

DIREITO E CULTURA: ENTRE AS VEREDAS DA EXISTÊNCIA E DA HISTÓRIA

JUDITH MARTINS-COSTA (*)

*“Pertença a outra família, à dos aflitos
rebuscadores da raiz dos mitos
revolvendo os arcanos da memória
ou na angústia de novas descobertas
desafiando o mistério e as incertas
veredas da existência e da história.*
(Miguel Reale, Valores, in Vida Oculta, 1990).

Introdução.

A primeira dificuldade que se põe na abordagem da obra de Miguel Reale é a da seleção. Conquanto tornado célebre nos Cursos de Graduação das Faculdades de Direito notadamente por um livro - *Lições Preliminares de Direito* - sua obra está expressa em mais de 420 trabalhos publicados¹ nos quais se manifesta um pensamento original, fecundo em sugestões para o leitor atento, plural na temática, curioso, inquieto e inovador acerca de fenômenos que dizem respeito à existência humana, uma

(*) Professora Adjunta na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Doutora em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

1. Veja-se a bibliografia em “Miguel Reale - Bibliografia e Estudos Críticos”, Centro de Documentação do Pensamento Brasileiro, Salvador, 1999.

vez pertencer - como expressa lapidariamente no poema que a estas breves notas serve de epígrafe - à “família dos aflitos rebuscadores da raiz dos mitos”, e que, por isto, lançam às veredas da existência e da história o seu olhar múltiplo e indagador².

Um fio condutor une, porém, a imensa variedade dos temas que tratou e tem tratado, compondo, no multifacetário painel de sua obra, a unidade da diversidade. Nas obras de Reale - sejam aquelas que estruturam o mais alto pensamento filosófico brasileiro, sejam às que, redigidas em linguagem coloquial, destinam-se à compreensão do homem comum, leitor dos grandes jornais - está, ora plasmado como tema central, ora entrevisto como nuance, porém colorido, sempre, pelos mais perspicazes enfoques, o tema das **relações entre a cultura, a história e os valores**. Não por outra razão, aliás, embora avesso à etiquetagem das “escolas”, define-se **culturalista**³, percepção dos homens e do mundo na qual se desenvolve o seu “historicismo axiológico”, uma das marcas recorrentes de seu pensamento⁴.

Este tema, verdadeiro fio de Ariadne para a apreensão integral da sua obra, vem especificado, nos textos que têm o fenômeno jurídico como objeto central de estudo - tanto os de filosofia do Direito, quanto os história da cultura jurídica e os de dogmática jurídica - por uma bem marcada perspectiva, aquela enquadrada pela compreensão da dimensão histórica do fenômeno jurídico, pela meditação sobre a história e o que dela resulta como experiência.

2. Reale é jurista, é filósofo, é teórico do Direito, é um ensaísta atento aos mais variados aspectos da realidade mundial - do erotismo fácil de Madonna à globalização econômica - é um cientista e é poeta, é memorialista e é advogado. A originalidade e o vigor de seu pensamento como filósofo está, por exemplo, em *Experiência e Cultura* e em *Verdade e Conjetura*, sem os quais não haveria como falar na Filosofia brasileira. Já em *Variações*, seu último livro publicado, apresenta-se como o verdadeiro humanista que é. Foi porém como um vero e próprio teórico do Direito que escreveu *Teoria tridimensional do Direito* e *O Direito como Experiência*; foi como jurista que lançou um livro fundamental para o Direito Administrativo, *Revogação e Anulamento do Ato Administrativo* e é como advogado, o cultor das lides forenses, que apresentou *Questões de Direito Privado e Questões de Direito Público*, reunião dos seus pareceres. É, por igual, o codificador do Direito Civil e é também o homem que se tem lançado à tarefa de encontrar e historiar o pensamento brasileiro, como o fez em *Figuras da Inteligência Brasileira* e em *Momentos Decisivos do pensamento nacional*. É ainda o politólogo de *O Estado Democrático de Direito* e o *Conflito das Ideologias*, o poeta de *Sonetos da Verdade*, o memorialista de *Memórias - destinos cruzados*, entre tantas e tantas obras que espelham os tantos e tão variados aspectos de sua inteligência.
3. Culturalismo é a corrente de pensamento que reconhece a importância da cultura como paradigma, passando a examinar, sob a sua luz, antinomias tradicionais, segundo explica REALE, in “Paradigmas da Cultura Contemporânea”, São Paulo, Saraiva, 1996, p. IX.
4. Veja-se, neste sentido, do autor, “Experiência e Cultura”, 2ª edição, São Paulo, Bookseller, 2000, p. 260 e ss e a análise de OLMEDO LLORENTE, Francisco, “A Filosofia Crítica de Miguel Reale”, São Paulo, Convívio, 1985, pp. 124 e ss. ,

Por esta razão, entre tantos recortes que poderiam aqui ser procedidos, escolho o da relação entre o Direito, Cultura e História, enfocando após, como sua natural consequência, o Direito como instância de atuação concreta de valores, notadamente do que nomeou como o “valor-fonte” de todos os valores, qual seja, a pessoa humana considerada em sua fundamental dignidade.

I) Direito, Cultura e História.

O termo ‘cultura’ indica, para Reale, um paradigma, na acepção que lhe foi conferida por Thomas Kuhn, propiciando, assim, a revisão ou a renovação de teses e idéias que pareciam assentadas na história. Co-implicam-se dialeticamente cultura e história, porque toda a cultura é histórica, consistindo, em sua acepção social, no “acervo de bens materiais e espirituais acumulados pela espécie humana através do tempo, **mediante um processo intencional ou não de realização de valores**”⁵. Da idéia de cultura como um processo de realização de valores nasce a relação entre tempo e valor (A), da qual deflui a sua particular compreensão dos nexos entre Direito e História (B).

A) A Relação entre Tempo e Valor

Tema recorrente na obra de Reale é o da distinção entre temporalidade e historicidade, entre o tempo numérico ou quantitativo e o tempo histórico. O que é histórico, assenta Miguel Reale, é aquilo que se inseriu, ou se insere **significativamente** nas coordenadas do espaço e do tempo⁶. Por não ser mera inserção, mas inserção grávida de significados, a história não se confunde com o mero fluir dos dias e das datas, é interpenetração e simultaneidade, é “atualidade constante dos bens culturais”⁷.

Enquanto a temporalidade é o fluir do tempo, a historicidade é aquilo que, no tempo, tem significação. São portanto inconfundíveis o tempo histórico e o fluir do tempo: este é a passagem cronológica, aquele é o recorte na temporalidade do que tem significação, pelo seu valor. A história não constitui, assim, a mera reprodução do ocorrido, ela é reconstituição, é o resultado do olhar de um sujeito também his-

5. REALE, Miguel, “Paradigmas da Cultura Contemporânea”, São Paulo, Saraiva, 1996, p. 3.

6. REALE, Miguel, “Experiência e Cultura”, p. 262, grifos meus.

7. Idem, p. 259.

tórico, é escolha e é recorte, é opção e valoração⁸. Como tal, afirma Reale, “a história não retém todos os eventos, mas aqueles que estão relacionados a valores”⁹, o que significa dizer que **a historicidade é marcada pelas recíprocas implicações entre tempo e valor**, constituindo a cultura o que resta da constante “filtragem e re-filtragem daquilo que, emergindo da mera temporalidade, se fez história”¹⁰.

Desde aí resta marcada uma correlação fundamental: o fenômeno jurídico, porque se desenvolve no “tempo axiológico” está necessariamente relacionado aos valores prevalentemente significativos de cada tempo cultural e, por isto, em cada um deles, prevalentemente significativos. Nesta medida, conquanto as instituições jurídicas possam ser datadas no tempo cronológico o Direito, como fenômeno cultural que é, adquire efetiva significação, para o presente e para o futuro, somente se o situarmos na ambiência formada por esses valores que se agrupam, em cada cultura, em “centros de valor” dispostos em torno daquele que é o valor fundamental, qual seja, a pessoa humana, valor-fonte de todos os demais valores que permeiam a experiência jurídica¹¹.

Desta asserção de base decorre o que denominou de o seu problema “mais preocupante”, motivo mesmo de sua indagação filosófica no Direito, qual seja, o da superação da concepção dominante nos anos 40 - e ainda hoje renitentemente vivaz - da contraposição entre o “ser” e o “dever ser”, entre a realidade jurídica e “o mundo dos valores e dos fins”¹². O seu pensamento volta-se a demonstrar que a realidade axiológica não é mero “fim” da realidade jurídica, **ela o integra, compondo o tempo cultural**. Este é constituído por valores, por significações, de modo a poder-se dizer que é da correlação entre tempo e valor que surtirá o caráter dinâmico

8. Para a crítica do historicismo objetivista veja-se também GADAMER, Hans-Georg, “O problema da consciência histórica”, Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, 1998.
9. REALE, Miguel, “Cultura e História”, in Paradigmas da Cultura Contemporânea, , São Paulo, Saraiva, 1996, p. 36.
10. REALE, Miguel, “Cultura e História”, in Paradigmas da Cultura Contemporânea, , São Paulo, Saraiva, 1996, p. 24. Em “O Homem e seus Horizontes”, (Rio de Janeiro, Topbooks, 1997, p. 37) dirá que a cultura constitui, o “horizonte global do homem na totalidade de sua experiência histórica, sempre in fieri”
11. REALE, Miguel, “Direito e Cultura”, in “Horizontes do Direito e da História”, São Paulo, Saraiva, 1977, p. 263 e ss.
12. Veja-se o prefácio do autor à 3ª edição de “Fundamentos do Direito”, , São Paulo, Revista dos Tribunais, 1998.

de sua Teoria Tridimensional do Direito, iue o discerne de outros jusfilósofos tridimensionalistas¹³.

B) A Dimensão Histórica do Fenômeno Jurídico

Como é por todos sabido, ao refletir acerca da estrutura e da natureza da experiência jurídica, Miguel Reale concebeu a Teoria Tridimensional, segundo a qual o ordenamento jurídico, embora indubitavelmente normativo, não se apresenta tão somente como um conjunto de normas, “e muito menos como um sistema de proposições lógicas”¹⁴. Diversamente, revela-se como um **processo** que se desenvolve na dimensão da historicidade e no qual se articulam as normas - momento culminante deste processo - os fatos que estão em sua origem e os valores ou fins que constituem a sua razão de ser”¹⁵. Ocorre, assim, a correlação dialética entre os três fatores, correlação fático-axiológico normativa apresentada, contudo, no terreno chão da experiência e não no plano das idealizações abstratas.

Os valores integram o Direito e o próprio conhecimento do Direito, dirigem o olhar do sujeito que o valora e escolhe as suas soluções. As normas jurídicas - afirmou em outra passagem — são o momento integrante e sintético do processo dialético do Direito, que é sempre fato **enquanto valorado**, ou seja, enquanto norma e situação normada”¹⁶. Chega mesmo a afirmar não ser adequado, a rigor, sequer falar em “norma e situação normada” porque “a norma é, ao mesmo tempo, o condicionante e o condicionado, o *valor* e o *fato* em uma síntese dinâmica”¹⁷. Concebe pois o Direito “como momento da vida social, enquanto esta se objetiva como atributividade social, fato social a que um valor impõe um significado, **e valor que não se concebe desprendido do fato a que adere, e graças ao qual historicamente se realiza**”¹⁸.

13. Para a distinção entre o tridimensionalismo dinâmico de Reale e os tridimensionalismos estáticos ou a-históricos veja-se CZERNA, Renato Cirell, “O Pensamento Filosófico e Jurídico de Miguel Reale”, São Paulo, Saraiva, 1999, p. 104.

14. REALE, Miguel, “Estrutura e Fundamento da Ordem Jurídica”, in “Estudos de Filosofia e Ciência do Direito”, , São Paulo, Saraiva, 1978, p. 32.

15. Idem, ibidem.

16. REALE, Miguel, “De Dignitate Jurisprudentiae”, in “Horizontes do Direito e da História”, cit., p. 275

17. Idem, ibidem.

18. Idem, ibidem, grifei.

A concepção do filósofo reflete-se na atividade do juriconsulto Miguel Reale. Em parecer exarado acerca da interpretação do art. 924 do Código Civil¹⁹ alcança a conclusão de que a norma que permite ao juiz reduzir proporcionalmente o valor da cláusula penal nos contratos não pode ser avaliada *in abstracto*, apenas *in concreto*, alcançando-se “a uma conclusão condizente com as razões sociais e éticas determinantes daquele texto legal, sob pena de, querendo-se evitar o locupletamento do inocente, se acabar propiciando-o ao infrator”²⁰. Cabe pois ao juiz “estabelecer as razões de equilíbrio no jogo das prestações e contraprestações contratuais”, podendo, após a ponderação dos elementos de fato, sopesados pelo valor “equilíbrio contratual”, concluir pela justiça ou injustiça da redução da multa.

Como legislador referiu-se, ao apresentar o Projeto de Código Civil, cuja Comissão Elaboradora presidiu, à “ética da situação”²¹ para explicar a presença, no novo texto, de modelos jurídicos abertos que conferem ao juiz “o poder-dever de julgar com base nos princípios éticos da equidade, da boa-fé ou da probidade como pressupostos da conduta geral na sociedade civil”²², pois só assim, afirma, “podemos realizar o ideal de *justiça concreta*, não em função de individualidades concebidas *in abstracto*, mas de pessoas consideradas em suas concretas circunstâncias”²³. É o que também denominou como “Direito como concreção”, ou “Direito como Experiência”- aliás, título de um dos seus mais célebres livros²⁴.

E o Direito, que é experiência, apresenta-se como concreção justamente porque o processo de co-implicação entre tempo e valor opera na história e, portanto, deve ser visto em sua **concretidade**. Esta, diz Reale, “põe-se no plano filosófico ou transcendental como momento da ontognoseologia jurídica e do historicismo axiológico (...) mas se realiza como modalidade de *estruturas sociais*, ou *modelos jurídicos* no plano empírico da experiência do Direito”²⁵. Articula, assim, à Teoria Tridi-

19. REALE, Miguel, “Redução Proporcional das Multas Contratuais”, in “Questões de Direito”, São Paulo, Sugestões Literárias, 1981, p. 357.

20. Idem, p. 358.

21. REALE, Miguel, “O Projeto do Novo Código Civil”, São Paulo, Saraiva, 1999 p. 42.

22. Idem, p. 41.

23. Idem, ibidem. Acerca destes “modelos abertos” no Projeto de Código Civil escrevi em “A Boa-Fé no Direito Privado”, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, p. 348 e ss., e, de modo mais específico em “O Direito Privado como um sistema em construção: as cláusulas gerais no Projeto de Código Civil Brasileiro”, Revista de Informação Legislativa, 139, julho/setembro 1998.

24. REALE, Miguel, “O Direito como Experiência”, São Paulo, Saraiva, 1999 (1ª edição de 1968).

25. REALE, Miguel, “O Direito como Experiência”, cit.

mensional, a Teoria dos Modelos que explicará como os valores atuam, dinâmica e concretamente, nas situações de vida.

II) O Direito como instância de atuação concreta de valores

Os valores são dinâmicos porque estão situados na História²⁶. Para Reale a historicidade se apresenta como a “negação da estaticidade e da mera transcendência do valor como tal” descobrindo-se, em contrapartida, como a afirmação da sua existência “no âmago do ato gnoseológico que, ao mesmo tempo, e por isto mesmo, se põe como **processo dinâmico e aberto**”²⁷. Assim constituídos, no Direito os valores são capturados e desvendados pelas quatro fontes de produção de normatividade jurídica, quais sejam, a legislativa, a jurisprudencial, a costumeira e a negocial, sendo operacionalizados pelos modelos jurídicos, daí resultando a sua Teoria dos Modelos, de inestimável valor operativo (A). Um modelo dogmático sintetizará, contudo, a totalidade dos valores: será o que tem a pessoa humana como “valor fonte” do ordenamento (B).

A) A Teoria dos Modelos de Direito

Segundo Miguel Reale o ordenamento jurídico compõe-se de modelos, vale dizer, de “estruturas normativas que ordenam fatos segundo valores, numa qualificação tipológica de comportamentos futuros, a que se ligam determinadas consequências”²⁸. Correspondentes, no plano jurídico, às estruturas normativas verificadas nas estruturas sociais, os modelos são constantemente construídos pela experiência jurídica, distinguindo-se entre modelos jurídicos - assim os provenientes das quatro fontes de produção jurídica, dotados que são de força **prescritiva** - e os modelos dogmáticos, ou hermenêuticos, cuja elaboração é doutrinária e cuja força é indicativa, argumentativa ou persuasiva.

26. Afirmativa esta que não pode ser tomada por redução historicista, uma vez que os valores (e o Direito) revelam-se na tensão entre dois perigos, o da universalização abstrata e o da particularidade abstrata, como bem lembra Renato Cirell CZERNA (“Justiça como História”, in “Justiça e História - Ensaios”, São Paulo, Convívio, 1987, pp. 128 e 129).

27. As expressões entre aspas são de CZERNA, Renato Cirell, O Pensamento Filosófico e Jurídico de Miguel Reale”, cit., p. 104, grifos meus.

28. REALE, Miguel, “Para uma teoria dos modelos jurídicos”, in “Estudos de Filosofia e de Ciência do Direito”, cit., p. 17.

Os modelos jurídicos não são o mesmo que normas: são suas especificações, geralmente resultando de uma **pluralidade de normas** que, entre si articuladas numa certa estrutura, compõem uma unidade lógica de sentido²⁹. Se certa estrutura serve de base “a uma série ordenada e conjugada de atos tendentes a alcançar certos objetivos visados”, tem-se um modelo, que assim se apresenta como uma “estrutura paradigmática” a qual, no campo das ciências sociais, notadamente no Direito, é marcada por um essencial dinamismo, sendo-lhe inerente “o movimento, a direção no sentido de um ou mais fins a serem solidariamente alcançados”³⁰.

Bem por isto, não são os modelos estruturas estáticas ou fixas, presas ao passado: sendo elaborados continuamente têm, a par da **vocação retrospectiva** (por decorrerem das fontes, que são estáticas) a vocação **prospectiva**, pois se projetam no presente e para o futuro, assim agregando a experiência do passado, mas estando abertos para o que está por vir, nesta perspectiva possibilitando a solução de novos problemas ou a adequação das soluções tradicionais às novas escalas axiológicas vigentes.

A perspectiva da prospectividade constitui, a meu juízo, a mais notável característica da Teoria dos Modelos, assinalando o seu imenso valor operativo, notadamente para o jurista que atua num sistema de direito escrito, de fonte preponderantemente legislativa, pois permite a abertura do sistema às concretas necessidades humanas e às mutações das escalas de valor que se põem constantemente na dimensão da historicidade³¹. Creio que a percepção de Reale acerca da prospectividade dos modelos plasma a antecipação, em décadas, do pensamento que, na Europa, viria a ser desenvolvido por adeptos mais recentes da Teoria Hermenêutica, como Giuseppe Zaccaria acerca da positivação das normas como um processo dinâmico - e não por acaso estruturado numa tríade -, ou por Friederich Müller sobre a normatividade como “processo estruturado”, conseqüente à distinção que procede entre o texto da norma e o seu “programa” como “pauta ordenadora” obtida no processo de interpretação, o sentido e o alcance da norma sendo alcançados apenas na concretização³².

29. REALE, Miguel, “Fontes e Modelos do Direito - para um novo paradigma hermenêutico”, São Paulo, Saraiva, 1994, pp. 29 e 30. ,

30. REALE, Miguel, “Jurisprudência e Doutrina”, in “Questões de Direito Positivo”, cit., p. 19.

31. Para a compreensão prospectiva das fontes veja-se, do autor, Fontes e Modelos do Direito, cit., pp. 24 e ss..

32. ZACCARIA, Giuseppe, “Sul concetto di positività nel diritto”, in Diritto Positivo e Positività del Diritto, Giappichelli, Turim, 1991, e L’Arte dell’interpretazione, Cedam, Pádua, 1990, MÜLLER, Friedrich, “Discours de la Méthode Juridique”, PUF, Paris, 1996, em especial pp. 186 e ss.

Dinamismo e vocação à prospectividade ficam ainda mais evidentes quando percebemos que um modelo pode articular normas de hierarquia diversa, compondo, numa unidade de sentido, princípios constitucionais, regras infra-constitucionais e prescrições que resultam da atividade jurisdicional e mesmo da administrativa³³. O seu valor operativo³⁴ pode ser exemplificado pela função de receber e amoldar no interior da legislação infraconstitucional princípios ou diretivas constitucionais que não raro conferem àquela uma inovadora roupagem, seja porque supervenientes as normas, seja porque os princípios, dotados que são comumente de tessitura semântica aberta ou dúctil, estão mais aptos a expressar e a incorporar as mudanças nos eixos valorativos da sociedade³⁵: basta lembrar que os modelos jurídicos, notadamente os modelos jurisdicionais, podem viabilizar a chamada “eficácia horizontal” dos direitos fundamentais nas relações interprivadas, contornando a questão de saber se esta será mediata ou imediata, pois provocarão a inserção dos valores constitucionais eventualmente causadores da ruptura semântica de certo modelo já consagrado, ainda que mantida a continuidade terminológica. Também aqui a concepção realista de historicidade é manifesta³⁶.

A mesma perspectiva dinâmica e aberta ilumina a sua Teoria da Hermenêutica Jurídica (que não dissocia da Hermenêutica geral, avesso que é às arbitrárias partições do espírito humano): aos modelos jurídicos, cuja força é prescritiva, agregam-se os modelos dogmáticos, que também chama de “modelos hermenêuticos”.

33. Acentua o autor que, enquanto expressivas de modelos, as normas “passam a ser captadas (...) em sua plenitude só quando o intérprete atende à dinamicidade que lhes é inerente e à totalidade dos fatores que atuam em sua aplicação ou eficácia, ao longo de todo o tempo de sua vigência” (REALE, Miguel. “Fontes e Modelos.”, cit., p. 30. grifos originais)..

34. A operatividade dos modelos é ressaltada por REALE, que alerta à reunião, nesse conceito, da “logicidade da certeza formal e a funcionalidade de uma estrutura a ser “operada” por advogados e juízes, por administradores e contribuintes do Fisco” (in “O Direito como Experiência”, cit., p. XXXV).

35. É precisamente neste sentido que situei, no direito obrigacional, a boa-fé objetiva como modelo (in “A Boa-Fé no Direito Privado”, cit., pp.332 a 335), tema que recentemente desenvolvi em “A Boa-Fé como Modelo (notas para investigar a construção jurisprudencial brasileira acerca da boa-fé objetiva), no prelo.

36. Em certa passagem dirá que todo o modelo, mesmo não sofrendo nenhuma alteração de ordem formal - isto é, embora mantendo extrinsecamente a sua linguagem verbal - pode sofrer alterações em sua estrutura e em seu repertório, em virtude de mudanças operadas pela superveniências de novas normas, ou alterações verificadas na tábua de valores da comunidade, ou ainda pelo advento de imprevistas condições técnicas, com mudanças no plano fático que restringem ou alargam o âmbito de incidência do modelo normativo.

Estes têm importância fundamental no processo interpretativo, juntamente com os princípios e enunciados de interpretação jurídica. O ato de interpretar é sempre a expressão da estrutura histórico-social na qual se insere e se desenvolve³⁷. É pois um ato (*rectius*: processo) contextual, afirmativa que, diz Reale, não se põe no plano das obviedades, antes devendo ser reiteradamente lembrada “tão forte é a nossa tendência para projetar no passado as *verdades* que nos condicionam atualmente”³⁸, o que por si só o afastaria dos que usam a história e as suas categorias como um “discurso legitimador”.

Discernindo com acuidade entre os significados e os significantes da gramática jurídica não toma os termos que designam os institutos jurídicos - por vezes imutáveis na dimensão da mera temporalidade - pelo seu simples valor facial, sabendo que devemos percebê-los por seu valor relacional, inconfundíveis que são as continuidades terminológicas e as rupturas semânticas³⁹. Não cai, contudo, no relativismo cultural (infelizmente hoje tão em moda) que a tudo dissolve e atomiza. “A compreensão do fato passado”, ensina, “implica não apenas a sua situação em certos parâmetros cronológicos e geográficos”, mas, igualmente, a percepção de “outros parâmetros de caráter axiológico, ligados não apenas à hermenêutica do “horizonte histórico” no âmbito do qual ele se situa, mas também resultantes de como o passado se faz presente no nosso espírito”⁴⁰. Daí a compreensão da complementaridade, no processo histórico-jurídico, entre as continuidades e as rupturas, momentos de duração - ao sentido braudeliano⁴¹ - absolutamente não-lineares, mas sobrepostos, interpolados, mesclando-se os novos e emergentes “paradigmas” com certos pontos de constância, as “invariantes axiológicas”.

É justo desta perspectiva - marcada pela mais radical dialeticidade e que explica o liame entre o tempo e os valores, entre axiologia e história - que situa-se o enfoque de Reale à pessoa humana como “valor-fonte” do ordenamento, o qual, conquanto objeto das expressas preocupações do autor pelo menos desde 1940, quando escreveu “Fundamentos do Direito”, hoje adquire alargada dimensão pelo generali-

37. REALE, Miguel, “Para uma hermenêutica jurídica estrutural”, in “Estudos de Filosofia e Ciência do Direito”, São Paulo, Saraiva, 1978, p. 74.

38. Idem, p. 75, grifos originais.

39. Acerca das várias concepções da História e da historicidade do fenômeno jurídico veja-se HESPANHA, Antônio Manuel, “Panorama Histórico da Cultura Jurídica Européia”, p. 18.

40. REALE, Miguel, “Experiência e Cultura”, 2ª edição revista, Campinas, Bookseller, 2000, p. 255.

41. Veja-se de F. BRAUDEL, “História e Ciências Sociais. A Longa Duração”. Escritos sobre a História”, São Paulo, Perspectiva, 1978.

zado acolhimento, inclusive no plano da dogmática civilista, da idéia de uma “redescoberta”, “refundação” ou “renovação” do Direito Privado⁴² centrada justamente na alteração do seu eixo, que passa da esfera patrimonial à esfera existencial da pessoa humana, à qual é reconhecida, inclusive em patamar constitucional, uma essencial dignidade⁴³.

B) A pessoa humana como “valor fonte” do ordenamento.

Muito embora o valor da pessoa humana como “valor fonte de todos os valores” ou “valor fonte do ordenamento” já tivesse sido objeto da atenção de Reale desde os seus primeiros escritos, é em *Pluralismo e Liberdade* que assentará com todas as letras que o “problema central da axiologia jurídica, vista em função da experiência histórica, é o relativo ao valor da pessoa humana”⁴⁴, compondo ali notáveis ensaios que traduzem a plenitude de seu pensamento.

A pessoa que assim visualiza não é, porém, o ser abstrato, desvinculado da história, o ser que mereceu “uma consideração puramente estática ou ôntico-formal” na obra de Boécio, o ente a quem foi dirigida a apreciação puramente deontológica de Kant⁴⁵. A “grande tarefa dos nossos dias”, dirá, “é reconquistar o enlace ôntico-axiológico essencial ao conceito integral de pessoa”⁴⁶.

E a pessoa humana assim considerada é a que está situada em sua concreção social e histórica, a que é perspectivada compositamente da perspectiva da subjetividade e da objetividade histórica, o ser enquanto realidade histórica e idealidade,

42. Exemplificativamente, PERLINGIERE, Pietro, “Il Diritto Civile nella Legalità Costituzionale” e na literatura brasileira, BODIN DE MORAES, Maria Celina, “A caminho de um Direito Civil Constitucional”, in Revista Direito, Estado e Sociedade, PUC, nº 1, Rio de Janeiro, 1991, NEGREIROS, Teresa, “Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé”, Ed. Renovar, 1998 e FACHIN, Luiz Edson “Teoria Crítica do Direito Privado” Rio de Janeiro, Renovar, 2000 e os meus artigos “Os Danos à Pessoa no Direito Brasileiro e a Natureza da sua Reparação” e “Bioética e Dignidade da Pessoa: rumo à construção do Biodireito”, ambos no prelo.

43. Como signo destas novas direções do Direito Civil está o campo, cada vez mais alargado, dos danos extrapatrimoniais que dizem com a esfera dos interesses não patrimoniais da pessoa, mas com os seus direitos da personalidade, com valores propriamente existenciais e com outros interesses não econômicos.

44. REALE, Miguel, “Pluralismo e Liberdade”, cit., Cap. V, p. 59.

45. Idem, p. 81.

46. Idem, ibidem.

visualizado, enfim, na incindível unidade de sua dimensão social e existencial. É o que, Machado de Assis, com a genial percepção do artista, já situara no conto “O Espelho” pela voz da personagem Jacobina: “Cada criatura humana traz duas almas consigo: uma que olha de dentro para fora, outra que olha de fora para dentro (...); as duas completam o homem, que é metafisicamente falando, uma laranja”⁴⁷.

Presente a “alma que olha para fora”, não é sequer pensável, portanto, o problema da pessoa fora da sua concreta correlação com a sociedade e com a história. “Pessoa e convivência histórico- social”, assentará Reale, “são termos que se exigem reciprocamente, visto que - e este é o ponto essencial - pôr-se como pessoa é por-se como história, como alteridade, como comunidade”⁴⁸. É, porém, também e ao mesmo tempo, unidade e individualidade irreduzível à mera parte do ‘todo’⁴⁹. Por esta razão, o conceito de pessoa, na obra de Reale, traduz essa polaridade do ser humano - magistralmente apontada por Machado - polaridade “que o singulariza pela possibilidade de ser para si e ser para outrem, de ser o que *é* e o que *deve ser*”; de ser um *eu* e as suas *circunstâncias*; o que é imutável e o que se desenvolve no tempo”, como dirá, também com a consciência da *poiesis*, o filósofo e poeta Miguel Reale.

E se a pessoa é o valor fonte, fonte projetante ou instituidora dos demais valores, caracterizando uma “invariante axiológico-jurídica” não há como negar a existência de uma hierarquia entre valores⁵⁰. Terá assim a pessoa humana, além de uma valência específica no plano ontognoseológico⁵¹, outra no plano ético, aí como “critério objetivo e primordial de aferição da experiência ético-jurídica, pois *a priori* pode considerar-se injusta toda ordem social que redunde em diminuição da dimensão já adquirida *in concreto* pela pessoa humana em cada ciclo histórico”⁵².

47. MACHADO DE ASSIS, “O Espelho”, in “Obra Completa, Rio de Janeiro, Aguillar, 1959, vol. II, pp. 341 e 342. Agradeço a referência a Marcos de Campos LUDWIG, que reproduz a citação in “O Direito ao Livre Desenvolvimento da Personalidade na Alemanha e as Possibilidades de sua Aplicação no Direito Privado Brasileiro”, no prelo.

48. REALE, Miguel, “Pluralismo e Liberdade”, cit., p. 87.

49. Idem, p. 89.

50. Acerca do tema, entre outras obras, veja-se de REALE “Introdução à Filosofia”, Saraiva, São Paulo, 1994, p. 149, onde alude às possibilidades de ordenação ou graduação preferencial dos valores.

51. REALE, Miguel, “Pluralismo e Liberdade”, cit., p. 91.

52. Idem, p. 92.

Esta profunda reflexão não poderá **não** se projetar e ecoar no plano da experiência jurídica concreta, na prática cotidiana dos foros, numa época em que, paradoxalmente, afirma-se o valor da pessoa humana inclusive em sede constitucional para agredi-la pelos mais diversos meios, dos mais rudes e palpáveis, como os que resultam de uma ordem social e econômica injusta, aos mais sofisticados, tais os gerados pelo totalitarismo mediático ou científico. Basta pensar nas agressões à esfera da vida privada promovidas pela imprensa ou às ameaças que vêm dos avanços genéticos.

Por estas e outras razões a lição de Reale, permanentemente tecida nos 90 anos de sua existência, deve, pelo mínimo, ser fundamente refletida e reiteradamente proclamada.