SOBRE A FILOSOFIA DO DIREITO DE SÍLVIO ROMERO

NELSON SALDANHA

SUMÁRIO: 1. Considerações preliminares. 2. Constantes na inconstância. 3. O livro sobre Filosofia do Direito.

1 — Considerações preliminares

O título inicialmente pensado para este breve escrito foi "Evolução, instituições e Direito em Sílvio Romero". Ao definir o esquema e as anotações decidimos entretanto alterá-lo, dando-lhe menos responsabilidade programática, embora em substância sua linha temática siga correspondendo ao enunciado original. Na verdade não se pode tratar do pensamento jurídico de Sílvio Romero sem aludir às suas idéias gerais; vale dizer, ao curso e à extensão delas. E como a idéia de evolução foi constante no seu espírito, a essa idéia será uma referência central e essencial no presente estudo.

Por outro lado, não se pode falar das idéias de Sílvio Romero (1851-1914) sem formular ao início algumas observações sobre seu trabalho, seus interesses intelectuais, sua formação, sua trajetória. Sílvio Romero o polêmico, o instável, o sincero, o heterogêneo, caindo com freqüência no chavão e jamais deixando a irreverência crítica. Mau crítico de poesia e péssimo poeta, mau expositor, bom agitador de idéias, bom conhecedor de ciências sociais (dentro do Brasil de seu tempo), bom pesquisador de etnologia e de coisas do povo.

Cumpre situá-lo em sua geração, mais ou menos a mesma de Rui Barbosa, de Artur Orlando, de Clovis Bevilaqua e de Almáquio Diniz, uma geração que acompanhou a passagem ao século vinte, carregando formação oitocentista e enfrentando novas realidades históricas (1). Não destoava dos padrões do século dezenove a abrangência um tanto enciclopédica dos interesses intelectuais daquela geração, nem sua busca da erudição em literatura e em etnografia:

algo como uma versão empírica e quantitativa daquele *sepere aude* trazido pelo iluminismo e explicitado por Kant (2).

No prefácio da segunda edição de sua "Filosofia do Direito", deixou Sílvio Romero uma lista das leituras feitas e das influências recebidas na formação das bases de seu pensamento, em filosofia, em sociologia, em direito, em antropologia, em literatura. Alí estão arrolados Kant, Spencer, Darwin, Haeckel, Huxley, Bain, Stuart Mill, Delboeuf, Noiré, Hartmann, Lange, Helmholtz, Gobineau, Max Müller, Renan, Lenormant, Nicolas, Burnouf, Lubbock, Broca, Tylor, Taine, Scherer, Le Play e Demoulins. Destaca, com referência ao Direito, Savigny, Summer Maine, Ihering, Fustel, Holtzendorf, Dareste, Buckle, Mommsen, Guizot, Thierry e outros (3).

Registremos, dentro do quadro heteróclito, os altos e baixos do autodidatismo, do relativo autodidatismo que foi seu e de tantos de seu tempo; mas também o franco e acurado empenho em informar-se, o esforço de ir às fontes e de aproximar-se do grande debate europeu. Registremos também, como um traço ocorrente em muitos da época e acentuado em Sílvio, uma certa informalidade no escrever, inclusive com digressões eventuais e com observações sobre coisas e pessoas intercaladas nas exposições teóricas (4).

2. Constantes na inconstância. O spencerismo

Não terá sido Sílvio Romero propriamente um filósofo. Talvez lhe seja mais aplicável o título de pensador, ou então o de crítico de idéias. Rotulações dispensáveis, dir-se-á, e com certa razão; mas procedentes, se se pensa em suas variâncias doutrinárias, em sua caleidoscópica diversidade de interesses e no sentido mais de reexame crítico, assumido por seus trabalhos, do que propriamente de reflexão sistemática e tematicamente concentrada.

Os críticos, desde sua época, sempre viram e vêem na obra de Sílvio Romero a instabilidade doutrinária. Alguns chegam a extremos a respeito, e o próprio Sílvio, em mais de uma oportunidade, se ocupou do assunto, explicando suas inconstâncias e afirmando com razão alguns pontos estáveis em seu pensamento. Ao passar do comtismo inicial para o spencerismo, adotou a este como posição constante, embora cultivando toda a vida interesses bibliográficos extremamente variados, que faziam suas opiniões oscilarem neste ou naquele ponto. Ao condenar o positivismo — principalmente em "Doutrina contra doutrina" —, ainda a referência ao evolucionismo de Spencer ficou sendo seu ponto principal (5). Seu spencerismo conviveu com a leitura de diversos autores incluindo Haeckel e Darwin; com os estudos de folclore e de história; com influências laterais porém marcantes como Scherer e Taine.

Mas a *evolução*, para Sílvio Romero, sem embargo da alusão à unidade

do cosmo e aos fenômenos naturais, era em especial a evolução das formas assumidas pelos grupos *sociais*, formas que se revelavam como *criações fundamentais* da humanidade (6). Estas criações, que corresponderiam mais ou menos ao que certos antropólogos de nosso século denominam de "universais de cultura", eram chamadas por René Worms (um autor contemporâneo de Sílvio) "ordens de fatos sociais" (7).

Se tomarmos a referência a Spencer, encontraremos certamente uma correlação entre aquelas "criações" da humanidade e as *instituições*, que aparecem na sociologia do pensador inglês (instituições políticas, eclesiásticas, econômicas etc.) como formações "naturais" da vida humana e como realidades nas quais ocorre e se comprova a evolução (8).

Podemos, a propósito do tema, recordar que em sucintas páginas Artur Orlando — em sua "Propedêutica" — retomou o problema das instituições jurídicas, acentuando a necessidade de encará-las sob duplo método (o filósofo-dedutivo e o histórico-indutivo), e vinculando a compreensão do Direito ao "desenvolvimento geral da civilização" (9). Convirá lembrar, ainda, que Almáquio Diniz, contemporâneo de Sílvio Romero e de certa forma ligado ainda à Escola do Recife (10), colocaria as coisas em dimensão diversa. Motivado pelas questões de filosofia natural, ainda as do século dezenove, Diniz considerava o direito como um fenômeno cósmico, e não meramente social, posicionando-se expressamente contra o "sociocentrismo" (11). Almáquio Diniz, aliás, criticou extensamente a Filosofia do Direito de Sílvio Romero, defendendo contra este a chamada "lei da recapitulação abreviada da história" (12). Tratava-se, já se vê, do princípio haeckeliano da repetição da filogênese na ontogênese, trasladado da biologia para a história e enfaticamente recusado por Romero (13).

3. O livro sobre Filosofia do Direito

Pode-se talvez dizer, se se toma o positivismo como um movimento de cunho romântico — como o tomam certos autores (14) —, que tanto Tobias Barreto como Sílvio Romero teriam deixado a posição positivista por um pensamento mais "realista": no primeiro o monismo, no segundo o evolucionismo. Em ambos, todavia, a permanência do *penchant* cientificista. Do positivismo terá Sílvio Romero guardado, no tocante ao Direito, a noção de uma essencial historicidade, compartilhada com todos os setores da vida social. Ela se compatibiliza obviamente com a idéia de evolução, sem embargo das diferenças de método e de conteúdo entre comtismo e spencerismo — na verdade todo o oitocentos foi, em algum sentido, historizante e evolucionista.

História e evolução aparecem, constantemente, nos debates profusos e

assimétricos da Filosofia do Direito de Sílvio Romero (15). E aparecem, como não poderia deixar de ocorrer, na busca que ele empreende de uma definição para o Direito. Ao formulá-la, após caracteristicamente repassar as definições de Ihering, de Tobias Barreto, de Gumersindo Bessa e de Kant, Sílvio escreve: "Direito é o complexo das condições, criadas pelo espírito das várias épocas, que servem para, limitando o conflito das liberdades, tornar possível a coexistência social" (16).

As páginas seguintes, sempre pessoais e tumultuadas, aludem à compatibilidade entre Spencer e Kant, e aos problemas que se põem quando se pensa na evolução com referência à moral e ao direito: inclusive a insuficiência do enfoque meramente biológico para o conhecimento da cultura e das "criações superiores" do homem (17).

* * *

A Filosofia do Direito de Sílvio Romero, publicada inicialmente como "Ensaios de Filosofia do Direito" (1895), reeditou-se em 1908 com o título alterado para o singular ("Ensaio de Filosofia do Direito"). O livro constava de quatro capítulos sobre a filosofia, o universo, a evolução e as criações da humanidade; e de dois capítulos sobre o direito, o quinto sobre os elementos ("natural, cultural e nacional") do fenômeno jurídico, e o sexto ainda sobre os elementos do mesmo fenômeno. Neste capítulo os *elementos* passam a ser o subjetivo e o objetivo, o psicológico e o social, o real e o formal (18). Na segunda edição a obra aparece reformada, com desdobramento de capítulos e inclusão de capítulos novos. Há uma parte dois, que reúne textos sobre o "meio natural" em que o Direito se desenvolve; e uma parte três, referente à "natureza intrínseca" do direito, que trata novamente dos *elementos* (o elemento natural passa a ser "naturalístico").

Dois problemas genéricos podem ser colocados diante da obra. Primeiro, qual a posição da filosofia do Direito — como livro e como temática — dentro da obra de Sílvio Romero? Segundo: em que medida estava o autor informado sobre a literatura jurídico-filosófica européia de seu tempo?

Dentro das concepções gerais de Romero, vinculadas ao evolucionismo spenceriano, uma preocupação central foi a referente às formas gerais da evolução, que Romero denominava "criações fundamentais" e que correspondiam à imagem das *instituições*, mencionadas por Spencer. O Direito aparece como fenômeno evolutivo (ou como experiência historicamente situada), em correlação com o desenvolvimento geral da sociedade e com a existência de condições biológicas, psicológicas e culturais. Romero, ao insistir em conciliar o kantismo — ou algo dele — com os esquemas de Spencer, tomava como um

dos pontos de referência a idéia de liberdade, que aparece inclusive na definição do direito. Daí o afluxo de suas densas reflexões filosófico-sociais para sustentar a noção de direito, construída com o auxílio de Ihering, de Kant e de Tobias Barreto (19).

A informação bibliográfica de Sílvio Romero era evidentemente lacunosa. Não podiam os autores brasileiros, ao tempo, acompanhar o que havia de mais relevante ou de mais recente dentro das edições européias, mesmo das francesas, que constituiam a percentagem maior das fontes de leitura de nossos intelectuais. Referimo-nos, no caso de Sílvio Romero, à teoria do Direito e também ao pensamento filosófico e social. Parece, por exemplo, que não conheceu a obra de Durkheim, que publicou a "Divisão do Trabalho Social" em 1893 e as "Regras do Método Sociológico" em 1895 (Tarde teve muito mais leitores no Brasil de então). Vemo-lo por exemplo citando Fouillée a propósito do conceito de Direito, mas faltam outras referências. Faltam inclusive autores que estão mencionados nas listas oferecidas no prefácio da própria filosofia do Direito (cf. supra): de Sumner Maine, que aparece alí incluído como fonte de seu estudos, poderia nosso autor ter discutido a célebre fórmula "from status to contract", que aparece na obra *Ancient Law*. Os positivistas e evolucionistas italianos, como D'Aguanno e Cimbali, estão também ausentes de suas leituras; aparecem porém nas citações de Martins Junior e de Bevilaqua (20).

* * *

Ao rever o conceito de Direito formulado por Sílvio Romero, encontramos nele a preocupação primacial com aludir à complexidade do fenômeno jurídico: o Direito como um "complexo de condições". Não havia condições ainda, àquela altura e no que tange à vigência dos problemas, para uma alusão ao Direito como "estrutura", idéia e termo vindos do néo-kantismo, o qual, mesmo na Europa, só frutificaria no pensamento jurídico a partir de fins do oitocentos, em especial com Stammler. Entretanto a alusão às liberdades, retirada de Kant, dava ao conceito uma certa dimensão política, complementada com a referência à "coexistência social". Realmente o próprio Sílvio escreveria que a evolução do direito "prossegue correlativamente a evolução política" (21). De certo modo a atenção prestada ao enfoque spenceriano, que desdobrou sua análise da sociedade em um panorama de instituições, propiciou em Sílvio Romero o entendimento do direito como parte integrante da vida social por assim dizer concreta, afastando-o de todo intelectualismo: havia nele um intelectualismo que se comprazia em discutir teorias e citar autores, mas no concernente à realidade do Direito sua atenção ia para o concreto.

Sílvio Romero representou na história cultural brasileira um determinado tipo de intelectual e um determinado contexto, que de resto foram também, o tipo e o contexto, os do Portugal de seu tempo. Representou-os nas limitações e na fecundidade, nas qualidades e nos defeitos. Com isso ficou, para nós que vimos depois, como um exemplo muito significativo — o do intelectual inconformista, infenso ao aulicismo, ao oportunismo e ao radicalismo.

NOTAS

(1) A referência à geração de Sílvio Romero se relaciona ao problema da "composição" da chamada Escola-do-Recife, esta com duas ou três faces e com diferentes graus de pertinência, abrangendo integrantes efetivos e "parentes" mais ou menos distantes (inclusive, segundo o critério, Euclides da Cunha e Augusto dos Anjos).

(2) Caberia mencionar, como exemplos, numerosos intelectuais europeus representativos deste padrão, incrementado inclusive pelos progressos da sociologia e dos estudos comparativos como fatores de ampliação das abrangências. Citaremos a título de ilustração um contemporâneo de Sílvio e provavelmente seu desconhecido, o italiano Domenico Comparetti, que se dedicou aos seguintes campos: história da cultura e da literatura, lingüística e dialetologia, arqueologia, papirologia, epigrafia, educação, história da poesia (cf. "Lo studio dell' antichità classica nell'ottocento." Vol. V — "Dalla storia alla filologia e dalla filologia alla storia", org. por P. Treves, ed. Einandi, Turim 1979, pág. 1052). — Em Portugal, foram mais ou menos estes os campos de trabalho de Teófilo Braga.

(3) Sílvio Romero, "Ensaio de Philosophia do Direito", 2ª edição, Francisco Alves, Rio de Janeiro, 1908. — Nos "Novos Estudos de Literatura Contemporânea" (Rio de Janeiro, Garnier 1898, pág. 15), Sílvio Romero arrolava alguns destes mesmos nomes, aludindo à renovação da filosofia e nas "questões sociais". À mesma página, com característica injustiça (que compartia com Tobias), desfazia dos portugueses, nominalmente Ramalho, Eça, Junqueiro e Quental.

(4) Aquele padrão, que de certo modo seria gradualmente alterado no século vinte, tinha relação com a falta de uma disciplina que em parte viria com as Universidades, mas também com o desenvolvimento da própria crítica — com a qual se estabeleceriam as distinções de "gênero", entre textos didáticos, monografias, ensaios e recensões.

(5) Sílvio Romero, "Doutrina contra Doutrina. O evolucionismo e o positivismo no Brasil" (Rio de Janeiro, Ed. B. Nunes, 1894), passim e em especial na Introdução, pág. XIII. — Para a alusão a Spencer e ao evolucionismo, cf. ainda os "Novos Estudos de Literatura Contemporânea", cit., pág. 15; "Ensaio de Philosophia do Direito", 2ª edição, cit., pág. 275. — Sobre as relações entre Sílvio e Spencer, cf. ainda Evaristo

de Moraes Filho, "O Pensamento político-social de Sílvio Romero", em Sílvio Romero, "Realidades e Ilusões no Brasil" (textos selecionados por Hildon Rocha, Petrópolis, 1979), pág. 39. — Cf. também nosso "A Escola do Recife" (ed. INL — Convívio, S. Paulo, 1985), págs. 32 e segs. — De qualquer sorte, parece-nos exagerada a crítica dos que viram ou vêem em Sílvio uma completa e incurável inconstância em termos doutrinários. — Ver ainda, sobre Sílvio, as poucas mas incisivas linhas de Elke Kochweser Amassari, em F. Barbano *et alia*, "Sociologia, storia, positivismo. Messico, Brasile, Argentina e l'Italia" (Franco Angeli, Milão 1992), págs. 176 e segs.

(6) Sílvio Romero, "Classificação dos fenômenos em sociologia, ou teoria das criações fundamentais da humanidade", cap. II dos "Ensaios de Sociologia e Literatura", ed. Garnier, Rio de Janeiro 1901 (págs. 49 e segs). Ver também "Ensaio de Philosophia do Direito", 2ª Edição, cit., págs. 177 e segs., 205 e segs. — Em certa passagem do *Parecer* apresentado na Comissão Especial da Câmara dos Deputados sobre o Projeto Beviláqua para o Código Civil, Romero repete a alusão ao elenco das "criações fundamentais", chamando-as também "espécies diversas dos fatos e fenômenos culturais" e fixando-as enfaticamente em sete: religião, arte, ciência, política, direito, moral, indústria (cf. *Discursos*, ed. Chardron, Porto 1904, pág. 254). — Em seu livro "Juristas Philosophos" (Bahia, Livraria Magalhães, 1897), Clovis Bevilaqua acolhia a classificação de Sílvio Romero, mas fazia alguns reparos no tocante à religião, à moral e ao direito (págs. 135 e segs.).

(7) René Worms, "La sociologie, La nature, son contenu, ses attaches" (2ª edição, Paris, Giard, 1926), pág. 144.

(8) Sobre Spencer, entre outras fontes, o contemporâneo Harold Hoeffding, "Histoire de la Philosophie moderne" (trad. P. Bordier, Paris, Alcan 1908, 2ª edição), tomo II, págs. 473 e segs.

(9) Artur Orlando, "Propedêutica Político-Jurídica" (Recife, ed. Edelbrock 1904), págs. 2, 27, 29. Nestas passagens o ensaista pernambucano citava Sumner Maine e Hildebrand. — Sobre Orlando ver Vamireh Chacon, "Da Escola do Recife ao Código Civil", Ed. Organização Simões, Rio de Janeiro 1969, passim.

(10) A.L. Machado Neto, "História das Idéias Jurídicas no Brasil" (ed. Grijalbo, São Paulo, 1969), cap. III, páginas 161 e seguintes.

(11) Almachio Diniz, "Curso de Encyclopedia Juridica", Livraria Catilina, Bahia, 1913, Introdução. Diniz, adotando a idéia da existência de sociedades em todos os níveis desde o cósmico e sideral ao humano, chegou a formular sua teoria mecanicista do direito em termos algébricos. Algo comparável ao que Pontes de Miranda, desde as obras iniciais e principalmente no "Sistema de Ciência Positiva do Direito" de 1922 (e também na "Sociologia Geral" de 1926), expressou com o seu neopositivismo. Coisas a que leva o cientificismo.

(12) Para Diniz ("Curso de Encyclopedia", cit., págs. 74 e segs.), teria tido razão Fausto Cardoso no concernente à lei de recapitulação; e Sílvio Romero não a aceitava, segundo ele, por não aceitar a idéia da universalidade do fenômeno jurídico (Romero, acertadamente, considerava o Direito um problema próprio das sociedades humanas).

(13) S. Romero, "Ensaio de Philosophia do Direito", 2ª edição, cap. VII. Cf. também "Novos Estudos", op. cit., pág. 54 e "Ensaios de Sociologia e Literatura", op. cit., págs. 26 e 27. A argumentação de Sílvio nem sempre é feliz, e parece desaperceber-se da diferença entre a formulação biológico-geral da "lei" oriunda de Haeckel, e sua utilização em termos de história geral. Era sobre esta utilização que incidia maiormente a sua crítica.

(14) Por exemplo Alvin Gouldner, "Romanticism and classicism: deep structures in social science", em *Diogenes*, n. 82 (verão de 1973) págs. 88 e segs.

(15) Ensaios de Philosophia do Direito, por Sílvio Romero. Com um apêndice de Gumersindo Bessa, ed. Cunha e Irmão, Capital Federal (Rio de Janeiro), 1895. "Ensaio de Philosophia do Direito", 2ª edição, citado. Cf. por exemplo, nesta segunda edição, a pág. 255: "o princípio do naturalismo é a seleção natural levada para o domínio da vida social. Dois geniais juristas alemães são os representantes dos dois grandes princípios, dos dois grandes progressos na ciência do direito: Savigny, o fundador da Escola Histórica, Rudolf von Ihering, o chefe da Escola Naturalista".

(16) "Ensaio", 2ª edição, pág. 275.

(17) "Ensaio", 2ª edição, pág. 286 ("Em nome da evolução mesma é preciso admitir que não é só a organização física, o organismo só que evolui; toda e qualquer idéia, sentimento, ação de natureza supra-orgânica também tem a faculdade de evoluir"). A esta altura estavam abandonadas as preocupações sobre monismo, sobre o eter e outros temas haeckelianos.

(18) "Ensaios", primeira edição, cit.

(19) Cf. "Ensaio", 2ª edição, págs. 273 e segs. — Anote-se que o Ihering de Tobias Barreto e Sílvio Romero era principalmente o da "Luta pelo Direito", mais compaginável com a noção de *luta* presente no evolucionismo e no darwinismo.

(20) O extenso parecer sobre o projeto do Código Civil, citado acima, baseia-se sobretudo em longas citações de Teixeira de Freitas, de Tobias Barreto e de Clóvis Bevilaqua, sem embargo de incluir em sua parte final uma minudente análise dos dispositivos — sua permanência ou alteração em face dos projetos anteriores. Ver em *Discursos*, cit., e também, como *Nota*, no livro do sergipano Martinho Garcez, "Da Teoria Geral do Direito segundo o projeto de Código Civil Brasileiro" (Ed. Jacintho, Rio de Janeiro, 1914), págs. 329 e segs.

(21) "Ensaio", 2ª edição, pág. 284. — Escreve Evaristo de Moraes Filho: "Embora livresco, intelectualista, empapado de cultura e erudição, foi a política a nota que lhe marcou todos os escritos e sempre o encheu de paixão" ("O pensamento político-social de Sílvio Romero", loc. cit., pág. 30). — Não terá sido obviamente um jurista *stricto sensu*, mas um pensador que incluiu a teoria do direito entre seus interesses.