

ELCIAS FERREIRA DA COSTA

A TEORIA EGOLÓGICA DE C. COSSIO

CADERNO Nº 71

EDIÇÃO DA FACULDADE DE DIREITO DE CARUARU

CARUARU

PERNAMBUCO — BRASIL

1975

F3401

C837t

ELCIAS FERREIRA DA COSTA

A TEORIA EGOLÓGICA DE C. COSSIO

CADERNO Nº 71

EDIÇÃO DA FACULDADE DE DIREITO DE CARUARU

CARUARU

PERNAMBUCO — BRASIL

1975

AL

U. F. Pe.	
FAC. DE DIREITO	
BIBLIOTECA	
F48	27.10.76

A TEORIA EGOLÓGICA DE C. COSSIO — um problema a mais

Elcias Ferreira da Costa

Em 1963 publicou a Editora Abelardo Perrot, o opúsculo de Carlos Cossio intitulado "**La Teoria Ecológica del Derecho — Su problema y sus problemas**", do qual afirmou PAUL AMSELEK poder considerar-se o manifesto da teoria egológica do jusfilósofo argentino. (1)

Permite-se supor constitua esse opúsculo o coroamento de toda a elaboração original do autor, o ponto culminante de sua maturidade.

Se o Autor reconheceu na própria sub-epígrafe da obra um aspecto problemático em sua teoria, parece-me a mim haver descoberto um problema que se lhe passou desapercibido ou foi conscientemente posto à margem.

Desse opúsculo transcreverei uma dezena de textos, precisamente os que mais se destacam por sua originalidade e problematicidade e, numa segunda parte, enfocarei o que se me afigura um problema congênito à própria concepção egológica do Direito.

Nesta exposição observarei a seguinte ordem:

- I Parte — Seleção e enumeração de textos do mencionado opúsculo.
- II Parte — Comentários aos textos selecionados, seguindo a enumeração indicada.

I — PARTE — Textos selecionados de "La Teoria Ecológica del Derecho"

1 — "la misma necesidad que hay para que el Derecho esté en la conducta es que el mismo sea conducta". "La necesidad ontoló-

gica va mas lejos al decir que el Derecho está en la conducta porque es conducta". (op. cit. pág. 19)

"La conducta como un hacer es, en rigor, un deber hacer" id. ibd".

2 — "El Derecho es siempre vida humana, ni mas ni menos; pero, no toda la vida humana es Derecho. Derecho no es una conducta cualquiera, sino conducta humana en su interferência intersubjetiva o conducta compartida" (p. 21)

3 — Distingue Cossio: "A conduta que é objeto da intuição sensível do jurista não é a intuição dinâmica da conduta como fato da natureza; antes, é aquela intuição biográfica da existência humana; existência humana que se distende ou se fenomenaliza numa intuição do *ego* na presença somática do próximo, — sendo assim, um para o outro, um *alter ego* (p. 22) E continua: "A conduta que é direito, é a conduta específica, conduta biograficamente humana fenomenalizada entre um *ego* face a outro *ego*. Nessa intuição, percebe-se (la teoría egológica lo describe) que algo que alguien hace en cuanto forzosamente el viene a estar impedido o no impedido por otro. La conducta percibida queda así definida por su impedibilidad; esta es nuestra especificación y se trata, claro está, del hacer conjunto resultante de la actuación que cabe a ambos sujetos que participan en el trance" (p. 22)

4 — "La percepción jurídica es diferente de la percepción moral; aquella intuye la conducta en su impedibilidad y por eso el Derecho, como fenómeno, resulta ser una interferência intersubjetiva de acciones posibles. Lo que como ser jurídico se nos aparece — sea que el acto esté impedido sea que no lo esté — es una conducta compartida, es decir, el hacer conjunto resultante de la actuación que cabe a ambos sujetos que participen en el trance" (p. 22)

5 — La realidad del Derecho toda entera se radica en este dato fenomênico bajo la garantía de esta percepción sensible..." — Mais do que "un mero punto de vista categorial que aportaria el sujeto cognoscente como creador de un objeto que existiria unicamente en el conocimiento y como conocimiento, — hay, por el contrario, un perfil de la conducta que ella en si misma exhibe como objeto fenomenológico. Se trata del perfil coexistencial del comportamiento mismo como pura y bruta actuación que se apreende onticamente mediante una percepción sensible". (p. 23)

6 — Contra um conceito que considera errôneo e que foi dominante na tradição greco-escolástica, para Cossio, a alteridade jurídica-

ca é, não psicológica e sim ontológica. “Lá alteridad jurídica no se radica en la intención del sujeto actuante frente a la ocasión que le brinde la presença del prójimo... es ontológica porque viene a ser el irremediable comportamiento conjunto resultante al darnos un co-hacer, en la medida en que la mera presença del próprio prójimo por impedir o no impedir es el comportamiento que el desenvolve en la situación”. p. 25

7 — “El Derecho viene a ser la coexistencialidad de la conducta en si misma considerada... el Derecho es la manifestación original de la coexistência en la existência... el Derecho es la convivência como aparece en la conducta en si misma considerada”. (p. 26)

8 — “Solo porque esta sucessiva contraposición de los quienes significa antes que nada un impedir o un no impedir de conducta, puede, uno de ellos aparecer como acreedor y el otro como deudor en cualquiera relación jurídica... todas estas diferencias de detalle significan por igual, en última instância que una conducta que impide esto y que no impide aquello” (p. 27)

9 — A conduta “es predicible, es proyectable” — e assim porque um de seus ingredientes é o pensamento — a conduta jurídica se integra com uma norma jurídica como pensamento de si mesma; é que o projeto jurídico na conduta é essa norma com a qual a conduta se integra. (p. 39)

10 — “Depende logicamente de la norma jurídica porque tal es su estructura, que el impedimento de la conducta sea lo permitido y su no impedimento sea lo prohibido (o al revès) y que el permitido se potestativo y no sea obligatorio (o al revès) a la par que depende empiricamente de ella, porque corresponde a su desformalización, que la elección efectuada configure un testamento, un condominio, una sociedad, un hurto, una absolución de posiciones etc.” (p. 45)

11 — “Por rigida que forzosamente sea la mención — y a que el pensamiento tiene la misma rigidés ideal que los números, — el objeto mentado es en nuestro caso de una extrema fluidez por estar mentada la vida, es decir, siempre posibilidades de vida, vida posible, pues lá vida en si misma es el hecho de la posibilidad de posibilidades, el llegar a ser esto ò aquello por opción.

Al mentarse por la norma el ser de la vida, se mienta su opcionalidad y en forma similar al mentarse por la norma jurídica el ser del derecho se mienta la impedibilidad de la vida, es decir, la inter-

ferência intersubjectiva de conducta con que esta emerge como experiéncia. Y observese que, com relación a uno y otro ser, solo cabe la mención por parte de la norma, pues, no depende ni de la intención de nadie que haya ante los ojos una conducta proyectandose ò que haya una interferéncia intersubjectiva de conducta. Ambas cosas son puro dato; son el ser dado alli como fenómeno en el próprio fenómeno". (p. 44).

II PARTE — Comentário aos textos escolhidos

TEXTO 1 — Para C. COSSIO "o Direito não é nem norma, nem vontade do legislador, nem vontade ou pensamento divino, nem o precedente ou uma transposição dos interesses humanos a um plano de interesse coletivo social". Tudo quanto antes dele se havia dito sobre Direito era falso porque fundado sobre um construcionismo antifenomenológico. (2)

Ora, como o Direito está na realidade fenomênica da vida, para ele, fiel ao lema Husserliano "**zu der Sachen selbsten gehen**", o Direito é conduta. Ninguém o cria. Acha-se; deve ser encontrado em a natureza. Preexiste ao juiz. Preexiste ao código. Preexiste à norma. Preexistiria à sociedade? É uma necessidade imposta pela intuição sensorial.

Esse enunciado subvertedor de todo o consenso jurisprudencial da teoria tradicional (ou melhor dizendo, das doutrinas que o antecederam), levanta uma série de indagações.

Se o Direito é somente conduta, embora com as especificações que por diante determinará, segue-se então que, quando os homens se conduzem, quando se agrupam, se regulamentam, se organizam politicamente, quando se punem, se reprimem punitivamente, tudo isso acontece como mera conduta, **em virtude do que acontece mesmo** no mundo fenomenológico, sem que necessário seja exigir-se para explicação dessas condutas qualquer princípio de razão suficiente.

KELSEN construiu uma STUFENBAUM para sobre ela fundamentar um dever-ser, categórico sem dúvida, e apriorístico, embora faltasse, ao término de toda uma cadeia deontológica, no ápice da pirâmide, o cordão umbilical ontológico (ou, ôntico) que sustivesse, à semelhança de uma viga mestra, toda a abóbada da realidade fenomênica do direito o qual, por não ser ordem do ser, teria que segurar-se num ponto de partida de um primeiro dever-ser (3). Para KELSEN este primeiro dever-ser jamais teria sido posto. Quem quiser

que o admita. Idealista, tinha que terminar ou começar a construção da pirâmide por uma análise dos nossos juízos jurídicos, pelo pressuposto indemonstrável, indiscutível, pois somente assim evitaria o **regressus in infinitum**.

Admitiu KELSEN que do dever-ser se não poderia rigorosamente chegar ao ser; admitiu, todavia, e em contradição com sua lógica, que devia também haver uma ordem de efetividade, — portanto, ordem do ser, — justificando, confirmando, fundamentando o dever-ser de uma norma fundamental que conferia validade a todas as demais normas.

Em COSSIO, não há norma nem legislador **regulando** condutas; não há legislação criando direitos — direito positivo, entenda-se bem — porquanto, anteriormente ao legislador, está o direito vivente, experiente, efetivado nas condutas.

Que o legislador ao legislar não ponha um primeiro elo de uma “**Stufenbaum**” normativa, a **materia prima** de toda uma ordem de normatividade; que não seja o legislador o que investe o direito sobre um vazio jurídico, como diz COSSIO, “**transeat**” vá lá que o seja.

Que na historicidade dos fenômenos o legislador já se defronta com uma expressão de direito, com um construído de coexistência jurídica, também se há de conceder sem qualquer oposição, porquanto, “**ubi homo ibi societas, ubi societas ibi jus**”.

Noutro sentido, porém, a saber, que não possa o legislador criar uma expressão do Direito, aquilo que se chama norma, como se esta já lá estivesse **dentro de toda conduta**, isso é antifenomenológico, mesmo admitido, **per transennam**, o esquema endonorma-perinorma; pois, o bom senso e a intuição sensível de que há sempre um Direito traduzido em normas que se impõem e que não apenas interpretam, ou comentam condutas, essa intuição demonstra que naquelas expressões de Direito configuram-se regulamentos novos de direito novo, precisamente porque vidas novas de fatos novos surgem, necessidades novas de situações e conjunturas nunca dantes vivenciadas. É este um outro aspecto do fenômeno social, irrecusável pela intuição fenomenológica, no entanto sepultado ou contornado pelo enunciado desse texto que estamos comentando.

Se o Direito é conduta, qualquer que seja a diferença especificante que se atribua à conduta, a conclusão a se tirar é que as condutas

fazem o que se chama Direito, e nada mais resta ao jurista senão interpretar as leis pelas condutas, exatamente como quer a teoria egológica. Aqui então teremos uma de duas conclusões de ordem prática a tirar: ou essa conduta é aquele ser de uma realidade fenomênica e que tanto poderá ser coletiva como singular, unanimemente igual, numericamente idêntica como socialmente desintegrada, desatomizada, a realidade do “cada um por si e Deus por todos”, o anarquismo, porquanto logicamente e cronologicamente anterior àquele pressuposto kantiano de dever-ser que implica uma conotação de unidade de ordem normativante, reguladora, hierarquizante, com fins a uma ordem e segurança (cfr. “Teoria Pura do Direito”) (4); ou então, dirigida por uma lei de harmonia preestabelecida, estaremos, de todo jeito, no melhor dos mundos, aquele mundo do qual, mais do que LEIBNIZ foi apologista o personagem voltaireano Dr. Pangloss, e, em consonância com os determinismos de todos os matizes, a sociedade seria fatalmente o que tinha de ser, atingiria a ordem que tem de atingir; teríamos, neste segunda alternativa, um desmentido fenomenal do dualismo ser *versus* dever-ser pressuposto pelo mesmo COSSIO, identificadas eficácia e efetividade, diluídos os alicerces da *Stufenbaum* Kelseniana pela redução do dever-ser à conduta que já está sendo efetivada.

Há algo, porém, mal intuído por COSSIO quando afirma: “O Direito está na conduta e só está na conduta porque ele é esta conduta” (pág. 19) Identificou, antifenomenicamente, substância e acidente. Ora ou o Direito é conduta, ou, se está na conduta é algo superposto ou apostado à conduta.

Desde Aristoteles se tem distinguido nitidamente que “*être substance et être accident s’opposent, en effet, contradictoirement, comme être dans un autre et n’être pas dans un autre. Il est absolument impossible qu’une chose soit substance et accident; l’être fini est nécessairement substance ou accident, et par conséquent, existe à la façon d’une substance ou à la façon d’un accident*”, como reafirma J. M. ROUSSEAU, O. P., um dentre inúmeros intérpretes da tradição aristotélica. (5)

O alicerce da teoria cossiana parece trepidar quando se resvala de um para outro sentido fundamental: o de Direito como conduta, para o de Direito como acidente de conduta. No trecho aqui citado, observa-se que conduta é por ele intuída ora como predicado substancial do Direito, precisamente quando diz “*ele (o Direito) é esta conduta*”, — ora como *substractum* em relação ao qual o Direito funge

a categoria entitativa de um acidente do gênero qualidade, — é quando afirma o **Direito está na conduta**. Ora o Direito é a conduta, ora o Direito é uma qualidade que modifica a conduta.

Há um contrasenso, algo de sibilino ou eleusino que somente COSSIO poderia ter esclarecido e, ao que parece, não o fez. É a justaposição das seguintes impossibilidades lógicas: “Como un hacer, la conducta es a rigor, un deber hacer, pues, nada sería promovido al ser de la libertad si ella no lo vive como debiendo ser. La libertad como fenomeno es un deber ser existencial”. (pág. 20).

Ora, diversas realidades, situações entitativas diversas são a do **ser em potência** e a do **ser em ato**. O ser que está em liberdade para tomar esta ou aquela opção de conduta, está em potência para uma conduta opcionável.

Uma vez, porém, elegida ou praticada que seja a conduta, reduzida à conduta-ato a que fora conduta-potência, não há mais porque falar em **deber-hacer**. Neste ponto KELSEN guardou coerência com seu formalismo: “A conduta que é e a conduta que deve ser, — diz ele, — não são idênticas. A conduta que deve ser, porém, equivale à conduta que é em toda a medida, exceto no que respeita à circunstância (**modus**) de que uma é e outra deve ser... A conduta devida e que constitui o conteúdo da norma, não pode, no entanto, ser a conduta de fato correspondente à norma”. (6) COSSIO parece ter utilizado caleidoscopicamente o conceito conduta, tanto para uma como para outra das duas situações entitativas totalmente diversas. Conduta será: ora a conduta que é, ora a conduta que deve ser, que está para ser. Esta ambivalência do conceito, parece-me constituir a plasticidade e fluidez de toda a sua estrutura egológica, a que terá que faltar fixidez e coerência.

A essa ambivalência de sentidos atribuídos por COSSIO ao termo Conduta, refere-se a observação feita por M. REALE: “A esse propósito de concreção visa satisfazer também a teoria egológica de Carlos Cossio, ao ponto de converter a conduta mesma em objeto da Ciência do Direito, mas isto nos parece inadmissível, pois, como ele próprio o reconhece, o Direito é a conduta humana em sua interferência intersubjetiva”, logo, algo de **intrinsecamente normativo**. Assim sendo, não pode ele reduzir a norma a uma lente de aferição da conduta, arrancando-a da experiência jurídica, da qual é um dos elementos constitutivos essenciais, para convertê-la em mero esquema lógico. **A norma, em suma, não pode ser, ao mesmo tempo, prisma de obser-**



vação da conduta e ingrediente da conduta mesma. Com isto, Cossio acaba identificando indevidamente, a teoria normativa com a lógica jurídica". (7)

Nos TEXTOS 2 e 3 — COSSIO enfrenta o nó górdio de sua fenomenal originalidade, a saber: qual é a conduta que merece a categoria de Direito? Noutros termos: que qualificação ou peculiaridade específica entre as várias formas de conduta humana, aquela que é Direito?

Surge aqui, na intuição sensível, um **tertium quid** e esse **tertium quid** jamais submeterá COSSIO a uma análise ou ao teste da **epoché** husserliana à qual, como de resto, vinha submetendo todos os dados integrativos de seu sistema. Uma diferença específica para o **genus proximum** da conduta, ei-la: a conduta compartilhada, a conduta com interferência intersubjetiva. **Um ego** frente a um **alter ego**. E entre um e outro **ego** — “**com libertad para hacer**”, — eu diria, em potência para agir, — entre um e outro, um **quid** infável, isto é, indefinível, uma **impedibilidad**.

Aquela conduta a que alguém está “forzosamente o no impedido de hacer por el otro”, é a conduta marcada, qualificada, condicionada, informada de impedibilidade ou inimpedibilidade, é a conduta que recebe o nome de **interferência intersubjetiva** e que corresponde, segundo Cossio, àquela conduta que se identifica com o Direito.

Mediante essa intuição, o sujeito que tem, face a sua opcionalidade, possibilidade de possibilidades “a hacer”, a preferir, depara-se e decide-se, **em virtude**, ou **em consequência**, ou **em vista** de uma impedibilidade ou inimpedibilidade. “Se trata del perfil coexistencial del comportamiento mismo como pura y bruta actuación que se aprende onticamente mediante una percepción sensible”. (p. 23)

Até aqui, desde aqui e daqui para a frente, o fenômeno impedibilidade de que resulta a interferência intersubjetiva, explicará tudo mais pertinente ao conceito de Direito como conduta, como coexistência. Apenas, e **em parte alguma terá explicada sua posição ôntica dentro da intuição fenomenológica de conduta**. Um **tertium quid** aportado de fora, pelo pensamento, pela construção jurídica, pelos juízos jurídicos (pois COSSIO não passa de um idealista de raízes gnoselógicas neokantistas, levadas ao radicalismo da redução parentética husserliana), enfim, pelo resíduo conceptual daquelas tradições que ele repudia como errôneas, mas que, latentes no subsolo de seu intuicionismo, rebrotam a cada passo com a conotação daquilo que sempre se entendeu como “**ordem reguladora de condutas**”. (8)

TEXTO 4 — Como se verifica no texto aludido, a intuição fenomenológica da impedibilidade conota uma possibilidade de impedir e de ser impedido. E por ser ação de impedir que vem **de fora da conduta e por cima da liberdade do agente** da conduta, não integra a conduta, não constitui a conduta, apenas interfere, influi na conduta, sempre, porém, como um **tertium quid** insusceptível de $\epsilon\pi\eta\chi$ jamais essencializado por um despojamento ou exilamento de existencialidade.

Impedibilidade como possibilidade de impedimento conota, por outro lado, autoria de um ser em ato, que está em potência para impedir a um dos termos da conduta compartilhada. De outro modo, não será possibilidade de impedir. A omissão da análise fenomenológica desse elemento integrativo da concepção egológica da conduta compartilhada ou interferência intersubjectiva, elemento batizado como **impedibilidade**, — é o ôco conceptual da teoria egológica facilmente perfurável como o tênue invólucro de uma superfície que nada esconde.

TEXTO 5 — Aqui se contrapõem metodológica e gnoseologicamente o formalismo Kelseniano e o existencialismo Heideggeriano assimilado pela teoria egológica. A contraposição nesse aspecto já fora enfatizada por L. LEGAZ Y LACAMBRA: “Mientras que Kelsen se mueve en un círculo de ideas filosóficas positivistas y neokantianas, en virtud de las cuales la libertad — el postulado de que parte su propia doctrina jurídica — es una “construcción’ ético-jurídica, pero no una realidad ontológica, Cossio, desde el punto de vista de la filosofía existencial, afirma la libertad como ser del hombre. La libertad metafísica de la persona humana real y viviente es su punto de partida. Esta libertad metafísica se manifiesta, se fenomenaliza en la conducta, que es el dato primario del Derecho. De aquí deriva el nombre de ‘egología’, que hace referencia al **ego**, al yo en su conducta viva”. (9)

A realidade do Direito, ao contrário de ser um ponto de vista categorial, um “**a priori**” cujo objeto seria criatura do sujeito cognoscente, — na egologia, essa realidade emerge do fato fenomênico, fruto da intuição sensível. Constata-se o fato. Descreve-se. Disseca-se. Realiza-se em seguida uma **epoché**, mercê da qual se vão eliminando os elementos da manifestação existencial, tudo quanto na concepção husserliana ficaria, por não consistir em certeza apodítica, fora da essência da realidade intersubjectiva interferente. (10)

O drama da egologia Cossiana esquece que o **dato conduta**, como fenômeno existencial, é dado de natureza essencialmente outra que os mais fenômenos concretos da vida, é um dado "**sui generis**", precisamente porque o **ego** é sempre irredutível, irrepetível, o **ego** é irreproduzível; suporte ou, melhor dizendo, **subpositum** de uma existência que tem **começo** e **transitoriedade**. Mais: **transitividade** e **unicidade**. Em suma o **ego** se revela onde se constatar uma "**naturae rationalis individua substantia**" consoante a famosa definição de BOECIO.

Tanto quanto o Direito, cujo conceito aparenta a problematicidade que já se tornou proverbial, — o agir humano, a conduta, o comportamento jurídico é um dado de categoria "**sui generis**" (porquanto não é gênero), não sendo parte de uma generalidade comum, e é, como dado que não pertence ao gênero **res-cousa**, mas ao **esse-actio** (ser-atuação) e **actio rationalis volitiva**, como dado cuja realizabilidade implica um complexo de contingências e uma coordenação de causalidades in-predeterminadas, que deve ser intuído e analisado. O "background" heideggeriano que está na conceituação de ORTEGA Y GASSET segundo quem "**Yo soy Yo y mi circunstância**", o **DASEIN** ou melhor, o **in-der-Welt-sein** reclama toda aquela metafísica esplendidamente desenvolvida pelos escolásticos, do **operari sequitur esse**, do agir como necessidade metafísica, mais do que vital do ser humano, como complementariedade essencial de existência sempre **infinitamente perfectível**, e é nessa perspectiva que terá de ser intuída a liberdade que conceituou como fenômeno integrativo da conduta compartilhada. Todo o espetáculo que COSSIO, com as lentes do existencialismo heideggeriano, quis apanhar para emoldurar sua construtura egológica, ficará embrumado de obscuridade e evanescências, se não for focalizado dentro da perspectiva de que "**L'être n'existe pas simplement pour exister, mais pour agir**, — como assevera bom intérprete da Escola, J. M. HENRI ROUSSEAU, O. P. — "Nous aurons à analyser ce que l'action apporte à l'être sous sa double forme d'action transitive et immanente. Il nous suffit ici d'affirmer cette vérité comme allant de soi: un être qui n'agirait pas serait un être imparfait, qui ne réalise pas sa destination; un être qui ne pourrait pas agir serait vain. C'est ce que saint Thomas exprime nettement et absolument en ces terms: "**Natura rei quae est finis generationis ulterius ordinatur ad alium finem qui vel est operatio vel aliquod operatum ad quod quis pervenit per operationem**" (I — IIae,q.49,a.3)... Les textes abondent où saint Thomas présente l'opération comme la fin de l'être et comme son ultime perfection... **Cum omnis res sit propter suam operationem sicut propter finem proximum**" (11)

O efeito de uma conduta no mundo cultural é efeito de um ser se manifestando, saindo de dentro de si mesmo, levando à alteridade algo de sua entitatividade suposital; essa liberdade que dá origem a essa conduta compartida, carrega o seu condicionamento metafísico, em consideração do que, “todo perfil coexistencial del comportamiento mismo como pura y bruta actuación” que COSSIO faz consistir onticamente numa “percepción sensible”, — é onticamente, manifestação transubjetiva. (12)

TEXTO 6 — O texto nos conduz ao misterioso problema do Uno e do Múltiplo que desafiou os primeiros pensadores da realidade existencial: qual é enfim a conduta intersubjetiva de que resulta a coexistencialidade e que é o objeto conceptual da norma? — A conduta singularizada dos indivíduos? a soma das condutas singulares? ou a ordem resultante das condutas individuais no jogo imprevisível da coexistência?

O dado fenomenológico que COSSIO enfatizou como “coexistencialidad de la conducta en si misma considerada... el Derecho como la manifestación original de la coexistencia en la existencia” (p. 26), essa dado não é idêntico, — nem conceptualmente, nem concretamente, nem numericamente, nem qualitativamente à interferência intersubjetiva que se realiza em negócios jurídicos, em atos, em condutas singularizadas. Algo é a interferência intersubjetiva, algo outro, a coexistência na convivência resultante “del irremediable comportamiento conjunto” de quantos, no complexo *ego x alter*, oferecem à intuição sensível o espetáculo, não de uma conduta, mas de **uma ordem em que as condutas de cada um se ordenam numa efetividade.**

Aqui tem oportunidade a observação do já citado J. M. HENRI ROUSSEAU: “L’agent doit être singulier, parce que l’action s’exerce toujours dans le singulier. Opposant l’art, raison universelle de l’agir, avec l’expérience concrète, Aristote remarquait que celle-ci l’emportait souvent dans la pratique, parce que ce n’est pas l’homme universel qui soigne le médecin, par exemple, sinon accidentellement, mais Callias ou Socrates. Et pareillement toute action, comme toute génération, concerne le singulier. En conséquence, c’est avec toute sa connaissance du singulier, avec toutes ses qualités concrètes que l’homme agit”. (13)

Que na ordem jurídica efetivamente vivida por uma comunidade constata-se o fenômeno de normas aceitadas, de opcionalidades preferidas, e então se verifica, não que ali esteja o Direito todo e sim

que o Direito vigente ali está, — (intuição fenomenológica desse grau já tiveram os antigos quando diziam “*ex facto oritur jus*”) — é prova de que as normas corresponderam aos valores, às necessidades e exigências do grupo. Mas, quanto às condutas individualizadas numericamente em sua interferência intersubjectiva singular, antifenomenológico concluir que o Direito está na conduta. É realismo exagerado elevar o fato em lei, tirar de um agir o dever de agir; é aquela objeção já assacada de que com a egologia estava amparada a teoria da Escola Livre do Direito, germe seguro do anarquismo.

Será sempre constatável e intuível que *l'“action est la manifestation de la forme de l'être et l'instrument propre de son épanouissement et de l'influence qu'il exerce au dehors. Agir est donc, le fait de la personne, non de la nature ‘agere convenit personnae non naturae’.* (14)

TEXTOS 7 e 8 — Depois de ter estabelecido um antagonismo entre a sua concepção de alteridade jurídica e a concepção que, segundo ele, teria dominado a tradição greco-escolástica, como sendo esta psicológica e a outra ontológica, COSSIO passa a descrever o Direito como coexistencialidade da conduta. Uma conduta que é impedida e uma conduta que não é impedida: todos esses conceitos e toda essa elaboração ressentem-se de um alicerce: supõe provado o que constitui o núcleo de sua originalidade. Não explicou em que consiste o fenômeno da impedibilidade de que resulta a coexistencialidade da alteridade a que corresponde, como parte do todo, a conduta interferente intersubjectiva.

A semelhança de KELSEN e dos demais neo-kantistas que erigem o método em objeto, Cossio contempla o acontecer das condutas, descreve-as em seus correlacionamentos de alteridade, coexistencialidade, interferência, e dando-a como contemplada, intuída, desiste ou renuncia de indagar o porque ou a causa desse acontecer. Nisso parece alinhar-se entre aqueles teóricos para os quais a Filosofia tem por objeto criar apenas e não solucionar problemas. (15)

Por outro lado, se naquele comportamento conjunto que resulta de um encontro de comportamentos que cada um descobre na situação de impedir ou não impedir um ao outro o comportamento singular, aquela alteridade é ontológica porque não é psicológica, — (como se as manifestações psicológicas não tivessem sua raiz na constituição ontológica do ser humano), — então, a conclusão a se tirar é que, a alteridade que resulta do irremediável comportamento conjunto, foge

das inclinações naturais e substanciais do homem, devendo ser uma alteridade predeterminada ontologicamente, a mera presença de um frente ao outro determinando automaticamente o comportamento conjunto.

Novamente aqui o predeterminismo Leibniziano tão bem ironizado no personagem da sátira de Voltaire.

TEXTOS 9 a 11 — A conduta se projeta em a norma. A norma menta a conduta. A opcionalidade de uma conduta, em permeio à impedibilidade, empurra a possibilidade à efetividade.

Apenas, a respeito de todo esse mecanismo facilmente descrito como dentro de um prisma fenomenológico, faltou dizer como é que se passa na vida. Se o Direito é conduta, como é que se transforma em norma? E se a norma é projeto que menta o que é efetividade no mundo, como se correlacionam norma e efetividade? Nasce do ser um dever-ser, ou deixa de ser a norma um dever-ser?

COSSIO reduz, mercê de reducionismo eidético, o fenômeno do Direito vivido como ordem jurídica, como efetividade, a uma pura essência mentada. (16) O Direito acontece por si mesmo, o Direito vem das condutas e estas se harmonizam numa interferência de intersubjectividade, sem dúvida por uma espontaneidade ou casualidade que não sofre determinação ou influxo causalístico de fora. Capta, inclusive, a impedibilidade que ficará por fora da **epoché** fenomenológica, porquanto nela, na impedibilidade — (contingência ou condição de ser impedido por algo) — está a chave da realidade reguladora da interferência intersubjectiva e de tudo o mais que vem desaguar na efetividade jurídica da vida social, objeto da intuição sensível da egologia.

Na existência empírica, vai o legislador captar, vai o juiz colher o Direito.

Se o Direito é conduta e não norma, se a norma simplesmente menta a conduta e a não regula, então, que sentido terá o enunciado Cossiano de que “depende **logicamente** de la norma jurídica, porque **tal es su estructura, que el impedimento de la conducta sea lo permitido y su no impedimiento sea lo prohibido** (o al revés) y que el permitido sea potestativo y no sea obligatorio (o al revés); a la par que depende **empíricamente** de ella, porque corresponde a sua desformalización, que la elección efectuada configure un testamento, un condominio, una sociedad, un hurto, una absolución de posiciones etc?” (pág. 45; Texto 10)

Igualmente sem sentido fica seu outro enunciado (cfr. Texto 11): "Al mentarse por la norma el ser de la vida, se mienta **su opcionalidad**; y en forma similar, al mentarse por la norma jurídica el ser del Derecho, se mienta **la impedibilidad** de la vida, es decir, la interferência intersubjetiva de conduta con que esta emerge como experiência". (pág. 44)

É que quem diz opcionalidade, diz alternativa, precisamente aquela alternativa configurada no chamado juízo disjuntivo da endonorma-perinorma. E quem diz impedibilidade diz capacidade de ser impedido por alguém a quem uma norma defere competência para impedir. No conceito opcionalidade, visualiza-se a norma pelo lado do destinatário vinculado a optar entre a conduta normada e a sanção predeterminada, ou seja, pelos seus efeitos vinculantes. No conceito impedibilidade, visualiza-se a norma pelo lado do beneficiário da proteção jurídica, ou seja, pelos seus efeitos de atributividade.

Se a função da norma é mentar simplesmente, logicamente, e não regular ou ordenar as opcionalidades ou impedibilidades, então ainda sem sentido advertir, — COSSIO o adverte frequentíssimas vezes, — que, "con relación a uno y otro ser, solo cabe la mención por parte de la norma, pues, no depende de la norma ni de la intención de nadie que haya ante los ojos una conducta proyectandose o que haya una interferência intersubjetiva de conducta. Ambas cosas son puro dato; son el ser dado allí como fenómeno en el fenómeno" (pág. 44) Eu diria e digo: "resta la intuición de ese fenómeno que es **el relacionamiento entre opcionalidad y impedibilidad** encuanto mentados son por la norma".

Que tipo de dependência será essa que deve existir entre "la posibilidad elegida de una opción y la mentación normativa dessa posibilidad" **desde que**, como observa COSSIO, **não poderá ser puramente arbitrária?** "La mención de un fenómeno que consiste en sua posibilidad de posibilidades, como es la conducta, tiene forzosamente que integrarse con la mención de la posibilidad elegida, para que la mención lo sea del fenómeno existencial y no simplemente de una abstracción ideatória vinculada al fenómeno como su núcleo descartado... La mención normativa contiene asi tambien la mención de los modos de ser de la conducta jurídica; y en la medida en que la norma jurídica expresa, como proyecto, aquella elección, la norma resulta constitutiva de esos modos de ser, **pues, estos si, dependen**, como preferência, **de lo que la norma enuncia**. No se trata de una dependência absoluta, pues, la posibilidad elegida tiene que ser, forzosamente, una de las posibilidades reales". (pág. 44)

O difícil obstáculo de manter a intuição da norma como mero conceito de uma conduta, sem qualquer sentido conceptual de imputação ou de reguladora de condutas, ensejou a que COSSIO, por esquecimento ou por impossibilidade lógica afirmasse que “Es así que no basta señalar que una norma jurídica **establesca** que el deudor **debe** ejecutar su obligación en la fecha y lugar indicados en el contracto, para decir que este pensamiento no es reproductivo de la correspondiente conducta en mérito de que el deudor puede no cumplir su obligación, pues, la norma completa **estabelece** (!) a la par, la ejecución de bienes para ele, caso de incumplimiento de la obligación. Se vê, entonces, que cualquiera cosa que el deudor hiciere está **pensada normativamente** esto es, en su libertad como libertad, por la norma completa, no pudiendose decir, en consecuencia, que la norma no es reproductiva de la conducta ya que a esta la menciona y toma como tal precisamente en la forma que de hecho tenga lugar: supuesto el incumplimiento de la obligación **hay que representarse la ejecución** de los bienes del deudor y entonces no puede decirse que la norma no sea un pensamiento reproductivo o de adaptación al objeto mentado, pues, lo que ella dice como deber ser es precisamente como libertad ocurre a saber: la ejecución de bienes”. (17)

Com outras palavras L. LAGAZ Y LACAMBRA refunde o mesmo ponto de vista Cossiano: “la norma integra la conducta, el pensamiento normativo es una parte de la conducta en general. Por eso son obligatorias las leyes, sin necesidad, — dice Cossio, — de que sean imperativas. El concepto legal integra la conducta del súbdito; si el concepto se modifica, se crea, en parte, una nueva conducta como objeto para el conocimiento. Pero las leyes son tan obligatorias como lo son, por ejemplo, las normas que nos impone el idioma por su estructura gramatical cuando nos expresamos”. (18)

Ora, a egologia, depois de descrever a relação dialética entre norma e pensamento, omitiu-se de fixar a relação de anterioridade — já que se recusa seu autor de falar em causalidade — que se distende entre norma e pensamento; o pensamento normativo precede à conduta ou segue-se à conduta? Presume-se que, como todo agir humano, a conduta jurídica é precedida pelo pensamento normativo, como por uma luz que indica o caminho, como o sinal luminoso do trânsito indica a direção a ser tomada pelo motorista: parar — avançar — já para a direita, já para a esquerda. E se a norma é pensamento que ilumina a conduta, à semelhança do sinal de trânsito que dita, sob cominação, a atitude a ser tomada pelo motorista, então impossível negar-se a distinção e uma relação entre norma e conduta, e nessa relação, a conduta como um termo **egológico** e a norma como

um termo extra-egológico, heterônomo em sentido genuinamente kantiano. E se obrigatória, então mais do que mero pensamento e menos do que conduta, menos integrativa do que indicativa, preceptiva, exigitiva.

Mais; se a norma envolve um juízo disjuntivo de sorte que “dado H debe ser P, o, dado no-P debe ser S”; e se, “se crea una nueva conduta como objeto para el conocimiento”, em consequência de uma modificação no conceito legal, então mais do que simples pensamento, da norma para a conduta que toma uma direção “nueva” consoante ocorrer alteração do conceito legal, — forçoso verificar que mais do que pensamento, um influxo valorativo interfere entre essa conduta e uma norma que é disjuntiva, para não dizer alternativa: **Aut, Aut.**

A ambivalência que noutro trecho deste trabalho denunciei em COSSIO considerando a norma ora como a conduta que está sendo, ora como a conduta que deve ser, volta no trecho aqui comentado.

O salto dado por KELSEN do plano lógico para o ontológico em sua Teoria Pura do Direito (este aspecto já foi tratado em nosso trabalho apresentado na conclusão do primeiro período do Curso de Mestrado), explicando efetividade pela imputação, teve uma réplica na opção em sentido inverso assumida por COSSIO, para o qual o Direito é a realidade prática e a norma a descrição projetada do que deve estar acontecendo “en el mundo”. Ora, nem KELSEN nem COSSIO distinguuiu as duas ordens inconfundíveis: a ordem da causalidade jurídica que é causalidade moral, da ordem da causalidade física, material, o plano da eficacia da norma e o plano da efetividade da ordem normativa total.

Para COSSIO “la teoria egológica... aspira a que aquello que hacen los hombres cuando delinquen, cuando cumplen sus obligaciones y cuando ejercitan sus facultades, pueda ser conceptualmente concebido como derecho dogmático”. (19)

Segundo categorizado sistematizador da teoria egológica, “la afirmación kelseniana de que las normas jurídicas son juicios hipotéticos ha sido impugnado por COSSIO quien sostiene, por su parte, que se trata de juicios que **no son categóricos... ni hipotéticos** — segun la tesis del maestro vienés, — **sino disyuntivos**, cuyo esquema seria: **Dado A, debe ser P, o dado no P debe ser S...** Segun el iusfilosofo argentino, el esquema de una norma jurídica completa no puede ser otro que el de un **juicio disyuntivo**, cuyos dos términos — unidos por la conjunción o, y no simplemente yustapuestos — tienen ambos un

inegale valor ontológico: los dos aluden a realidades de conducta humana, que solo difieren por su distinto sentido jurídico: mientras la endonorma mienta la conducta que es lícita, la perinorma considera al acto ilícito o entuerto". (20)

Colocar a norma como conceptualização da licitude ou ilicitude daquilo que está sendo efetuado por uma conduta, não afasta o problema nuclear, qual seja: donde e onde o núcleo de aferimento da licitude ou ilicitude mediante o qual poderá a norma mentar a conduta? Mais: a licitude ou ilicitude com que a norma afere uma conduta, a esta antecede lógica e historicamente, se é que se quer com KELSEN e COSSIO considerar a norma como esquema de interpretação. Mas aqui, se a ilicitude aferida pela norma numa conduta, a esta antecede, não tem cabimento afirmar com COSSIO acima citado, que deva "ser conceptualmente concebido como derecho dogmático aquello que hacen los hombres cuando delinquen etc."

O problema candente para um e outro teorizantes do Direito, oriundos de raízes ideologicamente congênicas, idealistas um e outro, continuou sendo: qual a natureza do relacionamento que conexiona a efetividade da vida jurídica e a normatividade do ordenamento jurídico? que tipo de relacionamento identificar-se entre o ser fenomênico que se está realizando existencialmente na efetividade político-social e aquele planejamento transcendental de dever-ser normativo, dada, segundo a convicção de ambos, a inadmissibilidade de um princípio de causalidade como razão suficiente?

Se um e outro estabeleceu um abismo entre ser e dever-ser, com seus postulados de irredutibilidade e intransponibilidade, todavia, não pôde nem um nem outro se furtar à constatação de uma correspondência entre o que há lá na vida e o que se diz dever-ser em a norma; se não admitem nem um nem outro a explicação por um princípio de causalidade, ensaiaram soluções, cada um a seu modo, tributárias, porém, todas elas do ontologismo incontornável das posições conceptualistas.

Para KELSEN, do dever-ser para a realização fática da ordem normativa eficaz, basta o princípio de imputação, em virtude do qual, "dado o fato A, deve ser B". (20 b)

Para COSSIO, da realidade fenomenal da vida juridicamente vigente, surge a norma, como efeito, como essência mentadora.



Tomando o fenômeno existencial e aplicando o método husserliano da redução eidética, foi eliminando por sucessivas **epochés** todos os dados existenciais, — por se não imporem com certeza apodítica, — até que, despido de toda roupagem existencial, desengajasse uma essência, uma norma do dever-ser. Como todo existencialista, **COS-SIO** tirou da existência individual o direito e, por não considerar, tal como **E. HUSSERL**, portador de certeza apodítica o dado existencial do direito, o transferiu para o firmamento volátil de um essencialismo de dever-ser que é apenas projeto, mentação.

Em uma de suas primeiras edições, lá está como agora, o pensamento de **COSSIO**: “Con lo dicho se vê que **intuido el Derecho en la conducta**, la ontologia jurídica **se encamina a descarnalo y explicitarlo en su ser, como objeto o essência** para dar respuesta a la pregunta: que es el Derecho? objecto que está siempre presente en toda enunciación de la Ciência y cuya correcta o incorrecta apreensão por parte del jurista repercute imediata e directamente en la conceptualización que este nos entrega de lo contingente jurídico sobre que recae su tarea”. (21)

A propósito da perspectiva idealista em que se situa a redução parentética já observara **REGIS JOLIVET**: “Pelo fato, — diz ele, — de a epoché ser a colocação entre parêntesis de todo o domínio da existência e de não permitir que permaneça diante dos olhos do espírito senão o puro fenômeno, a fenomenologia de **HUSSERL** toma um aspecto de idealismo, reduzindo o universo às **cogitationes**, ao conteúdo imanente da consciência, só admitindo como tipo de conhecimento certo a intuição das essências “**Wesensschau**”. E de fato, é para um idealismo radical que Husserl se orienta cada vez mais”. (22)

Apenas não conseguiram nem **KELSEN** nem **COSSIO** encobrir, proteger nesse construcionismo idealista, o calcanhar de Aquiles.

Não se apercebeu **KELSEN** ou não conseguiu impedir que o princípio de imputação não passasse de uma construção puramente gramatical, um período composto de oração principal e de subordinada por condição, o dever-ser sendo, segundo ele, puro e simples conectivo — (também de que natureza fosse esse conectivo ninguém sabe, ninguém viu). — Inverteu, ademais a ordem conceptual dos termos da oração; aquele signo verbal que em gramática se conhece por “conectivo, conjunção subordinativa condicional” — “dado que, se, admitido que”, — passou a funcionar como pressuposto condicionante. E a expressão verbal que gramaticalmente e logicamente funciona como sentido de atividade predicativa principal, ou seja, aquela ex-

pressão que, como verbo da oração principal conota um juízo de exigência de realizabilidade — o dever-ser — passa à categoria de conjunção, conectivo, e deixa de ser verbo. Conectivo de que ordem? — Copulativo? ligando juízos de igual estrutura lógica, sintática? De um pensamento a outro pensamento, em qualquer plano, o nexos que sintaticamente se interpuser, será simplesmente lógico, conceptual, subjetivo. Entre o dever-ser da norma — cujo significado intencional outro não é senão de que “deve acontecer, deve ser realizado, deve fazer” — e o acontecer fático, ontológico da efetividade, o princípio de imputação que consiste em reduzir o verbo a conjunção, nada colocou como explicação, como nexos existencial. Nada ficou explicado por esse princípio, exatamente porque, segundo suas premissas, há entre dever-ser e ser um abismo intransponível, aquele mesmo que separa o *noumenon* do *phaenomenon*. (23)

Citado por AFTALION-GARCIA OLANO — VILLANOVA, observa COSSIO a propósito da imputação kelseniana: “que es este deber ser neutro que se agota con sólo relacionar dos términos de una proposición, sino un deber ser lógico? Y entonces, que significa retener el deber ser... lógico sino haber llegado a una Lógica del deber ser?” (24)

“Que relación hay entre la norma y la conducta?” — insistem os autores mencionados. “La teoría egológica inaugura aquí un camino inexplorado: Si la norma... es un concepto, entonces entre norma y conducta existe sencillamente la relación de concepto a objeto” ‘La importância general del verbo ‘deber ser’ cobra con esto un alcance insospechado; la libertad que define al ser humano, pensada con el verbo ser es una libertad petrificada o cosificada; es la libertad muerta de la historia o de la sociología... Otra cosa ocurre con el verbo deber ser; mediante él es posible conceptuar a la conducta en su viviente libertad...’ (id. ibd.)

Tudo bem arrumado, bem construído para receber a plenitude da relação existencial da ética aristotélico-tomista. Se “a liberdade que define o ser humano pensado com o verbo ser é uma liberdade petrificada ou cosificada, e, se pensada com o verbo dever-ser é apenas o possível conceituar a conduta humana em sua vivente liberdade”, tudo finda no mesmo: de um lado, a liberdade, de outro, o conceito de uma possibilidade.

Porque evitar, fugir, camuflar ou não testemunhar a passagem do possível dever-ser ao dever-ser existencial, em virtude de algo que seja mais do que conceito e menos do que determinismo?

Porque não preencher o vazio, o ôco, a reticência, intuindo que a norma é algo mais do que um e algo menos do que outro? Não é uma conduta predeterminada e cativa; não é um **verbum mentis sterilis**. É, como já fôra intuída genialmente pelo Angelico, "**rectae rationis ordinatio ad bonum commune ut bonum appetibile**", ou seja, uma arrumação de meios disposta pela razão dirigida, **recta ratio**, para algo que é inteligido como um valor de interesse da comunidade. O **terminum legis**, ou seja, o fim do objetivo, é um **bonum appetibile**; em terminologia moderna, um valor, uma causa final, **influxum dans**, moralmente bolindo, atuando, enfocando na apetibilidade intuída pela razão. E o **principium legis** é uma epifania, uma revelação daqueles **motus voluntatis** que podem, como uma ponte, transportar o **Ego**, da possibilidade de agir à ação efetiva. Então, a norma, como **rectae rationis ad bonum commune ordinatio**, atinge a liberdade pelos dois polos de sua mobilidade: — pela iluminação da causa final (revelando o valor intuído como apetecível) que é "**primus in ordine intentionis**", e pela **ordenação dos meios adequados** condicionantes, como **causa instrumentalis**, servindo de viaduto ou de ponte através da qual a conduta transporta a vontade de potencial a atual. Concluindo o circuito, a efetividade ou eficácia de uma conduta concretizada. Como uma ordenação da "reta razão", a norma revela o valor de interesse da comunidade. Ordenando os meios adequados à obtenção daquele valor, a norma encerra o seu conceito cíclico. Influindo moralmente sobre a liberdade colocada frente à epifania dos valores revelados e dos meios ordenados como condicionantes, a norma ainda serve de viaduto para que a liberdade passe de possibilidade de, **dever-ser, não**, de dever-agir, a um agir. Mas, deste outro lado da ponte, não mais está a lei, está o **Ego**, qualificado com o valor de uma conduta livremente efetuada sobre as azas da norma. Essa efetividade de uma conduta segundo a norma, é, na fenomenologia da ética aristotélica, a derradeira fase do agir humano, o **ultimus in ordine executionis** que partiu e teve início no valor **apetibile** da Norma.

COSSIO, partindo da existência, foi despojando gradativamente, sucessivamente da existencialidade apanhada como dado fundamental numa ordem lógica, todas as roupagens de vida jurídica compartilhada, individuada, até galgar uma essência desexistencializada — como um dever-ser também conceptualizado. E fez do Direito vindo da **rerum natura**, da concreção histórica, uma mentação. Todavia, o calcanhar que nesse mergulho da redução eidética ficou a descoberto, foi o fenômeno **impedibilidade** o qual não pôde ser desexistencia-

lizado, sob pena de ficar sem ter um a-que-ater-se e ver esfumar-se o pano de fundo de sua ambientação Heideggeriana *in-der-Welt-sein*".

Sobre um abismo de *noumenon* e *phaenomenon*, difícil, de certo, explicar as realidades vividas das quais se não pode, mesmo para filosofar, evadir, sem cair em uma de duas alternativas de estrutura ontologista: ou criar o objeto mentado com o material de uma análise dos juízos jurídicos, condicionando-lhes a validade a um pressuposto de eficácia e efetividade (KELSEN), ou reduzir mentalmente a juízos jurídicos a efetividade mentada (COSSIO).

Com sinceridade juvenil KELSEN pôde escrever: "A norma fundamental que representa o fundamento de validade de uma ordem jurídica refere-se apenas a uma Constituição que é a base de uma ordem de coerção eficaz". (25) A pergunta por ele mesmo formulada "por que se não pressupõe essa norma fundamental (em casos de ineficácia)? — responde ele: "Ela não é pressuposta porque esse ordenamento não tem aquela eficácia duradoira sem a qual não é pressuposta qualquer norma fundamental que se lhe refira e fundamente a sua validade objetiva". (26) — "Uma análise dos nossos juízos mostra o pressuposto sob o qual é possível interpretar o sentido objetivo de um ato. Isto fazemo-lo nós porque reconhecemos no ato do tribunal a **efetivação de uma lei**, isto é, de normas gerais que estatuem coerções". (27)

Na esteira de HEIDEGGER, COSSIO verificou a coexistencialidade tal como *in der Welt ist*. Constatou na coexistencialidade o *Mit-Dasein* de um choque de liberdades do que resultaria (eis uma causalidade por traz dos bastidores da egologia!) uma conduta comparada ou uma interferência intersubjectiva. Uma tal liberdade, como núcleo de todo pensamento egológico também constatou, como *in-der-Welt-ist* aquela lei universal promulgada por KANT segundo a qual "deves agir de tal maneira que o livre uso de teu arbítrio possa se acordar com a liberdade de todos, **segundo uma lei geral**". (28)

De que modo, porém, as liberdades dos seres singulares chegam a uma coexistencialidade, de que modo atua aquela lei de liberdade de que resulta, como efeito de causa, — a coexistência compartida; se aquela lei de liberdade de donde "el conjunto resulta **forzosamente** en cuanto alguien viene a estar impedido etc.", se é apenas um conceito-mentação ou se é algo mais do que conceito-mentação, — isso ficou por fora da análise egológica. De que modo a possibilidade de possibilidades que é, na concepção Heideggeriana e Cossiana, a vida,

como de meras possibilidades chega à faticidade histórica, em cada ser singularizado — (l'être, en effet, c'est l'existant et l'existant ce n'est pas un élément... c'est le sujet ultimement déterminé pour exister" como observa J. M. HENRI ROUSSEAU. (29) — também ficou por fora.

Como seria possível mentar-se, projetar-se uma coexistencialidade compartilhada num mundo fenomênico, arrancando-se e enclausurando-se na *epoché* husserliana o ato de existir das individualidades, este que é fonte, em ebulição permanente, de potencialidade ativa para atualizações sucessivas, e de potencialidades passivas frente ao influxo dos valores existenciais (valores que como fins determinam as condutas)? como seria isto possível, é o silêncio não quebrantado da teoria egológica.

O problema do retorno à realidade existente após o asilamento na interioridade transcendental é o mesmo desde DESCARTES a HUSSERL e a solução encontrada por COSSIO é aquela mesma deslumbrante reticência ou evasiva do existencialismo Heideggeriano. (30)

Tributário ou herdeiro, através do existencialismo heideggeriano, da orientação fenomenológica de HUSSERL, COSSIO se debate nas mesmas vagas do drama congênito ao idealismo transcendental. Nele, como em todo idealista, insopitável aflora a dramaticidade que está à raiz do problema primordial da fenomenologia, a saber, a passagem do transcendental ao transcendente, a saída da espelunca do *Ego* para a luz da historicidade contingente. A. A. DEVAUX pôs em confronto a solução de DESCARTES com a solução de HUSSERL que seria adotada por COSSIO. "HUSSERL a pleinement conscience de se heurter au même probleme que DESCARTES, — probleme d'une restauration d'une certaine exteriorité à partir de l'interiorité — dont il pose ainsi les termes: "Comment l' evidence... peut elle prétendre à être plus qu'un caractère de ma conscience en moi? Ce probleme cartésien, resolu chez DESCARTES par l'appel à la véracité divine ne trouve de réponse chez HUSSERL que par l'appel à l'expérience nouvelle de l'*alter ego*, sur le fond de notre moi transcendental. La communauté des monades, l'accès au '*nous*' transcendental vont permettre à la phenomenologie de constituer d'une manière intersubjective le monde objectif". (31)

A vida jurídica, a efetividade é uma realidade que está sendo, depois que começou a ser, tendo sido empurrada ou extraída da possibilidade à potencialidade e de potencialidade a uma realidade e con-

tinua como realidade existencial permanentemente perfectível. Dir-se-ia que COSSIO ignorou a distinção ou progressão de planos de ser que vai de uma possibilidade a potencialidade. Doutro modo, teria constatado que potencialidade se verifica em todo ser que está em ato com virtualidades a se desdobrar de si mesmo para fora; enquanto que o estado de possibilidade, seja a possibilidade objetiva seja a possibilidade subjetiva, pré-existe ao estado de existir **extra causas**.

O existir contingente e a contingência de todo existir que não é ilimitado, a constatação do existir de seres que surgem e que somem-se, na intuição fenomênica do fluir temporal, o espetáculo do ser que é sempre **um** ser ao lado de **outro** ser, existindo dentro de uma medida de existir, o eterno problema de PARMÊNIDES do ente que é e que em sendo não pode mudar de ser (32), o espetáculo do existir atualizando essências que não são uma monada universal, mas individualidades, tais problemas e outros afins poderiam, através de uma perspectiva fenomenológica (como método e não como tese), ajudar a descortinar, — quem sabe? — o aspecto daquela distinção que intrigou os escolásticos e intriga menos os pensadores modernos, mas que, em todo problema atinente às perguntas sobre as últimas causas do ser, está sempre implicada, a saber, a distinção entre essência e existir. Quantos terão conseguido não essencializar a intuição do **existir** como ato, apesar de ter Santo Tomás avisado aos navegantes que "**existentia est extra genus notitiae**", ou seja, que não pode ser objeto de conhecimento conceptual o existir? Concebem-se os seres, as essências enquanto existem e enquanto capazes de existir. O Existir como ato, impõe-se atrás de uma essência existencializada, posta como ente.

É que cada ser que é, quando é, — o é expandindo-se em condutas (se se considera o ser humano) — condutas por essência fenomênicas, condutas por essência condicionadas a um **ad aliud**, concretamente dizendo, condicionadas por um autêntico **Mit-Dasein**; e a coexistência, ao final de um **Mit-Dasein** numericamente multiplicado, impõe-se, não como a soma de **egos**, não como o epifenômeno de "**Man-in-der-Welt-sein**", mas como o conduzir-se de cada singular pela necessidade de complementariedade existencial revelada (fenomenalizada) como possível nos chamados valores (de causalidade finalista).

Mas, eis o que para os idealistas permanece esfinge e para os realistas moderados de inspiração aristotélico-tomista, a chave evidenciável do problema que, sob certo aspecto, é o mesmo de COSSIO

como foi para PARMENIDES: **“nihil transit de potentia ad actum nisi ab ente in actu”** —: Nada pode passar de um estado potencial a um estado de atualidade a não ser movido por ação de um ser que esteja em ato”.

Um ser, indivíduo singular ou comunidade de seres identificados por motivações idênticas (o mesmo que, por finalidade ou valor), não passa de uma possibilidade opcional a uma opção atual, senão quando empurrada por uma causa, causa que, — diversamente do que entenderam KELSEN, COSSIO e outros idealistas, — não será sempre a causa eficiente física (aquela causalidade das induções empíricas das analogicamente chamadas leis da natureza) — não é aquela por eles chamada simplesmente, equivocadamente, causalidade natural (33) — e sim, o complexo concausal em que, como a **causa causarum** atua uma causa final. Uma análise egológica aprofundada se renderá à intuição tão antiga quanto o sentimento de indagação filosófica de que **“omne agens agit propter finem, alioquin ex actione agentis non sequeretur magis hoc quam illud, nisi a casu”**, isto é, toda vez que um ser se movimenta para uma ação, fá-lo em vista de algo a atingir, de outro modo, da ação desse agente não resultaria antes essa do que aquela conduta, a não ser por fatalidade”. (34)

Os homens decidem-se a tomar esta ou aquela conduta que uma norma regula ou menta ou conceitua ou estabelece ou dispõe, ou determina, — quando determinados por uma finalidade de seu interesse “La fin — escreveu R. GARRIGOU LAGRANGE interpretando o Aquinatense, — est le bien en vue du quel l’agent opère la perfection capable de le perfectionner et que pour cela il desire: **Bonum est quod omnia appetunt**”. (35)

Uma ordem político-social atinge o espetáculo de efetividade normativa — como resultado daquela coexistência ou concorrência de condutas compartilhadas, para a qual influíram as causas mais diversas com que a liberdade dos homens costuma se autodeterminar.

CONCLUSÃO

Na elaboração da sua teoria egológica do Direito, partiu COSSIO do ser que age, num plano de existir, e nas asas da redução eidética perdeu-se no espaço das essências platônicas, na voragem do platonismo que já havia arrastado HUSSERL (36), e ao invés de voltar à realidade existente sobre a qual estava pisando e na qual a conduta tem fincado seus pés, enclausurou-se na mentação, na conceptualização do “deber ser existencial”.

Nessa conceituação do Direito — de entitatividade ora fenomênica, ora essencialista —, passou, como um trapezista, do singular ao coletivo, do concreto ao abstrato, da essência existente à essência universal, da ordem jurídica que está sendo vivida nas condutas singulares para o valor jurídico que pode determinar não necessariamente a opção dessa ordem, merecendo aquela crítica que lhe faz LUIS LEGAZ Y LACAMBRA, de que “no hace la debida distinción entre vida personal y vida social, y toda conducta humana indiferente resulta, para la egologia, conducta jurídica. Pero lo específico del Derecho es ser forma de vida social, lo cual ya expresa su substancia vitalmente normativa en el sentido que mas tarde se explicará”. (37)

A conduta, como um **operari**, sem ser, no sentido próprio, uma existência — (pois o agir se distingue do existir do qual é ato segundo) —, deve ser conceituada à maneira de existência, isto é, como uma atualidade. E essa conduta que é sempre de um singular, é o expandir de um ser que sai de si mesmo segundo a natureza de sua essência.

Então a efetividade jurídica deverá consistir em uma ordem, não como a soma das condutas, nem como o choque das condutas entre si, nem como uma harmonia preestabelecida ou mera fatalidade — (citando COSSIO, L. LEGAZ Y LACAMBRA afirma que na teoria daquele “os homens pelo só fato de viverem estão obrigados a entender-se, e as Leis traduzem precisamente esse entendimento convivencial que se expressa diretamente pelo comportamento) (38) —; mas como o espetáculo de uma marcha, de uma peregrinação em que cada um dos que marcham, marcha com os próprios pés, e identificam-se pela escolha de um mesmo rumo que é o roteiro, o termo final de sua peregrinação, de suas opções. E esse termo final de peregrinação a que marcha um povo em **condutas normadas**, é o finalismo inerente à metafísica do agir humano; nele, como objetivo a atingir, cada um dos que marcham (conferindo a maioria de cada qual) divisa um valor.

Nessa marcha — que é a efetividade de uma ordem jurídica existente — não se contempla o **Man** diluído dentro do oceano da inautenticidade Husserliana. (39) Antes, mais por uma necessidade metafísica de complementariedade existencial do que por interferência intersubjectiva (a que falta a conotação de uma ordem racional reguladora), contempla-se um **Ich**, um **Ego** como supositividade irrepetível, indivisível, insubstituível de condutas (“**actiones sunt suppositorum**”), lado a lado de um **alter ego** e, sem perder-se a singularidade de um **Ich** sempre autêntico, que vale tanto quanto a totalidade

conjunta dos outros mas que por depender e necessitar da totalidade conjunta a esta deve servir, formam o espetáculo semelhante ao de uma corrente de mãos que se entrelaçam e se intercomunicam, identicamente arrastadas pelos fins escolhidos por cada um, numa identidade de opções.

NOTAS

1) — “Cet opuscule constitue en quelque sorte, le manifeste de la Théorie Égologique du Droit, déjà développée par M. COSSIO dans plusieurs ouvrages antérieures et inspirée, on le sait, dans thèmes phénoménologiques. Dans ces quelques pages le juriste argentin nous présente en effet, de façon synthétique (quoi que dans un langage souvent hermetique, propre, il est vrai, à la plus part des juristes phénoménologiques) les cinq theses qui, — nous dit-il, — contiennent les bases de toute déroulement systématique de la théorie égologique du droit.” PAUL AMSELEK in “Archives de Philosophie du Droit”. Tome IX, Syrey Paris 22 rue Soufflot — 1964, p. 31.

2) — A respeito dessa pretensa originalidade revolucionária, observou L. LEGAZ Y LACAMBRA: “La egologia con su radical pretensión de novedad que la coloca en oposición con toda la ciencia jurídica tradicional, incluso la de Kelsen, — de la cual procede por ‘reflexión superadora’ — sería una auténtica expresión de humanismo jurídico; pues, para ella e Derecho no es norma, sino conducta humana viviente en quanto viviente, y al llevar este principio a la filosofía del Derecho y a la ciencia jurídica **stricto sensu**, quiere hacer efectivo el postulado de la humanidad del Derecho. Humanidad que, en cambio se pierde en todas las direcciones racionalistas y logicistas”. LUIS LEGAZ Y LACAMBRA “**Humanismo Estado y Derecho**” — Bosch, Casa Editorial — Urgel 51 bis — Barcelona, p. 3.

3) — Contra esta assertiva levantou-se a seguinte objeção: “A construção escalonada advém do fato de as regras jurídicas serem constituídas em forma dever-ser. A Stufenbaum repousa no que ele denomina conexão de delegação i. é., uma norma encontra noutra de maior nível seu fundamento de validade. E por outro, o dever ser é hipotético. Em esquema diz ele: Se é A, então, deve ser B. Quer dizer: se se verifica na realidade um fato, então estabelece-se entre sujeitos-de-direito a relação deontica direito-obrigação (esse par de conceitos em sentido amplo). A objeção é levantada pelo ilustre Prof. Lourival Vilanova, do qual divirjo, sem prejuizo do grande respeito pela sua autoridade em assuntos kelsenianos.

É que, nesse encadeamento de elos ou de uma interconexão que não podia protrair-se até o infinito, Kelsen interceptou o escalonamento com um simples **Non plus ultra**, a saber, levantando e... impondo a hipótese de que **deve ter havido uma Norma Fundamental** (Cfr. entre muitos outros lugares, “Teoria Pura do Direito, ed. portuguesa de 1962, vol. II, pág. 4).

O ápice da pirâmide perde-se no firmamento das possibilidades, a abóbada do castelo kelseniano mergulha nas regiões etéreas, sem ter alicerces cravados na terra, e realiza, com perfeição, a lógica de uma velha anedota do português que, decidido a recolher um patricio caído no fundo de um poço planejou uma escada humana a qual, formada por braços e mãos

pendurados uns pelos outros, atingindo o fundo do poço, permitiria a subida do patricio acidentado e o retorno de cada um dos que constituiriam degraus da escada. Apoiado sobre o bordo da cacimba, o idealizador da *Stufenbaum* lusitana segurava heroicamente o peso de todos os conterrâneos que, como elos de uma corrente, se dependuravam uns aos outros; foi quando, sentindo arder-lhe a mão de que pendia a sorte dos companheiros, resolveu soltá-los por um instante, a fim de umedecer a mão com saliva, e logo novamente segurá-los. Fatal destino dos que, para concretizar o escalonamento por conexão, dependiam daquela mão salvadora tão inteligentemente **presuposta** mas tão absurdamente retirada pelo hiato de um instante apenas!

A construção escalonada Kelseniana apresenta toda a simetria e estrutura de uma arquitetura impecável, faltando-lhe, porém, e apenas, (como na anedota do português), o primeiro degrau de que teria que derivar toda a validade de uma ordem (ou de qualquer ordem), que, para não ser fantástica, terá que ser ontológica.

Se a norma fundamental não é posta, se não é suscetível de verificabilidade como quer o positivismo autêntico, e se, apesar disso, dela não pode prescindir uma Teoria Pura do Direito, então terá sido imposta por um imperativo categórico, como um **apriori**, de valor puramente lógico, jamais deontológico. No decorrer de toda a Teoria Pura do Direito insiste **KELSEN** em que a Norma Fundamental não pode ser uma norma posta, mas apenas presuposta. Equivale dizer, uma hipótese de trabalho. Ora, de uma hipótese de trabalho tudo poderá resultar menos uma vinculação normativa ou uma conexão de vinculações.

4) — “A segurança colectiva ou a paz, — disse-o com muita ênfase **H. KELSEN**, — é função que têm de facto, se bem que em grau diferente, as ordens coercitivas designadas como Direito que tenham atingido uma determinada fase de evolução. Esta função é um facto objetivamente determinável”. — “Teoria Pura do Direito” trad. portuguesa de João Baptista Machado — 2ª ed. Arménio Amado Editor — Sucessor Coimbra 1962, pág. 93. “Como ordem social que estatui sanções, o Direito regula a conduta humana não apenas num sentido positivo — enquanto prescreve uma tal conduta ao ligar um acto de coerção como sanção à conduta oposta e, assim proibe esta conduta, — mas também por uma forma negativa etc.” id. *ibid.* pág. 80.

5) — **J. M. HENRI ROUSSEAU**, O. P. “*I'être et l'agir*” in *Revue Thomiste*, 1954 II, Desclée de Brower & Cie., 22 qual au Bois — Bruges-Belgique, — pág. 271.

6) — **KELSEN**, *op. cit.* vol. I, pág. 11.

7) — **MIGUEL REALE** “Filosofia do Direito”, Ed. Saraiva São Paulo 1972, 6ª ed. — vol. 2º pág. 505.

8) — **AFTALION** — **GARCIA OLANO** — **VILANOVA** sintetizam as origens filosóficas da construção Cossiana: “La filosofía contemporánea, especialmente la fenomenología de **HUSSERL** y la filosofía existencial de **HEIDEGGER**, suministran a la egología las bases firmes sobre las cuales se implantan sus próprios desarrollos en materia de filosofía jurídica. Especialmente el concepto de **libertad metafísica**, — como carácter fundamental del hombre, tal como lo desvuelve la filosofía existencialista, constituye un punto de partida insustituible para comprender el pensamiento



cossiano. En relación a este punto, debe tenerse presente que, para la egología, el Derecho es la conducta de los hombres, es decir, esa misma libertad metafísica fenomenalizada en la experiencia. Debido a que su objeto consiste, precisamente, en la conducta de los hombres, en esa libertad con que unos interfieren o pueden interferir en la libertad de los otros, el pensamiento jurídico ha visto desde siempre el abismo que separa su tarea de la que es propia de la ciencia natural. Esta diferencia ha sido señalada como la que media entre el ser propio de la naturaleza y el **deber** — o **deber ser** — característico del Derecho y de la Moral. Pero hasta Cossio esta diferencia aparece como una pura categoría mental (asi, por ejemplo KELSÉN). La egología, aceptando, como queda dicho las indagaciones sobre el hombre que ha realizado la filosofía existencial, señala no una mera diferencia conceptual sino una diferencia en el objeto, una diferencia intuitiva. El objeto de la ciencia jurídica (la vida humana en su libertad) es distinto del objeto de que se ocupan las ciencias de la naturaleza. **El deber ser no es una mera categoría mental** sino que la conducta existe como un **deber ser existencial** puesto que el **hacer** del hombre es siempre un **proyecto** que ha anticipado su futuro." ENRIQUE R. AFTALIÓN, FERNANDO GARCIA OLANO, JOSE VILANOVA "Introducción al Derecho" l Librería El Ateneo Editorial — Buenos Ayrs, 6ª edición, 1960, pág. 877. — Na opinião de LUIS LEGAZ Y LACAMBRA, "en realidad no se trata formalmente de un existencialismo jurídico en el sentido y con la problemática de las direcciones antes mencionadas, sino de una compleja construcción en la que desempeñan un papel decisivo la Logica de HUSSERL y una utilización literal de los textos heideggerianos, que arrojan un resultado no exento de sistematismo y originalidad". "Filosofía del Derecho" Bosch, Casa Editorial — Urgel, 51 bis — Barcelona, 3ª edición — 1972 — pág. 182.

9) — op. cit., pág. 184.

10) — Como resume I. M. BOSCHENSKI, "em primeiro lugar a epoché prescinde de todas as doutrinas filosóficas; ao fenomenólogo não interessam as opiniões alheias; ele investe contra as próprias coisas. Após esta eliminação preparatória, temos a **redução eidética** mediante a qual a existência individual do objeto estudado 'é colocado entre parêntesis' e eliminada, porque à fenomenologia não interessa senão a essência. Eliminando a individualidade e a existência, eliminam-se igualmente todas as ciências da natureza e do espírito, suas observações de fatos não menos que suas generalizações. O próprio Deus, enquanto fundamento do ser, deve ser eliminado. Também a lógica e as demais ciências eidéticas ficam submetidas à mesma condição: a fenomenologia considera a essência pura e põe de lado todas as outras fontes de informação". "A Filosofia Contemporânea Ocidental", Ed. Herder, São Paulo 2ª ed. — 1968 — pág. 137.

11) — op. cit. pág. 272.

12) — Citado por L. LEGAZ Y LACAMBRA, X. ZUBIRI é autor da seguinte explanação: "Constitutivamente, toda esencia es **individuidad**; pero la esencia abierta es **personidad**, tiene personalidad. La vida es personal por ser la vida de un viviente que ya es persona, que tiene carácter de personidad. Con necesidad metafísica, el hombre tiene que comportarse operativamente respecto de su existir, respecto a sua propia realidad, a la que está abierto: pero esto no quiere decir que su esencia se determine procesualmente desde el acto de existir. La 'apertura' de su esencia con-

siste en hallarse vertida desde si misma, en cuanto inteligencia, al sentir; así, la inteligencia y sentir forman una sola estructura, la inteligencia sentiente, por la que toda realidad es sentida en impresión de realidad. El hombre es, pues, 'animal de realidades' y por ello es animal personal. 'El hombre va elaborando su personalidad en distension y protension, precisamente porque estructuralmente es ya personidad, y lo es animalmente' (X. Zubiri, *Sobre la esencia*, Madrid, 1961, pp. 504) apud L. L. Lacambra, *Filos. del Der.*, pág. 265.

13) — op. cit. pág. 277.

14) — J. M. HENRI ROUSSEAU, op. cit. pág. 276.

15) — De B. RUSSEL diz I. M. BOSCHENSKI que não acreditava a princípio, que a filosofia fosse capaz de oferecer muitas respostas seguras Destinando-se a desbravar o caminho à ciência, cabe-lhe antes pôr problemas do que resolvê-los, op. cit. pág. 64.

16) — Objetou-se a esse argumento da minha tese o seguinte: "Parece não condizer com a teoria egológica afirmar: 'Cossio reduz o fenómeno direito vivido como ordem jurídica, efetividade, mercê de reducionismo eidético — a uma pura essencia mentada'. — A redução é apenas um método que provisoriamente põe entre parênteses a existência de um objeto. COSSIO usa-o. Mas, constantemente reafirma o caráter existencial do direito. Não separa a conduta no estrito sentido de comportamento humano (onde humano diz respeito à antropologia filosófica a modo de SCHELLER) de um dever-ser existencial. É o próprio autor da dissertação quem diz: na esteira de HEIDEGGER, COSSIO verificou a coexistencialidade tal como in der Welt ist. Se, segundo o existencialismo, a essência do homem é sua existência, como COSSIO, influenciado por HEIDEGGER — como o reconhece repetidamente o autor da dissertação, — iria resvalar para o essencialismo?"

A esta interessante objeção se há de redarguir o seguinte:

a) Na teoria egológica do Direito, como na teoria normativista Kelseniana, o ponto de partida ou pressuposto primordial é a distinção abissal que separa o ser do dever-ser, assim como em KANT, um abismo separa o "phaenomenon do noumenon. Como repetidas vezes está dito neste trabalho, para KELSEN o que se passa no mundo da efetividade, isso é o campo da sociologia, porquanto, plano do ser, ao passo que o Direito é o plano do dever-ser.

Para COSSIO, o Direito é o que se vive e não o que se estabelece em a norma. A norma é puro conceito, mentação. Tanto que, na aplicação do direito o juiz vai colher o que seja direito em a conduta e não em a norma. E a este ponto chegou COSSIO, pela redução fenomenológica que levou-o a reduzir a norma a uma conceptualização. Ora, conceptualizar é essencializar, noutros termos, desexistencializar.

b) — Não controvertida é a duplicidade de fontes doutrinárias que influenciaram e informaram a construção Cossiana da teoria egológica do Direito, a saber, HEIDEGGER e HUSSERL. Verdade é, como diz a objeção, que COSSIO constantemente reafirma o caráter existencial do Direito. Não separa mesmo a conduta — no sentido de comportamento huma-

no — de um dever-ser existencial. Entretanto, a isso redargüo eu, esse dever-se existencial atinge, segundo COSSIO, apenas a conduta e não a norma. Como existencial manifestação do Direito COSSIO aceita apenas a efetividade e eficácia jurídicas. Por isso mesmo, também constantemente reafirma o caráter conceptual, não existencial do Direito-Norma. Existencialista COSSIO, quando faz o Direito residir na coexistencialidade da efetividade jurídica ou eficácia normativa. Essencialista, porque fenomenologista, — quando, nas pegadas de HUSSERL, aplicou a redução eidética para concluir fazendo da norma mero conceito.

c) Se agora se me pergunta como pode ser que COSSIO influenciado por HEIDEGGER iria resvalar no essencialismo? — a explicação aí está. Influenciado por HEIDEGGER, COSSIO cingiu-se à contemplação do Direito-Efetividade, do Direito-eficácia da norma, e como HEIDEGGER que se dispensou de explicar o como e o porque dos fenômenos contemplados e dos problemas suscitados, COSSIO dispensou-se de explicar o porque dessa coexistencialidade, dessa interferência intersubjectiva, dessa impedibilidade. E agora, sob o influxo dos dogmas Husserlianos e KANTIANOS recusou à norma uma potencialidade existencial, uma causalidade axiológica, reduzindo-a a categoria de puro conceito, e talvez, sob esse aspecto, poder-se-ia chamar essa uma posição essencialista.

17) — “La Teoria Egologica del Derecho y el concepto juridico de libertad”, Editorial Losada S/A Buenos Aires, pág. 444.

18) — “Filos. del Der.” pág. 186.

19) — “La Teoria Egol. del Der. y el concepto jur. de libertad” pág. 123.

20) — AFTALION — GARCIA OLANO — VILANOVA, op. cit. pág. 110-111.

20 b) — Estabelecendo um confronto entre causalidade de uma lei natural e a consequência de uma norma jurídica, KELSEN suscitou o problema da relação do pressuposto (ordem do ser) com a consequência (dever-ser) (T.P. do D., vol. I, pág. 176), afirmando que, pela causalidade se explica que de um fato resulta outro fato, ao passo que a conduta não resulta da norma como efeito da causa, existindo entre norma e conduta um nexo apenas de imputação, desde que a conduta prescrita pode vir ou não vir; problema que foi abordado, sob outro prisma, à pág. 48 do vol. II da mesma obra, quando enfocou a relação entre validade e eficácia, entre o comando da norma e a conduta, em harmonia com a norma, “como um dos problemas mais difíceis e ao mesmo tempo mais importantes de uma teoria jurídica positivista”. — Fixando à pág. 138 e ss. do vol. I, op. cit., uma distinção entre norma jurídica como um comando e a proposição jurídica como um mero enunciado descritivo, situou o princípio de imputação no plano da proposição lógico-gramatical que apenas descreve uma norma. Evidentemente, para se analisar sintaticamente uma proposição condicional contendo uma afirmativa de dever-fazer, isto é, dever-conduzir-se, não se faz necessário refutar o princípio de causalidade que funciona em a natureza existencial e, muito menos, estabelecer qualquer tipo de analogia entre a relação de eficácia de um e a relação de consequência de outro.

21) — “La Teor. Egol. del Der. y el concepto jur. de libertad”, pág. 125.

22) — REGIS JOLIVET “As Doutrinas Existencialistas”, Liv. Tavares Martins — Porto 1961, pág. 413. Um confronto entre a intuição tomista e a intuição fenomenológica põe em destaque a argumentação que estamos desenvolvendo. Com acerto escreveu o autor já citado de “As Doutrinas Existencialistas”: “Foi sobretudo com a intuição tomista que se pretendeu comparar a intuição fenomenológica. Ambas são intuições das essências, diz-se por vezes. No entanto, a diferença entre elas é grande. Em primeiro lugar, a intuição das essências, no tomismo, é sempre imperfeita, porque o conceito não é considerado como algo que se basta a si mesmo, nem como coisa completa: e o conceito não se basta a si próprio, porque, para S. Tomás, nunca representa uma realidade actual; como tal, nunca é qualquer coisa acabada ou completa, porque nunca representa o objeto por inteiro, uma vez que abstrai da quantidade (ou da individualidade) e da existência. Assim se exprime a doutrina da abstração, e é isto que faz da doutrina tomista mais uma filosofia das existências do que uma filosofia das essências. — Na fenomenologia, as coisas passam-se de outra maneira: a inclusão parentética transcendental, transforma a fenomenologia rigorosamente numa filosofia das essências, que desde logo ficam a bastar-se a si mesmas e são realidades completas sem referências à existência, a qual não intervem, em fenomenologia, senão como fenómeno e dado de consciência e nunca como realidade “em si”. — A Wesenschau será portanto, teoricamente, uma intuição completa e exaustiva do objeto, devendo, segundo parece, implicar um idealismo radical, ao passo que, para S. Tomás, — estando a existência necessariamente no ponto de partida e sendo anterior à apreensão de uma dada essência, que, aliás, permanece sempre relacionada com a existência (*Nihil est in intellectu quin prius fuerit in sensu*) — a intuição intelectual dará origem a um verdadeiro realismo, que estabelece como tese essencial, a afirmação de que a inteligibilidade intrínseca (sob o ponto de vista da essência) parte da existência, da qual é uma determinação, e, simultaneamente, conduz de novo à existência (ou ao sujeito), que é o próprio termo do juízo.” REGIS JOLIVET, op. cit., pág. 415-416.

23) — “Teor. Pura do Dir.”, vol. I, pág. 152-153.

24) — op. cit. pág. 91.

25) — id. ibd. pág. 89.

26) — id. ibd. pág. 91

27) — id. ibd. pág. 87.

28) — A insubsistência e gratuidade do formalismo Kantiano que está à base de imperativo categórico foi muito bem focalizado por J. MARITAIN, em seu livro “A Filosofia Moral” (Liv. Agir Editora-Rio de Janeiro 1973) “Ao separar, de modo absoluto, o mundo da moralidade do mundo da natureza, Kant fez depender a ética do absoluto de um ‘tu deves’, que ele não tinha meios de justificar e que ia assim aparecer necessariamente, como totalmente arbitrário. Fez da ética um sistema estabelecido a priori pelo qual, em vez de se apoiar sobre a experiência moral dos homens para dela destacar reflexivamente os princípios, dita-lhes o filósofo os artigos de uma legislação da Razão Pura, despoticamente imposta à sua vida, pág. 134.

29) — op. cit. pág. 278.

30) — A HEIDEGGER em cujo pensamento existencialista COSSIO se abeberou na elaboração da teoria egológica, aconteceu a mesma perplexidade face a problemas que suscitou e aos quais não soube aportar solução. "L'être previent, eveille le Dasein, l'assume dans l'ordre ontologique. Et, d'autre part, il se réalise totalement dans le Dasein. Comment concilier cette prévenance et l'appartenance complete au Dasein? Ce n'est pas le Dasein qui produit l'Etre; l'Etre, au contraire, suscite le Dasein. Etre et Dasein sont distincts en quelque manière, et la totalité ontologique se consomme en nous. Pourquoi cette union de l'être et du Dasein? On n'en sait rien: c'est un fait. Au delà, il n'y a rien à chercher. Mais l'esprit n'est pas apaisé. L'union de deux réalités demande une explication. Arrêter la pensée dans ses exigences irrépressibles, c'est la tuer". M. CORVEZ, O. P. "La place de Dieu dans l'ontologie de Martin Heidegger" in *Revue Thomiste*, — 1954, III — pág. 581, — Desclée de Brower & Cie, 22 quai au Bois — Bruges (Belgique). — Ainda o mesmo autor insiste: "Quel métaphysicien prendra son parti de ne rien savoir de ces existents dont il ne peut ignorer la lourde pression qu'ils exercent sur lui? S'il se demande: pourquoi, comment y-a-t-il de l'existant? on lui répond: L'ontologie n'en sait rien, elle ne peut rien savoir. Toute question d'origine est privée de sens. D'où vient l'homme? Pourquoi le Dasein est il ainsi? Aucune explication. C'est un fait. Nous sommes jetés au monde, abandonnés. Par qui, par quoi? L'expérience ontologique s'arrête interdite sur le seuil de cet abîme. Nous sommes libres. Pourquoi? Parce qu'il y a l'Etre qui fonde notre liberté. Mais la racine existentielle, le fait brut de cette liberté, quelle en est l'origine? Aucune réponse: la question ne doit pas être posée". id. ibd. pág. 580. — Segundo observa ALCEU AMOROSO LIMA "tanto o cartesianismo racionalista como o spinozismo panteista são elos de passagem para o existencialismo moderno, que hipostatiza a subjetividade mas dilui o homem no fluxo das situações históricas. Quando Descartes rompe a ligação do homem com o universo, estabelecendo a ruptura entre o pensamento e a extensão, entre o espírito e a matéria, entre o Eu e o não-Eu estava de longe acenando para a rutura entre o En-soi e o Pour-soi de Sartre; entre o Dasein do existente singular concreto, e o in-der-Welt-sein desse mesmo existente singular concreto, envolvido pelo mundo dos "utensílios" e das situações de Heidegger". ("O Existencialismo e outros mitos do nosso tempo" — Liv. Agir Editora — Rio de Janeiro 1956 — 2ª ed. pág. 47).

31) — A. A. DEVAUX "Husserl et Descartes" in *Les Études Philosophiques* Presses Universitaires de France 1954 — nº 3 — pág. 26.

32) — "Parménide, n'admettant aucun milieu entre l'être et le non-être, en venait à nier la réalité du devenir: l'être, en effet, ne peut venir de l'être qui est déjà, car cela n'aurait pas de sens; il ne peut davantage procéder du non-être qui n'est rien; il n'y a donc pas de devenir, il n'y a que l'être qui est. Héraclite, au contraire, reconnaissait la réalité du changement qui, pour lui, était un donné primitif, mais sous le flux des apparences il semblait ne retenir aucune réalité stable. Il n'y aurait donc pas d'être". H. D. GARDEIL "Initiation à la Philosophie de S. Thomas d'Aquin" — Métaphysique — Editions du Cerf, Paris, 2eme ed. — 1953 — pág. 108. — Problema foi este que recebeu de Aristoteles a genial solução assim resumida por Santo Tomás de Aquino: "Ex ente non fit ens, quia jam est ens; ex nihilo nihil fit; et tamen fit ens. Ex quo fit? Ex quodam medio inter nihilum et ens, seu ex ente indeterminato, quod vocatur potentia". (Apud GARRIGOU LAGRANGE, O. O. "Le Sens

Commun" Desclée de Brower & Cie editeurs, Paris 4eme. éd. — pág., 106) — "Notad — escreveu J. MARITAIN — que el acontecimiento cuya memoria no podria perderse nunca en la filosofia fuè el descubrimiento, aunque imperfecto, del ser en cuanto ser por Parménides". (*Sept leçons sur l'Être et les premier Principes de la Raison Spéculative*" tradução castelhana de Alf. E. Frossard, Dedebeç Ediciones Desclée, de Brower — Buenos Aires, 1944 — p. 87.

33) — Já advertira HUSSERL que quando o estudioso se move no âmbito das ciências do espírito, fala de regras, de leis que regem os modos de comportamento ou os modos de formação de certas configurações culturais, as causalidades que em tais leis encontram uma sua expressão geral são coisas bem diversas das causalidades naturais". (edição italiana de "*Ideensu einer Pänomenologie und Phanomenologischen Philosophie*" — Turim 1965 — II, pág. 607, apud MIGUEL REALE "*O Direito como Experiencia*" Ed. Saraiva — São Paulo — 1968, pág. 204) — O próprio MIGUEL REALE observa que "os acontecimentos humanos ... resultam de causas e fins, fins e motivos, segundo o que Husserl denomina causalidade motivacional, pondo a motivação como lei fundamental do mundo espiritual" id. ibd. pág. 204.

34) — "*Summa Theologica*" I^o, q.44,a.4. (tradução livre).

35) — op. cit., pág. 108.

36) — "Que Husserl conçoive les Idées comme des objets qui ont un être véritable, séparé des réalités individuelles et que, en ce sens il soit platonicien, cela est, ... indiscutable. Le probleme est de comprendre, d'abord, comment Husserl peut, tout en se servant de concepts platoniciens pour décrire le rapport de l'Idée avec le réalités individuelles correspondantes, refuser à l'Idée le rôle métaphysique, c'est-a-dire, refuser de la considerer comme principe d'être des réalités individuelles; ensuite, de comprendre, pourquoi non seulement il ne considère pas ainsi l'idée comme première dans l'ordre de l'être, mais meme renverse la hiérarchie platonicienne et, tout en affirmant le caractère intemporel et inconditionné de l'Idée, affirme le primauté ontologique de la réalité". A. LOWIT, "*Husserl et le platonisme*" in "*Les Etudes Philosophiques*" — Presses Universitaires de France, pág. 54 n^o 3, pág. 331.

37) — "*Filos. del Der*". pág. 187.

38) — id. ibd. pág. 186.

39) — A semelhança do "Man" husserliano, em Heidegger, o "se" (das man) é um existencial, um modo de ser, o ser inautêntico do Dasein, no qual este se sujeita a um elemento neutro que impõe seu ponto de vista e sua maneira de agir. Este "se" não é uma pessoa em concreto nem todos os homens em conjunto. Seus traços característicos consistem em que procura a mediocridade e possui tendência para o nivelamento. Descarrega o Dasein de toda decisão e responsabilidade próprias: age "se" e fala "se" desta ou daquela maneira. O "se" seduz, tranquiliza, aliena. Manifesta-se no palavrório, no qual o "diz-'se'" passa por ser verdadeira realidade do discurso, na curiosidade versátil, na distração e agitação contínuas,

3/80

enfim no equívoco: já não se consegue distinguir entre o que se sabe e o que se ignora. Estes três fatores caracterizam o ser da quotidianidade, a existência quotidiana, qualificada de queda do Dasein. O Dasein desprende-se de si mesmo e tombou no mundo." I. M. BOSCHENSKI *op. cit.* pág. 161. — A propósito do "in-der-Welt-sein" Heideggeriano que serviu de moldura à perspectiva de coexistencialidade na interferência intersubjectiva egológica, observou NICOLAS BERDIAEFF citado por A. AMOROSO LIMA: "Heidegger passou pela escola da teologia católica, e a sua doutrina da queda (*Gewurfenheit des Daseins*") disso se ressentiu. Mas, a ruptura entre a existência (*Dasein*) humana e a divina atinge, nele o grau supremo. O *Dasein* não é senão o ente jogado no mundo (*in der Welt sein*). É o nada que está na base do *Dasein*. É a filosofia do Nada. O *Dasein* substitui o sujeito". (*Dialectique existentielle du Divin et de l'Humain*" ed. J. B. Janin, 1947, apud A. AMOROSO LIMA, *op. cit.* p. 61).

ESTE LIVRO DEVE SER DEVOLVIDO NA ÚLTIMA
DATA CARIMBADA

04.6.92
12.6.92
22.6.90

1. Direito
2. Cossio

U.F.P.E. 7-C7 E.U. - 7.000 - 6-75

Sum. Jan/1987 2/85
Pe R - Vt fd 76-296/mas J88

Costa, Elcias Ferreira da.

AUTOR

A teoria ecológica de C. Cossio

TITULO

Devolver em	NOME DO LEITOR
04.6.92	Gabriela Corapêlo 1815
12.6.92	Gabriela Corapêlo 1815
22.6.92	Gabriela Corapêlo 1815

Prove que sabe honrar os seus compromissos devolvendo com pontualidade este livro à Biblioteca.

