

Colóquio Tobias Barreto - 2016
A filosofia do direito de Djacir Menezes

José Mauricio de Carvalho
josemauriciodecarvalho@gmail.com
Professor do IPTAN (MG)

Resumo

Nesta comunicação examinamos a filosofia culturalista do Direito de Djacir Menezes mostrando que suas bases estão no culturalismo dialético. Esta filosofia consiste fundamentalmente na afirmação da intencionalidade humana ao longo da história. O filósofo entende que a ação para chegar a um fim é o que comanda os processos sociais e é ela condição necessária para o entendimento da filosofia do direito. Filosofia do Direito é, nesse contexto, o estudo da realidade hetero-normativa de uma sociedade ou o estudo sistemático do fato normativo em seu desenvolvimento histórico. Este estudo tem por base a dialética hegeliana, tomada como método na investigação sobre o evoluir do poder legítimo e sua consolidação no Direito.

Palavras Chave: Culturalismo - Dialética - Filosofia do Direito - Direito Natural - Força

I. Considerações iniciais

Vamos tratar nesta comunicação dos aspectos fundamentais da filosofia do direito de Djacir Menezes que não se afasta, no principal, do que ele propôs como culturalismo dialético. Para essa exposição vamos nos valer de seus livros: *Mondolfo e as interrogações de nosso tempo* (1963); *Teses quase hegelianas* (1972); *Filosofia do Direito* (1975); *Motivos Alemães* (1977); *Premissas do culturalismo dialético* (1979) e *Tratado de Filosofia do Direito* (1980), especialmente do terceiro, quarto e do último onde o filósofo elabora sua filosofia do direito.

O culturalismo dialético de Djacir Menezes ¹ é uma filosofia, como dito em *Contribuições contemporâneas à História da Filosofia Brasileira; balanços e perspectivas*, que considera o mundo do homem expressão da consciência. Ali pode-se ler sobre o processo de objetivação do espírito apresentado como (2001):

elevada objetividade que gradualmente se afasta das formas afetivas e míticas de interpretar o mundo. Embora fique preservada, a liberdade interior do homem é a capacidade de colocar para fora de si o universo de significações que possui, que o torna um criador. Assim, o produto da ação humana, os instrumentos construídos e tudo o que o homem faz para expandir o seu mundo de significado possuem uma significação que não se encontra nos objetos naturais (p. 242).

Esta filosofia que diferencia os movimentos da natureza dos da sociedade historicamente estruturada integra a escola culturalista brasileira, embora como observa

Geraldo Barreto, está "muito imbuída de certo naturalismo" (p. 50). A corrente remonta à Escola do Recife que, postulando a oposição entre cultura e natureza, confere importância aos valores na construção da primeira. O culturalismo jurídico distancia-se tanto do idealismo como do positivismo jurídico, correntes presentes na tradição luso-brasileira. Embora integrante do movimento, Menezes tem um pensamento que se distancia dos outros representantes da corrente. Os integrantes da Escola de Baden, principalmente Emil Lask e Gustav Radbruch, explicaram que, como se lê em *Miguel Reale, ética e filosofia do direito* (2011): "apesar da distância estabelecida entre os assuntos próprios da razão teórica e os da razão prática, isto é, dos problemas do ser e do dever-ser elaborada pelo kantismo, havia na teoria construída por Kant um conceito, o de valor, que era essencial na compreensão do mundo histórico" (p. 181).

Djacir Menezes, ao contrário de Tobias Barreto, do tridimensionalismo jurídico Miguel Reale ² e dos culturalistas da Escola de Baden, desenvolve uma filosofia do direito no âmbito do monismo ontológico, cujos aspectos se revelam pela dialética hegeliana. Esse monismo é o que ele denomina culturalismo dialético e que Antônio Paim caracteriza em *O conceito de Espírito na obra de Djacir Menezes* (1998): "como um monismo de inspiração hegeliana, radicalmente oposto tanto ao do tipo mecanicista (...), como ao materialista" (p. 41). Em *Teses quase hegelianas*, Menezes resume a filosofia do direito que daí retira como (1972): "a transformação da norma na lei, do ético no jurídico como moral realizada" (p. 90).

II. O culturalismo dialético

Se, como afirmamos no item introdutório, a filosofia do direito de Djacir de Menezes desenvolve-se singularmente no seio da escola culturalista, devemos perguntar: o que ela tem de único? Para responder entraremos nos meandros do culturalismo dialético.

O principal do culturalismo dialético parece ser a afirmação da autoconsciência do espírito em sua jornada pelo tempo, no sentido consagrado pela Lógica de Hegel, conforme explica Menezes em *Motivos Alemães* (1977): "A filosofia de Hegel toda se impregna de vitalismo: suas categorias flexíveis têm a inspiração da vida. Embora abracem e cinjam a Totalidade, saturam-se de vitalismo" (p. 87).

Como se encontra no *Curso de introdução ao pensamento brasileiro* (2000):

O contato com a filosofia de Hegel propiciou-lhe desenvolver a noção de Espírito, que para ele representa o resultado do processo histórico da consciência e da busca de um sentido para a vida. A procura de um sentido para a existência está relacionada com o processo de auto-justificação da existência nascido da consciência de si mesmo (p.330).

Durante a história a consciência produz uma compreensão do homem e do seu mundo, conteúdo que necessita passar pela crítica para aprofundar e adensar o

conhecimento obtido. Conhecimento que propõe a unidade entre sensibilidade e reflexão, como ensina Paim em *A problemática do culturalismo* (1995): "através da dialética (p. 78).

O exame das sociedades primitivas é atividade vital que se afirma na ação e pelo uso da razão. Essa divisão se mostra na consciência como coisas distintas: *conhecer agindo e agir conhecendo*. A diferença entre agir e pensar criou um hiato que distancia as normas morais e as obrigações legais. Este hiato se revela na Filosofia pelo distanciamento entre Axiologia e Ontologia, contudo os valores não são menos significativos, ele diz no *Tratado que valor* (1980): "não seria um *posterius*, mas um *prius* (p. 33). A divisão entre agir e pensar é superada pela dialética de Hegel que permite construir a unidade da consciência. O resultado, afirma Menezes é: "a irredutibilidade do normativo (perceptivo) ao legislativo (descritivo), torna-se um pseudo problema em face da teoria da unidade dialética dos dois momentos" (id., p. 30).

O entendimento adequado do processo histórico resulta da dialética triádica. Afirma-o em *Motivos Alemães* como se segue: "é na exposição de temas históricos, políticos, estéticos e metafísicos que se pode aprender a marcha dialética" (id., p. 88). A análise crítica dos elementos da cultura é produto da Ciência, mas também das outras formas da criação humana como a Arte e a Filosofia. Todas as expressões da consciência contribuem para o esclarecimento da realidade humana. Para Menezes, a cultura e suas realizações, incluído o Direito, é a mais alta forma de expressão da consciência e se realiza no processo histórico. Como foi comentado na *Antologia do Culturalismo Brasileiro um século de filosofia*, esta forma de tratar a cultura (1998): "como espaço que une o homem à natureza expressa-se na obra *Teses quase hegelianas*" (p. 43).

O filósofo desenvolve esta compreensão de cultura em *Premissas do culturalismo dialético* (1979):

As sucessivas teorias científicas, que se aperfeiçoam, para melhor nos dizer sobre o universo físico natural e sobre o universo histórico-social, respiram dentro do pensamento trabalhando na arte, na ciência e na filosofia: tudo acaba irradiando e exprimindo sempre interesse humano, essência humana, aspiração humana. Isto é cultura (Menezes, 1979. p. 79).

A história da razão produziu uma divisão entre pensamento e mundo que o culturalismo sociológico pretende superar com a dialética hegeliana. Afirma Menezes em *Teses quase hegelianas*: "Por um erro hereditário de perspectiva, fala-se na realidade como algo que se exclui do pensamento. Se o pensamento não fosse real, teria sentido o real fora do pensar, o pensar fora da vida, a vida fora do ser?" (p.113). Assumindo posições culturalistas, considerando cultura "a objetivação do Espírito" (id., p. 93) ou "realidade que resulta da humanização da natureza" (ibid), Menezes se distancia da Escola de Baden, especialmente do dualismo de Wilhelm Windelband (1848-1915). Ele

adota um monismo evolucionista, com saltos de qualidade, dizendo não ser possível "reduzir o conceitual a processos neurofisiológicos, sem acrescentar-lhe um *plus* qualitativo" (id., p. 73). Portanto, no interior do monismo evolutivo pensado por Menezes o movimento não é uniforme, ao contrário, possui "níveis diferenciados de causação" (CARVALHO, 2001, p. 245). O filósofo defende a evolução da cultura, em cujo bojo, se desenvolve a Filosofia do Direito. Eis como o explica em *Premissas do culturalismo dialético* (1979):

Em cada nível, ..., se forma certa independência que tem caracteres próprios e a explicação, que permite a passagem de um nível para outro, depara o *hiatus* lógico. Explicar o desenvolvimento orgânico pela causalidade mecânica ou reduzir o desenvolvimento social ao desenvolvimento biológico, das leis gerais absorvendo as menos gerais foi a solução que aprovou ao monismo dialético, mas a base mecanicista, desconhecendo as peculiaridades de cada nível (...), comprometeu a segurança da solução (id. p. 190/1).

Logo, cada ciência tem desenvolvimento próprio, possui um nível próprio de desenvolvimento, mas se insere no movimento geral da Cultura. A filosofia de Hegel, adotada por Menezes, afirma-o no *Tratado* (1980) considera que "a essência aparece graças ao evoluir dialético imanente às coisas mentadas. Estamos bem longe da doutrina escolástica dos transcendentais" (p. 32). A evolução das normas e leis, reconhecida e identificada pela razão, é a base da cultura ocidental. Afirma-o do seguinte modo: "Da energia interior desse processo histórico fluem os valores que irradiaram pela cultura ético-jurídica do Ocidente" (id., p. 32).

III. Ética e Direito, afastamentos e aproximações

Aproximações e diferenças entre Ética e Direito, diz Menezes no *Tratado de Filosofia do Direito* capta-se com categorias racionais. Primeiramente nasce do distanciamento entre *Physis* e *Nomos*, processo iniciado na Grécia Antiga. Os sofistas ensinaram que as leis humanas se distanciavam da natureza e perdiam, com isso, o caráter de obrigação divina. Antes dos sofistas, a legalidade era considerada vontade dos deuses resultando numa identificação entre Ética e Direito. Diz Menezes, a legalidade encontrava no elemento divino "o caráter de inviolabilidade" (p. 37). Os sofistas quando separaram lei e natureza, reduziram a primeira a convenção social e afastaram a Ética do Direito. A separação prejudicou a validação das leis, pois a argumentação sofística enfraquecia a estabilidade, colocando sob suspeita a validade das leis. O link com a sacralidade foi reconstruído na Idade Média através do Direito Natural. No âmbito da revelação o Direito Natural foi considerado expressão do *Logos* divino. No entanto, o mundo moderno colocou em questão novamente a origem divina das leis e obrigou que o problema tivesse outro tipo de tratamento e justificação.

No mundo moderno, o fundamento do Direito e a relação com a Ética foram tratados distinguindo a obrigação determinada socialmente e a obrigação intimamente o reconhecida. A segunda seria resultado do uso puro da razão e era de natureza Ética, ficando a primeira como resultado dos costumes e tradições dos Estados. Kant elaborou a formulação mais importante desta abordagem, reconhecendo que a obrigação ética nasce das leis da razão, enquanto a obrigação jurídica depende das leis dos Estados. No entanto, ao fazê-lo não conseguiu reaproximar Ética e Direito, o que somente ocorrerá na filosofia de Hegel.

A terceira categoria para tratar da relação entre Ética e Direito é *Volksgeist* e foi estabelecida pela filosofia do Direito de Hegel. Menezes esclarece que esse conceito não identificava Direito com o Estado Prusiano, por que o Estado em que o Real e o Racional coincidem, entenda-se Direito e Ética, não se realizava historicamente no momento em que Hegel vivia. O *Volksgeist* é o produto das forças culturais no espaço de realização do Espírito e é a base para uma reaproximação entre Ética e Direito. A identidade entre "legislação nacional e princípios racionais de codificação foram sustentados no seu trabalho sobre a Constituição Alemã" (id., p. 40).

IV. Filosofia e Ciência do Direito

Djacir Menezes diferencia Filosofia e Ciência do Direito afirmando a necessidade da primeira para o fortalecimento da segunda. A Ciência do Direito ocupa-se das regras de convivência, enquanto a Filosofia do Direito considera o sistema de ideias subjacente aos processos sociais onde são construídos as normas legais. O filósofo define Direito como (1980): "estudo sistematizado do fato normativo" (id., p. 22) e em *Filosofia do Direito* o conceitua como (1975): "interpretação lógica da realidade hetero-normativa em dada sociedade" (p.14). Por que a Filosofia do Direito é imprescindível ao Direito? Explica Menezes: "A norma implica certa hierarquia de valores que permitem apreensão dos fatos sociais, à luz de critério que insinua discriminação entre fatos sociais" (id., p. 14). Se a hierarquia dos valores ajuda no entendimento das normas e o estudo dos valores é problema filosófico, então este estudo é imprescindível ao Direito.

Afirma Menezes que Direito e Moral possuem critérios normativos diferentes, além de possuírem graus diversos de imperativos. No *Tratado de Filosofia do Direito* ele ensina: "A distinção entre os dois campos - do Direito e da Moral - se faz mediante outras determinações que estabeleçam a especificidade de cada um dos conceitos de sistemas imperativos" (p. 24).

A filosofia jurídica não se resume a problemas axiológicos afirma acompanhando Del Vecchio, ela realiza investigação lógica, fenomenológica e deontológica. Afirma que a filosofia do Direito, além dos valores também se ocupa da Metodologia jurídica e da Gnosiologia. Sem todos estes estudos não haveria uma Filosofia do Direito capaz de transcender os sistemas normativos para alcançar os sistemas de ideias em que se basearam os criadores do Direito para construí-lo. No âmbito da Axiologia, Menezes destaca a teoria da justiça que critica o Direito, ratificando a importância da Filosofia.

Em relação ao problema, o positivismo jurídico considera o Direito a aplicação da essência normativa, o que na avaliação de Menezes significa uma reafirmação, ainda que singular, do dualismo kantiano: "Se conforme o positivismo jurídico, subsumimos todo direito na sua essência normativa, requinta-se o dualismo kantiano" (p. 17). Contudo, a questão, parece-nos, outra, o positivismo jurídico aproxima fato e valor, mas quem adota o valor como referência é o idealismo jurídico.

Por outro lado, parece correto o entendimento de Menezes de que quando se reduz todo o Direito a uma técnica normativa, não apenas nos aproximamos da concepção marxista de estrutura e superestrutura, como ficam sem explicação convincente as normas que tratam dos aspectos econômicos, religiosos, moral e políticos. Por sua vez, o que fazer com conceitos jurídicos como sujeito, objeto, relação, obrigação, etc., se não se considera a Filosofia Jurídica? Para entendermos as posições de Menezes e sua singularidade entre os culturalistas não basta dizer que não se pode prescindir dos valores, ou tratar a necessidade da estrutura ideal do dever-ser no processo social, mas é preciso entender como esse elemento entra no processo jurídico. Os neokantianos o tomam como elemento *a priori*, mas essa separação não parece correta ao nosso pensador. Para ele as normas de um grupo não se desentranham da consciência normativa desse grupo, pois, se assim fosse, haveria uma alienação dos indivíduos. Dito de outra forma, é apenas no grupo que se afirma a norma, onde ela funciona como regra intersubjetiva. Sendo produto coletivo sua validade é inerente, resultando a violação das normas jurídicas em sanção para o descumpridor. Segundo Menezes, a sanção é um produto da sociedade e pode não produzir o efeito esperado por que o que a rege não é o mesmo mecanismo da natureza. Dito de outro modo: "A sanção é o efeito atribuído pelo mecanismo socialmente organizado para vigência da norma estatuída; e que, portanto, pode falhar" (p. 19).

Para aprofundar a filosofia culturalista de Djacir Menezes é preciso entender bem o seu distanciamento da matriz neokantiana da Escola de Recife. Deve-se considerar que para o pensador brasileiro a imperatividade do dever ser não remonta a um *a priori* da razão, conforme propôs Kant na *Crítica da Razão Prática*. Não custa lembrar que o filósofo alemão diz que (1985): "os princípios materiais não podem (...) servir de lei moral, mas o princípio prático da razão pura, em contrapartida, (...) é a única forma de uma legislação universal possível para as máximas constituírem o princípio determinante supremo e imediato da vontade" (p. 657). Naquela obra Kant mostra que a razão pura pode funcionar como razão prática e determinar a vontade por si só. Ao recusar tratar o dever ser como *a priori* da razão, Djacir Menezes afasta-se das posições mais conhecidas de Tobias Barreto, Artur Orlando e Miguel Reale. Para ele, o dever ser brota da "realidade social carregada de intencionalidade normativa, cheia de significações detectáveis empiricamente" (p. 21). Isto ocorre não da forma como pretendem alguns marxistas, reduzindo o Direito às normas vigentes na sociedade. Menezes explica que foi a experiência totalitária que ajudou a estabelecer a distância entre norma (ordem do dirigente ou da classe dirigente) e valores jurídicos desenvolvidos na história humana.

Outro problema que ele identifica no marxismo foi a aproximação entre o jurídico e as relações econômicas. As relações de produção são para o filósofo distintas das existentes na Economia política e no Direito. Apesar das diferenças entre o mundo prático e as ideias, as últimas permitem colocar o primeiro sob análise e corrigir as ideologias que o sustentam. Ideologias não são ideias, ou melhor, não são todas as ideias, como ele esclarece em *Teses quase hegelianas*. Ideologia são ideias "que defendem uma cosmovisão (...) definitiva da Vida e do Universo. Mas passam as elites - e seria absurda a eternidade das ideologias" (p. 32). O assunto é melhor explicado na *Filosofia do Direito* onde ele ensina que: "se as ideias imobilizam em sistemas esclerosados (ideologias), o trabalho do pensamento *in fieri* é desesclerosar e vitalizar as interpretações *figées*, flexionando-as no devenir das coisas em novos sistemas" (p. 27). Assim entendemos a crítica que Menezes faz ao culturalismo neokantiano, ela atinge a separação entre a axiologia e a prática da vida, pois não se pode recusar a qualificação normativa do Direito, já que não se pode "fundir fato e valor, mas (é necessário) distinguir a unidade dialética de ambos" (p. 29). Por outro lado, não se pode entender normas como produto da consciência coletiva sem considerar a renovação que a especulação filosófica e crítica racional realizam.

Para a identificação das normas com a consciência grupal, além do marxismo, contribuiu o historicismo de Savigny porque "cortava as asas especulativas para enterrear o filósofo na investigação histórica obediente à concepção da escola: a produção de normas que germinavam na consciência coletiva" (p. 31). Portanto, há algo do neokantismo que o filósofo não deseja perder: a confiança na razão para criticar os processos sociais, característica irreduzível à noção de natureza e que não pode ser deduzida de consciência coletiva. Kant chamou atenção para isto no ensaio *Que significa orientar-se pelo pensamento* afirmando ser a razão "a definitiva pedra de toque a verdade" (p. 98).

V. Direito e Força

Djacir de Menezes entende a relação entre Força e Direito como uma das questões fundamentais da *Filosofia do Direito*. Por Força entende não só a coercitividade da lei, mas os mecanismos de sua criação. Esta questão tem soluções diferentes na história. De modo geral, ele afirma, em caso de guerras e conflitos desde os tempos antigos prevalece o interesse e a vontade do vencedor (1975): "contra a qual falecem as razões jurídicas do vencido" (p. 88).

Nas sociedades modernas a coercitividade expressa os interesses do Estado e as formas de poder nele presentes. No seu estudo Menezes adota as formas de dominação propostas por Max Weber, contrastando a carismática e a tradicional com a legal. Ele esclarece que todas representam formas de imposição da vontade da autoridade. O que tipifica a dominação legal é o exercício do poder pelo ordenamento jurídico.

Menezes aceita de Tobias Barreto, como lembra Antônio Paim na clássica *História das ideias no Brasil* (1997): "a hipótese de que a cultura daria acesso à realidade ontológica" (p. 742).

No que se refere à questão da força, o ponto de partida de Menezes é que há proximidade insuperável entre ela e o Direito, reafirmando, assim, as teses de Jhering e de Tobias Barreto, cuja definição de Direito Menezes reproduz como se segue na *Filosofia do Direito*: "conjunto de condições existenciais coercitivamente assegurados pelo poder público" (p. 90). A relação entre Direito e Força precisa, contudo, de aprofundamento conceitual para verdadeiramente se mostrar. Sendo coisas inseparáveis, o Direito não é pura aplicação da força ou disputa de interesse, como ele afirma: "pelo fato do direito ser força, (diz) não é apenas força" (p. 97). Se o Direito não é só força, também não é normatividade pura, como ensina no texto a seguir transcrito:

o universo jurídico não é o reino puro da normatividade kelseniana, nem o reino da beligerância dos conflitos materiais do positivismo e do marxismo, mas o universo do pensamento que se transfigura na ação, onde os fatos são valores e as ideias despertam sentimentos (id, p. 91).

A questão somente se esclarece se trabalhada na relação entre fato, valor e norma. O tridimensionalismo jurídico, consagrado, no Brasil, por Miguel Reale, é abordado por Menezes como expressão de três perspectivas: "social, normativa e axiológica" (p. 92). No entanto, a forma de Menezes considerar o tridimensionalismo se afasta das formulações de Miguel Reale e Eliaz Dias autor de *Sociologia e Filosofia do Direito* (Madrid: Taurus, 1971). Parece a nosso filósofo um tridimensionalismo demasiado formal por desconsiderar a práxis histórica. E, como ele diz em *Mondolfo e as interrogações de nosso tempo* (1963): "A práxis envolve todas as formas e aspectos das atividades humanas e permite uma visão universalizadora de todos os problemas, conservando sua raiz no próprio homem" (p. 171). Estudando o processo histórico e a evolução das normas jurídicas, ele considera poder abordar mais adequadamente o tridimensionalismo de Reale. Ele afirma em *Filosofia do Direito*:

O sistema jurídico que o Professor Reale imerge num espaço tridimensional cujas coordenadas seria o fato, a norma e o valor, aparece-nos, então como técnica normativa aflorando da realidade histórica e implicando no reconhecimento da legitimidade de toda a dogmática jurídica. (p. 92)

A crítica acima não considera que para Miguel Reale o historicismo axiológico é capaz de corrigir as arbitrariedades das normas criadas em descompasso com a compreensão axiológica. Se a crítica não considera a questão, deixa claro a diferença entre sua compreensão e a de Reale, ela está na confiança que Menezes deposita na dialética hegeliana como método para tratar o exercício do poder legítimo consolidado no Direito.

VI. Direito Natural e Culturalismo

Para Djacir Menezes, o jusnaturalismo reapareceu na contemporaneidade com o Tribunal de Nuremberg. Como julgar os criminosos de guerra à luz do prevalente positivismo jurídico da época? Menezes em *Filosofia do Direito* parte do fato de que "todo tribunal político é essencialmente destinado a executar a vontade dos vitoriosos, revestindo as decisões do decoro judiciário" (p. 134). Contudo, se a vontade dos vencedores é sempre feita com ou sem Tribunal, a instauração de um Tribunal exige uma construção teórica justificável. Para Menezes, o Tribunal de Nuremberg exigiu o resgate do Direito Natural.

E por que o fez? Ele diz que foi a necessidade de julgar os nazistas o que ressuscitou "o mais novo dos velhos problemas" (p. 61). Ao referir-se ao Direito Natural, ele explica que não fala do antigo jusnaturalismo de Sêneca e dos escolásticos, mas de uma forma nova, já que no plano natural "que é cego aos valores, (...), não há retina para descortinar tal direito lucilando nas almas" (p. 66). Esse novo jusnaturalismo resulta das andanças do Espírito. E qual a razão do reaparecimento do Direito Natural desta forma nova? A insuficiência de seu adversário mais forte, o positivismo jurídico de oferecer razões que condenassem os nazistas. O positivismo não oferecia base teórica para julgar criminosos nazistas e nem assegurava o reconhecimento dos valores mais caros da cultura ocidental como liberdade, democracia, direitos individuais e dignidade humana.

E como proceder em relação as críticas dos culturalistas ao Direito Natural? Para Menezes, os culturalistas da Escola do Recife criticavam o jusnaturalismo de feição teológica que vinha da Idade Média. Ele diz no *Tratado de Filosofia do Direito* (1980): "o que Tobias combatiera fora a figura que este direito assumiu na cátedra de 1860 em diante, por meio de longa docência do magistério eclesiástico, que vinha do Medievo" (p. 259). No mesmo livro, ele explica que o Direito Natural não alcança uma forma definitiva, mas "cada época vai concebendo o seu direito natural segundo suas exigências" (ibid). É o que o leva a entender ser a circunstância representada pelo Tribunal Nuremberg uma ocasião para revisar o Direito Natural e reafirmar a prevalência da consciência humana sobre a formalidade das leis do Nacional Socialismo.

Eis o cerne da questão. Menezes considera Direito Natural o modo pelo qual a consciência, em sua evolução histórica, se faz presente no Direito. Afirma-o em *Filosofia do Direito* (1975): "cujas formas mudam, mas o sentido se alarga historicamente" (p. 136). A raiz do Direito Natural está no comportamento de Antígona, a filha de Édipo com a mãe Jocasta, única filha que acompanha o pai ao exílio em nome de uma lei não escrita e que paira acima das leis do Estado. Estas últimas condenavam Édipo ao exílio. Lei não escrita que trata do amor dos filhos para com os pais, comenta Menezes, "mas que veio elaborando-se no desenvolvimento da própria racionalidade humana" (ibid).

Voltemos ao problema nascido no Tribunal de Nuremberg. Os juristas do nacional socialismo estavam alinhados com o positivismo jurídico? Não se pode colocar assim o problema. No nazismo, explica Menezes, o sistema legal dependia das orientações do *Fueher* e isto o tornava instável. Os juristas alemães encontraram então

justificativa para as leis no *Volksgemeinschaft*, conceito que designa a comunidade alemã de etnia pura, base de uma sociedade sem classes. Contudo, era o *Fueher*, ou guia, quem falava em nome dessa comunidade pura. *Volksgemeinschaft* legitimava, portanto, as leis existentes, mas era a vontade do dirigente a base deste Direito. Ora, o Direito Natural, mas não o positivismo jurídico, é contrário a colocar no titular do Estado a competência para justificar as leis promulgadas. Este fato, segundo o Direito Natural, anulava a defesa dos oficiais nazistas de que apenas cumpriam as leis do seu país. Eis como o filósofo comenta o problema e envolve o positivismo jurídico na questão:

Esta doutrina vê, no povo racialmente concebido, o repertório originário da vitalidade nacional. Qual, porém, o órgão que exprime essa vitalidade? O *Fueher*, autor da normatividade suprema. Não repugna ao positivismo jurídico a ideia de que todo o Direito seja a normatividade editada; nem a forma como se processa sua edição. O jusnaturalismo, entretanto, é radicalmente inconciliável com tais enunciados (id., p. 139).

As democracias ocidentais desenvolveram mecanismos de escolha política que elimina a chefia carismática e permanente, rejeitando um governante que desconheça os costumes e leis da razão, como ocorre nos Estados totalitários. Essa prática política das democracias corresponde ao que ensina o Direito Natural. Pode-se então concluir, afirma Menezes, que "a concepção de direito estatal soviética ou fascista não se concilia com a teoria dos direitos subjetivos das democracias ocidentais" (p. 140).

Os direitos cívicos e garantias do indivíduo se desenvolveram durante séculos tendo por base o jusnaturalismo clássico e medieval em contínua revisão crítica realizada pelo Espírito no correr dos tempos modernos.

VII. Considerações finais

Ao propor as bases filosóficas do Direito no culturalismo dialético, Djacir Menezes justificou sua tese principal, a necessidade da Filosofia como elemento fecundante e inseparável do Direito. Não se pode prescindir dela na formação do advogado afirmou em *Filosofia do Direito*: "não se pode entender e sentir o valor instrumental do *habeas corpus*, da técnica do poder normativo dos institutos jurídicos, cujas raízes se embebem na seiva espiritual de outros povos, (pois) há necessidade quase compulsiva de repasse histórico e filosófico" (p. 164).

A aproximação de Menezes do Culturalismo de Tobias Barreto e Miguel Reale consiste na afirmação da cultura como inspiradora do Direito, uma vez que, como ele diz: "na natureza não há direitos. Este surge na urdidura racional das relações humanas, onde cresce a espiritualidade, profundamente solidária com todo o processo histórico" (p. 41). A diferença básica em relação a Miguel Reale está na confiança que revela da razão tratar problemas presentes na Axiologia e Fenomenologia. Esses problemas, diz

Reale, não se resolvem com a dialética hegeliana. Miguel Reale explica em *Experiência e Cultura* que a dialética é um processo inadequado para tratar os movimentos culturais. Ele escreveu que não se pode desconsiderar "princípios lógico-formais, entre os quais avulta a impossibilidade de se sintetizarem opostos que sejam entre si contraditórios" (p. 91). Neste sentido, em contrapartida, uma dialética aberta, denominada da complementaridade, entendida como aquela que não termina em sínteses fechadas.

Menezes desenvolve um conceito novo de Direito Natural que resulta dos movimentos da consciência no tempo. Este Direito Natural é a base do Direito e da Justiça que, afirmou o Tribunal de Nuremberg, "estão acima dos seres humanos e dos Chefes de Estado" (p. 142). Neste sentido, o Direito Natural é produto da própria reflexão filosófica pelos tempos afora.

Notas

1. Algumas referências gerais ajudam a entender quem foi o pensador. Como se lê nas Contribuições contemporâneas à história da filosofia brasileira (2001): "Djagir de Menezes nasceu em Maranguape (CE) a 16 de novembro de 1907 e morreu na cidade do Rio de Janeiro em 9 de junho de 1996, aos 88 anos de idade. Fez o Curso de Humanidades no Ceará, mas o Curso de Direito, iniciado em seu Estado natal, somente foi concluído no Rio, na Faculdade Nacional de Direito. O doutorado ele o defendeu na Faculdade de Direito do Ceará em 1932, com a tese intitulada *Kant e a idéia do direito*, tornando-se, a partir daí, professor daquela instituição. Em 1938 obtém a cátedra de *Introdução à ciência do direito*. Em 1939 é um dos fundadores e o primeiro Diretor da Faculdade de Ciências Econômicas do Ceará. Nos anos quarenta muda-se para o Rio de Janeiro depois de aprovado em dois concursos, um na Faculdade de Filosofia e outro na Faculdade de Economia, ambas integrantes da Universidade do Brasil, mais tarde denominada Universidade Federal do Rio de Janeiro. Nessa última Faculdade torna-se catedrático de *História das doutrinas econômicas*. Além dos trabalhos acadêmicos exerceu vários cargos administrativos, sendo Diretor da Faculdade de Economia e Reitor da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Depois de jubilado tornou-se professor emérito daquela instituição. Foi fundador e diretor do *Centro de Estudos Brasileiros* (em Buenos Aires) e do *Centro Cultural Brasil-Bolívia* (em La Paz). Participou de diferentes instituições, entre as quais: o Instituto Brasileiro de Filosofia, o Instituto Histórico Brasileiro, o Instituto do Ceará e o Conselho Federal de Cultura. Suas obras mais significativas são: *O problema da realidade objetiva, crítica às tendências idealistas da filosofia moderna* (1932 - 2. ed. ampliada em 1971), *Diretrizes da educação nacional, significação sociológica da educação; seus fundamentos biológicos* (1932), *Análise científica dos fenômenos históricos* (1933), *Psicologia, precedida de uma introdução anatomofisiológica para uso das escolas normais e ginásios equipados* (1933 - 2. ed. em 1937 e 3. ed. em 1941), *Direito, socialismo e confucionismo* (1ª parte - 1934, 2ª parte em 1935 e 3ª parte em 1936), *A teoria científica do direito* (1934), *Princípios de sociologia, de acordo com o programa oficial* (1934 - 2. ed. em 1944), *Aspectos da economia nacional* (1934), *Introdução à ciência do direito* (1934 - 4. ed. em 1964), *Dicionário Psicopedagógico* (1935), *Economia política* (1936), *O outro nordeste, formação do nordeste pastoril* (1937) - 2. ed. em 1970), *Preparação ao método científico, breve introdução à filosofia moderna* (1938), *O princípio da simetria e os fenômenos econômicos* (1939), *O ouro e a nova concepção da moeda* (1941), *Direito administrativo moderno* (1943), *O Brasil econômico* (1944), *Das leis econômicas* (1945), *Curso de Economia Política* (1947), *Crítica social de Eça de Queiroz* (1950), *Finanças nas empresas* (1952), *ABC da economia*

(1953), *As elites agressivas* (1953), *Estudos de sociologia e economia* (1953), *O Brasil no pensamento brasileiro* (1957), *Raízes pré-socráticas no pensamento atual* (1957 – 2. ed. em 1971), *O sentido antropogênico da história* (1959), *Hegel e a filosofia soviética* (1959), *A querela anti-Hegel* (1960), *Temas de filosofia política* (1962), *Evolucionismo e positivismo na crítica de Farias Brito* (1962), *Mondolfo e as interrogações de nosso tempo* (1963), *Proudhon, Hegel e a dialética* (1966), *Textos dialéticos de Hegel* (1969), *Poesias heréticas e Heresias poéticas* (1970), *Democracia e misticismo* (1971), *Idéias contra ideologias* (1971), *Curriculum Vitae* (1972), *Teses quase-hegelianas* (1972), *Temas polêmicos* (1975), *Motivos alemães* (1977), *Tratado de filosofia do direito* (1979), *Premissas do culturalismo dialético* (1979) e *A juridicidade em Tomás de Aquino e Karl Marx* (1982)" (p. 240/241).

2. Como se lê em *Miguel Reale, ética e filosofia do direito* (2011): "A questão essencial do tridimensionalismo jurídico para Reale não é, portanto, a aproximação entre a norma e valor numa dada circunstância. Isso foi feito de muitos modos por outros teóricos ao longo da história do Direito. O que há de inovador na contribuição de Reale é ele tratar fato, valor e norma como partes integrantes de um processo histórico unificado, conforme esclareceu no livro *Fundamentos do Direito* (1940)" (p. 186).

Referências

BARRETO, Geraldo Dantas. O itinerário filosófico de Djacir de Menezes. **Bibliografia e estudos críticos**. Salvador: CDPB, 1988.

CARVALHO, José Mauricio de Carvalho. **Antologia do culturalismo brasileiro; um século de filosofia**. Londrina: Eduel, 1998.

_____. **Curso de introdução à filosofia brasileira**. Londrina: Eduel, 2000.

_____. **Contribuição contemporânea à História da Filosofia Brasileira: balanço e perspectivas**. 3. ed., Londrina: Eduel, 2001.

_____. **Miguel Reale: Ética e filosofia do direito**. Porto Alegre: Edipucrs, 2011.

KANT, Emmanuel. Critique de la raison pratique. **Oeuvres Philosophiques**. v. II, Paris: Gallimard, 1985

_____. Que significa orientar-se pelo pensamento. **Textos seletos**. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1985.

MENEZES, Djacir. **Mondolfo e as interrogações de nosso tempo**. Rio de Janeiro: Faculdade Nacional de Filosofia, 1963.

_____. **Teses quase hegelianas**. São Paulo: Grijalbo/EDUSP, 1972.

_____. **Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Rio, 1975.

_____. **Motivos Alemães**. Rio de Janeiro: Cátedra, 1977.

_____. **Premissas do culturalismo dialético**. Rio de Janeiro: Cátedra; Brasília: INL, 1979.

_____. **Tratado de Filosofia do Direito**. São Paulo: Atlas, 1980.

PAIM, Antônio. O conceito de Espírito na obra de Djacir Menezes. **Bibliografia e estudos críticos**. Salvador: CDPB, 1988.

_____. **A problemática do culturalismo**. Porto Alegre: Edipucrs, 1995.

_____. **História das ideias filosóficas no Brasil**. 5. ed., Londrina: Eduel, 1997.

REALE, Miguel. **Experiência e Cultura**. 2. ed., Campinas: Bookseller, 2000.

Abstract

We exam in this communication the culturalist philosophy of Djacir Menezes, showing that his bases are in the dialect culturalism. This philosophy consists mainly in the statement of the human intentionality through history. The philosopher understands that the action to get to an end is what conducts the social processes and it is the necessary condition to the understanding of the philosophy of the right. Philosophy of the Right, is in this context, the study of the hetero normative reality of a society, or a sistematic study of the normative fact in its historical development. This study is based on the higelian dialetic, used as a method in an investigation about the involve of the legal power and its consolidation in the Right.

Key words : Culturalism, Dialect, Philosophy of the Right, Natural Right-Power