

“APRECIACIÓN CRÍTICA DE LA TEORIA PURA DEL DERECHO”

Coleção Jornadas Acadêmicas* Ed. Universidade de Valparaiso, Chile, 1982.

Os presentes ensaios formam um compêndio que, mais que uma crítica, remete-nos a um reencontro com Kelsen — indubitavelmente o jurista de maior influência de nosso século —, uma justa homenagem aos cem anos de seu nascimento.

Trata-se, sem dúvida, de artigos que jogam inteligentemente com os argumentos, enfocando e desenvolvendo desde aspectos dos mais gerais até problemas epistemológicos dos mais específicos da obra Kelseniana.

* Compõem a presente iniciativa da Faculdade de Ciências Jurídicas, Econômicas e Sociais da Universidade de Valparaiso, do Chile, os Estudos infra relacionados: “Algunas Dificultades para la Determinación del Objeto en el Conocimiento Jurídico”

JUAN ENRIQUE SERRA.

“Los Determinantes Epistemológicos de la Teoría Pura del Derecho”

JORGE MILLAS.

“Elementos Indicativos del Ordenamiento Jurídico”

FRIEDRICH LACHMAYER.

“Racionalidad y Objetividad Científica en la Teoría Pura del Derecho”

ENRIQUE ZULETA PUCEIRO.

“Política e Ideología en el Pensamiento de Hans Kelsen”

ENRIQUE AIMONE.

“Neutralidad Valorativa e Idea de la Democracia en Kelsen”

AGUSTIN SQUELLA.

“El concepto de Deber Jurídico en la Teoría Pura del Derecho”

NELSON REYES.

“Relación entre Lógica y Derecho en el Último Período de Kelsen”

MARTIN LACLAU.

“La Función Judicial en la Teoría Pura del Derecho”

ANTÓNIO BASCUNAN.

“Proyecciones de la Teoría Pura del Derecho en el Pensamiento Penal”

MANOEL DE RIVACOBIA Y RIVACOBIA.

“Revisión de la Obra Teoría Pura del Derecho (1960)”

KARL ENGISCH y HERBERT FRIEDLER.

Das idéias expostas na presente coletânea proponho-me analisar esquematicamente as seguintes:

a) “Algunas Dificultades para la Determinación del Objeto en el Conocimiento Jurídico”, de Juan Enrique Serra; b) “Los Determinantes Epistemológicos de la Teoría Pura del Derecho”, de Jorge Millas; e, c) “Neutralidad Valorativa e Idea de la Democracia en Kelsen, de Apustin Squella.

a) O trabalho de SERRA, procura, além de uma clara explicitação sobre a problemática da teoria do conhecimento, demonstrar analiticamente uma forte vinculação entre a obra de Kelsen e a filosofia Kantiana, a partir de seus aspectos lógicos — categorias “a priori” —, evidenciando que a ideia de “pureza” está filiada a Kant. O autor diz-nos que, para Kant, a ideia de pureza é “aquele conhecimento que não tem mescla empírica”. Tornando mais preciso: “o ponto de vista puro é o da forma de nossa contemplação de algo; e, o conceito puro não é outra coisa senão a forma de nossa consideração sobre um objeto qualquer”. E, essa ideia de pureza é patente em Kelsen: “o princípio de que todo conhecimento é puro, — quando considera o jurídico sepa-rando-o de outros elementos que lhe são alheios —, é precisamente o princípio metodológico vertebral da teoria Kelseniana, que possibilita as condições para uma ciência jurídica em sentido estrito”. Podemos, assim, dizer que “a pureza está na forma de mirar, não na coisa mirada. A forma de olhar determina a coisa vista; mais reconhece que ela é algo mais. A pureza limita-se ao que se pode dizer com as categorias racionais”. E, por isso, conclui que: “La Teoría Pura del Derecho es una teoría pura del derecho, no una teoría del derecho pura”.

b) MILLAS, em seu estudo, destaca, inicialmente, que o cerne da obra filosófico-jurídico de Hans Kelsen “se manifiesta con especial efecto crítico en el dominio de três clásicos problemas: las teorías de la norma, de la ciencia del derecho y de la obligatoriedad jurídica”. É interessante notar, no desenvolvimento de seu estudo, o modo como, a partir do cartesianismo e, em especial, passando pelas interrogantes kantianas, procura demonstrar-nos que as noções dos “juízos sintéticos a priori” e da “pureza”, formam a estrutura do edifício teórico da Teoria Pura Kelseniana. Dessa forma, o fundamento de validade de uma norma jurídica “é um pressuposto que cumpre, pragmaticamente, uma função lógica”... “As perguntas kantianas se acham na origem de uma doutrina geral da objetividade. É o perceber e o pensar do mundo

o que entra com elas em jogo. A pergunta Kelseniana, por sua vez, dá por suposto o pensar do mundo... O fenômeno de conduta a que o pensar da norma se refere (não para conhecê-lo, senão para ordená-lo) pertence a esse mundo...” Consoantes MILLAS, “Kelsen tratará kantianamente seu próprio problema: a possibilidade de pensar juridicamente — isto é, como ‘dever’ coativo àqueles fenômenos”. Em seu agnosticismo axiológico, a autor, manifesta que a Teoria Pura do Direito “é, no essencial, uma doutrina do conhecimento jurídico, uma Crítica da Razão Jurídica. Só por extensão resulta ser uma Teoria do Direito...” Dedicando o final de seu trabalho à problemática dos fatores ideológicos — à questão dos valores.

Um dos aspectos gnoseológicos que quero destacar é a sua afirmação de que “todo corpo tem um centro de gravidade que, determinando seu equilíbrio, constitui um ponto de referência necessário para a descrição de uma dinâmica”. E, que o mesmo se passa com “os ‘corpos’ de idéias chamados comumente sistemas ou teorias”. A sua preocupação com o conhecimento de um “centro de gravitação teórico” como recurso indispensável para a compreensão mais simples de uma doutrina, é algo que se deve ter em conta. Segundo ele, “quanto mais complexo, coerente e eficaz é um sistema, tanto mais necessário é reconhecer o centro de convergência onde apoia a solidez de sua estrutura”. Procura, dessa maneira, analiticamente, descrever-nos o centro de gravitação da Teoria Pura do Direito. Isto, lembrando-nos de que “toda ela gravita em torno a uma pergunta capital e a uma idéia que lhe dá resposta”... No caso de Kelsen a pergunta é “que significa pensar juridicamente?”.

c) SQUELLA, por sua vez, oferece-nos um trabalho de cunho político-jurídico, efetuado através de uma releitura da obra Kelseniana. Enfoca o postulado da purificação ideológica do direito, que apresenta-se, igualmente, na dogmática jurídica. Desse modo, o positivismo jurídico — dogmática jurídica — postula, para um conhecimento jurídico em sentido estrito, sua neutralidade valorativa. Dá-nos uma visão analítica dessa neutralidade e da dogmática jurídica, para a seguir, através de uma desconstrução crítica, apontar as implicações negativas contidas no postulado da pureza. Concluindo que o postulado da neutralidade valorativa “não obsta à tomada de posição pessoal frente ao direito, nem frente à autoridade que o cria, nem, tampouco, frente à questão mais ampla e comprometedora de como deve ser em definitivo organizada a sociedade”

Expõe, a seguir, o pensamento kelseniano sobre a “democracia”, fazendo uma verdadeira apologia das idéias democráticas a partir de Kelsen, que “admite a sociedade, senão como uma exigência da natureza do homem, ao menos como uma realidade da qual este não pode subtrair-se”. E, compara estas palavras com as de Aristóteles em “A Política” quando este diz: “é a natureza que impulsiona todos os homens à associação”, porque nenhum “indivíduo isolado pode bastar-se a si mesmo”, a menos que se trate de “um bruto ou de um Deus”

Por amor a brevidade reporto-me ao artigo como um todo sócio-político-jurídico de interessante leitura; sobretudo, no Brasil de hoje, onde as idéias de Lefort estão sendo tão discutidas. Possibilitando-nos, assim, confrontar a ideia de uma democracia formal, com a de democracia participativa; bem como, com a afirmação de Lefort de que “a democracia é re-invenção contínua da política”. Podemos, enfim, dizer com SQUELLA, que “a democracia é crítica enquanto as formas autoritárias de governo são dogmáticas”...

ILDEMAR EGGER
MESTRANDO CPGD/UFSC