

## RESENHA BIBLIOGRÁFICA.

THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO, *Teoria do Direito*, Ed. José Bushatsky, 188 p., São Paulo, 1976.

O Professor THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO acaba de publicar importante obra sob o título *Teoria do Direito*, lançamento de José Bushatsky Editor. A obra aparece com um subtítulo: *Estudos e Análises*. O livro vem preencher uma lacuna entre nós, pois, trata-se de trabalho que é fruto de decênios de estudos e meditação sobre o tema fundamental: *Direito Objetivo e Direito Subjetivo*.

Desde logo define-se como um estudo definitivo, as idéias são expostas de modo conclusivo, fruto da maturação do autor sobre as várias teorias que se foram construindo, acompanhando a análise de cada uma com a apreciação crítica concernente. Apenas os lineamentos básicos de cada teoria são expostos, de maneira pessoal, pelo autor com uma sábia graduação sobre o que é indispensável ao conhecimento do leitor.

O Prof. THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO é o exemplo do cientista do direito que não perde de vista a experiência concreta do direito. Daí a importância de seu pensamento, em que ao lado do aspecto teórico existe a preocupação de ver o Direito através das exigências das estruturas sociais da atualidade. É um lutador para ver o Direito adaptando-se às mutações do tempo evitando caracterizá-lo como uma disciplina esclerosada, empecilho ao desenvolvimento social e econômico, sofrendo modificações apenas quando não há mais possibilidade de mantê-lo como disciplina distanciada da realidade fática.

O livro divide-se em onze capítulos a saber: Direito; O Direito e o Mundo; O Direito e a Vida Humana; A Realidade Jurídica; Direito e Sociedade; Direito, Norma, Ordenamento; Ordenamento Jurídico; Direito Subjetivo; Direito Subjetivo: Balanço e Perspectivas; Subjetivismo e Objetivismo no Âmbito Jurídico e Temas de Teoria Geral Através da Prática Judiciária.

Evidenciamos algumas posições do autor que nos pareceram de alta relevância. No capítulo da "Realidade Jurídica" concebe o direito longe de Kelsen e de HAURIOU e SANTI ROMANO e liga-se ao tridimensionalismo (p. 51).

No capítulo intitulado *Direito, Norma e Ordenamento*, assevera que o "Direito é um só, mas, se manifesta na vida social e humana sob ângulos distintos". Analisa a teoria da norma jurídica como juízo, de ZITELMAN, tece considerações sobre as doutrinas de Kelsen e Perassi fazendo as respectivas críticas e ressalta como a doutrina brasileira, através de Pontes de Miranda, Miguel Reale e Goffredo da Silva Telles Júnior, trouxe a sua contribuição para um melhor conhecimento e utilização da norma jurídica. Revela a posição original do Prof. Goffredo de Silva Telles Júnior quando repudia os valores e assevera que "a norma jurídica é um mandamento autorizante". (p. 79, 80 e 81).

Acentua a contribuição valiosa do Professor Miguel Reale para explicar a estrutura e o alcance das normas jurídicas.

O Direito não pode ser reduzido, como queria Kelsen, à pura normatividade. Mas nem por isso se pode subestimar a importância que, na experiência jurídica, assume o aspecto normativo (p. 83). E elabora sua classificação das normas: 1) normas que determinam formas de comportamento (estabelecem determinações, proibições ou permissões); 2) normas de organização (conferem, geralmente, poderes, também, estruturam instituições), (p. 85).

Quanto ao ordenamento jurídico conclui que os pressupostos de natureza lógica presentes em todo o ordenamento, só aparentemente assumem feição formal, pois, a rigor, assentam em exigências de caráter concreto, concernentes à própria sociedade e aos homens que a compõem. As implicações formais resultam de necessidades sociais, quanto à estabilidade das relações humanas e da segurança própria à vida social. (p. 100); será pois impossível apreender-se com exatidão a essência do Direito Positivo, sem atentar-se a que ele corresponde de um lado a aspectos formais, e de outro, a aspectos concretos. A forma coloca-se a serviço de uma estrutura humana, sem a qual o Direito não teria nem consistência, nem razão de ser. (p. 101). Ressalta o papel da sanção, em primeiro lugar, e intimamente relacionada com ele, a coação.

O oitavo capítulo desenvolve um estudo monográfico no que consiste o Direito Subjetivo. Traça o histórico do Direito Subjetivo, detendo-se no jusnaturalismo, na obra de DESCARTES e BACON, *analisando a concepção de SAVIGNY* e de WINDSCHEID baseada na vontade para asseverar que é possível estabelecer com precisão as vinculações existentes entre esta concepção e as correntes doutrinárias jusnaturalistas. (p. 116). Desenvolve o pensamento de IHERING com base na idéia de interesse, mostra que em SAVIGNY já existia a idéia de interesse, porém, com caráter individual, enquanto que IHERING estrutura sua teoria considerando que o interesse se concentra no indivíduo, mas tem alcance social. Em seguida analisa a teoria de JELLINEK que de maneira eclética concilia as teorias de SAVIGNY (*da vontade*) e de IHERING (*do interesse*).

O autor prossegue com a análise dos autores que negaram o Direito Subjetivo entre eles ALF ROSS, DUGUIT e KELSEN. Ressalta a importância do pensamento de ALF ROSS considerando que aspectos fundamentais por ele evidenciados em sua obra permitem uma recomposição teórica da noção de Direito Subjetivo. Passando para o Direito Brasileiro indica entre os autores que se interessaram pela matéria: CLÓVIS BEVILÁQUA, EDUARDO ESPÍNOLA, VICENTE RÁO, RUBENS LIMONGI FRANÇA, MIGUEL REALE e GOFFREDO DA SILVA TELLES JÚNIOR. O Prof. MIGUEL REALE pode ser considerado como filiado à corrente que reconhece a existência do Direito Subjetivo, pois, considera que o Direito Subjetivo e o Direito Objetivo se complementam, não sendo possível conceber um sem o outro. Ressalta o Professor THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO, que a posição do Professor MIGUEL REALE assume matizes originais, pois se beneficia das críticas formuladas à teoria clássica pelos objetivistas e pelas sugestões da sua concepção tridimensional do Direito. (p. 141).

E, conclui afirmando que a doutrina do Prof. MIGUEL REALE, nos seus traços fundamentais, tem o mérito indiscutível de conciliar as duas exigências básicas, presentes na estrutura do Direito Subjetivo: a objetiva e a subjetiva. (p. 143). Em seguida o Prof. THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO analisa o pensamento do Prof. GOFFREDO DA SILVA TELLES JÚNIOR que em seu *Direito Quântico* propõe uma solução pessoal segundo a qual o Direito Subjetivo é a autorização, que a norma jurídica concede, de coagir o violador da norma a cumpri-la ou a reparar o mal decorrente da violação. Revela-se, pois, objetivista, pois considera que o Direito Subjetivo é inconcebível sem o Direito Objetivo, por não passar de uma "autorização dada pelo Direito Objetivo".

O autor conclui o capítulo expondo seu pensamento segundo o qual a negação, pura e simples, do Direito Subjetivo, notadamente, através da sua redução a uma expressão do Direito Objetivo conduz ao desconhecimento dos valores essenciais a qualquer organização jurídica e social, e ainda representa, expressa ou implicitamente o retorno a uma perigosa fórmula do voluntarismo, à semelhança do que predominou no início do século XX, (p. 152). E lembra que tal posição conduz à negação dos direitos básicos da personalidade, que ficam sacrificados diante das sugestões e conveniências de uma vontade geral, na

fórmula rousseauiana bem sugestiva e que ganharia uma amplitude talvez jamais pretendida pelo próprio autor do *Contrato Social*.

Fundamental para a avaliação do pensamento do rof. THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO o capítulo denominado *Direito Subjetivo: balanço e perspectivas*. Lembra que “a idéia do Direito Subjetivo importa sempre no reconhecimento da Liberdade como dado essencial. Não admira que muitos dos que negam a realidade do Direito Subjetivo figurem exatamente entre os que adotam uma concepção rigidamente determinista do Universo, da Sociedade e do Homem. A idéia do Direito Subjetivo, portanto, está intimamente ligada à idéia de liberdade, o que indica, de certa forma, um retorno ou uma retomada de contato com a filosofia Kantiana. (p. 154). Indica, ainda, que nas suas manifestações concretas, o Direito Subjetivo se triparte em *faculdades, poderes e pretensões*. Pondera que, dificilmente, poderiam ser rotulados, meramente, como vontade, ou como expressão de vontade, como interesse, ou ainda como uma esdrúxula e incômoda acomodação de vontade e de interesse. (p. 156).

As *faculdades* colocam-se como modalidades de manifestações gerais e naturais da própria personalidade, que preexistem e informam a própria organização jurídica, e que por isso mesmo podem ser por ela disciplinadas e reguladas, tendo em vista a convivência social e as exigências fundamentais de segurança. São, numa designação tradicional, os denominados direitos fundamentais, ou, de acordo com outros, os direitos naturais, direitos que emanam da situação humana e que se impõem ao respeito dos demais por si mesmos, independentemente de qualquer manifestação de vontade. Aí estão contemplados o direito à vida, o direito de livre locomoção, às liberdades em geral, os denominados direitos de personalidade, etc.. Alude, também, ao princípio concernente à liberdade básica de atuação, e em conformidade com o qual o que não é proibido é juridicamente permitido. (p. 156 e 157).

A segunda modalidade refere-se ao que o autor denomina de *Poder*, ou seja, a capacidade de criar, modificar ou extinguir relações jurídicas, em sentido amplo, tendo-se em vista tanto o âmbito do Direito Privado como do Direito Público, (p. 157).

Por *pretensão* alude àquelas situações muito variadas, aliás, em que uma pessoa tem condições de exigir de outra o cumprimento de um dever. (p. 157).

Conclui o capítulo com a seguinte ponderação: Como se vê, são três momentos, de inegável importância, que se revelam na experiência concreta do que genericamente é denominado de Direito Subjetivo. E todos eles — convém acentuar — reportam-se, ainda que indiretamente, ao princípio básico da Liberdade, (p. 158).

No penúltimo capítulo *Subjetivismo e Objetivismo no Âmbito Jurídico* o Prof. THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO ensina que o problema da subjetividade passou a despertar a atenção de juristas, mas, também dos filósofos, dos sociólogos, dos historiadores e até dos comunicólogos e localiza a razão desse interesse em vários fatores que resume da seguinte maneira: em primeiro lugar, o crescente domínio da técnica, que põe em perigo alguns valores essenciais à pessoa e desperta o interesse por conhecer melhor as raízes essenciais do humano, para poder preservá-lo; em segundo lugar, algumas experiências políticas mais recentes, que envolvem posições tendentes a hipertrofiar a sociedade e o Estado, em detrimento do indivíduo e dos direitos individuais, e, finalmente, a necessidade técnica de construir um novo conceito de Direito Subjetivo, que se ajuste adequadamente às exigências e necessidades do homem e da sociedade contemporâneos, (p. 163).

Discorre sobre o aspecto histórico indicando os principais autores que contribuíram sob este aspecto na elucidação da evolução da idéia de Direito

Subjetivo. E, conclui o capítulo com a seguinte elucubração: em relação à nossa época: em que a subjetividade é, constantemente envolvida, numa dimensão de objetividade, em que o homem se vê ameaçado pela sociedade, pelo Estado, de forma jamais conhecida. O impacto da técnica se manifesta com uma força verdadeiramente absorvente, o que obriga os filósofos e os juristas a um trabalho de qualificação e de defesa dos atributos essenciais da pessoa, num esforço destinado sobretudo a traçar a esfera de autonomia da pessoa, sob a forma de direitos essenciais da personalidade. A pesquisa doutrinária esforça-se, presentemente, por conciliar essas duas exigências essenciais: de um lado, a preocupação de configurar a esfera própria ao indivíduo, com caráter inalienável, e estabelecer uma conciliação com as estruturas sociais.

O capítulo derradeiro *Temas de Teoria Geral Através da Prática Judiciária* analisa acórdãos em que os temas anteriormente desenvolvidos são enfocados.

O leitor, através da presente resenha, se convencerá de que a obra do Prof. THEÓPHILO CAVALCANTI FILHO preenche uma lacuna em nossa literatura jurídica.

FÁBIO MARIA DE MATTIA

(Professor Livre Docente de Direito Civil)