

# DIREITO COMPARADO APLICADO

CESAR LUIZ PASOLD  
(Doutor pela USP e Professor no  
CPGD)

## 1. INTRODUÇÃO

O Colegiado do Curso de Pós Graduação em Direito aceitou proposta preliminar pela qual provavelmente no 1 trimestre de 1988 estará oferecendo a seus mestrandos, na condição de disciplina optativa, a de DIREITO COMPARADO APLICADO. A intenção merece uma nota informativa com reflexões a respeito.

## 2. DIREITO COMPARADO: RAMO OU MÉTODO?

O Professor Cretella Júnior (1) já há muito vem discutindo e refletindo sobre esta questão e se posiciona muito claramente: — “O *direito comparado* é a aplicação do método comparativo à ciência jurídica”, e, mais contundentemente: — “O *direito comparado*, como se sabe, não é *ramo* da árvore do direito.”

Partilho desta opinião do ilustre professor da USP, e, portanto, encaro e tenho utilizado o Direito Comparado na sua condição de método com o qual se pode apreciar mais criticamente qualquer dos ramos do direito de qualquer Estado.

O Professor Cretella, de outra parte, vincula o Direito Comparado ao exame, num mesmo plano (seja vertical ou horizontal) de institutos e sistemas, com o que gera a expectativa de que o uso do Direito Comparado seja sempre abrangente, mesmo que para a verificação de um aspecto específico.

Neste caso, na prática, a experiência tem ensinado que a concepção de Jean Rivero se revela apropriada, funcional e eficaz: — “direito comparado é o método que consiste em estudar, em paralelo, regras ou instituições jurídicas para esclarecê-las mediante tal aproximação e confronto”. (2).

A via aberta por Rivero permite opções tais como: — estudo de uma dada regra jurídica ou uma instituição ou até mesmo todo o sistema jurídico de um dado Estado; e, assim colocadas as três opções básicas, operar o estudo quer numa perspectiva histórica (direito comparado diacrônico, conforme Cretella Júnior), ou numa perspectiva horizontal (numa mesma época, portanto com Estados distintos: direito comparado sincrônico, na proposta de Cretella Júnior).

Como se percebe, e para enfatizar, não há como deixar de adotar a postura segundo a qual o Direito Comparado é um método e não um ramo do Direito. E é nesta perspectiva que trato da questão, a seguir, do DIREITO COMPARADO APLICADO.

### **3. EXPERIMENTAÇÕES RECENTES.**

Quando da composição de minha tese com a qual obtive o título de Doutor em Direito do Estado na Universidade de São Paulo (Faculdade de Direito), em dado momento senti a necessidade de examinar a evolução da legislação sanitária no Brasil, para apreciar melhor o exercício da função social do Estado Brasileiro neste segmento específico, qual seja, a saúde pública. (3). Procurei levantar a história da legislação sanitária neste País, descrevia no trabalho final. Ali não estava operando com o método do Direito Comparado. Contudo, surgiu também a necessidade de apreciar, ao longo da história legal pesquisada, constatada e relatada, certos elementos específicos, para estabelecer paralelos. Percebi que, na concepção de Rivero, havia um campo para exercitar o Direito Comparado: — concebi um esquema que me permitisse a comparação e análise, ao qual denominei Modelo de Classificação das Normas Jurídicas Sanitárias, e o apliquei, obtendo resultados muito importantes para a lógica de meu trabalho. Agora, sim, percebi que estava utilizando o Direito Comparado, e, mais especificamente, diacrônico, para exame de determinada espécie de regra.

Atualmente, valendo-me do Modelo de Classificação das Normas Jurídicas Sanitárias, repensado, reavaliado e (creio) aprimorado, realizo uma pesquisa sob título: Código Sanitário: Forma e Conteúdo.

Com a aprovação e o apoio institucional do Departamento de Direito Público da UFSC, do Curso de Pós-Graduação em Direito da UFSC e do Departamento de Administração e Mercadologia da ESAG/UDESC e o manifesto interesse de diversas instituições ligadas ao setor público e privado da saúde, estudo o Código Sanitário de 19 países (inclusive Brasil e, neste, de um de seus Estados-Membros), buscando subsídios para Conteúdo e Forma de um Código Sanitário Brasileiro que supra a carência jurídica que o nosso país tem, de há muito, no específico. A pesquisa retro resumida é operada pela utilização do — na concepção de Rivero — Direito Comparado, do tipo na tipologia de Cretella Júnior — sincrônico.

Em ambas as experimentações — que praticamente se sucederam ao longo destes últimos quatro anos — com a aplicação que me foi possível, percebi uma perspectiva muito interessante, que se biparte.

#### **4. PERCEPÇÕES E PERSPECTIVA.**

A primeira experimentação me fez perceber e a segunda reforça o seguinte: —

1º— a concepção de Rivero para o Direito Comparado é útil para estudos descritivos e analíticos, de um lado, e sincrônicos e diacrônicos e, mesmo “mistos”, de outra parte;

2º— o Modelo de Classificação das Normas Jurídicas Sanitárias é um instrumento de Direito Comparado útil para trabalhos além da órbita específica do Direito Sanitário.

#### **5. UM MODELO DE CLASSIFICAÇÃO DE NORMAS JURÍDICAS.**

Concebi originalmente o Modelo de Classificação das Normas Jurídicas Sanitárias com uma dupla estrutura: a primeira fornece uma tipologia referencial para os Propósitos das Normas Jurídicas Sanitárias; a segunda, para os Temas das Normas Jurídicas Sanitárias.

Ora, percebo que a primeira estrutura do Modelo é de aplicação universal: isto é, a tipologia referencial de Propósitos serve a qualquer ramo do Direito e não somente ao Direito Sanitário.

E, a segunda estrutura do Modelo, a dos Temas, pode ser substituída por um elenco referencial temático do Ramo do Direito ou da Instituição Jurídica que se desejar estudar.

Portanto, está disponível um Modelo de Classificação de Normas Jurídicas especificamente para servir de instrumento operacional do Direito Comparado Sincrônico e/ou Diacrônico.

Isto significa a disponibilidade real de um instrumento para operar o Direito Comparado aplicado a qualquer ramo e/ou instituição jurídica.

## **6. EM CONSEQÜÊNCIA.**

Há potencial viabilidade de, a nível de situação instrumental, oferecer-se uma disciplina sob título de DIREITO COMPARADO APLICADO, na qual os alunos serão treinados a compreender e operar o Direito Comparado na sua condição de método, e informados de um instrumento disponível para o exercício concreto do Direito Comparado ao ramo e/ou instituição jurídica de seus interesses.

A experimentação ora em andamento tem o seu prazo final projetado para 30 de novembro de 1987. Até lá as percepções poderão estar consagradas como constatações. Isto ocorrido, a “proposta preliminar” a que aludo no tópico “1. Introdução” retro, será transformada em proposta concreta. E, desta forma, já em 1988, mestrandos e doutorandos de direito poderão ter a sua disposição uma disciplina que os instrumentará ao exercício útil do DIREITO COMPARADO APLICADO.

## NOTAS:

- (1) vide CRETELLA JÚNIOR, José. *Direito Administrativo Comparado*. São Paulo, Bushatsky, Ed. da Universidade de São Paulo, 1972. 241 p.
- (2) apud CRETELLA, op. cit., p. 25.
- (3) vide PASOLD, César Luiz. *Da Função Social do Estado Contemporâneo ao Estudo Político e Jurídico de um de seus Segmentos: A Saúde Pública*. São Paulo, 1983. Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo para obtenção do Título de Doutor em Direito. (Especificamente quanto ao Modelo de Classificação em sua concepção original (— atualmente desenvolvido—) vide p. 117 a 121).