

ENTREVISTA COM PAOLO GROSSI

Entrevistadores Ius Gentium
Beatrice Guimarães Nóbrega
Guilherme Bez Marques
Lucas Carlos Lima

Participação
Prof. Dr. Arno Dal Ri Júnior

Paolo Grossi é Professor Titular de História do Direito na Universidade de Florença, na Itália, é acadêmico dos *Lincei* e doutor *honoris causa* pelas Universidades de Frankfurt-am-Main, Stockholm, Autônoma de Barcelona, Autônoma de Madrid, Sevilla, Lima. Fundou o “Centro de Estudos para a História do Pensamento Jurídico Moderno” e a Revista científica internacional “Quaderni Fiorentini”.

Em visita ao Brasil em setembro de 2007, Professor Paolo Grossi concedeu entrevista ao Grupo de Direito Internacional e Integração Regional – Ius Gentium – tratando um pouco da história do direito internacional, a codificação no direito internacional e elementos deste na Idade Média.

IUS GENTIUM: Enquanto historiador do direito, na sua atividade primeira de relativizador voltada a servir como consciência crítica do direito positivo, qual seria sua concepção contemporânea da sociedade internacional?

PAOLO GROSSI: O direito internacional é, hoje, ainda muito estatalista e pouco internacionalista. Acredito que seja direito enquanto a soma de muitas experiências estatais, de muitos poderes estatais. Se quiserem uma resposta drástica, se poderia dizer que o direito internacional não existe. Mas, isso seria excessivo, uma resposta provocatória. Porém, certamente a vida internacional demonstra que não estou muito distante da realidade. O direito internacional vê, então, como protagonistas, não tanto as organizações internacionais, mas sim os Estados, sobretudo aqueles munidos de uma potência excessiva.

IUS GENTIUM: Qual a sua visão acerca do movimento de codificação do direito internacional, uma vez que são firmados tratados sobre diversas temáticas envolvendo a Sociedade Internacional, e o papel da ONU como mitificadora do direito internacional?

PAOLO GROSSI: Parece-me impossível uma codificação do direito internacional. Pode-se fazer, mas se trata de uma operação teórica, sem alguma tradição no plano prático. De resto, estou convicto de que se a ONU tomasse uma iniciativa nesta direção, seria imediatamente bloqueada pelo veto dos Estados Unidos da América. Temos uma organização internacional que é uma bruma, uma falácia, por ainda reconhecer o direito de veto às potências vencedoras da Segunda Guerra Mundial. Esta é a única condição de existência dela, já que, no mesmo momento no qual se force as Nações Unidas a abolir direito de veto, será decretada a sua falência. Não teríamos um recurso, algo a se fazer, qualquer moção, qualquer censura. Parece-me satisfatório, por exemplo, o comportamento dos Estados Unidos no que diz respeito à luta entre palestinos e israelenses. Este velho e contínuo problema, sobre o qual o Conselho de Segurança não consegue nem mesmo exprimir uma moção. Estamos longe da idéia de uma Organização Internacional e, sobretudo de uma codificação internacional. Acredito que seria sensato não tentar realizar uma codificação internacional. Alguma coisa foi feita no campo do comércio internacional, mas ali existem sobretudo grandes interesses econômicos. Os interesses econômicos já estão a um nível global, por isso já temos um avanço nesta área; as grandes empresas multinacionais, sobretudo as norte americanas, tem necessidade dessa projeção global e agora nós temos essa experiência de regras, de princípios que sejam válidos a nível global. Não falarei num nível internacional, falarei a um nível global porque a economia atualmente é uma economia global.

IUS GENTIUM: No seu texto “As muitas vidas do jacobinismo jurídico”, o trocadilho “mais corte do que carta”, feito por Antonio Tizzano, vem indicado como eficazmente feliz. Nesse sentido, como encara o atual processo de jurisdicionalização do DI?

PAOLO GROSSI: Aqui estamos no interior de uma realidade transnacional que é um experimento extraordinariamente importante: a União Européia. Portanto, quando Tizzano, advogado geral no Tribunal de Justiça, primeiramente das Comunidades

Europeias, e agora da União Europeia, diz “mais corte do que carta”, diz a verdade, mas quer se referir não em nível internacional, mas em um nível transnacional, e mais precisamente da União Europeia. O mesmo não se poderia dizer do Tribunal de Haia, que é emanção da ONU e, portanto, se encontra em um nível verdadeiramente internacional. Porque, na União Europeia, o Tribunal teve uma missão não somente judicial, não foi apenas o Tribunal Supremo, mas foi investido da tarefa de produzir o direito europeu. Com quais instrumentos? Os princípios jurídicos das várias tradições estatais que se tornaram princípios jurídicos da União Europeia. Hoje possuímos um Tribunal de Justiça que fixou muitos direitos fundamentais do cidadão europeu, não se baseando sobre uma constituição escrita, sobre textos rígidos, mas no tecido constitucional comum da União. Estou agora estudando para uma conferência que devo fazer na comemoração do centenário do nascimento de um grande professor de Direito Civil Italiano: Alberto Trabuchi, que de 1961 a 1976, por 15 anos, foi protagonista neste meio, como juiz do Tribunal por onze anos, e por quatro anos, advogado geral do Tribunal. Alberto Trabuchi insistiu sobre o dever de construir com base na tradição jurídica comum da Europa. Isto é, não a soma das tradições de cada um dos Estados, mas procurar os princípios não escritos, de caráter consuetudinário que possam ser reconhecidos como tradição jurídica europeia. Nós não temos uma constituição europeia. Possuímos uma tradição jurídica que foi elaborada pelo Tribunal, empiricamente. Elaborada quer dizer usada pelo Tribunal para estes grandes casos, suas primeiras grandes causas, analisadas em 1962 e 1963. Foi iniciada então, a construção do Tribunal. Existe também outro dado de enorme importância: em janeiro de 1971, entrou como membro, e membro relevante da União, o Reino Unido. Tivemos, na Europa Continental, o que chamamos de uma injeção de comodismo. O Reino Unido é portador de uma tradição jurídica extremamente diversa da Europa Continental. É portador de uma continuidade jurídica entre medievo e hoje, onde a história não passa em vão; existe a continuidade. A história jurídica continental vê, ao contrário, a ruptura, representada pelo iluminismo jurídico da Revolução Francesa. Portanto direi que o ingresso do Reino Unido trouxe consigo uma noção de um Direito feito por juristas: a grande mensagem do *Common Law*. O direito é feito, sobretudo, não exclusivamente por juristas. Uma legislação sólida na Inglaterra surgiu só em 1945, com o primeiro governo trabalhista de Clement Attlee. Por quê? Porque se acreditava num Estado

social, e o Estado social exige uma planificação, exige a intervenção estatal maciça em âmbitos que antes o Estado não disciplinava e, portanto agora existe o protagonismo da lei que o Reino Unido ignorava. Quando Cappellini dava sua palestra sobre as codificações eu pensava em lhe dizer que somente em 1999, fazem 8 anos, somente 8 anos, a Inglaterra tem um código, mas apenas um código de processo civil. Até hoje o *common law* não é codificado, ainda que a *statute law*, isto é, o direito legislativo, seja cada vez mais imponente. Porém resta agora este grande papel dos juristas que, com desenvolvimento empírico dos ingleses, identificam os mestres do direito no juiz. Este fenômeno, em 1971, se transforma em fermento do próprio direito europeu. O Tribunal consolidou essa função enorme de produção do direito. Porque no continente, o princípio fundamental era este: existe a divisão dos poderes. O juiz não pode ser produtor de direito porque seria uma violação do princípio da divisão dos poderes. Este é um modo esquemático, iluminista, de ver as coisas. Este é o reducionismo iluminista. Isso, porém, refere-se à União Européia, onde estamos vivendo experiência importante, que foi deformada e validada pela Carta de Nice, que não amo, como vocês sabem. Mas não a amo porque é a última carta de direitos. Dever-se-ia ter feito algo de diferente. Ela é um decálogo, um catecismo, um catálogo de direitos importante, não digo bem-vinda, mas no ano 2000, deveríamos esperar algo a mais, principalmente hoje em 2007. Uma constituição, a identificação de princípios, de tradições, de direitos e de deveres, o conjunto de responsabilidades do cidadão. Eu acredito nos direitos somente se conjunto de deveres, e dos deveres fala-se muito pouco, em sentido muito vago e mais em um nível mais moral que jurídico. Sou um crítico sobre a Carta de Nice.

IUS GENTIUM: Enquanto medievalista, o senhor acredita que se pode falar em direito internacional na Idade Média?

PAOLO GROSSI: Eu falaria de um direito comum. Existe uma grande comunidade unitária. No auge da Idade Medieval havia um direito sem Estados, esta é a minha tese, uma tese que é discutida. Não tínhamos um arquipélago, tínhamos ilhas. Possuíamos uma espécie de grande teia comum, um tecido unitário. Tanto é verdade, pensem vocês, que os mestres do Direito passavam de Bologna a Montpellier, a Salamanca, a Oxford, a Coimbra, onde quer que houvesse uma universidade, e ensinavam. O mesmo no que se

refere aos estudantes. Estes possuíam uma circulação, pensem em Bologna onde existem o Colégio Flamingo, o Colégio Alemão, o Colégio Espanhol. Estes colégios existem ainda, mas não possuem mais os valores medievais. Mas o Medievo era o lugar onde eram hospedadas várias nacionalidades, porque o tecido jurídico era comum. O estudante de Salamanca vinha aprender direito em Bolonha, mas era um direito que depois era aplicável em Salamanca O mundo medieval conhece esta grande dialética. *Ius commune/Iura propria*. Se o rei de Castilla faz uma lei específica, aquela lei será aplicada. Mas o rei, o príncipe medieval, pensa muito pouco em produzir o Direito. Ele é um grande justiceiro do seu povo, ele era aquele que então era chamado de “*Magnum Sanguinis*”. Personalizava o poder de chegar a condenar a morte, ou seja, a vida e a morte dos cidadãos estão em suas mãos, nas mãos do seu rei. A legislação era pouca, principalmente ao fim do século XIII. No entanto, certamente se possui uma lei especial e aquela lei, será aplicada em Castilla. Mas, todo o vazio deixado por um príncipe que se cala, que não produz direito, este vazio é ocupado pelo direito comum, que é direito romano e direito canônico. É a interpretação dos juristas, que na Europa Continental são, sobretudo, os mestres do direito, tendo por base o direito romano e o direito canônico que depois vem alterados, deformados segundo as exigências do tempo histórico medieval. Portanto eu falaria de direito comum. Fala-se de direito internacional, autores escreveram sobre a história do direito internacional no medievo, talvez também correto. Gostaria de ouvir o que pensa Arno sobre isso, porque ele é, sobretudo, historiador do direito internacional.

PROF. ARNO: Penso que livro de Alberico Gentile é prova disso do que o professor está falando. Ou seja, um livro que traz um acúmulo de opiniões de grandes juristas, de comentários ao direito canônico, de comentários ao direito romano, comum, para tentar construir dali, extrair dali determinados princípios para isso que chamamos hoje de direito internacional. Mas é complicado transportar a noção de hoje para aquele tempo. Mesmo porque não existia nenhum tipo de corpo uniforme. Existia somente esse grande volume de informação, ou seja, de um direito sapiencial, somado com o direito consuetudinário, que cada jurista utilizada segundo o litígio que encontrava, diante da situação concreta. Gentile nos traz uma fotografia disso.

PAOLO GROSSI: Eu acredito que se deva falar, sobretudo de direito comum. O direito como uma ciência, a ciência possui sempre algo como se fosse uma tendência universal. A ciência não conhece fronteiras. E depois, existe um outro direito universal: aquele da Igreja. Lembremos que a Igreja não era como hoje: um ordenamento jurídico separado do Estado. A Igreja era parte integrante da sociedade civil. O bom jurista deveria ser também canonista. Os grandes juristas eram civilistas e canonistas, ou seja, estudavam o *Corpus Iuris Civile* de Justiniano, mas estudavam também o Código Jurisscanônico. Outra universalidade: os comerciantes, os mercadores. E aqui era um tecido consuetudinário. O Direito Comercial foi inventado pelos mercadores medievais, sobretudo os mercadores italianos – florentinos, venezianos, genoveses –, que precisavam de instrumentos jurídicos especiais, rápidos, eficazes. Faço um exemplo: os títulos de crédito. A cambial. Eles a inventaram, este pedaço de papel que se torna mercadoria e dinheiro, e que se pode colocar no bolso de sua roupa ao invés de possuir um saco de moedas ou mercadorias. Inventaram também a sociedade comercial. E como o inventam? Com o uso, um uso que nasce em Veneza, Florença, em Antuérpia, e em Hamburgo, e que se tornou um tecido universal. O direito comercial é direito de uma corporação potente economicamente e universal, global, dir-se-ia hoje. Globalismo não é somente o de hoje. O mundo medieval conheceu uma globalização jurídica. A fizeram os mercadores. Trata-se de uma globalização que ia do mar Báltico ao Mediterrâneo, de Portugal à Palestina, porque era onde chegavam os comerciantes, ao Mar Negro: enfim, este pequeno mundo medieval. Porém, neste mundo então conhecido não existia dúvida de que havia uma dimensão global, mas também ali não era uma dimensão internacional. São tantas dimensões comuns: a canônica, a igreja; a comercial e econômica, o direito comercial; o direito comum da ciência, que provê e prevê tudo, porque no direito comum se tem tudo, e se não se tem, a ciência inventa. Vocês sabem qual é o melhor dom do jurista? Não se escandalizem: é a imaginação.

Pode-se falar em direito internacional, porém o mundo medieval é um mundo unitário. Internacional significa arquipélago. Mas não há um Arquipélago. Há um direito comum. Eu acredito e sustento, sendo que muitos aderiram a esta minha idéia, enquanto outros fizeram oposição: o direito medieval é um direito sem Estado. O Estado é um fenômeno que nasce na França, no século XIV, quando o príncipe começa a ser o legislador. Porém, estes príncipes não identificavam seu poder de príncipe no fazer a lei, no

produzir o direito, mas sim no poder de condenar à morte. Este é um poder supremo, no entanto, não o é soberano. No mundo medieval, soberano é somente Deus. Diria que Estado e Soberania são estreitamente ligados. Jean Bodin, este jurista de Paris, no final do século XVI escreve o primeiro tratado de Teoria do Estado. Mas estamos no final do século XVI, em que a soberania certamente é a *puissance absolut*, como diz Bodin. E Bodin teoriza o Estado, o Príncipe, e como príncipe, legisla, mas deixa intacto o Direito Civil. Este é ainda, ao final do século XVIII, até a Revolução, o terreno típico dos costumes, das práticas consuetudinárias, “*le coutume*”. E o rei não o toca, não pode fazê-lo, justamente por se tratar da constituição material do reino, que é maior do que ele. Antes do poder real há está constituição profunda, estas raízes do reino da França.

IUS GENTIUM: Se poderia dizer, então, que a expressão “Direito das Gentes”, enquanto direito consuetudinário que vem de uma determinada cultura, de um determinado povo, que mantém contatos com outros povos, é muito mais adequada do que “direito internacional”?

PAOLO GROSSI: Diria que sim. Ius Gentium é um tecido unitário. Ao medieval repugnam as divisões, as composições. O medieval é um tecido profundamente unitário. Ius Gentium como sistema de princípios que também nascem no interior de um povo. Isso sim. Lembra-se, no entanto, que o Ius Gentium medieval era diferente daquele presente no direito romano, neste era uma outra coisa. Professor Pilatti diria de outra forma.

IUS GENTIUM: Dentro de sua teoria, tendo em vista que o direito não é apenas fruto da vontade do Estado, quais seriam as fontes do direito internacional? Seria ele apenas resultado do voluntarismo estatal ou possuiria algum outro tipo de fonte?

PAOLO GROSSI: Este é um problema enorme. É claro que estamos perante uma bancarrota: a falência das organizações internacionais. Basta pensar, por exemplo, nos tribunais internacionais. Sobretudo no campo penal. Que conclusões podemos obter da experiência que tivemos dos Tribunais Internacionais? Posso parecer ingênuo, mas acredito que a classe de juristas, os mestres do direito, a ciência jurídica, pode ter uma

contribuição enorme e, por exemplo, na Europa já o está fazendo espontaneamente, não pelo mandato de Estados, mas sim por *soft law*, direito livre, direito elástico, espontâneo. Os mestres de direito reunidos, como nós aqui esta tarde, disseram: bem, vejamos o campo contratual, contratos em geral, contratos comerciais; queremos buscar e ensinar os princípios sobre a base da equidade, que certamente constituem um *soft law*. Porém, se as partes se empenham em aplicar é, provavelmente, um passo avante. E assim, nós obtivemos os princípios no campo dos contratos gerais e dos contratos comerciais. Há um livro de um comercialista e comparatista italiano Joachim Bonel, que quis verificar estes princípios escritos pelos grandes juristas, grandes civilistas e grandes comercialistas. Diz Bonel: vejamos se estes princípios belíssimos, perfeitos, foram aplicados ou se permaneceram como uma operação puramente teórica: bela, mas não prática. Ele demonstrou que os práticos viram estes princípios e disseram: talvez sejam úteis a todos nós. E a práxis aplicou estes princípios. Isto é, se eu sou uma multinacional e o professor Arno é outra multinacional, fazemos um contrato. Neste contrato colocamos uma cláusula e ele pode resolver uma controvérsia em sua execução através do referimento aos princípios da Comissão Lando, Comissão Unidroit, possuíamos duas. Se a controvérsia não for resolvida através de acordo entre nós, nós nomearemos um árbitro e será tudo decidido em nível arbitral, isto é, de justiça privada. Este é o primeiro passo. Porém, é uma estrada muito longa. Ainda somos muito estatistas e o nosso inimigo é o Estado. Afirmção excessiva, afinal é o Estado que salva da anarquia. É uma afirmação paradoxal, é um paradoxo.

PROF. ARNO: Quando eles me fazem este tipo de perguntas, me lembro sempre de Santi Romano em *“Dello Stato Moderno e della sua Crisi”* e naquele outro ensaio, intitulado *“Oltre lo Stato”*, no qual ele afirma que o modelo que possuímos é uma grande confusão, o Estado se transforma às vezes, e a soberania torna-se menos importante, as empresas começam a ganhar espaço, tudo o que nós possuímos no modelo de direito internacional flexibiliza-se e não sabemos o que fazer.

PAOLO GROSSI: Hoje é pior. Santi Romano escrevia há cem anos. Quando se estava no período da Liga das Nações. Era realmente uma paisagem de Estados, somente de Estados. Hoje, é ainda pior. Mas pensem, por exemplo, os Estados reconheceram que

nós vivemos num Estado de necessidade no plano ambiental. Decidiram que devemos fazer algo, há oito anos, com o Protocolo de Kyoto. Os Estados Unidos não o assinaram. Não temos nenhum poder para obrigá-lo a assinar. Talvez agora aquele idiota do Presidente Bush, obra-prima da torpeza humana talvez agora perceba, ainda que tarde, que talvez seja necessário fazer algo. Mas, amigos, o Protocolo de Kyoto era um mínimo.

IUS GENTIUM: Que mensagem o senhor gostaria de, nesta primeira edição da Revista, aos jovens estudiosos do Direito, que iniciam agora seu aprofundamento, em especial aos estudiosos do direito internacional.

PAOLO GROSSI: Aos jovens estudiosos do direito, eu digo: sejam orgulhosos de estudar direito. Porque hoje existe uma função enorme para o jurista. Nunca como neste momento necessitamos de uma ordem jurídica, e precisamos de uma ciência que tenha esta consciência ultra-Estatal, internacional, comum, global. Inicialmente faremos como a velha Cassandra: falaremos ao vento. Mas pouco a pouco, nós conquistaremos o todo. E, sobretudo, lembrem-se que é a união entre juristas que lhes dá força. No mundo medieval, os juristas não eram grossianos, não eram kantianos, kelsenianos, havia um censo de juristas. A *Comunes Opinion*. Aquilo que vinha a ser uma opinião imputável a inteira corporação de juristas, de doutores, de mestres. Aquilo que se transforma em valor normativo. A nós, falta esta consciência da comunidade de juristas. A grande comunidade científica. Eu acredito que vocês devem estudar direito, também o direito internacional, certamente, e ser investidos desta responsabilidade enorme, mas também do papel enorme que vocês são chamados a desempenhar na sociedade do futuro. Não sejam meros exegetas, exegetas deste código. Como dizia Beccaria: ao jurista basta o silogismo de Aristóteles, basta um procedimento lógico dedutivo. Vocês são os intérpretes, são mediadores. E a mediação entre que coisa? A lei, que está sempre presente, e os fatos. Os fatos econômicos, sociais, culturais, religiosos, políticos. No meio está o jurista, com uma tarefa enorme. Então se armem, armem-se de uma boa técnica, vocês possuem bons mestres aqui, não todos, mas a maioria o é. Aqui, podem vocês estudar bem direito. E Arno é uma pessoa iluminada, que vê longe e que vos traz

IUS GENTIUM

REVISTA VIRTUAL

TEORIA E COMÉRCIO NO DIREITO INTERNACIONAL

os instrumentos. Arno e outros, Mezzaroba, Aírton, Pillati, e tantos outros que não conheço.

E assim termino, com as minhas mais calorosas felicitações, e um abraço afetuoso.