

INTRODUÇÃO À TEORIA TRIDIMENSIONAL DO DIREITO EM MIGUEL REALE

*João Maurício Adeodato**

Introdução: o ambiente tridimensional na filosofia do direito. 1 As bases filosóficas no pensamento de Miguel Reale. 2 Os três elementos da experiência jurídica. 3 Necessidade de concreção e compreensão unitária dessa experiência. 4 Síntese conclusiva. Referências.

RESUMO

O presente estudo concentra-se sobre o pensamento de Miguel Reale, o maior expoente do tridimensionalismo no Brasil, com o objetivo de introduzir o leitor a essa teoria, investigar os três elementos da realidade jurídica apontados e, finalmente, tentar estabelecer uma concreção unitária entre eles para tratar problemas tradicionais da ciência do direito, tais como os discutidos conceitos de vigência, eficácia e fundamento. A seguir, serão observadas outras particularidades da obra de Reale, culminando com seu culturalismo histórico, pano de fundo importante e que não pode ser deixado de lado. Finalmente, tenta-se colocar uma conclusão crítica e oferecer perspectivas para posteriores desenvolvimentos do tema.

PALAVRAS-CHAVE: Tridimensionalismo. Miguel Reale. Vigência, eficácia e fundamento. Culturalismo. Fato, valor e norma.

INTRODUÇÃO: O AMBIENTE TRIDIMENSIONAL NA FILOSOFIA DO DIREITO

Partindo do princípio de que o tridimensionalismo é um tipo de compreensão do direito que resulta de uma evolução do pensamento jurídico ocidental a partir de certos parâmetros¹, necessário remeter o leitor a uma análise já feita em outro lugar a respeito das bases filosóficas que desembocaram nessa corrente,

* Mestre e Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Pós-Doutorado na Universidade Johannes Gutenberg-Mainz pela Fundação Alexander von Humboldt, Professor Titular da Faculdade de Direito do Recife (UFPE), Pesquisador 1 A do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) e Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Maurício de Nassau.

a fim de fornecer uma visão geral do assunto em questão, quando se procura relacionar as teorias tridimensionalistas anteriores com as atuais, mostrando-se os pontos de contato e de divergência.²

O presente estudo concentra-se sobre o pensamento de Miguel Reale, o maior expoente do tridimensionalismo no Brasil, com o objetivo de introduzir o leitor a essa teoria, investigar os três elementos da realidade jurídica apontados e, finalmente, tentar estabelecer uma concreção unitária entre eles para tratar problemas tradicionais da ciência do direito, tais como os discutidos conceitos de vigência, eficácia e fundamento. A seguir, serão observadas outras particularidades da obra de Reale, culminando com seu culturalismo histórico, pano de fundo importante e que não pode ser deixado de lado. Finalmente, tenta-se colocar uma conclusão crítica e oferecer perspectivas para posteriores desenvolvimentos do tema.

Nesse sentido, é possível detectar uma evolução na história das idéias em direção ao tridimensionalismo, concepção que procura fazer convergir as mais diversas contribuições anteriores, haja vista que essas três dimensões do direito – fato, valor e norma – já vinham sendo progressivamente tomadas por diversas escolas como o objeto principal da pesquisa: se o estudo da norma é o objetivo maior das teorias normativistas, precedidas pela Escola Legalista francesa (*École d'Éxegèse*), o valor é o conceito básico dentro da percepção de cultura da Filosofia dos Valores e o fato social torna-se a principal fonte na visão da Escola do Direito Livre (*Freirechtsschule*). Esse debate não é apenas acadêmico e científico mas teve grande influência sobre a distribuição da justiça, tendo reflexos práticos evidentes na aplicação do direito.³

Os precursores da teoria tridimensional estiveram presentes em praticamente todos os países do mundo ocidental. Herdando a perspectiva advinda do debate entre jusnaturalistas e juspositivistas, procuraram fugir a essa partidarição e colocar o mundo da cultura como o ambiente de convergência entre os valores provenientes da filosofia da consciência, as ambições epistemológicas do racionalismo e as contribuições menos espetaculares, porém mais sólidas, do empirismo. Na busca de resolver as aporias legadas por David Hume, pela via de Kant, os alemães Gustav Radbruch e Emil Lask são dos primeiros a chamar atenção para a necessidade de conectar as três dimensões, respectivamente a cargo do filósofo do direito, do jurista e do sociólogo. O mundo da cultura passa a constituir o locus onde se dá o ponto de ligação entre os valores ideais e o mundo dos fatos, constituído pelas aquisições materiais e espirituais do ser humano ao longo da História. Situando-se dentro dos limites preconizados por Hume, separação e impossibilidade de passagem entre as esferas de ser e dever ser, esses autores afirmavam que o plano de valor se situa no dever ser (juízos normativos), o plano da realidade causal no ser (juízos causais, entitativos) e a cultura, em uma síntese entre ser e dever ser (juízos referidos a valores). A referibilidade – e não a passagem – constitui a ligação entre a ontologia e a deontologia.⁴

Italianos como Icilio Vanni e Giorgio Del Vecchio, além do próprio Norberto Bobbio, são exemplos das influências tridimensionalistas, quando buscam dividir metodologicamente os campos da filosofia do direito em fenomenologia, deontologia e gnoseologia jurídicas, correspondentes, respectivamente, a fato, valor e norma.

De Portugal vem o exemplo do jurista Cabral de Moncada, influenciado por Gustav Radbruch, cuja originalidade está em procurar aplicar o modelo tridimensionalista à teoria tradicional das fontes do direito: a lei seria a expressão da norma, a jurisprudência, do valor, e o costume, do fato.

Paul Roubier procura unir o que considera os três fatores básicos do direito, os quais não podem ser reduzidos um ao outro, mas apresentam preponderância variável segundo o momento histórico: eles seriam a segurança jurídica, propiciada pela norma, a justiça, como valor, e o progresso, como fato social. Também em França, na mesma linha de Roubier, Francis Lamand e Michel Virally defendem concepções tridimensionalistas.

Entre os juristas de língua inglesa o tridimensionalismo pode, da mesma maneira, ser claramente percebido, ainda que com suas peculiaridades. A *historical jurisprudence* de Summer Maine e Maitland, assim como a *analytical jurisprudence* de John Austin e algumas teorias da justiça mais tradicionais, fundadas no jusnaturalismo, todas são doutrinas que procuram reunir fato, valor e norma como elementos componentes da realidade jurídica. As doutrinas de Roscoe Pound e Julius Stone são denominadas por Reale de “transistemáticas”, haja vista que, mesmo enfatizando as três dimensões do direito, não chegam a uma conexão dialética entre elas.⁵

Na América Latina deve-se mencionar o argentino Carlos Cossio, com forte apoio em Kelsen, porém reduzindo a teoria pura da norma a uma lógica jurídica formal; diferentemente de Kelsen, Cossio enfatiza o fato social, pleno de valores, a “conduta em interferência intersubjetiva” que constitui o cerne ontológico do direito. Da mesma geração de Reale são ainda Luiz Legaz y Lacambra e o mexicano Eduardo Garcia Maynez, que procuram unir a teoria pura do direito, kelseniana, à filosofia dos valores e à ética material de Max Scheler e Nicolai Hartmann.

Esses são alguns dos tridimensionalistas que Reale denomina “genéricos”. Mas há outros que, continuando a tendência a uma integração progressiva dos três elementos destacados pelos juristas anteriores, desenvolvem doutrinas nas quais aparece uma unidade que permite classificá-los como tridimensionalistas específicos ou concretos.

O integrativismo jurídico de Jerome Hall, inspirado em correntes anteriores no âmbito da *common law*, já mencionadas, e a “lógica do razoável”, de Recaséns Siches, vão ambas em direção mais concreta, proclamando inclusive aceitar as idéias de Miguel Reale. Os três momentos (situacional, estrutural e teleológico) de Dino Pasini, apresentados como componentes de um único fenômeno

jurídico, permitem também inseri-lo nessa corrente, no âmbito do pensamento italiano, ao lado de Luigi Bagolini. Apesar de não trabalhar unicamente sobre a realidade jurídica, procurando uma fórmula social mais abrangente, este último também parte do tridimensionalismo como unidade estrutural do direito.

Wilhelm Sauer, na Alemanha, reúne influências de Fichte, em seu conceito de cultura, com as mônadas de valor de Leibniz, tudo em torno de um viés preponderantemente hegeliano. Segundo Reale, Sauer é o primeiro a fixar expressamente as bases do tridimensionalismo específico, em oposição àquele então imperante, além do próprio mestre paulista. Em sua metafísica, as mônadas de valor são a essência, a menor unidade de valor, cujo conjunto constitui a cultura, objeto final da filosofia.

Reale ressalta, contudo, que Sauer e Hall têm as três dimensões como “perspectivas”, enfatizando o prisma gnoseológico, enquanto Reale e Siches as entendem como “fatores” e “momentos”, buscando uma perspectiva “ontognoseológica” para afastar a ênfase sobre o sujeito de conhecimento, característica dos neokantianos.⁶ Nenhum desses autores, apesar das diferenças entre seus pensamentos, confere juridicidade a alguma das três dimensões em separado, nem defende qualquer predominância. Por este motivo são tridimensionalistas específicos, na crítica de Reale. Mas Sauer, com suas mônadas de valor, ressalta o fator axiológico, enquanto Hall reforça o fato sociológico, deixando ainda ambos em aberto o problema de como resolver a correlação entre as três dimensões. É aí que Reale procura inserir sua teoria tridimensional.⁷

1 AS BASES FILOSÓFICAS NO PENSAMENTO DE MIGUEL REALE

Reale parece afastar-se do criticismo transcendental, ainda que reconheça expressamente seu débito para com Kant, na medida em que não admite uma estrutura predominantemente lógico-formal no ato de conhecer, considerando os elementos ontológico e estimativo, ou axiológico, como responsáveis pela dinâmica do conhecimento, no que mostra a influência de Nicolai Hartmann, enquanto neokantiano desgarrado. Inspirado em Hegel, ainda por cima, Reale considera fundamental o conceito de historicidade, ou seja, o processo de inserção dos valores no fluxo da cultura, temática que considera ausente do pensamento de Hartmann. Mas o método kantiano continua a assumir o papel de “condição de possibilidade” na compreensão do fenômeno jurídico, revestindo de importância os pressupostos metodológicos adotados, os quais funcionam quase que como princípios transcendentais da estrutura tridimensional. A crítica kantiana deve enfatizar o elemento axiológico de modo necessário, pois que implica uma distinção e uma escolha entre os elementos logicamente válidos e aqueles que não o são: o valor não seria então apenas transcendente, mas sim imanente à estrutura mesma do ato gnoseológico.⁸

A metafísica do conhecimento de Nicolai Hartmann também transparece na obra de Reale, ainda que não sejam aceitos alguns pontos vitais. É comum

aos dois autores, porém, acreditar que o sujeito e o objeto ocupam um mesmo plano ontológico, uma vez que a ontologia do objeto do conhecer e a ontologia do conhecer do objeto são dois aspectos de uma única realidade cognoscitiva: é o *aliquid* de Hartmann e a ontognoseologia de Reale.⁹ Assim, Reale entende por ontognoseologia jurídica a pesquisa da estrutura da realidade jurídica, a qual se revela uma mas tridimensional, como é característico do que vai chamar de chamar “tridimensionalismo específico”.¹⁰ Como conhecer (*gnose*) sempre é conhecer algo (*aliquid, ontos*), não cabe separar a atividade filosófica em ontologia e gnoseologia. A ontognoseologia forma a parte transcendental da lógica, ao lado da lógica positiva. Daí a análise ontognoseológica revelar as dimensões da filosofia.¹¹

Um dos pontos de desacordo está na “idealização” ou “platonização” dos valores pregada por Hartmann, Max Scheler e Alfred North Whitehead, por exemplo. Os valores devem ser entendidos dentro da história, já que esta é a representação do próprio ser humano como autoconsciência espiritual, e referem-se ontologicamente ao plano da existência, assim como o dever ser que deles emana, levando o ser humano a constituir-se no único ente no qual se confundem ontologia e axiologia, pois ele “é enquanto deve ser” e vice-versa. Assim, a própria natureza humana é tridimensional.

Em resumo, a fenomenologia de Husserl é aceita como método, mas rejeitada como metafísica idealista; por isso, Reale observa o direito por meio da descrição fenomenológica e procura atingir sua essência eliminando o contingente e atendo-se aos dados imediatos da consciência, ainda que acrescentando uma valoração crítica e histórica. Isso significa que é necessário somar à intuição eidética da fenomenologia descritiva, intuição esta que é estática, a intuição axiológica do direito, que é dinâmica. É também inspirado em Husserl e na fenomenologia em geral que Reale procura, dentre as diversas formas de conduta, qual aquela especificamente jurídica; sua fenomenologia da ação conclui pelo caráter teleológico da conduta humana, essencial e necessariamente eivada das três dimensões que compõem sua realidade.¹²

A tradição da filosofia ocidental moderna é de não apenas separação mas também intransponibilidade entre os campos do ser e do dever ser. Com efeito, essa tese foi posta por Hume, aceita por Kant e depois acolhida com ênfase por Kelsen. Do outro lado, tem-se a tradição da filosofia alemã de Brentano, Husserl, Dilthey, Scheler e Hartmann, para os quais, com suas diferenças, o valor seria um objeto ideal, no plano da ontologia, assim como as entidades matemáticas e lógicas e as essências fenomenológicas. Reale vai de encontro a ambas essas tradições, nem aceitando a intransponibilidade entre ser e dever ser, nem tampouco a objetividade ideal dos valores. E vai também contra a tradição subjetivista, para a qual o valor está naquilo que cada indivíduo considera valioso.

Assim, não procede a objeção de Hume em relação ao conceito de valor porque o valor já pertence à órbita do dever ser. Tampouco é pertinente a idéia de que os valores existem em si mesmos, de forma absoluta, independentemente

da existência e da história do ser humano, do ser que os percebe, vez que os valores são produto da consciência e da ação e são realizados historicamente. Isso não implica, porém, relativismo: uma vez criados, realizados e estabelecidos pela cultura, os valores permanecem para sempre no horizonte daquela comunidade e a conformam e individualizam. São as “invariantes axiológicas”¹³, já delineadas sob a denominação de “constantes axiológicas” na tese de 1940.¹⁴

Há porém um único valor absoluto: a própria pessoa humana, condição necessária para a existência de qualquer valor. Os demais valores, não fundantes, mas derivados, são históricos, resultantes do reflexo do quadro cultural na consciência das pessoas e, portanto, variáveis no tempo e no espaço. A história submete os valores a um processo, pois, ao serem captados e racionalizados como fins, eles precisam ser considerados “em relação aos meios idôneos para sua realização”.

Diferentemente de Hartmann e Scheler, dessarte, Reale constrói uma terceira dimensão, ao lado do ser (real) e do dever ser (ideal), para encaixar sua axiologia, posto que os valores “são enquanto devem ser”, ao mesmo tempo em que seu dever ser tende à realização no mundo específico da cultura. Reale busca dessa maneira superar, por meio de uma “integração normativa de fatos segundo valores”, as posturas de ênfase exclusiva sobre o fato (realismo jurídico), a norma (normativismo) e o valor (jusnaturalismo).

O valor apresenta, assim, três funções em relação a sua atuação sobre a experiência jurídica; como fator constitutivo da realidade (função ôntica), como prisma para compreender tal realidade (função gnoseológica) e como razão determinante da conduta, já que só se age em direção a fins (função deontológica).

A conduta humana assume, na fenomenologia da ação observada por Reale, cinco modalidades diferentes: religiosa, quando o móvel de agir é um valor transcendente; moral, quando o agente se prende à conduta por si mesmo, seja tal conduta autônoma – a norma de conduta é fixada pelo próprio agente –, seja ela heterônoma – o agente reconhece em outrem o poder de ditar-lhe normas de conduta moral; convencional, quando o sujeito obedece a determinadas normas por conveniência própria; econômica, quando os participantes se inter-relacionam em função de bens materiais; e jurídica, quando os agentes estabelecem entre si uma bilateralidade atributiva, pela qual se obrigam e são obrigados a determinados comportamentos. De qualquer modo, em todas as condutas humanas há sempre uma energia espiritual metafísica, captada por um valor objetivo predominante na comunidade, o qual tende a normatizar-se.

No mesmo sentido, quando um valor é dominante, tende a realizar-se por intermédio de uma norma, dirigida ao ser humano, o qual é fundamentalmente liberdade, na medida em que opta. O fato e o valor manifestam-se em constante estado de tensão, pois os valores penetram no mundo real, tendem a realizar-se; a norma, por seu turno, reúne o fato e o valor dentro de si e projeta-se para o

futuro como parâmetro de conduta. Assim, esse fenômeno que se denomina o direito só existe porque o ser humano se propõe fins; todo e qualquer ato jurídico possui um móvel de conduta, o qual lhe fornece o sentido. Esses fins são exatamente os valores que a conduta visa realizar. Observem-se os componentes teleológico e gnoseológico no âmago da própria axiologia.

Se é verdade que nem tudo no valor pode ser explicado racionalmente, não se pode esquecer de seus parâmetros racionais, pois o valor só se transforma em fim na medida em que é representado racionalmente. Isso significa que o valor é compatível com a razão humana, muito embora não se reduza a ela.¹⁵

Uma vez que a axiologia constitui a base da teleologia, no pensamento de Miguel Reale, e os fins se baseiam nos valores, estes assumem o papel de fins últimos, ou seja, são fins em si mesmos, nunca meios para outros fins. Os valores são possibilidades para que o sujeito possa atuar, na medida em que ele os haja elegido como fins para sua conduta. Um problema central é a verificação de que os valores variam, ou seja, sua objetividade é relativa. Tal objetividade está garantida, em seus caracteres básicos, pela própria estrutura ontológica da consciência humana, valor básico e fonte primeira de todos os demais valores. O conteúdo valorativo modifica-se, explica Reale, porque variam as possibilidades da consciência ao longo da história, quer dizer, se a fonte – a consciência – varia e é influenciada pela história, os valores – seu produto – também o são. Está aqui um dos pontos da diferença entre realidade física e realidade espiritual: a realidade espiritual é da consciência, ou seja, projeta valores, pois as relações entre as consciências dos indivíduos são relações de valores. Noutro plano, as projeções resultantes são os valores objetivados, a “vida humana objetivada” de Recaséns Siches, originalmente o “espírito objetivado” de Nicolai Hartmann.

Pode concluir que duas das principais características dos valores, a realizabilidade e a inexauribilidade, são fundamentais para uma devida compreensão filosófica dos problemas referentes à validade, à eficácia e ao fundamento do direito. Isso ocorre porque tanto o processo histórico é desprovido de sentido sem o valor, quanto este permanece inválido se não fornece sentido a um determinado momento histórico, realizando-se. Por outro lado, o valor está na totalidade do processo histórico e é, em relação a tal processo, inexaurível. Ele é assim imanente ao homem e à sua história. Os elementos constitutivos da realidade jurídica são pois o fato, o valor e a norma, enquanto suas notas dominantes são, respectivamente, a eficácia, o fundamento e a validade. Isso leva ao paradigma da concreção no pensamento de Reale.

2 OS TRÊS ELEMENTOS DA EXPERIÊNCIA JURÍDICA

Na perspectiva de Reale, o único direito observado é o positivo, o que permite classificá-lo, com suas especificidades, entre os positivistas, numa visão quase que uniformemente generalizada nos juristas posteriores a Savigny, em que pesem suas numerosas divergências internas. É esse direito positivo, conforme

já dito, é composto de três fatores gnoseologicamente distintos, se bem que onticamente inseparáveis, quais sejam: fato, valor e norma.

Note-se que não somente o direito mas também a ordem moral é tridimensional, diferindo da jurídica por dirigir-se à subjetividade consciente e livre do ser humano. A ordem jurídica visa principalmente o respeito a uma ordem objetiva nas relações entre pessoas. As duas ordens normativas distinguem-se, é certo, porém interagem de tal modo que uma não se realiza sem a outra.

As três dimensões do direito são vistas indissociadamente: são valores que se concretizam historicamente nos fatos e relações intersubjetivas que se ordenam normativamente. Utilizando apenas um critério de prevalência, evitando conferir juridicidade a qualquer uma dessas dimensões em separado, Reale estabelece os seguintes campos de estudo: o direito como valor, estudado teoricamente pela deontologia jurídica e, no plano empírico, pela política jurídica; o direito como norma, objeto da jurisprudência (no sentido clássico, como ciência do direito), no aspecto dogmático, e pela epistemologia jurídica, sob a perspectiva do conhecimento; e o direito como fato, estudado pela história, sociologia e etnologia do direito, por um lado, e pela culturologia jurídica, do outro.

Assim, uma norma sempre se refere a fatos e valores, pois um fato jurídico implica necessariamente normas e valores e um valor sempre se realiza em fatos sobre os quais incidem normas. Reale procura mostrar quão imbricadas entre si encontram-se as dimensões da experiência jurídica. Mas aí surge um problema fundamental em sua teoria, qual seja, o inter-relacionamento dessas três dimensões.

Conforme mencionado, não pode haver qualquer separação ou predominância absoluta de um fator sobre o outro, mas é de se notar que Reale coloca a norma como momento culminante da experiência jurídica, para o jurista propriamente dito, embora sempre a norma implique um equilíbrio entre fatos (dados empíricos de um determinado momento histórico-social) e valores exigidos (ideais políticos, pressões de todos os tipos, ideais morais, religiosos etc.). As normas jurídicas, ao contrário das leis físicas, não são simples captação descritiva do que constitui o fato, mas sim tomada de posição constitutiva frente a um fato. Por sua própria natureza, as normas estão sempre em estado de tensão: referem-se a fatos e valores passados, tendendo à conservação, e a fatos e valores novos, tendendo à renovação. Daí sua importância como elemento catalisador nessa inter-relação.

Nesse mesmo sentido, quando um valor é dominante, tende a realizar-se por meio de uma norma, dirigida ao ser humano, o qual é fundamentalmente liberdade, na medida em que opta. O fato e o valor vivem também em constante estado de tensão, pois os valores penetram no mundo real, tendem a realizar-se; a norma, por seu turno, reúne o fato e o valor dentro de si e projeta-se para o futuro como parâmetro de conduta.

O direito é uma parte importante na integração entre ser e dever ser que se realiza na pessoa, que apreende valores, daí o direito se colocar em função de fins. A conduta escolhe maneiras de agir em detrimento de outras e essas preferências têm em vista realizar valores; por isso a normatividade implicar tomada de posição, vontade, ou seja, opção de valor, meio e fim.

Reale procura então unificar em uma totalidade sua concepção da realidade jurídica, entendendo fato, valor e norma como postura não apenas ontológica, mas também metodológica, dirigida a possibilitar o conhecimento. O direito é (onticamente) uno e (ontognoseologicamente) aparece como tridimensional. É o tridimensionalismo “dinâmico”.¹⁶

3 NECESSIDADE DE CONCREÇÃO E COMPREENSÃO UNITÁRIA DESSA EXPERIÊNCIA

Crucial para o direito (ou, como prefere Reale, a “experiência jurídica”) é o conceito de validade, cuja vagueza deve ser reduzida a pelo menos três sentidos diferentes.

O primeiro diz respeito à validade formal, também chamada técnica ou dogmática, qualidade que se atribui a uma norma elaborada de acordo com o procedimento previsto pelo sistema estatal positivo, o qual também prevê a competência do órgão que a elaborou; além de confirmar o rito de elaboração e a competência, a validade formal implica conhecer o alcance e a estrutura da regra, buscando determinar sua aplicabilidade.

O segundo sentido leva o jurista a buscar compreender a transformação da regra jurídica em “momento de vida social”, isto é, verificar se ocorre o cumprimento efetivo das regras, sua obediência, sua aplicação no tratamento dos conflitos. É a correspondência, por parte do grupo social, ao conteúdo da regra: a eficácia no sentido de efetividade.

Finalmente, o jurista não pode deixar de indagar sobre o fundamento das normas jurídicas, isto é, em que medida elas realizam ou não o valor justiça e os demais valores protegidos pelo direito. O fundamento aparece como o valor ou complexo de valores que legitima uma ordem jurídica positiva e seu estudo deve ser feito em relação com o direito positivo em totalidade, ou seja, observando o cumprimento de uma regra em interseção com as demais que compõem o ordenamento, numa relação de progressiva fundamentação em todo o sistema. Isso releva os problemas hermenêutico e integrativo, no sentido da coerência e da completude do ordenamento jurídico.

O conceito fenomenológico de “intencionalidade da consciência”, segundo o qual conhecer é sempre conhecer algo (*aliquid*), aceito por Reale, conforme mencionado acima, leva-o a concluir por um dualismo irreduzível entre sujeito e objeto, servindo-se do termo ontognoseologia, aqui já mencionado, para denominar a correlação transcendental que existe entre esses dois

pólos do conhecimento. Em outras palavras, não há, a rigor, uma gnoseologia que não se dirija ao ser (“ontos”). Conhecer é conhecer o ser. Ora, a partir daí, o sujeito não poderia jamais ser reduzido ao objeto, ou vice-versa, uma vez que sempre existirá, necessariamente, algo que poderá ser convertido em objeto, dentro do campo do conhecimento, e algo de subjetivo a relacionar-se mutuamente. Reale pode ser dito assim um autor realista (*de res*, coisa), em oposição aos nominalistas, retóricos, céticos, subjetivistas.¹⁷

Isso leva a um segundo dualismo, aquele entre natureza e espírito, ou, em termos kantianos, entre ser e dever ser. Do mesmo modo que, no plano gnoseológico, sujeito e objeto não podem ser compreendidos um sem o outro, correlacionando-se ontognoseologicamente, no plano do ser histórico o ser humano e a cultura não podem ser compreendidos fora dessa polaridade dialética entre ser e dever ser. Ou seja, essa configuração não é possível sem a noção de valor emprestada dos neokantianos. O conceito de valor, que para Reale é inconcebível fora do ser histórico, leva-o a afirmar também essa polaridade ética, a qual se resolve num processo de mútua implicação. Tal polaridade está na essência mesma do ser humano, o qual não pode ser concebido – assim como a cultura – sem aquela dimensão axiológica que projeta no curso da história.

Exatamente por conta desses dualismos, afirma Reale, o conhecimento é dialético. Ele é relacional, ou seja, seus dois elementos – sujeito e objeto – estão em constante ir e vir um ao outro e este inter-relacionamento é interminável, pois os dois elementos do conhecimento são irreduzíveis um ao outro. Essa é a dialética de implicação-polaridade (ou de complementariedade).¹⁸

O ser humano tende a exteriorizar-se, projetando seu espírito (valorando) na natureza que o cerca; é exatamente essa projeção que constitui a cultura, os bens que o espírito humano valoriza para fins específicos. A cultura assume, assim, um caráter histórico e contingente, não se podendo cogitar de um evolucionismo ou determinismo nesta ou naquela direção, ao mesmo tempo em que impede qualquer perspectiva individualista, pois a pessoa não tem controle sobre essas projeções e a cadeia de reações que provoca. O objeto só se torna objeto de cultura em virtude da intencionalidade da consciência, nela aparecendo como objeto valioso. Vê-se aí a influência de Edmund Husserl.¹⁹ É por isso que a cultura não é algo intercalado entre natureza e espírito, mas sim o próprio processo dialético que o espírito realiza sobre sua compreensão da natureza, um processo histórico-cultural que coincide com o processo ontognoseológico. É o que Reale vai denominar “historicismo axiológico”.²⁰

Finalmente, detecta-se uma polaridade entre forma e conteúdo no tridimensionalismo de Reale, sempre em busca de um equilíbrio eclético e sem querer cair no normativismo ou no sociologismo. Uma exacerbação de formalidade distancia o direito da realidade, enquanto um excesso de conteúdo contingente priva o direito da objetividade necessária. Daí haver uma necessidade de adequação entre o esquema normativo e a realidade fática: e é precisamente o valor, ou “dever ser axiológico”, que realiza esta adequação.

Ao longo da história, o valor foi a primeira das três dimensões da juridicidade a aflorar à mente humana, afirma Reale. É certo que o direito surgiu como um fato, difuso nas relações da comunidade, mas, para que o ser humano se conscientizasse desse fato como jurídico – e aí entra o valor –, muito tempo se passou e mais ainda demorou para que esta conscientização atingisse o grau necessário a uma ciência, com a noção específica de norma jurídica. Quando o fato passa a ter um significado percebido no plano da consciência, isto é, no momento hipotético em que o ser humano começa a admitir algo além do fato, fornecendo um sentido ao substrato físico, inicia na consciência humana a apreensão da juridicidade.

Destarte, o direito aparece primeiramente como sentimento do justo, como vivência confusa de valores. Só que, a princípio, ao tomar consciência da existência de uma ordem social, movida pela força dos costumes, as primeiras civilizações não atribuem a si mesmas mas sim a uma divindade superior a criação desse direito. As epopéias e livros antigos falam sempre em uma luta contra o caos, na qual a humanidade triunfa para estabelecer a ordem dentro da qual está o direito.

A segunda intuição que a humanidade teve em termos de direito foi a de norma: é com os romanos que já aparece clara essa idéia, a abstração generalizada que permite um conhecimento e uma aplicação mais sistematizados do direito.

Só mais recentemente as preocupações gnoseológicas levam os juristas a despertar para uma concepção reflexiva do direito como fato, base palpável da ligação intersubjetiva, condição sob a qual se apresenta a conduta, “realidade jurídica fenomenologicamente observada”.

4 SÍNTESE CONCLUSIVA

Pode-se tentar inferir algumas conclusões básicas sobre o pensamento de Reale, tarefa complexa diante do caráter eclético manifestamente assumido.

Reale afirma, no prefácio à última edição de seu *Fundamentos do direito*, livro de 1940, que não se poderia falar que a teoria tridimensional já estaria pronta e acabada, mas seus fundamentos já estão lá.²¹

O que caracteriza as diferentes formas assumidas pelas ciências jurídicas, sem perder o caráter unitário do tridimensionalismo dinâmico, é o caráter dialético de suas investigações, ou seja, cada uma das dimensões enfocada de modo prevalente, mas nunca exclusivo, sobressaindo-se ora um, ora outro fator, segundo o campo de estudo em questão.

A ciência do direito é normativa, mas a norma não é uma mera proposição de natureza ideal, como quer Carlos Cossio, por exemplo; a norma é uma parte do mundo da cultura, refletindo interesses e realidades fáticas e axiológicas. Ela também nada significa sozinha, devendo necessariamente referir-se às demais dimensões ônticas do direito, sem que isto signifique que não possa ser estudada por abstração, em separado, na Lógica Jurídica Formal.

A norma jurídica implica uma opção feita por parte do poder (Estado, corpo social), resulta de uma decisão a respeito do que deve ser. Mas, se a elaboração da norma não é arbítrio do poder, tampouco é resultado automático da tensão fato-valor; a norma é a inserção positiva (no sentido de opção axiológica) do poder no processo histórico do direito, sendo esse poder de fazer o direito também condicionado por valores e fatos, assim como qualquer outro aspecto da realidade cultural. Por não ser reduzida a proposição lógica, a norma forma o suporte ontognoseológico de valores referentes a fatos.

O valor, por seu turno, é um “objeto autônomo”, mas nem por isso pode ser concebido como objeto de natureza ideal, a exemplo do que ocorre na filosofia de Nicolai Hartmann. Uma vez que os valores fundamentam o dever ser da norma, sua objetividade só pode ser referida à história. Mais ainda, ao longo do processo histórico podem ser notadas certas “constantes axiológicas”, posturas éticas adotadas em determinado momento circunstancial, que se tornam permanentes no seio de cada cultura, mantendo a unidade dentro da mudança.

Por isso Reale considera o direito em um constante fazer-se a si mesmo, uma realidade *in fieri* que atesta a historicidade do ser humano, único ente conhecido que originalmente “é enquanto deve ser”. Isso porque fato, valor e norma estão presentes em qualquer aspecto da vida jurídica, independentemente da ciência que a estuda, pois a tridimensionalidade é requisito essencial à juridicidade.²²

A correlação entre estes três elementos é funcional e dialética, devido à implicação-polaridade entre fato e valor, de cuja tensão resulta a norma, conforme apontado acima. É a concreção do tridimensionalismo de Reale, uma das notas distintivas buscada pelo autor em contraposição a outras teorias tridimensionalistas. No mesmo sentido, o processo histórico cultural e o processo ontognoseológico não devem ser entendidos em separado. Também entre eles há uma dialética: ambos constituem dois momentos de uma única compreensão, pois é o próprio aparato cognoscente do ser humano que retém esses dois momentos, numa espécie de síntese apriorística.

Embora Reale não pretenda uma análise ou uma adesão ao jusnaturalismo, a noção de direito natural aparece, talvez de forma difusa, em sua teoria tridimensional. É na parte referente às constantes axiológicas que essa noção mais se revela, equivalendo, no dizer do próprio Reale, ao conjunto das condições transcendental-axiológicas que tornam a experiência jurídica possível. Na medida em que atesta a existência dentro da mudança, que se tornam permanentes que a oposição entre direito natural e direito positivo é recusada por ele, pode-se dizer que o direito natural é entendido como aquele núcleo do direito positivo que transcende o momento e assume o papel de condição axiológica necessária à vida em comum. Isso não significa tachá-lo de jusnaturalista, posto que sua concepção de conjectura em muito o afasta dessa tendência. Não é o momento de considerar essa tese, já tratada em outra ocasião.²³

REFERÊNCIAS

- ADEODATO, João Maurício. Conjetura e verdade. In: ADEODATO, João Maurício (Org.). *Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 81-96.
- CASTANHEIRA NEVES, Antonio. *Questão de facto – questão de direito ou o problema metodológico da juridicidade*. Ensaio de uma reposição crítica, v. 1 – A Crise. Coimbra: Livraria Almedina, 1967.
- COELHO, Luiz Fernando. *Teoria crítica do direito*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- CZERNA, Renato Cirell. Reflexões didáticas preliminares à tridimensionalidade dinâmica na filosofia do direito. In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 53-64.
- FERNANDEZ DEL VALLE, Agustín Basave. La iusfilosofía de Miguel Reale. In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 339-344.
- LEGAZ Y LACAMBRA, Luiz. La filosofía del derecho de Miguel Reale. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, São Paulo, v. 61, t. I., 1966.
- LUIZI, Luiz. Nota sobre a filosofia jurídica de Miguel Reale. In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 233-242.
- MANTILLA PIÑEDA, Benigno. La teoría tridimensional del derecho. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, São Paulo, v. 61, t. I, 1966.
- REALE, Miguel. Concreção de fato, valor e norma no direito romano clássico. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, São Paulo, v. 49, 1960.
- _____. *Verdade e conjectura*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1983.
- _____. *O direito como experiência*. Introdução à epistemologia jurídica. São Paulo: Saraiva, 1992. Fac-símile da 1. ed. de 1968.
- _____. Invariantes axiológicas. In: REALE, Miguel. *Estudos de filosofia brasileira*. Lisboa: Instituto de Filosofia Luso-Brasileira, 1994a, p. 207-221.
- _____. *Teoria tridimensional do direito: situação atual*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994b.
- _____. *Filosofia do direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1998a.
- _____. *Fundamentos do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998b. Fac-símile da 2. ed. rev.
- _____. Filosofia do direito e ciência do direito. *Revista ABRAFI de Filosofia Jurídica e Social*, Curitiba, a. I, n. 1, 2004, p. 6-7.

RECASÉNS SICHES, Luis. La filosofía del derecho de Miguel Reale. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, São Paulo, v. 61, t. I, 1966. Extraído do livro do autor *Panorama del pensamiento jurídico em el siglo XX*. México: Parma, 1963.

VAN ACKER, Leonardo. Tridimensionalidade do homem In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 395-420.

¹ Cf. VAN ACKER, Leonardo. Tridimensionalidade do homem In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 395-420, passim.

² ADEODATO, João Maurício. Conjetura e verdade. In: ADEODATO, João Maurício (Org.). *Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 81 et seq.

³ Cf. CZERNA, Renato Cirell. Reflexões didáticas preliminares à tridimensionalidade dinâmica na filosofia do direito. In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 53-64, passim.

⁴ Cf. CASTANHEIRA NEVES, Antonio. *Questão de facto – questão de direito ou o problema metodológico da juridicidade*. Ensaio de uma reposição crítica, v. 1 – A Crise. Coimbra: Livraria Almedina, 1967.

⁵ Cf. REALE, Miguel. *O direito como experiência*. Introdução à epistemologia jurídica. São Paulo: Saraiva, 1992. Fac-simile da 1. ed. de 1968; REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1998a, p. 535.

⁶ RECASÉNS SICHES, Luis. La filosofía del derecho de Miguel Reale. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, São Paulo, v. 61, t. I, 1966.

⁷ REALE, Miguel. *Teoria Tridimensional do Direito: situação atual*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994b, p. 23-52, passim.

⁸ Cf. LEGAZ Y LACAMBRA, Luiz. La filosofía del derecho de Miguel Reale. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, São Paulo, v. 61, t. I, 1966; REALE, op. cit., 1998a, p. 285 s.

⁹ REALE, op. cit., 1998a, p. 27.

¹⁰ COELHO, Luiz Fernando. *Teoria crítica do direito*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 285 et seq.

¹¹ Cf. LUISI, Luiz. Nota sobre a filosofia jurídica de Miguel Reale. In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 233-242.

¹² Cf. FERNANDEZ DEL VALLE, Agustín Basave. La iusfilosofía de Miguel Reale. In: CAVALCANTI FILHO, Teófilo (Org.). *Estudos em homenagem a Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 339-344.

¹³ Cf. REALE, Miguel. Invariantes axiológicas. In: REALE, Miguel (Org.). *Estudos de filosofia brasileira*. Lisboa: Instituto de Filosofia Luso-Brasileira, 1994a, p. 207-221.

¹⁴ REALE, op. cit., 1998b, p. 317 et seq.

¹⁵ REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1998a, p. 187 et seq.

¹⁶ Ibid., p. 543 s.

¹⁷ REALE, *Verdade e conjectura*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1983, p. 35; p. 108.

¹⁸ REALE, op. cit., 1998a, p. 571, passim.

¹⁹ REALE, op. cit., 1998a, p. 140.

²⁰ REALE, op. cit., 1998a, p. 202-207, passim.

²¹ REALE, op. cit., 1998b, Prefácio.

²² Cf. REALE, Miguel. Filosofia do direito e ciência do direito. *Revista ABRAFI de Filosofia Jurídica e Social*, Curitiba, a. I, n. 1, 2004, p. 6-7.

²³ ADEODATO, op. cit., p. 92.

INTRODUCING THE THREE-DIMENSIONAL THEORY OF LAW IN MIGUEL REALE

ABSTRACT

This study focus on the thought of Miguel Reale, the most important theoretician of Three-Dimensional Theory of Law in Brazil, aiming at offering an introduction on this theory, investigating the three indicated elements of juridical reality and, finally, trying to establish an unitarian concretion among them in order to deal with traditional problems of Law, such as the controversial notions of legal effect, effectiveness and ground. Afterwards, the author will examine other particular aspects of Reale's works, culminating with his idea of historical culturalism, important background not to be set apart. Finally, the author endeavours to offer a critical conclusion and perspectives to further developments on the subject.

KEYWORDS: Three-dimensional Theory. Miguel Reale. Legal effect, effectiveness and ground. Culturalism. Fact, value and norm.

INTRODUCTION À LA THÉORIE TRIDIMENSIONNELLE DU DROIT CHEZ MIGUEL REALE

RÉSUMÉ

La présente étude traite de la pensée de Miguel Reale, le plus grand exposant de la tridimensionnalité (du Droit) au Brésil. L'objectif est d'introduire le lecteur à cette théorie, enquêter sur les trois éléments de la réalité juridique par elle indiqués et, finalement, essayer d'établir une concrétisation uniforme entre eux pour

traiter des problèmes traditionnels de la science du droit, tels que les controversés concepts de validité, efficacité et fondement. Aussi, on observera d'autres particularités de l'oeuvre de Reale, culminant avec son culturalisme historique, papier de fond important et qu'on ne peut pas s'en passer d'étudier. Finalement, on essaye de faire une conclusion critique et d'offrir des perspectives afin de promouvoir des développements postérieurs sur le sujet.

MOTS-CLÉS: Tridimensionalisme. Miguel Reale. Validité, efficacité et fondement. Culturalisme. Fait, valeur et norme.