

O DIREITO — NOÇÕES INTRODUTÓRIAS — DIVISÃO DIREITO ADMINISTRATIVO

Dr. Manoel Mendes de Freitas

Este é o primeiro de alguns artigos que pretendemos escrever para publicação em "O ALFERES" (esta importante Revista editada pela renomada Academia de Polícia Militar) e dirigida, primordialmente, aos caros Alunos do "CURSO DE APERFEIÇOAMENTO DE OFICIAIS". Encerram uma tentativa de transmitir a eles, em linguagem acessível, já que a maioria não é de bacharéis em Direito, temas árduos, mas fundamentais, da disciplina que tenho a honra de lecionar — DIREITO ADMINISTRATIVO — ou a ela ligados por necessidades didáticas.

Procuraremos estender-nos um pouco mais, indo além dos limites naturais das aulas, de modo que os caros Alunos possam ter uma visão mais ampla de algumas matérias nelas versadas e uma fonte de consulta mais fácil, que gostaríamos pudesse ser-lhes útil em sua fecunda e complexa vida profissional.

Feita essa breve introdução explicativa, passo à parte expositiva propriamente dita.

O DIREITO

1. O tema é dos mais vastos e profundos, não oferecendo facilidades a um resumo útil e ordenado e, menos ainda, a um resumo em linguagem que possa ser entendida pelos que não passaram por uma Faculdade de Direito.

Se formos a um bom dicionário, encontraremos inúmeros significados para a palavra "DIREITO". Como adjetivo, traduzindo o que se dirige ou se estende em linha reta, o que não é curvo, o que é correto, probo, honrado, sincero, imparcial. Como substantivo, o que é justo, reto, conforme à lei e à justiça. Como advérbio, o que segue em linha reta, diretamente. Todas essas acepções convergem para um ponto comum e já permitem extrair-se uma idéia elementar, a nível popular, do conceito fundamental ora colimado.

2. Quem quiser estudar o DIREITO de forma profunda, deve iniciar-se pela FILOSOFIA. Inspirando-nos na origem do pensamento ocidental, veri-

ficaremos que a palavra FILOSOFIA significa amizade ou amor pela sabedoria. Os primeiros filósofos gregos não concordavam com a alcunha de sábios porque tinham consciência, já, do muito que ignoravam. Preferiam a denominação de "amigos da sabedoria", vale dizer, FILÓSOFOS. A FILOSOFIA reflete, no mais elevado grau, a paixão pela verdade, uma irrefreável tendência à pesquisa, à busca da verdade como expressão única do saber.

A FILOSOFIA DO DIREITO, segundo o Prof. Miguel Reale, não é disciplina jurídica, mas a própria FILOSOFIA, voltada para uma ordem de realidade que é a "realidade jurídica". É, pois, FILOSOFIA em sua totalidade porque o DIREITO é realidade universal. Onde quer que exista o homem, ali existirá o DIREITO como expressão de vida e convivência ("Filosofia do Direito", Saraiva, 4.^a ed., págs. 5 e 9).

Clóvis Beviláqua (Teoria Geral do Direito Civil, 4.^a ed., pág. 8), aduz que "a Filosofia do Direito, que nos dá uma vista de conjunto sobre as várias manifestações do fenômeno jurídico, estuda as condições de seu aparecimento e evolução, e determina as relações existentes entre ele e a vida humana em sociedade, firma o conceito do direito".

3. O homem, animal social, na conhecida conceituação de Aristóteles, destina-se à vida em sociedade, constituindo, o fenômeno associativo, fato e imposição da natureza, de tal sorte irresistível que o estado oposto situa-se nos limites do anormal ou excepcional (ente degradado ou ser superior ao homem).

É pelo gregarismo, com efeito, que o homem desenvolve suas faculdades e aptidões, satisfazendo, ao mesmo tempo, às suas mais variadas e elevadas aspirações. A vida selvagem não tem história. Esta só teve início quando a civilização atingiu certo grau de desenvolvimento estável (Benjamim de Oliveira Filho, "Introdução à Ciência do Direito", 3.^a ed., págs. 7 e 8).

Deixando de lado a análise das causas ou fatores geradores da sociabilidade, pela imensidão do tema, podemos deter-nos no elemento constituído pela racionalidade intrínseca, decorrente da própria natureza racional do homem, traduzindo-se não, apenas, na consciência dos condicionamentos recíprocos, na consciência das vantagens da cooperação e das possibilidades de realização que só ela oferece, na consciência dos meios empregados e da organização obtidas, mas, antes de tudo, na consciência do próprio concurso, do fato em si da agregação social e, ainda, na consciência dos fins pretendidos e alcançados através da associação. Na ligação de Sturzo, é a consciência do vínculo e a consciência do fim que caracterizam a sociedade humana.

O homem, por suas deficiências, por sua natural tendência a realizar-se, inclina-se para o grupo e este, por sua vez, só se afirma pela comunhão de seus membros, pela perfeita integração das partes que o compõem, com vista a um determinado fim, efetiva e racionalmente sentido.

As tentativas de estabelecer-se analogia entre o homem e o animal (as conhecidas obras "A Vida das Abelhas", "A Vida das Têrmitas" e "A Vida das Formigas", de Maurice Maeterlinck, são muito citadas a propósito) para a explicação do fenômeno associativo, não mais têm merecido aceitação. A crítica, quase unânime, funda-se em que a vida da colméia (por exemplo) caracteriza-se pelos elementos "ordem" e "bem comum", visto este, contudo, por prisma estritamente material, com total abstração do elemento RAZÃO. Ora, leciona Alípio Silveira ("Hermenêutica Jurídica", vol. 2, pág. 88), "Direito não fundado na razão é caricatura de direito, é máscara ilusória a embuçar força bruta ou impulso místico".

Benjamin de Oliveira Filho, na obra citada, conclui excelentemente: — "O indivíduo é, pois, sociedade, enquanto tende para a sociedade, enquanto a sociedade existe virtual e concretamente nele, enquanto ela constitui seu meio próprio e natural, enquanto não pode existir indivíduo fora e independente da sociedade. Por outro lado, a sociedade não tem existência concreta senão nos indivíduos que a integram, não tem personalidade própria, atuando sempre, em sua formação e desenvolvimento, por intermédio dos indivíduos que a compõem. Só os indivíduos possuem verdadeira personalidade, só eles são dotados de consciência e de vontade. A vontade e a consciência da sociedade nada mais representam, na realidade, do que projeções da vontade e consciências individuais". (Pág. 21).

Resulta, dessa ordem de raciocínio, ser impossível imaginar-se o homem completamente livre, socialmente imune a qualquer ordem de cerceamento, a quaisquer espécies de limitação ou condicionamento. Assim como por força de inelutável necessidade, com raízes na natureza humana, os homens se congregam em sociedade, assim também nenhum agrupamento humano, por mais rudimentar que seja, poderia subsistir e desenvolver-se se a existência de certo número de normas, de regras de conduta, a disciplinar-lhe e orientar a vida em coletividade. Hermano Post sustenta que nenhum povo existe na terra que não possua os primeiros rudimentos do direito ("Jurisprudência Etnológica", 1906, vol. 1.º, pág. 8).

4. Por evolução lenta, sob a influência de causas as mais variadas, da massa indistinta dos costumes primitivos foram-se destacando as diferentes classes de regras ou normas (de religião, de moral, de uso da terra, de guerra, de comércio, de saúde, entre outras), de forma lenta, voltadas primeiramente para os fatos, para transformarem-se, depois, em conceitos, hoje perfeitamente delineados, especialmente quanto aos campos de incidência e aos alcances respectivos.

Os chefes e juízes tiveram papel preponderante, não só na formação das regras de conduta, mas também no processo de diferenciação que se seguiu, assumindo algumas delas feição jurídica propriamente dita ao serem por eles, se assim se pode dizer, sancionadas e impostas pela coerção. As relações foram-se tornando mais complexas e extensas (como as comerciais, por exemplo), gerando a necessidade de separação dos campos. Foram surgindo, lentamente, os diversos ramos do Direito (Civil, Comercial, Constitucional, Processual e outros).

Por mais profundo que seja, portanto, o mergulho no passado, onde quer que se encontre um agrupamento social, ainda nas células menores (família, tribo), o investigador social encontrará o fenômeno jurídico. Há e sempre houve um mínimo de condições existenciais de vida em sociedade ("Instituições de Direito Civil", Caio Mário da Silva Pereira, vol. I, 1.^a ed., pág. 15/6).

O homem é, no entanto, ser paradoxal. Ao mesmo tempo que aspira à vida organizada em sociedade, tem revelado, através dos tempos, conduta incompatível com a convivência harmônica, em grau tal que se tornou indispensável a imposição de forças que contenham sua tendência à expansão individual e egoísta. E assim, melancolicamente, justamente quando se alude ao elemento "FORÇA", chega-se ao conceito do DIREITO.

.....

5. Na clássica definição de JHERING, o DIREITO é o complexo das condições existenciais da sociedade, asseguradas pelo Poder Público.

ORGAZ, apegando-se ao prisma sociológico, aduz que "O direito é o sistema de normas dotadas de coatividade que tem por objetivo organizar e assegurar a delimitação e a coordenação dos interesses, conciliando as exigências da liberdade e da solidariedade, por um lado, e da utilidade e da justiça, por outro" ("Novo Dicionário Jurídico Brasileiro", de José Naufel, vol. II, pág. 234).

Para Capitant, o Direito "é a ciência das regras obrigatórias que presidem às relações dos homens em sociedade"; para Cunha Gonçalves, "é o conjunto de preceitos tendentes a estabelecer, no seio de um povo, a disciplina social"; para o renomado Prof. Caio Mário da Silva Pereira, "é o princípio de adequação do homem à vida social" (Obra citada, pág. 17).

.....

6. Visto objetivamente, o DIREITO é um conjunto de regras de conduta impostas coativamente pelo Estado.

Sem a sanção o DIREITO não passaria de um conjunto meramente contemplativo, uma espécie de convite ou apelo ao "bem viver". A SANÇÃO visa à observância das normas de conduta, com a força coercitiva necessária, garantidora de sua eficácia. Primitivamente, "sanctio" significava o próprio ato de estabelecer uma lei, ou um tratado, de lhe conferir caráter obrigatório, sentido semelhante, hoje, ao da palavra "sanção", como ato do Chefe do Poder Executivo (sanção de uma lei). Com a SANÇÃO, na acepção ora de interesse (de meio coercitivo), arma-se a regra jurídica de um poder especial, que visa a impedir-lhe a violação ou a restabelecer o equilíbrio rompido, com a punição do infrator, quando for o caso. Em suma, colima-se assegurar o pleno e regular império da lei.

7. Tendo chegado, pois, ao campo do DIREITO POSITIVO, tem-se que cada membro da coletividade é submetido a uma incontável variedade de normas. Referem-se algumas, contudo, às boas maneiras, tão importantes, às vezes, para a distinção entre racionais e irracionais; outras, à higiene e à saúde; outras, à técnica a ser observada em determinados

empreendimentos do homem; outras, ainda, ao culto religioso. Quando, porém, a norma diz respeito à conduta do homem em relação à sociedade que integra, adquire ela caráter especial, de norma jurídica. O DIREITO, visto sob o enfoque dessas normas de conduta sancionadas pelo Estado, pode, então, ser imaginado como uma espécie de teia invisível, que nos envolve já antes de nosso nascimento — ao ressalvar a lei, por exemplo, os direitos dos nascituro (Código Civil, art. 4) — e não nos libera ainda após a nossa morte, pela projeção da personalidade civil do “de cujus” em inúmeros atos “pos-mortem” (cumprimento de testamento, pagamento de dívidas do espólio, recebimento de créditos, alienação de bens, entre outros).

8. É constituído o DIREITO, portanto, por princípios ordenadores da vida em sociedade, indo do Estado aos indivíduos por ele ou nele congregados. Estes princípios, sustentados teoricamente, formam a CIÊNCIA JURÍDICA. A Ciência Jurídica é, pois, eminentemente social e visa ao bem comum, como disciplina do proceder do homem, razão de sua existência.

Expressos estes princípios em normas jurídicas, formam o DIREITO POSITIVO, traduzido pela legislação, pelo conjunto das leis, conjunto que, pela sistematização, forma a ORDEM JURÍDICA, vale dizer, o sistema legal que impera em relação a cada Estado soberano.

Como, todavia, existem vários Estados soberanos, têm-se duas ordens jurídicas: a INTERNA e a INTERNACIONAL, esta voltada para as relações entre os Estados e para as relações dos indivíduos fora da esfera do próprio Estado.

9. Divide-se o DIREITO, inicialmente em dois grandes ramos: DIREITO PÚBLICO e DIREITO PRIVADO. O DIREITO PÚBLICO subdivide-se, pelo já visto, em INTERNO e EXTERNO.

Não é fácil a tarefa de fixação das lindes de cada um daqueles ramos do DIREITO. As inúmeras tentativas esbarram, quase sempre, em obstáculos que dificultam a generalidade dos conceitos emitidos.

O renomado Prof. HELY LOPES MEIRELLES, com a preocupação didática que lhe é peculiar, sustenta que “O DIREITO PÚBLICO INTERNO visa regular, precipuamente, os interesses estatais e sociais, cuidando só reflexamente da conduta individual”, enquanto que “O DIREITO PRIVADO tutela predominantemente os interesses individuais, de modo a assegurar a coexistência das pessoas em sociedade e a fruição de seus bens, quer nas relações de indivíduo a indivíduo, quer nas relações do indivíduo com o Estado” (“DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO”, 10ª ed., pág. 2). Quanto ao DIREITO PÚBLICO EXTERNO, “destina-se a reger as relações entre os Estados Soberanos e as atividades individuais no plano internacional” (“Idem”).

Benjamim de Oliveira Filho, manifestando-se a respeito, alude a fatores de grande interesse para o Direito Administrativo. Aponta ele, como característica primeira da relação de direito público, a sujeição de uma

pessoa ao império de outra, enquanto que na relação de direito privado intervem pessoas fundamentalmente equiparadas entre si. E exemplifica: a compra de um terreno feita pelo Estado é "privati juris"; já a aquisição do mesmo imóvel por via de desapropriação é "publici juris". A conclusão, extraída de lição de Sternberg, é interessantíssima: — "O exemplo revela que, por vezes, o Estado se despe de sua qualidade de poder soberano, fazendo valer não o cetro, mas a bolsa." (Obra citada, pág. 110). O exemplo bem demonstra, outrossim, que a só participação do Estado na relação jurídica não é suficiente para que se torne de direito público. É necessário que ele compareça em posição subordinante, dotado de superioridade jurídica em confronto com a outra parte.

Quem desejar novas luzes a respeito, não deverá deixar de ler o que foi expendido a respeito por Clóvis Beviláqua em sua monumental obra "Código Civil Comentado" (págs. 51/3, se se tratar da 10ª ed., vol. I).

No campo do DIREITO PÚBLICO INTERNO estão incluídos: Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal ou Criminal, Direito Processual ou Judiciário (Civil e Penal), Direito do Trabalho, Direito Eleitoral, Direito Municipal.

O DIREITO PRIVADO abrange o Direito Civil e o Direito Comercial.

A divisão é do Prof. Hely Lopes Meirelles (obra citada, pág. 2), que ressalva a existência de divergências entre os autores.

O DIREITO ADMINISTRATIVO é, pois, um dos ramos do DIREITO PÚBLICO INTERNO.

Quanto à sua conceituação, o que a respeito é encontrado nos livros indicados para o Curso é mais que suficiente para o fim almejado, com especial relevo para as vantagens didáticas da obra apontada como básica para o "C.A.O.". Sem nenhum brilho mas com imensa dose de boa vontade, o que se desejou fazer, está-se a ver, foi preparar o Aluno não bacharel para chegar, sem saltos e sem maiores dificuldades que as normais, a esta parte inicial e importante do Curso, qual a do conceito do Direito Administrativo.

Dr. Manoel Mendes de Freitas é natural de Luz, Estado de Minas Gerais. Atualmente ocupa o cargo de Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 3.ª Região, possuindo, entre outros, os seguintes cursos: Bacharel pela Faculdade de Direito da UFMG, Curso de Preparação de Oficial da Reserva — CPOR, Estagiário da Associação dos Diplomados da Escola Superior de Guerra — ADESG. É professor de Direito Administrativo do Curso de Aperfeiçoamento de Oficiais da Polícia Militar — PMMG.