectos. Primeiro, pela presunçosa, mas bem sucedida empreitada de sintetizar, ao longo de pouco mais de 100 páginas, os principais caracteres daquilo que entendemos ser o direito. Após terminar de ler a obra, percebe-se que não se trata apenas de História do Direito, mas também Teoria do Direito, Sociologia do Direito, Filosofia do Direito, Hermenêutica Jurídica, Direito Constitucional, Política, e assim por diante. Trata-se, portanto, de uma análise multidimensional do fenômeno jurídico.

Outro ponto que merece destaque é o estilo de escrita de Grossi: sempre claro e exemplificativo, preocupado em conseguir transmitir com eficiência a mensagem a seu público alvo – os iniciantes na carreira jurídica, seja prática ou acadêmica. Nesse sentido, a leitura é extremamente fluida e objetiva, com enunciados coerentes e de fácil compreensão.

Em terceiro lugar, merece destaque a tese central que Grossi desenvolve ao longo do texto – isso apreende-se após se ter uma noção da conjuntura da obra, e não do capítulo conclusivo em si. O direito não se resume à lei, como proclamam os lególatras e os positivistas, mas é algo muito mais complexo e que não se encerra em um texto escrito, mas que está genuinamente enraizado na própria sociedade, refletindo sua história, valores e princípios. Nas palavras do autor,

O resgate do direito na sua essencial dimensão ordenadora tem uma ulterior validade, e que não é pequena. Não descamba do alto, não se impõe com forças coativas; é, ao contrário, quase uma pretensão que vem de baixo, é a salvação de uma comunidade que somente com o direito e no direito, somente transformando-se num ordenamento jurídico, pode vencer seu jogo na história (GROSSI, 2006, p.13).

Por fim, a obra do professor Grossi é indicada principalmente para aqueles que estão iniciando seus estudos jurídicos, ou até mesmo nunca tiveram um contato anterior com o direito. Mesmo assim, seus escritos não são excluídos da apreciação daqueles que possuem mais experiência no tema.