

Reflexões sobre o Socialismo Jurídico.

Anacleto de Oliveira Faria

Professor Titular de "Instituições de Direito"
do Departamento de Filosofia e Teoria Geral
do Direito da Faculdade de Direito da Uni-
versidade de São Paulo.

1 — *CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.*

1 — As correntes socialistas são em tal número, contendo matizes os mais diversos e, mesmo, contraditórios entre si que, de certo modo, chega-se a duvidar da possibilidade de se agrupar todas elas dentro da mesma rubrica. Na verdade, podemos, em princípio, dividir os partidários do que denominamos, de modo genérico, "Socialismo" em dois grandes grupos: de um lado, os "estatistas", que pregam, pura e simplesmente, o predomínio absoluto do Estado sobre o indivíduo, seja atendendo à determinada mística (do sangue, por exemplo, pelo nacional-socialismo; da nação, pelo fascismo), seja apresentando o primado absoluto do fato social (as correntes sociologistas, em geral) E numa segunda posição — a dos socialistas propriamente ditos — aqueles que partem da consideração da miséria do homem e da conseqüente necessidade de lhe minorar os males, dando-lhes ou lutando para atingir tal escopo) a felicidade, não em outra, mas nesta vida. Para tanto, contudo, exigem radical transformação da sociedade. E para que isso aconteça, pregam a revolução, a luta de classes, a ditadura do proletariado, o domínio (transitório, embora) completo da sociedade sobre o indivíduo.

2 — Por esse motivo, dúplices têm sido as opiniões a propósito desse último tipo de socialismo. CAPITANT chega a afirmar, de maneira convicta, que o socialismo em suas formas ainda mais avançadas, até à realização do comunismo, é impregnado de individualismo, porque tem por finalidade o estabelecimento de uma ordem favorável ao indivíduo,

concebido em função do indivíduo e destinado a fornecer ao indivíduo, graças a melhor organização econômica, condições de vida mais amplas e mais fecundas ¹. RENÉ DAVID, em *Le Droit Soviétique*, ressalta a esse respeito “o ideal profundamente humano” do regime comunista, “bem diverso das doutrinas dos estados totalitários” ². Em sentido oposto, contudo, DEL VECCHIO, comentando a obra de LENINE e de juristas soviéticos, declara que tais teorias conduzem a uma desvalorização do direito individual ³.

PAUL ROUBIER, todavia, esclarece o mal entendido: “A doutrina do direito social, por excelência, é a doutrina conservadora-orgânica, que compreende o homem como uma simples célula de um grupamento humano; tal é o caso do nacional-socialismo alemão, com seu sistema de Estado totalitário. Nem o marxismo, nem o bolchevismo partem desta base. Mas, se o ponto de partida é diverso, as duas doutrinas coincidem em certo número de seus resultados, porque ambas levam à hipertrofia do social em detrimento do individual” ⁴. Aliás, o próprio RENÉ DAVID, após a assertiva supra transcrita, foi obrigado a concordar que “socialismo e fascismo visam fins opostos, mas, colocados face ao mesmo mundo, são levados a utilizar iguais métodos” ⁵. E, no que concerne particularmente ao bolchevismo, é fora de dúvida que a parte do Direito individual é excessivamente restrita, ao ponto de se legitimar a pergunta a propósito de qual seria, sob esse regime, o futuro do direito civil ⁶. As palavras de STALIN confirmam esse autêntico paradoxo: “Nós defendemos a ex-

1. *Apud* ROUBIER (Paul) — *Théorie Générale du Droit* — Ed. Sirey-Paris — 1946 — p. 199.

2. DAVID, René et John N. Hazard — *Le Droit Soviétique*, Lib. Gén. du Droit, Paris, 1954. Obra em dois volumes, o I, de autoria de R. David; o II, de autoria de J. N. Hazard. Por essa razão, citamos apenas o autor do volume a que diretamente fazemos referências. No caso, R. David, p. 100.

3. DEL VECCHIO (G.) — *Leçons de Philosophie du Droit* — Ed. Sirey-Paris — 1936 — p. 172.

4. ROUBIER (P.) — *op. cit.*, p. 199. Ver ainda, BICHARA TABBAH, *Droit politique et humanisme* — Lib. Gén. du Droit et de Jurisp. — Paris — 1955 — p. 68 e seguintes.

5. DAVID (R.) — *op. cit.*, I, p. 101.

6. Tal limitação acha-se patenteada no art. 1.º do Código Civil Soviético: “Todos os direitos civis são protegidos pela lei, salvo os casos em que eles são exercidos em sentido contrário à sua destinação econômica e social”, *apud*. R. David, *op. cit.*, I, p. 133.

tinção do Estado e ao mesmo tempo um aumento da ditadura do proletariado, a qual representa a autoridade mais poderosa e mais forte dentre todas as formas de Estado que existiram até agora. Desenvolver ao máximo o poder do Estado, tendo em vista realizar as condições propícias ao seu desaparecimento” — eis o ponto básico da doutrina comunista sobre a questão ⁷.

Na verdade, quando se fala nesta segunda gama das correntes socialistas — aquela que denominamos “socialismo propriamente dito” — imperiosa se faz uma distinção. Distinção entre o plano teórico de tais doutrinas e a realização prática das mesmas. Com efeito, enquanto se pode vislumbrar, sob o prisma doutrinário, alguns aspectos individualistas nas aludidas correntes (o fim a ser colimado, como acentua ROUBIER — verdadeira miragem, colocada num futuro incerto e, como estamos assistindo, inatingível), sob o plano da realização, o regime soviético (na Rússia e países satélites), abandonando, por completo, os princípios e adotando uma política maquiavélica e “realista”, vem constituindo um dos maiores exemplos históricos da hipertrofia estatal e de instrumento opressor do homem. JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, em prefácio à obra de DAVID & HAZARD, comenta a esse propósito: “esses idealistas, afetados ou sinceros, que acreditavam deter o segredo da felicidade humana são obrigados a se tornar realistas, a compor com os seus princípios, a tomar medidas que são muitas vezes de extremo rigor e, conforme eles mesmo confessam, estão em polo antípoda ao próprio ideal” ⁸.

3 — Há, desse modo, pontos definidos e constantes nas correntes socialistas, por mais variadas que, sob determinadas facetas, se nos afi-

7. *Apud* R. David, *op. cit.*, p. 161. Anteriormente a Stalin, Lenine já dissera: “The Machine called the state . . . the proletariat casts away, averring it a bourgeois lie. We have taken for ourselves. With it . . . we shall smash exploitation of every kind and when there shall be no more the possibility of exploitation in the world Will we turn this machine over to be broken up. There will then be neither state nor exploitation”, in *Soviet Legal Philosophy*, Ed. Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1951, p. 15.

8. MORANDIÈRE, Julliot de la, Prefácio à obra citada de R. David e J. N. Hazard, *Le Droit Soviétique*, I, p. VII. O próprio David não pode deixar de convir a esse respeito: “O Estado socialista, entretanto, estava bem longe de realizar o ideal marxista. Em certo sentido, poderia parecer situar-se em polo oposto à referida doutrina: ao invés de estiolar, assumira o Estado uma importância e um poderio extraordinários”, *op. cit.*, I, p. 152.

gurem. Daí, portanto, a possibilidade de agrupá-las todas sob uma denominação única. Nesse sentido, aliás, ensina o prof. MÁRIO MAZAGÃO, em seu “Curso de Direito Administrativo”: “Socialismo é uma denominação genérica que abrange várias escolas diferentes entre si, desde as avançadas, como o comunismo, até as moderadas, como o solidarismo” ⁹.

Analisaremos tal corrente, verificando, em primeiro lugar, os princípios gerais que a inspiram e, a seguir, as aplicações concretas dos mesmos, bem assim as suas consequências, detendo-nos em particular no “socialismo jurídico” Para melhor facilidade do estudo e compreensão do tema, procuramos esquematizá-lo, dividindo-o em vários aspectos. Constituem tais aspectos, na verdade, faces diversas do mesmo todo; donde, por vezes, certa coincidência entre uns e outras e uma óbvia inter-relação entre todas.

2 — PRINCÍPIOS GERAIS.

4 — O característico principal do Socialismo — e graças a ele, principalmente, podemos agrupar as multifárias correntes socialistas num só grupo geral — consiste na indispensável subordinação do indivíduo ao Estado ou à sociedade. O homem nada mais é que parte do todo social. Como bem acentuam LA GRESSAYE e LABORDE-LACOSTE, “o indivíduo não tem valor próprio, fins pessoais, direito; a sociedade, da qual ele é membro que é o todo” ¹⁰

LEON DUGUIT, que se qualifica como “socialista”, salientando, embora, não atribuir qualquer sentido político à sua posição ¹¹ e que, a nosso ver, se situa na periferia do verdadeiro socialismo, define — com perfeição — o primado do “todo” sobre o indivíduo, mera “parte”: “Hoje, nós temos a consciência muito nítida de que o indivíduo não é um

9. MAZAGÃO, Mário — *Curso de Direito Administrativo*, Ed. Max Limonad, n.º 28, São Paulo, 1959. J. Gama Cerqueira, *Sistema de Direito do Trabalho*, Ed. Revista dos Tribunais, I, São Paulo, 1961, p. 348.

10. LA GRESSAYE (J. Brethe de) et LABORDE-LACOSTE (M.) — *Introduction Générale a l'Etude du Droit* — Ed. Sirey — Paris — 1947 — p. 35.

11. Duvidamos da possibilidade da existência de um “socialismo jurídico” puro, independente dos princípios gerais dessa corrente e, em particular, de seus postulados políticos e econômicos.

fim, mas um meio; que o indivíduo não é mais que uma peça (rouage) da vasta máquina que é o corpo social; que cada um de nós não tem outra razão de ser neste mundo, senão pela tarefa que nos cabe realizar na obra social”¹² Por consequência, perde a liberdade, a noção individualista e absoluta — o direito de cada homem fazer o que quiser, desde que não prejudique a liberdade de terceiros. Com efeito, num regime socialista perde a liberdade a própria razão de ser. E, quando admitida, torna-se qualquer coisa meramente formal e inexistente. Nesse sentido, por exemplo, a definição do já citado DUGUIT, segundo o qual a liberdade não é um direito subjetivo, mas a obrigação que se impõe a todo o homem de desenvolver o mais completamente possível sua individualidade, para que melhor possa cooperar com a solidariedade social. No mesmo teor, a definição de EMANUEL LEVY: “a liberdade consiste na faculdade que tem o indivíduo de exercer a sua atividade”¹³.

5 — Uma segunda característica, comum às correntes socialistas, embora mais acentuada no concernente ao “socialismo propriamente dito” é o aspecto religioso, diríamos, até, “messiânico”, que lhes é intrínseco.

O paraíso extra-terreno e eterno, que a religião assegura ao homem, é transformado no paraíso terrestre, com que o Leviatã acena para os homens, em troca da liberdade e da dignidade humanas: “O Estado, dispensador da felicidade, substitui a Cristo. Consolador dos aflitos ele vai se fazer pagar pela felicidade prometida, impondo aos homens a obediência”¹⁴. A esse propósito, doutrinava DURKHEIM em sua obra *Le Socialisme*: “A paixão tem sido a inspiradora de todos estes sistemas (socialistas); o que lhes deu nascença e lhes fez a força, foi a sede de justiça mais perfeita; a piedade para com a miséria das classes laboriosas. O socialismo não é uma sociologia em miniatura; é um grito de dor e por vezes de cólera”¹⁵.

Permitimo-nos, neste passo, citar um dos maiores escritores de todos os tempos, DOSTOIEVSKI — verdadeiro profeta da revolução bolche-

12. DUGUIT (Léon) — *Les transformations générales du Droit Privé depuis le Code de Napoléon*, Ed. Alcan, Paris, 1912, p. 157.

13. DUGUIT, L., *op. cit.*, p. 37. Emanuel Levy, *La Vision Socialiste du Droit*, Ed. M. Giard, Paris, 1926, p. 107.

14. RIPERT (Gorges) — *Les Forces Créatrices du Droit*, Lib. Gén., du Droit et de Jurisp., Paris, 1955, p. 188/189.

15. DURKHEIM, E., *Le Socialisme*, Ed. Alcan, Paris, 1928, p. 6.

vista: “O Socialismo não é somente a questão operária, mas sobretudo a questão do ateísmo, a questão da torre de Babel, construída sem Deus, não para se elevar da terra para o céu mas para fazer o céu desabar sobre a terra”¹⁶.

Esse caráter religioso é particularmente acentuado no tocante ao marxismo, quer em tese, quer na aplicação soviética.

Sob o prisma teórico, assinala J. SCHUMPETER: “O marxismo é uma religião. A seus fiéis, ele oferece um sistema de fins últimos que dão sentido à vida e que constituem um padrão absoluto de referências para apreciar os acontecimentos e as ações; em segundo lugar, fornece, para atingir esses fins, um guia que implica num plano de salvação e a revelação do mal do qual deve ser libertada a humanidade. O Marxismo pertence ao grupo de religiões que promete o paraíso na terra. É esse caráter religioso que explica o seu sucesso”¹⁷

Sob o plano da realização, fazemos nossas as palavras de JACQUES MARITAIN: “O Comunismo, tal como existe — antes de tudo o Comunismo das Repúblicas Soviéticas — é um sistema completo de doutrina e vida que pretende revelar ao homem o sentido de sua existência, responde às questões fundamentais e manifesta uma potencialidade inigualada de envolvimento totalitário. É uma religião e das mais imperiosas; certa de ser chamada a substituir todas as outras religiões; uma religião ateuista, da qual o materialismo dialético constitui a dogmática e o comunismo, como regime de vida, é a expressão ética e social”¹⁸.

-
16. DOSTOIEVSKI, *Les Frères Karamazof*, Ed. Plon, I, Paris, 1888, p. 82. O genial romancista russo foi um autêntico profeta do triunfo do bolchevismo, particularmente no romance *Le Possédés* e no capítulo denominado “A Lenda do Grande Inquisidor”, em *Les Frères Karamazof*. Para melhor entendimento dessa página literária, oportuna é a leitura do comentário de Romano Guardini em *L'Univers Religieux de Dostoievski*, Ed. du Seuil, Paris, p. 125 e seguintes.
17. SCHUMPETER, J., *Capitalisme, Socialisme et Démocratie*, Ed. Payot, Paris, 1954, p. 66/67. Vert ambém, “Une Religion sans Dieu, Marxisme”, in *Le Chrétien Face aux Athéismes*, M. Riquet, Ed. Spes, Paris, 1950, p. 85.
18. MARITAIN, J. *Humanismo Integral*, Cia. Editora Nacional, São Paulo, 1942, p. 35. Nada melhor, a tal propósito, que o depoimento de um antigo militante do comunismo e professor em universidade soviética: “O ateísmo fazia parte de nossa “fé comunista”... mas em um país onde haviam julgado urgente abolir o culto de Deus e de seus santos, já estavam criando um novo culto: o que devia ser prestado aos chefes

6 — Resultante dos princípios acima enunciados, surge uma terceira característica — a intervenção do Estado em todos os setores da vida humana. Ao contrário do “Estado-polícia”, cuja função era secundária e, mesmo, negativa, temos o “Estado-providência”, que procura transformar a face da terra no “brave new world” — no “melhor dos mundos”. A intervenção será maior ou melhor, conforme o tipo de socialismo, mas a tendência, no mundo moderno, é no sentido do crescimento cada vez maior da interferência estatal no âmbito do humano. Consoante as palavras do ilustre mestre de Direito Comparado: “Esperando o desabrochar do Comunismo e a época feliz onde o direito poderá desaparecer, o regime socialista atual é fundado sobre o princípio de um estrito dirigismo, como convém a uma sociedade que, à diferença da anarquia capitalista, sabe para onde vai e tem plena consciência dos objetivos a atingir”¹⁹.

O Prof. MÁRIO MAZAGÃO acentua, a esse propósito que todas as correntes socialistas sustentam a obrigatoriedade da ação do Estado fora do campo do direito e apresentam um programa pré-determinado de ação social a ser por ele cumprido, de modo inevitável²⁰.

3 — APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS SOCIALISTAS.

a) *Ao Aspecto Político*

7 — A influência dos princípios socialistas sobre a vida política é variável de acordo com as várias subcorrentes. Nota-se uma aplicação

comunistas mortos em muito em breve, ao chefe vivo, o próprio Stalin. A multidão que desfilava diante dos despojos de Lenine estabeleceria, porventura, alguma relação entre as velhas e novas superstições? Alguns, ao passarem diante do ataúde de vidro do fundador do Estado soviético, repetiam piedosamente o sinal da cruz, com que momentos antes, haviam honrado, na basílica-museu, os “ícones profanados”, Ignace Lepp, *Itinerário de Marx a Cristo*, Ed. Agir, Rio de Janeiro, 1958, p. 118/121.

19. DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 217. Aliás, observou com acuidade Aldous Huxley que o socialismo constitui ocasião propícia para que se desenvolva o apetite de dominação existente em germe na mente de muitos homens e, por consequência, permaneça, a multidão amorfa, na escuridão. *In Jouvence*, tradução francesa de *After Many a Summer*, Ed. Plon, Paris, 1952, p. 137.

20. MAZAGÃO, Mário, *op. cit.*, *loc. cit.*

maior ou menor da tese de que o grupo — a sociedade — o Estado — prevalecem sobre o indivíduo. Todas, porém, reclamam a intervenção estatal no âmbito político.

Num plano absoluto, essa intervenção conduzirá aos totalitarismos que foram múltiplos na primeira metade do século XX e continuam a proliferar nos anos que se lhe seguiram. Nesste sentido extremo, não se admite nenhuma participação efetiva do povo na vida política. Esta caberá com exclusividade a um ditador, que se afirma o intérprete da mística do sangue ou da nação ou, ainda, que se apresenta como o representante de uma classe, mas, na verdade, constitui tão-somente o elemento executivo de um grupo burocrático, quando não representa a si mesmo.

Por outro lado, graças à intervenção na ordem educacional (a educação dirigida) desaparecerá o homem — valor absoluto, capaz de raciocinar por si próprio — bem assim, o conjunto orgânico de homens — o povo — para surgir o elemento que perdeu as forças espirituais e que vive apenas “a dimensão social da vida” ²¹. O primeiro presidente da Corte Suprema da União Soviética, I. T. GOLIANOV, afirmou, de modo peremptório, que o Estado Socialista deveria refazer, de alto a baixo, a consciência do povo, sendo mesmo, essa “a sua tarefa mais importante” ²².

Ao revés dos princípios individualistas, que exaltavam os “direitos — em particular os “direitos naturais” — temos no socialismo o primado dos deveres, com a negação (em maior ou menor grau) dos “direitos”. Vimos, linhas acima, a definição “socialista” de liberdade, definição que consiste no aniquilamento de uma autêntica liberdade. Pois, se esta não passa do dever de cada homem cumprir sua tarefa social (podendo o Estado coagir aqueles que deixem de realizar tais misteres), somos obrigados a concluir pela inexistência do atributo que os liberais do

21. GHEORGHIU, Virgil C., *A 25.ª Hora*, Ed. Bertrand, Lisboa, pág. 50. A este propósito, escreveu A. Huxley: “A educação universal revelou-se o meio mais eficaz de que ... dispõe o Estado para a arregimentação e militarização universal, e expôs milhões, até então imunes à influência da mentira organizada e ao fascínio de distrações incessantes, imbecis e degradantes”, in *Eminência Parda*, Liv. do Globo, Porto Alegre, 1943, p. 275.

22. *Apud* R. David, *op. cit.*, I, p. 204.

século passado colocavam como a razão de ser do próprio homem, do Estado e de tudo o que existisse sobre a face da terra ²³.

Num sentido mais mitigado, correntes socialistas admitirão uma relativa participação do homem na vida pública, principalmente por meio de plebiscitos, mas nunca permitirão que “os sagrados interesses da coletividade” sejam suplantados pela ação dos particulares.

b) *Ao Aspecto Econômico.*

8 — O plano econômico é especialmente caro aos socialistas. Grande número das correntes, ora em exame, aliás, partiu da consideração exclusiva da ordem econômica, visando uma alteração radical na estrutura social, sob esse aspecto. Nesse sentido, a palavra do tantas vezes citado R. DAVID: A “sociedade socialista é aquela na qual as concepções econômicas são primordiais e constituem a base da própria sociedade” ²⁴.

É perfeitamente compreensível que assim seja. Pois tendo por escopo dar a felicidade aos homens, *neste mundo*; considerando, como ponto de partida, a profunda desigualdade social gerada por uma falsa noção de liberdade e igualdade, é natural que tais correntes se situem, de preferência, no plano econômico, no qual deve ser travada a batalha messiânica que redimirá o homem dos sofrimentos que lhe foram impostos pelo capitalismo — individualista e liberal.

Para que haja a radical alteração na estrutura econômica, mister se faz sobre a mesma uma intervenção do Estado. Sobre a forma pela qual deverá ser feita esta interferência, dividem-se as várias subcorrentes, mas, de modo geral, todas têm por fim último — direta ou indiretamente — o desaparecimento da propriedade privada. Alguns pensadores vão ao extremo de condenar todo e qualquer sistema da propriedade. Outros, limitam-se a exigir a coletivização dos meios de produção. Por fim, há os que admitem a propriedade, mas apenas como uma “função social”.

23. Charles BEUDANT definira o direito, simplesmente, como sendo “a ciência da liberdade” (*in Le Droit Individuel et l'État*, 3.^a ed., Ed. Rousseau et Cie, Paris, 1920, p. 5). Sobre a liberdade-necessidade”, ver, ainda, BICHARA TABBAH, *op. cit.*, p. 67

24. DAVID, R., *op. cit.*, p. 110.

Quanto à consecução dos fins, há os que pregam a revolução; outros, desejam que a transformação se faça por via parlamentar; finalmente, numa terceira posição, encontram-se os que pregam a reforma por meio do regime tributário. Nesse particular, temos, por exemplo, o “Georgismo”, que prega a socialização por meio do imposto único — sobre a terra. Aliás, sob esse prisma fiscal, assistimos, nos dias de hoje, uma tributação cada vez maior — em extensão (novos impostos) e em profundidade (aumento dos já existentes)

De se salientar — e esse o tópico principal do “socialismo econômico” — a intervenção do Estado na ordem econômica. Ao lema individualista, “laissez faire, laissez passez”, se substitui a regra de que ao Estado deve caber o primado (senão a totalidade das ações) na iniciativa referente à produção. Nota-se, hoje em dia, mesmo no âmbito das chamadas nações “democráticas” uma participação cada vez maior do Estado na ordem econômica. À iniciativa privada, ao empirismo dos tempos áureos do capitalismo, surgem as grandes planificações, as nacionalizações, o monopólio estatal de numerosas atividades, outrora exclusivas da ação particular, as chamadas “sociedades de economia mista” ou “empresas públicas” que revelam a ingerência pública na órbita da atividade econômica.

c) *Ao Aspecto Social.*

9 — Cabe, neste particular, a consideração do tema sob o ângulo doutrinário ou da origem histórica, em primeiro lugar. E, a seguir, sob a faceta da realização efetiva das várias gamas de socialismo.

10 — Sob o plano histórico a luta das correntes socialistas teve por base os grupos profissionais, intermediários entre o indivíduo e o Estado. Ao contrário das prescrições individualistas, no sentido de que toda a associação constituía sinônimo de opressão à liberdade, os partidários do socialismo não só apregoavam, como encontravam apoio para o próprio desenvolvimento, nas associações de classe, em particular, nos sindicatos. Durante o século passado, grande foi a luta de tais correntes em prol do reconhecimento jurídico dos sindicatos que, uma vez admitidos, passaram a ter influência cada vez maior na vida das nações.

Entretanto, vitoriosa determinada corrente socialista, nota-se exatamente, a hipertrofia política do Estado, em detrimento das sociedades intermediárias, entre as quais os grupamentos profissionais. Estes ou são sumariamente liquidados ou assumem papel de elemento auxiliar do poder ditatorial.

11 — Curiosa, todavia, a situação da família, no atinente ao socialismo. Sob o aspecto teórico, tal corrente pregara, pura e simplesmente, igualdade absoluta entre os sexos; condenara o “preconceito burguês” do casamento; acenara, no reinado do paraíso terrestre, com o desaparecimento do aludido instituto — essa “mensonge conventionnel, immoral, malfaisant”²⁵ A vitoriosa revolução soviética tentou, de início, por em execução tal programa. Os resultados foram catastróficos, pondo em risco a estrutura mesma da sociedade. Daí a mudança radical do problema da família na União Soviética, onde o divórcio, apesar de consagrado na legislação, é de difícil consecução, possível em face das exigências levantadas pelo Estado, aos altos funcionários, que podem dispendir somas fabulosas com esse objetivo²⁶

12 — Por outro lado, os totalitarismos hodiernos, compreendendo o valor social do matrimônio, interferiram, de modo brutal, no âmbito da família, esgotando-lhe o aspecto espiritual, bem assim, transformando-a em exclusiva célula da sociedade — responsável pela produção de cidadãos de puro sangue. Acreditamos encontrar-se ainda na memória de muitos a afrontosa política familiar estabelecida pelo nazismo, com o desprezo e desrespeito completo pelos valores humanos que constituem o objetivo precípuo da sociedade conjugal. Com efeito, a política em apreço atingiu o paroxismo da intervenção estatal na ordem familiar, constituindo o exemplo mais característico do que qualificamos como sendo o “espírito do socialismo” Na verdade, essa orientação intervencionista não se restringe ao nazismo ou outros regimes da “direita” É a mesma da essência da doutrina em causa. Nesse particular, servimo-nos, ainda

25. CHARMONT, Joseph, *Les transformations du Droit Civil*, Lib. Armand Colin, Paris, 1912, p. 68/69. V. ainda: RUDDEN, Bernard, *The Family in Law and Legality in URSS*, Ed. A. Brunberg, 1965, l. 110. SAVATIER, René, *Le Droit, L'mour et la Liberté*, Lib. Gén. de Droit et de Jurisp., Paris, 1937, p. 103.

26. DAVID, R. et HAZARD, J. N., *Le Droit Soviétique*, tomo I, p. 122/137/153 e seguintes, Tomo II, cap. X.

uma vez, das palavras de Orlando Gomes que revelam o mencionado “espírito”: “Tão instante é a preocupação da sociedade pelos seus futuros membros que fomenta, por intermédio do seu órgão representativo, o desenvolvimento dos institutos que curem da sua saúde. Solícita, penetra os lares, invade as escolas e cerca de cuidados mil a mulher, *no interesse louvável de criar uma raça forte*, apta a suportar as asperezas da existência” 27.

4 — O SOCIALISMO JURÍDICO.

13 — É comum, aos estudiosos do direito, em nossos dias, o emprego das expressões “socialismo jurídico” ou “socialização do direito”. Entretanto, poucos os autores que se dão ao trabalho de definir, de forma precisa, tais noções. De fato, há como que uma generalização e, mesmo, uma simplificação do problema: a consideração de medidas antiindividualistas conduzem à afirmativa da adoção de um sistema antagônico de direito — o sistema socialista. Entre os dois pólos opostos, consoante essa visão simplista, não se apresentaria nenhuma outra posição.

Na verdade, além do socialismo, há outra corrente que também se opõe aos excessos individualistas, propondo, por isso, medidas que lhe são adversas. Trata-se do “personalismo” ou “humanismo” que procura deslindar o mistério apontado por RENARD no tocante à sociologia e ao direito: o equilíbrio que deve reinar entre o indivíduo e o Estado 28. A existência de metas antiindividualistas não revela, por si mesma, o socialismo. Mister se faz, desse modo, ressaltar a diferença entre “socialismo” e “humanismo” para dirimir a confusão reinante em torno do assunto.

27. GOMES, Orlando, *A Crise do Direito*, Ed. Max Limonad, São Paulo, 1955, p. 29.

28. *Apud* E. Bertrand, *De l'Ordre Économique a l'ordre Collectif*, in “*Études Ripert*”, Lib. Gén. de Droit et de Jurisp., Paris, 1950, vol. I, p. 187. Sobre o personalismo, ver o nosso trabalho, *Democracia Humana*, Ed. José Olympio, Rio de Janeiro, 1959. E, ainda: MARITAIN, Jacques, *Principes d'une Politique Humaniste*, Ed. de la Maison Française, N. York, 1944; *Humanismo Integral*, Cia. Editora Nacional, São Paulo, 1942; *O Homem e o Estado*, Ed. Agir, Rio de Janeiro, 1952; MATTA-MACHADO, Edgar Godoy, *Contribuição ao Personalismo Jurídico*, Ed. Rev. Forense, Rio de Janeiro, 1954; MORIN, Gaston, *Le Revolte au Droit contre le Code*, Ed. Sirey, Paris, 1945.

Assim, para citar apenas juristas nacionais, são numerosos os estudos que acentuam a “tendência socializadora do direito civil”; “a ação sincretizadora e socializante do progresso”, a “influência do Direito Civil no movimento socializador do Direito” ou, simplesmente, a “socialização do Direito”²⁹. ARNOLDO MEDEIROS DA FONSECA coloca como título de artigo publicado na *Revista Forense*³⁰ “Socialização e Humanização do Direito”, reconhecendo, de certo modo, a nossa distinção. ADERBAL GONÇALVES, salienta o desencontro do Direito Positivo com a realidade, resultante da dinamização da própria vida e aponta “tendências que impregnam a ordem jurídica de marcante socialização”³¹. AFONSO ARINOS conclui que o direito moderno coloca o “social” antes do “humano”, fato que, segundo o autor, não demonstra a crise do direito, porém a crise do individualismo jurídico³².

A sinonímia entre os dois termos (socialização e humanização) que, na verdade, expressam conceitos completamente diversos entre si, conceitos cuja aplicação levam a consequências radicalmente opostas, transparece, outrossim, da obra de Orlando Gomes, a *A Crise do Direito*, onde o autor, a um só tempo, cuida da “socialização” e da “humanização”,

-
29. CUNHA, Abelmar R., “A Tendência Socializadora do Direito Civil”, *in Revista Forense*, 134/21. Reginaldo Nunes, “Ação Sincretizadora e socializante do Progresso”, *in Revista dos Tribunais*, 262/21. Alvinho Lima, “Da Influência do Direito Civil no Movimento Socializador do Direito”, *in Revista Forense*, 80/19. Gabriel de Rezende Filho, *Socialização do Direito*, Ed. da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1941. Oto Gil, “Crise e Evolução do Contrato”, *in Revista Forense*, 172/27: “o mundo a cada dia que passa está se socializando. O estatismo progride e o indivíduo na ânsia de proteção entrega-se à tutela do Estado”. Orozimbo Nonato, “A Crise do Direito e o Dever dos Juristas”, *in Revista Forense*, 180/7: “O processo da chamada socialização do direito se encontra em pleno discurso e muitos de seus triunfos se consolidam em situações, ao parecer, irreversíveis”. Mário Moacir Porto, “O Eterno e o Efêmero no Direito”, *in Revista Forense*, 180/27. Nicolau Nazo, “O Direito em um Mundo em Transformação”, *in Revista dos Tribunais*, 278/27. Gilberto Amado, “Direito Público e Direito Privado”, “Socialização dos Meios de Produção”, *in Revista Forense*, 105/170. Haroldo Valadão, *Democratização do Direito Internacional*, Liv. José Olympio Ed., Rio de Janeiro, 1961.
30. MEDEIROS DA FONSECA, Arnaldo, *Socialização e Humanização do Direito*, *in Revista Forense*, 141/5.
31. GONÇALVES, Aderbal, “Direito e Realidade”, *in Revista Forense*, 149/78.
32. ARINOS, Afonso, “A Crise do Direito e o Direito da Crise”, *in Revista Forense*, 142/14.

condenando o direito civil como instrumento das classes dominantes, pregando um “direito novo e socialista” e reconhecendo (a nosso ver, de forma contraditória face às premissas anteriormente arguidas) que esse direito novo conduzirá à humanização³³. É, também, o caso do já citado ADERBAL GONÇALVES que após ressaltar a “marcante socialização” afirma, outrossim, que se observa sensível mutação na hierarquia dos valores jurídicos, onde o valor pessoa tende mais e mais suplantar o valor coisa³⁴.

Parece-nos que assiste razão à RIPERT, quando afirma que embora se apresente a “socialização do direito” como a tarefa mais imediata dos juristas deste século, tal movimento constitui uma “philosophie assez nuageuse sur le fondement du droit”, assinalando, ainda, que as raras obras sobre a matéria não dão esquema de qualquer construção positiva. Trata-se, consoante RIPERT, de mera obra de condenação das fórmulas jurídicas existentes, o que, a bem dizer, não pode ser considerado como programa satisfatório para o dia de amanhã³⁵.

14. É de se reconhecer, contudo, a tendência bem real em certos aspectos, pelo menos, no sentido da realização dos princípios de tal corrente. Tendência em parte ainda não muito bem caracterizada, o que justifica a confusão reinante na conceituação do tema, bem assim, na consideração de noções diversas (socialismo e humanismo) como se constituíssem um só todo.

É de se assinalar, outrossim, a impossibilidade de uma rigorosa comparação entre o individualismo e o socialismo, sob o prisma jurídico. Aquele, fruto da pregação secular das idéias liberais, concretizou-se, em grande parte, graças ao vulto de Napoleão Bonaparte e sua codificação, apresentando-se por isso, como um corpo sistemático de normas; este (o socialismo) procura inspirar uma legislação, mas, bem ao contrário do que aconteceu ao individualismo, atua de modo anárquico, com avanços e

33. GOMES, Orlando, *A Crise do Direito*, caps. “Humanização do Direito Privado” e “Aspectos da Democratização do Direito”. Anteriormente já expusera as mesmas idéias nos artigos: “Aspectos da Democratização do Direito”, in *Revista da Faculdade de Direito da Bahia*, vol. 12, 1937, p. 47/53. “A Democracia e o Direito Operário”, in *Revista Forense*, n.º 75.

34. GONÇALVES, Aderbal, *op. cit.*, *loc. cit.*

35. RIPERT, G., *Les Forces Créatrices*, p. 64.

recuos, cooperando para tal estado de cousas, a crise moderna a que já nos referimos. Assim, enquanto o individualismo jurídico existiu, de maneira efetiva, e produzindo efeitos, o socialismo jurídico é algo ainda “in fieri”, à procura da realização.

Entretanto, julgamos possível, com base nos princípios gerais do socialismo, estabelecer as características desta corrente, sob o ângulo do direito.

15 — a) *Objetivismo*.

Bem ao contrário da idéia de primado do “sujeito de direitos”, temos o princípio de que o direito deriva da vida em sociedade, cabendo-lhe, destarte, reger a atividade privada, e, principalmente, criar e controlar os chamados “direitos subjetivos”. O direito vale enquanto regra de vida e não como faculdade inerente à própria condição humana.

DUGUIT, no início do século, afirmava que “o homem não tem direitos mas todo o indivíduo tem na sociedade uma função a cumprir, uma certa tarefa a executar”. E nisto consiste, para o Mestre de Bordéus, o fundamento da regra do direito ³⁶

Por seu turno, revelando a situação concreta do problema, quando da prática do “socialismo jurídico”, acentua R. David: “A noção mesma da personalidade será modificada na Rússia, em particular porque a noção de direito subjetivo é rejeitada ou não desempenha nenhum papel no que tange ao setor socializado da economia soviética” ³⁷

Consoante as regras ora enunciadas, a vida humana deve ser protegida, não porque constitua um direito do ser humano, mas pelo valor social que a mesma apresenta. Daí a assertiva de que o legislador deverá intervir no tocante ao problema do trabalho, por exemplo, não só quando o operário trabalha para outrem, mas também, quando trabalha para si próprio, pois o fim essencial da lei não é a proteção do trabalhador contra o patrão, porém o de proteger o trabalhador em si mesmo, como “valor social” ³⁸.

36. DUGUIT, Léon, *op. cit.*, p. 19.

37. DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 188.

38. DUGUIT, L., *op. cit.*, p. 45/46.

16 — b) *Relativismo*.

O individualismo jurídico tinha, entre outras, por característica, o absolutismo — o poder atribuído ao titular do direito de o exercer de modo até mesmo irresponsável, em sua máxima amplitude. O socialismo, bem ao contrário, estabelecendo a sociedade, como o todo, e o indivíduo como parte, chega à conclusão de que a sociedade é fonte não só do direito como dos direitos, sendo estes concedidos aos indivíduos “sub conditione” Assim, os chamados “direitos subjetivos” poderão existir ou não, segundo o critério do poder público. E se existirem deverão se subordinar ao fim social para o qual foram criados, constituindo, por isso, e tão-somente, uma função social.

Com efeito, se o indivíduo não passa de mero instrumento da máquina coletiva, se tem por objeto realizar sua tarefa dentro da estrutura a que se encontra preso, se a liberdade de que dispõe outra coisa não é senão o dever de cumprir as obrigações para com a sociedade, é perfeitamente natural a conclusão, de que os direitos subjetivos, ainda que admitidos, são de natureza relativa, limitados pelos interesses sociais — limitação que poderá implicar até na extinção, mesma, dos direitos.

O art. 1.º do Código Civil ilustra bem a nossa tese: “Todos os direitos civis são protegidos pela lei, salvo os casos em que eles são exercidos em sentido contrário à sua destinação econômica e social” Aliás, consoante o sempre citado R. DAVID, o direito, embora necessário, não constitui um fim em si, mas um meio que pode e deve ser empregado para realizar a sociedade comunista do amanhã ³⁹.

17 — c) *Monismo*.

Uma terceira característica do socialismo, sob o prisma do direito, é o monismo jurídico. Neste particular, há certa coincidência entre as duas doutrinas antagônicas: o individualismo era monista, não admitindo nenhuma fonte de legislação além da resultante do indivíduo, por si mesmo — o contrato — ou, indiretamente, por meio do poder público (que, por uma ficção era considerado como exercido pelos próprios indivíduos por intermédio de seus representantes). A idiosincrasia contra outros

39. In DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 159.

órgãos legislativos era justificada pela defesa da liberdade que seria oprimida por quaisquer sociedades interpostas entre os dois valores absolutos — o indivíduo e o Estado.

O socialismo, também é monista, mas com fundamento em princípios diversos, que levam tal característica ao ponto extremo, agravando a situação anterior. Na verdade, se o Estado é o elemento fundamental; se, por isso, o direito deve ser acentuadamente objetivista — inexistentes ou limitados os direitos subjetivos — segue-se por ele — Estado — é fonte única das normas jurídicas. Há pois, um monismo ainda mais extremado, eis que não se considera o direito do indivíduo de criar as próprias leis (mesmo por mera ficção)

Alguns autores, como P. ROUBIER, por exemplo ⁴⁰ vêem na corrente socialista não o “monismo”, porém o “pluralismo”, ou seja, a competência atribuída a vários órgãos particulares (sindicatos, comunas, regiões) de fixar regras de direito. Entretanto, só há algum visor de veracidade nessa afirmativa no tocante ao que denominariamos “socialismo histórico” — aquele que era pregado pelos teóricos dessa corrente. Todavia, desde que se tornaram realidade, os estados socialistas acarretaram uma centralização cada vez maior do poder, com a consequente asfixia dos órgãos particulares, máxime, com a perda total de autonomia legislativa dos mesmos.

Surge, outrossim, o primado da lei e o esclerosamento dos costumes. No que tange ao direito soviético, por exemplo, o direito é fundamentalmente um direito escrito, exercendo os costumes um papel muito limitado. “A idéia de direito é ligada ao Estado, não se admitindo nenhum costume sem a prévia sanção daquele” ⁴¹.

18 — d) *Primado da Ação Estatal.*

Se o indivíduo, consoante os princípios gerais do socialismo, nada mais é que mera parte do todo social, não se justifica que possa ter, em tese, pelo menos, qualquer iniciativa no atinente à criação das normas jurídicas. Impõe-se, muito pelo contrário, o primado absoluto da ação

40. ROUBIER, P., *op. cit.*, p. 211/212.

41. DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 222.

estatal. GEORGES SCELLE ensina que uma regra jurídica é socialista quando diretamente criada pelos poderes públicos aos quais, inclusive, se atribui o poder de intervir na órbita privada ⁴².

A interferência estatal no âmbito do direito concretiza-se de dois modos. O Estado pode chegar ao extremo da intervenção, não admitindo qualquer iniciativa privada, estabelecendo normas proibitivas (e não supletivas, com a regra, num direito individualista), subordinando todo o ato particular ao contróle estatal. Uma segunda posição, contudo, será — não a do contróle sistemático ou a da criação de TODAS as situações jurídicas (se possível esta hipótese) — mas, a de uma relativa ação privada, sujeita, entretanto, à intervenção do Estado.

O “direito” soviético expressa bem a intervenção extremada. Segundo a lição de R. DAVID, tal direito não tem por base a justiça, mas antes de tudo a política. Sua aplicação não pode depender da maior ou menor boa vontade ou iniciativa dos particulares. Pelo contrário, identificando-se com a moral social, deve o mesmo ser aplicado sempre “ex-officio” ⁴³. Comentando a situação em foco, RIPERT esclarece que o princípio da legalidade defendido pelos juristas vermelhos significa apenas que a obediência às leis deve ser imposta. O direito não tem qualquer significação moral, bem assim, nenhum valor em si mesmo ⁴⁴.

A segunda posição (relativa ingerência estatal no campo do direito) acha-se sintetizada pelo mesmo RIPERT em *Le Déclin du Droit*: O Estado proíbe aos particulares a prática de certos atos; submete, outros tantos, à autorização administrativa; impõe a realização de determinadas práticas; exerce uma supervisão sobre as atividades privadas, em geral; e, por fim, resolve agir por sí próprio, substituindo, por completo a participação individual, por meio das chamadas “nacionalizações” ⁴⁵.

42. SCELLE, Georges, *Le Droit Public et la Théorie de L'État*, in *Introduction à l'Étude du Droit*, Ed. Rousseau et Cie. Paris, 1951.

43. DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 170. Tal característica era já assinalada por Gény, como uma das notas básicas do socialismo jurídico: “Loin de poursuivre une recherche désintéressée de la justice, elle (la élaboration juridique du socialisme) vise essentiellement à mettre le droit au service du système social, qu'on prétend instaurer sur la base du collectivisme”, in “Science et Technique in Droit Privé Positif” — Lib. Gén. de Droit et de Jurisp. — Paris — 1919, II, p. 26.

44. RIPERT, G. — *Les Forces Crástrices du Droit* — p. 420.

45. RIPERT G. — *Le Déclin du Droit* — Lib. Gén. de Droit et de Jurisp. — Paris — 1949, p. 41/42.

19 — O instituto fundamental do individualismo jurídico era o “contrato”, instrumento por meio do qual os homens criavam as próprias regras jurídicas, permanecendo as “leis” em plano secundário. Respeitados os princípios gerais (na verdade, excessivamente gerais) de ordem pública, tudo poderia ser objeto da convenção entre as partes, surgindo o Estado apenas, como o elemento externo, que garantiria o cumprimento do acordo de vontades.

Ora, a intervenção estatal no campo contratual fez com que hoje não exista senão o nome, mas não a substância do “contrato”⁴⁶. Alias, a doutrina se vê forçada a apresentar qualificativos que indiquem o novo conceito: “contrato de adesão”; “contrato coletivo de trabalho”; “contrato dirigido”

5 — CRÍTICA AO SOCIALISMO.

a) *Aos princípios gerais.*

20 — A maior crítica ao Socialismo está contida na simples enunciação de seu princípio básico: a consideração do homem como simples parte do todo social, como peça de engrenagem — “une rouage”, como chega a firmar o próprio DUGUIT. Desse modo, exige tal corrente o sacrifício absoluto da pessoa humana — a aniquilação total de sua dignidade e de seus direitos. Daí, outrossim, a hipertrofia verdadeiramente cancerosa do poder público, em detrimento da autêntica liberdade humana; a transformação da sociedade numa vasta colméia.

Não se compreende tenha a humanidade se empenhado em tremenda conflagração, tenha mergulhado em fogo, tenha obtido vitória graças à perda de “sangue, suor e lágrimas” — no sentido de salvaguardar os direitos do homem — para, afinal, após vencer a guerra, perder a paz, pela adoção dos princípios opressores desses mesmos direitos, pela adesão à filosofia totalitária do socialismo.

Por esse motivo, numerosos têm sido os antigos partidários do socialismo (particularmente do comunismo) que, verificando o engano em

46. SAVATIER, René — *Metamorphoses Économiques et Sociales du Droit Civil D'aujourd'hui* — 2.^a ed. — Ed. Dalloz — Paris — 1952 — p. 19 e seguintes.

que se situavam, constituindo a realização concreta da doutrina a que dedicaram toda a esperança e até a própria vida, não o “paraíso terrestre” idealizado, mas, pelo contrário, um totalitarismo sem entranhas e decididamente anti-humano, no qual uma “nova classe” assumia o poder, auferindo todas as vantagens em detrimento do povo em geral, e dos trabalhadores, em particular⁴⁷; por esse motivo, numerosos têm sido os antigos partidários de tal corrente que confessaram, em preciosos depoimentos, a diversidade ora assinalada, entre a mirífica teoria e a atroz realidade⁴⁸. É de se transcrever, nesse sentido, o impressionante tópico da novela de um destes autores, ARTUR KOESTLER, *Darkness at Noon*: “Há duas concepções a respeito da humanidade, ambas em polos opostos. Uma, cristã e humana, declara que o indivíduo é sacrossanto e acentua que as regras da aritmética não podem ser aplicadas à unidade “homem”. Outra, parte do princípio básico de que o fim social justifica todos os meios, e não só permite, como ainda exige, que o individual seja, em todas as circunstâncias, subordinado e sacrificado à comunidade, que do mesmo pode dispor, como se procede com um coelho num laboratório, ou como uma velha, numa cerimônia sacrificial”⁴⁹.

21 — Aliás, mesmo o chamado “socialismo humanista” — aquele que, conforme já vimos, partira de uma inspiração generosa — a consideração da miséria imposta pelo capitalismo⁵⁰ — é contraditório. Porque não obstante o ponto de partida — a revolta contra a opressão do trabalhador — a concretização do ideal socialista gerou (e continua a gerar) uma opressão ainda maior desse mesmo trabalhador. Os autores socia-

47 Referimo-nos à classe burocrática, que surge da Revolução Soviética como o elemento vitorioso, da mesma forma que a burguesia logrou êxito face à Revolução Francesa. Ver, nesse sentido, a obra de M. Djilas, *A Nova Classe*, trad. de W. Dutra, Ed. Agir, 1958. Ver, também, o depoimento de I. Lepp, *op. cit.*, p. 236 e seguintes. Ou ainda: ARENDT, Hannah — *Crises da República* — Ed. Perspectiva — São Paulo — 1973, p. 183.

48. Ver, por exemplo, a *Confissão* de A. Koestler, R. Crossman, I. Silone, L. Fischer, André Gide e Stephen Spender, no vol. *The God that Failed*, Ed. Haper and Brothers, New York. Ou ainda, as já citadas obras de I. Lepp, M. Djilas e Victor Serge, *Mémoires d'un révolutionnaire* — Ed. du Seuil — Paris — 1951.

49. KOESTLER, A. — *Darkness at noon* — The Modern Library — New York — s. d., p. 157.

50. “O Socialismo é um grito de dor...” dissera Durkheim

listas procuram justificar o fato, acenando para a felicidade futura: “Convencidos de que encontraram na doutrina marxista a fórmula da felicidade humana, assevera R. DAVID, os marxistas são levados a grandes sacrifícios para conduzir a humanidade a esse estágio final. Que importam as lutas e as privações de hoje, se, desse modo, assegura-se a felicidade do amanhã? ⁵¹. Tal explicação é inaceitável, constituindo-se em véu que não consegue esconder a brutal realidade da ditadura socialista. Com efeito, compreende-se a revolta dos verdadeiros humanistas contra essa despropositada justificativa. Justas, a nosso ver, as palavras candentes de RECASENS SICHES, nesse sentido: “É abominável que o Estado imponha obrigações, que acarretam gravames e penalidades, a serviço de magnitudes transcendentes. Afigura-se-nos não só indevido, como também monstruoso, o sacrifício de toda uma geração, para que as futuras possam desfrutar melhores condições de vida. A dignidade dos homens de hoje é idêntica à dos que viverão amanhã” ⁵².

Na verdade, nem mesmo a situação do trabalhador alcançou sensível melhoria nos estados socialistas.

Como bem caracteriza P ROUBIER, no individualismo, a igualdade de direito produziu uma desigualdade de fato; mas o socialismo, com a pretensão de corrigir tais abusos de fato, estabelece a opressão — por meios jurídicos. E, pergunta o mesmo autor, em que uma proletarianização sob um regime estatal, será superior à resultante de trustes ou cartéis? ⁵³.

Os depoimentos a propósito das condições de trabalho do operário russo revelam que tal proletarianização, no âmbito socialista, é ainda pior que a existente nos períodos mais negros do individualismo capitalista ⁵⁴.

51. DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 153.

52. RECASENS SICHES, L., *op. cit.*, p. 543.

53. ROUBIER, P., *op. cit.*, p. 250.

54. HAZARD, J. N., no Cap. VII do vol. II da obra *Le Droit Soviétique*, expõe a evolução por que passaram as relações de trabalho na Rússia: inicialmente, houve certa preeminência dos operários; com o passar de o mesmo se transformar em verdadeiro escravo, p. 188 a 208. No mesmo sentido, o já citado M. Djilas: “Em 1940 foi aprovada uma lei que proibia a liberdade de emprego e punia aqueles que abandonassem o trabalho. No período subsequente à II Guerra Mundial estabeleceu-se uma forma de trabalho escravo, ou seja, os campos de trabalho. Além disso, a distinção entre os campos de trabalho nas fábricas foi quase completamente eliminada”, *op. cit.*, p. 151 e seguintes. É de se ver, outrossim, o depoimento de I. Silone, in *The God that Failed*, p. 112.

22 — A que ponto chegaremos, uma vez aceito, sem restrições, o princípio fundamental do socialismo — a de que o ser humano nada mais é que parte do todo social, um parafuso da máquina estatal ?

Numerosas têm sido as profecias a esse respeito. DOSTOIEVSKI planejou a sociedade futura partindo da liberdade ilimitada para chegar ao despotismo ilimitado; G.K. CHESTERTON alertou-nos contra a eventual realidade do “império do inseto”; ALDOUS HUXLEY demonstrou a que ficará reduzida a dignidade humana no “admirável mundo novo”⁵⁵.

Porém, não necessitamos de antecipações literárias concernentes ao assunto, pois temos a infelicidade de ser contemporâneos de determinados tipos de socialismo que revelam, na sua aplicação, a terrível realidade dessa doutrina. Ou seja, o fato de que a assertiva de DUGUIT não constitui nenhuma figura de retórica: o homem, no paraíso terrestre, não será mais que peça e como tal será tratado.

Alguns exemplos e depoimentos comprovarão nossa tese. O extermínio de chamados “cidadãos improdutivos” pelo nazismo foi denunciado e combatido, de forma veemente, pelo Bispo de Munster, na Alemanha que, em sermão pronunciado a 3 de agosto de 1941, cita fatos impressionantes sobre o assunto⁵⁶. STEPHEN SPENDER, poeta inglês e antigo líder comunista, estranhara, numa conversa entre “camaradas”, ao tempo do Guerra, o massacre de milhares de poloneses, ao que lhe responderam: “Por que fazer tanta questão pela vida de alguns poloneses, enquanto a União Soviética, inteira, está em jogo ? Por isso, outro ex-membro do socialismo bolchevista confessou, desiludido: “Não se estava ao ponto de sacrificar o ser humano aos “killowats” ? Todos os sapatos, escolas, livros, tratores, eletricidade e “metrôs” do mundo restariam sem virtude para a humanidade que eu sonhava, se tais benefícios deveriam ser obtidos graças a um sistema imoral e inumano”⁵⁷.

55. DOSTOIEVSKY, *Les Possédés*, Ed. Plon, II, Paris, 1886, p. 74. G. K. Chesterton, *Ce qui Cloche dans le Monde*, Ed. Gallimard, Paris, 1935, p. 221. A. Huxley, *Brave New World*, Ed. The Albatross, 3.^a ed., 1935.

56. *Apud* Charles Journet, *Vues Chrétiennes sur la Politique*, Ed. Beauchemin, 1942, p. 161 e seguintes.

57. SPENDER, S., *The God that Failed*, p. 259. L. Fischer, *The God that Failed*, p. 211. Em sentido idêntico ao revelado por Spender a assertiva de famoso cientista justificando o fato da existência de milhões de infelizes que morrem lentamente nos campos de trabalho soviéticos: “Qu'est-ce que quelques millions d'hommes dans l'immensité de l'histoire humaine!” *Apud*, Bichara Tabbah, *Droit Politique et Humanisme*, p. 69/70.

Não se dirá que os exemplos acima enunciados constituem casos excepcionais ou que o “socialismo” não se esgota com os tipos já realizados. Em primeiro lugar, força é convir com as situações concretas, originárias do princípio geral socialista. Esse princípio gerou regimes políticos oriundos de pontos diversos, mas que chegaram — graças a fermento intrínseco à própria doutrina, qualquer que seja a gama por que se apresente — ao mesmo resultado: a opressão (até o extermínio) do ser humano, à consideração do homem como peça de máquina. Por outro lado, os autores socialistas admitem o primado absoluto do todo social, ainda no que tange aos aspectos mais íntimos do homem. Nesse particular, cumpre que se relembre o exemplo de um autor brasileiro, ORLANDO GOMES, que prega a intervenção do Estado no seio da família, com o intuito de se conseguir uma “raça forte”

Em conclusão, o socialismo conduz os homens “sur la route de la servitude” consoante a frase de HAYEK. Muitos, segundo RIPERT, já chegaram ao fim desse caminho e são escravos do Estado, como seus ancestrais foram servos da gleba ⁵⁸

b) *Ao aspecto político*

23 — Sob o prisma em aprêço, a corrente em análise leva ao concentracionismo; à centralização absorvente do poder, transformado em feudo de um pequeno grupo, de uma classe e, na maior parte das vezes, de um ditador.

O homem desaparece na voragem imposta por tal concentracionismo, tornando-se nada mais do que simples escravo. O conjunto de homens — o povo — perde a organicidade que lhe deve ser característica e, conforme a distinção clássica de PRO XII, transmuda-se em massa: “Povo e multidão amorfa ou massa são dois conceitos diversos. O povo vive e move-se por vida própria; a massa é de si inerte e não pode se mover senão por um agente externo. O povo vive da plenitude da vida dos homens que o compõem ; a massa, pelo contrário, espera uma influên-

58. HAYEK, Friedrich A., *O Caminho da Servidão* — Ed. Liv. do Globo — Porto Alegre — 1946. RIPERT, G., *Les Forces Créatrices du Droit*, p. 189.

cia exterior, é um brinquedo fácil nas mãos de quem quer que jogue com seus instintos ou impressões, pronta a seguir vez por vez, hoje esta, amanhã aquela bandeira. Num povo digno de tal nome, o cidadão sente em si mesmo consciência de sua personalidade, de seus deveres, de seus direitos, da própria liberdade conjugada com o respeito à dignidade e liberdade de alheias”⁵⁹ Comentando tais palavras, salienta GABRIEL MARCEL: “As massas são o humano degradado; são um estado degradado do humano só a pessoa é educável. Fora disto, só pode haver adestramento”⁶⁰.

24 — A soma de atividades pertinentes ao Estado cresce de modo impressionante. O “Estado-providência (ou ainda o Estado-patrão”), substitui o “Estado-polícia”, procurando atender a todas as necessidades humanas, exigindo, em troca, a despersonalização completa, a total abdicção da liberdade.

c) *Ao aspecto econômico.*

25 — O socialismo, como religião, pretende atender as necessidades humanas, procurando resolver, por completo, os problemas do homem. Como religião materialista, situa tais problemas unicamente no campo material, objetivando, desse modo, a satisfação das necessidades materiais das massas. Daí a importância avassaladora do aspecto econômico, no que tange às correntes socialistas. Aliás, em grande parte, o socialismo é uma doutrina econômica. Doutrina econômica que se deixou empolgar pela idéia de — tal como novo Prometeu — fazer baixar o fogo sagrado sobre a terra, transformando-se assim, numa doutrina religiosa⁶¹.

59. Pio XII, Rádio “Mensagem de Natal” de 1944.

60. MARCEL, Gabriel, *Os Homens Contra o Homem*, Ed. Educação Nacional, Porto, p. 13.

61. Além das referências já efetuadas a respeito, julgamos oportuno assinalar ainda as opiniões de dois filósofos de tendências as mais diversas entre si: Berdiaeff (“Au depart de la révolution russe ... il y a un fait religieux” *apud* H. Massis, *Découverte de la Russie*, Ed. H. Lardanchet, Montreal, 1944, p. 11) e Bertrand Russel: “O bolchevismo não é apenas uma doutrina política, é também uma religião, com dogmas elaborados e escrituras inspiradas”, *in* M. Djilas, *op. cit.*, p. 179.

Daí a intervenção estatal em todos os domínios da atividade humana e, naturalmente, em particular, no plano da economia. Neste, conforme já expusemos, será maior ou menor, consoante a manifestação de inúmeros subgrupos em que se apresenta o socialismo.

A intervenção estatal na atividade econômica tem por objetivo assegurar a igualdade entre os homens. Não a igualdade jurídica e abstrata, pregada pelos revolucionários de 1789; mas, a igualdade econômica e real. ORLANDO GOMES insiste nesse ponto de vista, asseverando que o movimento socializador visa compensar a desigualdade econômica dos pobres com uma superioridade jurídica ⁶².

Ora, a igualdade, ou melhor dizendo, com HENRI DU MAN, esse “sentimento igualitário” ⁶³, absoluto e nivelador, encerra um absurdo de impossível realização. E as tentativas da consecução de tal escopo conduzem diretamente à escravidão. A esse propósito, esclareceu o filósofo: “O culto do Homem em si requer o igualitarismo absoluto”, que se caracteriza “por uma igualdade pura e simples, cujo símbolo é a igualdade aritmética; é a igualdade da pura unidade repetida, do puro intermutável, do puro homogêneo . . . Uma massa humana tão indiferenciada quanto possível, repelindo do seu seio, como uma ofensa, toda desigualdade qualitativa, traduzindo em sua vontade geral a essencial retidão das tendências e da razão da espécie . . . As tendências instintivas e as chamadas do pecado que sustentam este erro do espírito é o ódio de toda a superioridade, a inveja, o ressentimento coletivos, a sede de punir a outrem pelos revezes e humilhações que se sofrem” ⁶⁴.

Em nome desse “igualitarismo” o socialismo gerou, ou pelo menos agravou, a luta de classes, procurando sacrificar todas em proveito de

62. GOMES, Orlando, *A Crise do Direito*, p. 33.

63. MAN, Henri du, *apud* L. Le Fur, Prefácio à obra de M. Dela Bigne de Villeneuve, *Traité Générale de l'État*, Ed. Sirey, Paris, 1929, p. V/VI.

64. MARITAN, J., *Princípios de uma política Humanista*, p. 115/116. Dostoi-evsk apresentou em *Os Possessos* uma descrição caricatural dessa falsa concepção de igualdade: “Todos são escravos e iguais na escravidão. De início abaixar o nível da cultura, das ciências, dos talentos. Um nível científico, elevado não é acessível senão às inteligências superiores . . . e não há inteligências superiores . . . Os homens dotados de altas faculdades têm sempre feito mais mal do que bem; deverão (por isso) ser expulsos e votados ao suplício: cortar a língua de Cícero, furar os olhos de Copérnico, lapidar Shakespeare, eis o ideal . . . Os escravos devem ser iguais . . . (donde o ideal de) reduzir tudo ao mesmo denominador: igualdade completa”. *Les Possédés*, ed. citada, II, p. 92/93.

uma, à qual seria atribuída a totalidade dos direitos e bens. Aliás, a idéia, mesma, de luta de classes, pregada em nome da reivindicação igualitária, demonstra a contradição inerente ao socialismo, pois, na verdade, esse princípio socialista traz em seu bojo o germe da desigualdade, representado pelo domínio de uma classe sobre as demais. Dir-se-ia que num futuro (hipotético e até agora irrealizado) surgiria o nivelamento, com a existência de uma só classe. Mas é bem de ver que tal fato não resultaria da composição harmônica de grupos diversos, mas do extermínio de todas em proveito de uma única.

26 — Uma segunda observação se impõe sob este prisma: a de que, no dizer de RENÉ GONNARD, as doutrinas socialistas modernas são de alma individualista; elas diferem do liberalismo, quanto aos seus meios, não quanto ao seu fim próprio⁶⁵. O socialismo constitui o capitalismo levado às últimas consequências; a concentração dos bens materiais, que no regime anterior estava na posse de poucos grupos, torna-se ainda mais gigantesca, detida apenas pelo grupo dominante. A identidade fundamental (e materialista) do capitalismo individualista e do socialismo acha-se descrita com propriedade pelo ensaísta inglês, ALDOUS HUXLEY: Luta-se, hoje em dia, diz ele, para se saber se a melhor condução para o inferno é o trem expresso comunista ou o automóvel capitalista. É simplesmente impossível, acentua o grande escritor, a um homem de bom senso o interesse por tais disputas, pois o que importa é o inferno e não os meios que nos levam para lá. A questão colocada pelo homem de bom senso deveria ser a seguinte: convém ou não ir para o inferno e a resposta só poderia ser negativa. Entretanto, ao que parece, o bom senso foi banido da face da terra, de tal forma que todos — políticos e economistas — ansiosamente discutem apenas sobre os meios que conduzirão ao reino de Satã. “Todos crêem na industrialização. Pense no ideal bolchevista —

65. “O socialismo moderno nascido de um individualismo não raro quimérico e impulsivo, conservou-se, no seu conjunto, pelo culto do indivíduo, mais chegado ao individualismo puro que a maior parte das outras doutrinas econômicas ” “Mais ainda, essa ideologia socialista, muitas vezes não é mais do que um substituto, um decalque ou uma transposição da ideologia individualista liberal; e os seus elementos constitutivos em geral se pedem emprestados às mais arriscadas e menos sólidas teorias da escola inglesa . No ponto de vista da lógica das idéias, quase pode dizer um liberal, do socialismo contemporâneo que é um individualismo degenerado”. R. Gonnard, *História das Doutrinas Econômicas*, Livraria Sá da Costa, III, Lisboa, 1942, p. 13/14/15.

a América fortemente exagerada; a América com serviços governamentais em lugar dos trustes e com funcionários em lugar de ricos⁶⁶. De um lado, o maquinismo e funcionários; de outro, o maquinismo e HENRY FORD”⁶⁷

Não era sem razão, que o próprio manifesto comunista de 1848 exaltava as grandiosas realizações capitalistas: “a burguesia realizou milagres que ultrapassam de longe as pirâmides egípcias, os aquedutos romanos, as catedrais góticas. A burguesia conduziu todas as nações para a civilização. Ela criou as grandes cidades e ao mesmo tempo arrancou uma parte considerável da população à idiotia da vida rural. A burguesia, ao curso de seu reino de apenas cem anos, criou forças produtivas, mais maciças e mais colossais que todas as gerações anteriores”⁶⁸.

27 — Outra identidade — também condenável — entre o capitalismo e o socialismo, consiste na hipertrofia do fato “econômico” em relação aos demais aspectos da atividade humana. Com efeito, em ambas as correntes, o fato econômico torna-se o eixo em torno do qual se move o próprio homem.

Desse princípio inúmeras consequências advêm e advieram. Limitamo-nos a salientar o sistema de “economia de produção”, que subverteu, até ao âmago, a estrutura social. A produção deixa de existir para o homem; este, ao revés, passa a viver para a produção. Tal subordinação do humano ao econômico se dá quer sob o plano do trabalho, quer sob o prisma do consumo.

O trabalho despersonaliza-se; o operário transforma-se em servo da máquina, acompanhando-a, no tempo e no espaço. O regime e o local do trabalho são ditados, não pelas exigências da pessoa humana, porém, pelas conveniências do maquinismo. E quando os economistas procuraram racionalizar o trabalho, não o fizeram tendo por fito a salvaguarda da dignidade do homem, porém, para alcançar maior índice de produ-

66. Vimos que nos países comunistas os “funcionários” constituem a classe rica.

67. HUXLEY, A., *Point Counter Point*, The modern Library, New York, p. 355 e seguintes.

68. MARX, Karl e ENGELS, F., *Manifeste du Parti Communiste*, Ed. Alfred Costes, Paris, 1953, p. 61 e seguintes.

vidade. Todas essas considerações são válidas, quer para o capitalismo, quer para o socialismo, particularmente o socialismo colocado em ação na Rússia Soviética. Nesse sentido, convém lembrar, que até no concernente à racionalização do trabalho, enquanto nos Estados Unidos surgiram figuras como TAILOR ou FORD, na Rússia apareceu a de STAKHANOV.

Preso à engrenagem do econômico, na qualidade de trabalhador, é, outrossim, o homem, apanhado por outras partes da mesma engrenagem, na qualidade de consumidor. As próprias nações deixam de existir como tal, aparecendo, apenas, como mercados — bons ou maus. A propaganda assume função de grande relevância no mundo moderno, responsável, inclusive, pela criação de maiores necessidades ou apetites em cada ser humano

Em síntese, desapareceram os “homens” que se transformam em “formigas” — operárias e consumidoras.

28 — Não entraremos nas questões de ordem técnico-econômica, a respeito da intervenção estatal no campo da economia. Entretanto, cumpre salientar a lição da experiência: o aniquilamento da iniciativa privada conduz ou à queda da produtividade ou a uma escravidão em alto estilo dos trabalhadores. De fato, para que um “plano quinquenal” se concretizê, mister se faz a ditadura brutal, a presença do “feitor” junto aos servos da máquina ou aos servos da gleba.

d) *Ao aspecto social.*

29 — A hipertrofia estatal, o concentracionismo político, exige o sacrifício das sociedades intermediárias entre o homem e o Estado. Nenhuma organização autônoma pode existir entre um e outro. Há, pois, neste particular, uma relativa identidade entre socialismo e individualismo, chegando ambos, por vias diversas, à mesma situação.

Aliás, o mero enunciado do problema, apresentado nos parágrafos 9 a 12, revela o caráter monista e absorvente do socialismo, contra o sindicalismo livre⁶⁹, contra todo e qualquer grupamento particular, mesmo contra a família.

69. Sobre o problema do sindicalismo na Rússia, ver J. N. Hazard, *op. cit.*, II, p. 188 e 195.

30 — No tocante a esta última, força é repetir a singular ocorrência: a transformação por que passou a política soviética a propósito do casamento. A Revolução, uma vez vitoriosa, procurou por em prática os princípios teóricos e tradicionais do socialismo que apresentavam a família como um artifício burguês. O matrimônio tornou-se mero contrato entre os interessados, devendo apenas ser comunicada a união ao registro público. Por sua vez, o divórcio poderia efetivar pela vontade de apenas uma das partes, bastando para tanto outra comunicação ao mesmo registro. Casar e descasar constituía, então, coisa das mais fáceis. Por outro lado, considerado o embrião como parte do próprio ser materno, poderia a mãe, a seu talante, interromper a gestação. Dispunha, a propósito do assunto, uma lei de 18 de novembro de 1920: “A prática de interrupção oficial da gravidez é autorizada, gratuitamente, nos estabelecimentos sanitários soviéticos”⁷⁰. Os resultados dessa prática foram catastróficos. A estrutura social foi ameaçada. Mister se fez uma radical modificação das leis referentes à família. Alterou-se, por isso, substancialmente, a legislação relativa ao instituto em apreço, dificultando-se o divórcio, proibindo-se o aborto, amparando-se e incentivando-se a natalidade⁷¹.

Todas essas medidas, contudo, não visaram o amparo da família, em si mesma, porém e exclusivamente, o fortalecimento da própria sociedade.

6 — CRÍTICA AO SOCIALISMO JURÍDICO.

a) *Ao Objetivismo.*

31 — O individualismo é suscetível de críticas pelos excessos no sentido da hipertrofia do “subjetivo”; entretanto, o socialismo peca pelo exagero em polo oposto, exaltando o aspecto “objetivo”, em detrimento dos direitos subjetivos, cuja existência chega até a ser negada.

70. In André Franco Montoro e Anacleto de Oliveira Faria, *Condição Jurídica do Nascituro no Direito Brasileiro*, Ed. Saraiva, São Paulo, 1953, p. 62.

71. A respeito do assunto, ver o trabalho de R. David e J. N. Hazard, tomo I, p. 122/137/153 e seguintes et omo II, Cap. X.

Como ponderou com propriedade HAURIUO, “é bem difícil em todas as cousas, guardar o justo meio. O individualismo fora excessivo, mas a reação contra o mesmo ultrapassa, também, toda a medida. A reação do direito objetivo não deve acarretar o sacrifício do direito subjetivo pois cada um deles tem seu domínio próprio” 72.

Com efeito, direito objetivo e direito subjetivo constituem faces da mesma moeda. Para nos servir da lição de LOUIS LE FUR, “o direito subjetivo é a contrapartida necessária do direito objetivo; é o indispensável átomo jurídico. Na realidade, um e outro constituem dois lados de uma só verdade: o direito é subjetivo não só porque todo o direito pertence a uma pessoa determinada, mas também porque deve ser compreendido, sentido, pensado pelos homens, cada um de per si; e ele é objetivo porque esta verdade subjetiva percebida pelos homens corresponde a uma realidade exterior que existe objetivamente e não porque nós a criamos” 73.

O objetivismo, consequência dos princípios gerais do socialismo, conduz ao sacrifício do humano, à aniquilação dos direitos do homem, em favor do todo social, do Estado.

Nesse sentido, convém lembrar, com BRETHER DE LA GRESSAYE e LABORDE-LACOSTE, que a noção de “direito subjetivo” ou a de “sujeito de direito”, longe de representar mero processo técnico, empregado para melhor comodidade e tradução jurídica do real, constitui uma realidade profunda, correspondendo à pessoa humana. No direito subjetivo há uma vontade ao serviço de um bem humano, emanada de um ser consciente e livre — a pessoa humana 74.

Oportuna, neste particular, a lembrança de que a concepção nacional-socialista do direito de propriedade, teve por fundamento a doutrina “objetivista” de DUGUIT 75.

72. HAURIUO, M., *apud* J. Bonnacase, *Science du Droit et Romantisme*, p. 47/48.

73. LE FUR, L., *op. cit.*, *Le Fondement du Droit*, p. 114.

74. LA GRESSAYE, Brethe de e Laborde-Lacoste, *op. cit.*, p. 347.

75. RIPERT, G., *Les Forces*, p. 233.

Aliás, o conceito de direito subjetivo é tão fundamental no âmbito da ciência do Direito, que os partidários da tese adversa são forçados a reconhecer-lhe a substância, apresentando-a, contudo, sob outras e variadas denominações: “situação jurídica”, “poder subjetivo”, “direito-função” etc.

Cumprе ressaltar, por fim, que na própria União Soviética, onde o homem é considerado como simples instrumento da economia coletiva, teria ocorrido um relativo renascimento do direito subjetivo, conforme a assertiva de ELIACHEVITCH, em artigo publicado na *Revue Trimestrielle du Droit Civil*, de 1938. Nesse artigo, o autor salientou que o Partido Comunista desfechara em 1937 sérios ataques contra os adeptos da Escola então dominante, intitulada “Escola do Direito econômico”, à frente da qual se situava PACHOUKANIS, acusado da “desvio doutrinal” Como consequência dessa ofensiva desapareceram, a um só tempo, doutrina e juristas. Reproduz ELIACHEVITCH os pontos que acarretaram o “desvio doutrinal”, entre os quais assinalamos: a substituição do direito civil pelo direito econômico; a transformação do homem em acessório do mecanismo econômico; o esquecimento de que o socialismo supõe o desenvolvimento e a defesa dos direitos pessoais e patrimoniais dos trabalhadores ⁷⁶

Se estes princípios teóricos fossem realmente seguidos, estaria sacrificado o próprio socialismo, em vias de desaparecer. Os fatos, contudo, parecem revelar tratar-se o requisitório, comentado por ELIACHEVITCH, mero jogo de palavras, sem grande repercussão sobre a realidade soviética ⁷⁷

Todavia, ainda que assim seja, a mera formulação das críticas em foco serve para demonstrar que, também no atinente aos direitos subjetivos, ocorre o que acontece com a idéia de justiça, aplicando-se-lhe, nas devidas proporções, as palavras de GEORGES RENARD: “Não há nenhum interesse humano que não deva se dobrar diante da obrigação de guar-

76. *Apud*, R. Savatier, *Metamorphoses*, págs. 56/57. Ver, também, R. David, *op. cit.*, I, p. 165/166, 185/186.

77. Ver a esse propósito as referências de R. David, *op. cit.*, I, p. 188.

dar justiça . . . O homem comete diariamente a injustiça, mas nunca se vangloria disto; não há consciência que desconheça o remorso de ter faltado à justiça”⁷⁸.

b) *Ao Relativismo*.

32 — Trata-se de consequência direta do problema abordado no tópico anterior, concernente à hipertrofia do objetivismo e sacrifício dos direitos objetivos. Na verdade, se existe o primado da ordem objetiva; se a sociedade atribui aos homens os chamados direitos subjetivos, segue-se que pode também limitá-los até a própria extinção. Ainda uma vez, manifesta-se o aspecto antipersonalista do socialismo que subordina o homem às injunções e interesses sociais. Daí a denominação que se dá ao socialismo jurídico: “direito de subordinação”, ao invés de “direito de coordenação”, próprio ao individualismo⁷⁹

Aplicar-se-iam a este prisma do problema as palavras de HAURIOU, no tocante ao excesso com referência ao objetivismo: a reação, de certo modo, ultrapassa toda a medida, com o sacrifício do próprio direito, direito esse que, como também já vimos, não constitui apenas um expediente da técnica, porém, algo de intrínseco ao homem.

Complexo e delicado é o problema da limitação dos direitos subjetivos. Pois, se de um lado, é característica dos mesmos, o que DABIN qualifica como “*appartenance et maîtrise*” e que implica, de certo modo, ao menos, num poder discricionário do titular, por outro lado, sabemos que não é de se admitir um absolutismo total — verdadeira soberania — no concernente aos mesmos direitos subjetivos. Aliás, a noção de “soberania”, em seu sentido específico relativo às nações, não tem mais aquela amplitude que se lhe atribuía até há alguns anos⁸⁰

78. RENARD, Georges — *La Théorie de l'Institution*, Ed. Sirey, Paris, 1930, p. 24.

79. LE EUR, L., *op. cit.*, *Droit Individuel et Droit Social, Coordination, Subordination ou Integration*, págs. 203 e seguintes, P. Roubier, *op. cit.*, n.ºs 26/27.

80. MARITAN, J., *O Homem e o Estado*, Cap. II (“O conceito de soberania”). GURVITCH, Georges — *Eléments de Sociologie Juridique* — Ed. Aubier, Paris, 1940, p. 202 e seguintes.

c) *Ao Monismo.*

33 — O monismo jurídico é, também, uma consequência do princípio centralizador, estatista e anti-humano. Só o poder central, só o Estado tem competência para ditar normas, para “criar” o direito.

É interessante notar que individualismo e socialismo possuem pontos de confluência, no tocante ao monismo jurídico, propugnando ambas por atribuir ao Estado, o monopólio da edição de normas jurídicas.

Atribuindo superioridade absoluta (e até certo caráter místico) à “Lei”, a corrente individualista deixou em plano secundário as demais fontes formais do direito, em particular, os costumes.

Por outro lado, a hostilidade do individualismo contra os grupamentos, em geral, conduziu ao desaparecimento de normas editadas por associações particulares, contribuindo, ainda mais, para se concentrar no Estado todos os poderes para legislar em todos os sentidos.

As correntes socialistas conduzem tal monismo ao ponto extremo. Assim, ainda que possamos criticar a democracia individualista, no que tange ao problema em foco, somos forçados a reconhecer considerável vantagem ao regime em apreço, em face do socialismo: na democracia individualista, embora houvesse ditadura da maioria dominante, as leis sofriam tramitação pública, discutidos os projetos com publicidade, existindo, mesmo, de algum modo, a possibilidade da participação, pela crítica, ao menos, dos que se oporiam às medidas alvitradas. No socialismo, o povo (ou melhor dizendo, a massa) assiste com surpresa a publicação das leis promulgadas sem a prévia publicidade e que nem sempre representam as necessidades ou anseios populares, sendo, por vezes, fruto do capricho ou interesses condenáveis de grupos ou, até mesmo, de um único indivíduo.

Nesse particular, temos, no próprio Brasil, um exemplo frisante, no tocante à legislação sobre a ordem da vocação hereditária, no período socializante de nossa história, compreendido entre 10 de novembro de 1937 e a Constituição de 18 de setembro de 1946: em 26 de dezembro de 1937, foi promulgado o decreto-lei n.º 1.907 que, no intuito de transformar o “Estado-Novo” em herdeiro, reduziu do 6.º para o 2.º, o grau de parentesco entre colaterais com direito a receber a herança, na se-

quência fixada pelo art. 1.612 do Código Civil. Entretanto, a 22 de novembro de 1945, o decreto-lei n.º 8.207, em seu art. 2.º estende ao terceiro grau, o direito em causa. Alguns meses depois — a 17 de julho de 1946 — nova modificação, das normas em apreço, com a promulgação do decreto-lei n.º 9.461, que possibilitou ao colateral do quarto grau o recolhimento da herança.

d) *Ao Primado da Ação Estatal.*

34 — Distinguimos, no que tange ao primado da ação estatal na ordem jurídica, duas posições: a dos países totalitários, onde existe um controle sistemático do direito pelo Estado e a das nações chamadas democráticas, nas quais se nota uma intervenção crescente do Poder Público em todos os setores da atividade humana, incluindo-se entre estas, a atividade jurídica.

Todavia, na medida em que a intervenção aumenta, quer se trate do controle sistemático, quer de fórmulas ainda incipientes da hipertrofia estatal, a consequência tem sido (e será sempre) a mesma despersonalização do homem. O princípio da legalidade deixa de ser uma afirmação do caráter transcendental da lei, tornando-se mera regra de disciplina, impondo-se aos cidadãos, mas não aos governantes. O direito não tem por fundamento a justiça, constituindo antes de tudo, mera política⁸¹.

O Estado está presente em todas as situações surgindo sempre como um terceiro, indispensável à concretização das relações individuais. Terceiro que, como representante do “interesse coletivo”, não é impassível e mudo, como bem salienta RIPERT, mas pelo contrário, exerce tal “imperium”, em tudo interferindo, através dos mais variegados meios.

Os institutos do Direito privado mantêm a denominação tradicional. Mas, é óbvio, tratar-se de mera terminologia sem qualquer identidade com a substância das antigas figuras da técnica jurídica. O individualismo caracterizava-se, principalmente, pelo contratualismo, fruto do acordo de vontades que, por seu turno, tinha por fundamento último a idéia de

81. DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 159 e 170. J. N. Hazard, *op. cit.*, p. 6.

liberdade e o princípio da igualdade perante a lei. O contrato perdeu hoje, ainda nos países ditos “democráticos”, se não toda, pelo menos a maior e a melhor parte de seu conteúdo, de suas características, de sua vitalidade. No que tange ao direito soviético, por exemplo, salienta R. DAVID que “o contrato da economia planificada (e convém lembrar que os “planos” não constituem medida exclusiva das nações comunistas) não tem nada de comum, senão o nome, com o contrato da economia liberal; através da máscara que o constitui, é, na realidade, a *lei* (grifo nosso) que determina a obrigação das partes. O contrato da economia dirigida é necessariamente estabelecido por lei que regula todo o desenvolvimento econômico do país. Tudo o que se refira ao contrato — conclusões, conteúdo — deve estar de acordo com os dados fixados antes mesmo que as partes se encontrem e à margem dessas mesmas. Até a execução é obrigatória, uma vez que o contrato interessa à economia pública e à coletividade. O não cumprimento acarreta não só as consequências civis, como também *penas privadas*” (grifo nosso) ⁸².

Por outro lado, no concernente ao direito dos países ocidentais, assistimos ao esboroar do conceito clássico do contrato, instituto por meio do qual os interessados criavam a própria lei! Nota-se hoje, nesses países o que SAVATIER denomina “l'eclatement” ou o que TOULEMON qualifica como “le mépris” dos contratos. Fende-se, de alto a baixo, a estrutura contratual, cujos característicos fundamentais eram o livre acordo entre as partes, quer na discussão das cláusulas, quer na fixação do convênio, e a obrigatoriedade do cumprimento do mesmo acordo, uma vez sacramentado. A “lei” tinha por função precípua obrigar os contratantes relapsos. Hoje, a situação é completamente diversa. A lei intervém, sobrepondo-se à vontade das partes, estipulando disposições de ordem pública, contra a quais nada pode o interesse individual (mesmo recíproco), fixando cláusulas obrigatórias, estabelecendo preços. E assim por diante. Por outro lado, também interfere o poder público no atinente à segunda grande característica do contrato: a obrigatoriedade no cumprimento da convenção, interferência levada a efeito nem sempre para exigir seja satisfeita a obrigação decorrente do acordo de vontades, mas, ao revés, para libertar uma das partes dessa mesma obrigação.

82. DAVID, R., *op. cit.*, I, p. 201.

Nesse particular, impõe o Estado, por vezes, o adiamento ou a suspensão das obrigações contratuais. É o caso, por exemplo, das chamadas “moratórias”; noutras, fixa regra (que vigora mesmo contra o estipulado nos convênios) de prorrogação do contrato.

35 — Essas as considerações que julgamos oportuno tecer sobre o socialismo, em geral, e sobre o socialismo jurídico, em especial, no sentido de prestar modesta contribuição para o esclarecimento de temas de palpitante atualidade e que, todavia, ainda se apresentam de maneira de-veras confusa.