

A Recepção Legislativa e os Sistemas Constitucionais

Ivo Dantas¹

SUMÁRIO: 1. Relembrando algumas noções epistemológicas. 2. O fenômeno da *recepção legislação* e a *circulação de modelos*. 3. Espécies e procedimentos de *Recepção*. 4. Os *ciclos constitucionais*. 5. Síntese conclusiva.

1. Relembrando algumas noções epistemológicas

No capítulo II do livro *Direito Constitucional Comparado. Introdução. Teoria e Metodologia*² escrevemos que “em verdade, impossível será negar-se que uma das características do mundo contemporâneo é a difusão de soluções jurídicas cada vez mais aproximadas pelos diversos Estados, ao mesmo tempo em que vale insistir na inviabilidade de que seja possível transportar-se um instituto jurídico de uma sociedade para outra, sem se levar em conta os condicionamentos a que estão sujeitos todos os modelos jurídicos”.

Pois bem, neste capítulo nossa preocupação será, precisamente, desenvolver algumas questões ali apenas referidas, até chegarmos à análise dos denominados *ciclos constitucionais*, entendidos como aqueles momentos em que determinado *modelo* irradia-se sobre os demais, servindo de paradigmas para outros *sistemas* (que agrupados formam as *famílias jurídicas*), razão pela qual alguns autores falam em *Direito Comparado Descritivo* e *Direito Comparado Aplicado*, respectivamente.

A propósito, escreve H. C. GUTTERIDGE em seu clássico livro *El Derecho Comparado* (Introducción al método comparativo en la investigación y en el estudio del derecho)³ :

Esta distinción ha merecido una aceptación general y es útil en cuanto pone de relieve el hecho que el Derecho comparado comprende mucho más que una simple descripción del Derecho de un país extranjero.

E prossegue:

Derecho comparado descriptivo: Es una denominación que, muchas veces, se emplea en sentido amplio y comprende varios tipos de investigación comparativa, no todos del mismo valor, puesto que existe una marcada tendencia a considerar aplicable esta denominación a cualquier investigación sobre el Derecho extranjero; pero esto es injustificable. Por ejemplo, no se hace Derecho comparado descriptivo cuando uno se limita a recopilar datos referentes a un solo sistema de Derecho, ya que, en tales circunstancias, no existe comparación alguna. Tampoco puede aplicarse esta denominación cuando aquella recopilación adopta la forma de un paralelismo o una reelación clasificada de datos, coordinando varios sistemas, dejando que el lector descubra por sí mismo las diferencias existentes. En cambio, puede considerarse admisible dentro de esta categoría cualquier indicación de las diferencias entre dos o más sistemas, aunque parezcan muy someras y no sean una verdadera investigación jurídica⁴.

Adiante, tratando da segunda espécie referida, afirma o mesmo autor que

en la mayor parte de los casos, el *Derecho comparado aplicado* persigue una finalidad práctica: la reforma del Derecho o la unificación de sistemas distintos y ésta es la modalidad de investigación comparativa que es más extendida y fértil en resultados⁵.

2. O fenômeno da *recepção legislativa* e a *circulação de modelos*

“A despeito da crescente imposição a todo o mundo de modelos jurídicos e negociais uniformizados - escreve OTÁVIO YAZEB em artigo intitulado *Considerações sobre a Circulação e Transferência dos Modelos Jurídicos* -, provenientes dos países centrais, a compreensão dos processos de circulação de tais modelos vem sendo quase que sistematicamente deixada de lado. A importância de seu estudo, porém, é há muito reconhecida, estando as experiências de transferência jurídica no cerne dos processos históricos de formação dos campos jurídicos nacionais”⁶.

Esta pouca atenção dispensada pela doutrina em geral, não nos permite ignorar que o fenômeno da *Recepção Legislativa* enquanto voltado para o *plano do direito interno*, sobretudo, quando se trata das relações entre a *nova Constituição* e as *Leis* que lhe são *anteriores*⁷, é bastante difundida, o que não nos permite esquecer que a aproximação dos *diversos modelos jurídicos existentes no plano internacional*, autoriza-nos falar de uma outra *Recepção Legislativa* ⁸ na perspectiva dos *estudos comparativos*, também entendida como *Transferência Jurídica*, definida por OTÁVIO YAZEB como sendo

a adoção, por uma dada população, de regras, práticas ou concepções jurídicas próprias de outro povo. Esta transferência pode decorrer de imposição, de livre iniciativa da sociedade recipiente ou de outras formas de contato ou intercâmbio, como, por exemplo, a migração de contingentes populacionais⁹.

Analizando *Modelos, Circulaciones, Recepciones*, LUCIO PEGORARO e ANGELLO RINELLA escrevem que

uno de los problemas metodológicos que la ciencia del derecho constitucional comparado encuentra afecta, como ya se ha dicho, a la exigencia de poner orden entre ordenamientos e institutos pertenecientes a ordenamientos aparentemente similares, lo que significa proceder a la clasificación de los objetos de análisis a fin de reconducir los mismos al ámbito de un sistema lógico articulado sobre construcciones teóricas comunes, esto es, sobre *modelos*. En líneas generales, se habla de *modelos constitucionales* para indicar, a propósito de la teoría de los *ciclos constitucionales*, las constituciones *leader*, esto es, aquellas más difusamente tomadas como modelos a imitar (MORBIDELLI) o que por el contrario están en condiciones de condicionar el desarrollo de las diversas experiencias constitucionales (DE VERGOTTINI). Parece por tanto que el uso del término *modelo* sirva para entender el sentido de la representación sintética de fenómenos de la realidad político-constitucional, combinada con la idea de *forma ejemplar* y por tanto a imitar.

Mais adiante, desenvolvendo o raciocínio exposto, prosseguem:

La existencia de modelos que se configuran como formas ejemplares postula de por sí la circulación de los modelos mismos. Las constituciones *modelo* son consideradas así propiamente imitadas. Quien presta atención a las mutaciones jurídicas de los ordenamientos no tendría dificultad en revelar que aquellas son debidas por la casi

imitación-recepción de modelos jurídicos del exterior, siendo cuanto menos raro el nacimiento de un modelo original (WATSON, SACCO)¹⁰. (...) Si se observasen con ojos atentos los problemas del método del derecho comparado, resultaría fácil reconocer que la circulación de los modelos jurídicos y su recepción presupone una obra de análisis comparada de la materia por parte de los órganos del país - por así decirlo - importador ¹¹.

Nesta perspectiva (*recepção externa*), o fenômeno é conceituado por ANA LÚCIA DE LYRA TAVARES (*A Utilização do Direito Comparado pelo Legislador*¹²), como sendo "a introdução, em um sistema jurídico, de normas ou institutos de outro sistema", enquanto que, em trabalho mais recente (Nota sobre as dimensões do Direito Constitucional Comparado¹³), escreve: "A expressão *recepção de direitos* indica a adoção, por um sistema jurídico, em sentido amplo ou restrito, de institutos, regras e princípios oriundos de outro(s) sistema(s)". E prossegue: "Modernamente, esses estudos têm sido divulgados sob a designação de *circulação de modelos jurídicos*. Pensamos, entretanto, que entre as duas expressões há distinções a serem consideradas. Se no conceito de recepção está implícito um movimento de direção única de influências jurídicas, do sistema exportador para o receptor, no de circulação dos modelos jurídicos pressupõe-se que haja, como dissemos em outra ocasião, *um retorno, com elementos novos, às fontes originais de inspiração*" ¹⁴.

No *Dicionário Enciclopédico de Teoria e Sociologia do Direito* ¹⁵, coordenado por ANDRÉ-JEAN ARNAUD, lê-se que

dentre as diferentes formas através das quais um sistema de direito é influenciado por outro, a recepção é uma das mais penetrantes. Ao invés de formarmos nosso próprio direito, ele é tomado emprestado a um outro sistema jurídico. Recepção opõe-se a formação autônoma, [após o que afirma]: no sentido estrito, o termo recepção não visa nem à imposição de um direito por uma metrópole a suas colônias (Burman & Harrel-Bond, 1979), nem à implementação de tratados internacionais, nem tampouco à substituição ao direito nacional de um direito supranacional (isto é, por exemplo, discutido a respeito da C.E.E). Ao se associar todos estes fenômenos corre-se o risco de enfraquecer os traços distintivos do conceito. O termo designa o empréstimo de um conjunto de direito bastante importante, como uma codificação, dentro de uma situação histórica específica¹⁵.

PETER HÄBERLE (*Elementos Teóricos de un Modelo General de Recepción Legislativa*¹⁶), preocupado com a freqüente presença do fenômeno no mundo contemporâneo, advoga a necessidade de ser formulado um *modelo teórico* acerca do mesmo, como se verifica de suas próprias palavras: "La actual

interdependencia efectiva entre las Constituciones, especialmente en cuanto al sinnúmero de recepciones que en estos momentos se están produciendo nos induce a la búsqueda de un modelo teórico general”¹⁷.

Tratando da *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura. La cultura como factor configurador de recepciones. El contexto cultural*, escreve HÄBERLE que

las ciencias jurídicas ostentan, en general, notorios ejemplos de recepciones: la recepción del Derecho Romano en Europa al comenzo de la modernidad, la victoria del federalismo norteamericano de 1787 en causas de federalismo de la vieja Europa (Suiza: 1848, La Alemania de la Paulskirche en 1849), anteriormente la historiografía de los éxitos históricos de catálogos *positivados* de derechos humanos de 1776, 1789 y 1831 (en Bélgica), hasta incluso las que se dan en nuestros días, como la recepción del Derecho alemán en Japón y Corea. La capacidad de irradiación de los Códigos Civil y Penal franceses es de sobra conocida y hoy el éxito de la jurisdicción constitucional es algo que ya se aprecia incluso a simple vista y casi a nivel planetario¹⁸.

Mais adiante, prossegue HÄBERLE:

A esto hay que añadir que el actual mundo *uniformado* cada vez se hace más pequeño gracias a las intensas posibilidades de comunicación, por un lado, y también gracias, por otro, a que los problemas globales existentes son similares para todos, como, por ejemplo, los derivados del medio ambiente y de la tecnología. He aquí la razón última de la necesidad de ver lo que hace ‘el vecino’ para aprovechar los logros ya alcanzados por éste, y ello no sólo por la notoria escasez de recursos, sino también por puro y simple ahorro de tiempo y trabajo. De ahí la primera toma de contactos ‘con lo foráneo’; léase ‘con las primeras recepciones’. Es posible que en ello actúe como factor sugestivo la propia ‘efectividad’ del ejemplo ajeno, añadiendo se posteriormente las corrientes propias del denominado ‘espíritu de la época’ e incluso las propias ‘modas’. Desde un punto de vista histórico, podríamos decir que dicho momento bien podría llamarse ‘la hora de las recepciones’, sí bien hay que tener en cuenta que no siempre se dan en igual medida las condiciones adecuadas para que las reformas se efectúen siguiendo los modelos extranjeros¹⁹.

3. Espécies e procedimentos de *Recepção*

Apesar de todas as dificuldades, o desenvolvimento que têm alcançado os estudos sobre o tema de que estamos tratando, já permite que se fale, como o faz MARC ANCEL (*Utilidade e Métodos do Direito Comparado*)²⁰ em *Aproximação dos Sistemas no Direito Positivo*, oportunidade em que observa que "mais importante que esta aproximação de caráter interno é a aproximação entre sistemas diferentes", prosseguindo: "De maneira sempre espontânea ou necessária, ela se realiza por dois processos especiais"²¹.

Em seguida, afirma MARC ANCEL:

mais importante, entretanto, que os empréstimos legislativos é o fenômeno da *recepção de direitos*, que constitui, na hora atual, a expressão mais completa da aproximação voluntária ou deliberada. Já se teve a ocasião de sinalar que houve, na história, casos de recepção, dignos de nota realizada de maneira progressiva e, em grande parte, espontânea. Tal foi o caso, como vimos, da recepção do direito romano na Europa Continental na época do Renascimento. Esta recepção, embora geral, não teve em toda a parte, a mesma significação comparativa. A França e os Países Baixos, por exemplo, encontraram, sobretudo no renascimento do direito romano, uma *razão escrita*, que lhes permitiu dominar e ordenar a diversidade dos costumes. O direito romano surge, então, como uma espécie de denominador comum jurídico, e, no século XVII, Grotius e Domat preconizaram-no como uma expressão do direito natural, isto é, tanto como guia quanto como ideal a atingir. No Santo Império, ao revés, ele foi recebido como direito aplicável, e a importância da recepção do direito romano, na Alemanha, foi freqüentemente sinalada. É, aliás, esta recepção generalizada, embora diversa, que definitivamente fundou o sistema romanista e construiu o direito comum (*gemeines Recht*) europeu uniforme do século XVIII. Depois da segunda metade do século XIX, e sobretudo no século XX, a recepção dos direitos assumiu um outro aspecto. Daí em diante, ela é deliberadamente desejada ou aceita, por países estranhos aos sistemas que a aceitam, e deles, geograficamente, distantes²².

ANA LÚCIA DE LYRA TAVARES²³ no verbete *Recepção de Direitos* que escreveu no *Dicionário de Ciências Sociais*, nos fala em *espécies de Recepção Legislativa*, chegando a apontar nada menos de cinco formas, por ela definidas nos seguintes termos:

- a) – *Recepção voluntária*, i.e, a que decorre da adoção livre e consciente do direito estrangeiro, ou de regras desse direito. Exemplo clássico é a recepção do Código Civil suíço pela Turquia em 1926, afastando-se de sua tradição jurídica muçulmana.
- b) – *Recepção imposta*, fruto de movimentos colonizadores ou de anexação de territórios, como foi o caso da recepção do sistema do *common law* na Índia, ou da imposição do Código Civil napoleônico na Bélgica ou na Itália no período em que aqueles países se viram anexados à França. Alguns autores identificam uma forma de recepção inconsciente, exemplificando-a com a recepção do direito romano pela Alemanha, nos sécs. XV e XVI, embora esta ilustração seja discutível, se se têm em mente os trabalhos preparatórios dos glosadores e dos pós-glosadores para a reintrodução daquele direito na Europa (ver CONSTANTINESCO, L. J., *Traité de droit comparé*. Paris, LGDJ, 1974, t. II, p. 363; e em particular, KOSCHAKER, P., *Europa y el derecho romano*. Madrid, Revista de Derecho Privado, 1955).
- c) – *Recepção global*, resultante da adoção integral de um código, como no caso da recepção do Código Civil napoleônico, introduzido, na íntegra, em certos países da família romano-germânica no séc. XIX, ou ainda no do exemplo turco já referido.
- d) – *Recepção parcial*, em que se verifica apenas a importação de leis, institutos, ou disposições legais provenientes de um mesmo sistema jurídico, sendo a sua noção assimilada por muitos comparatistas à dos empréstimos legislativos. Podem constituir exemplo desse tipo de recepção determinados dispositivos da nova lei brasileira sobre as sociedades por ações (Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976), inspirados na lei alemã de 1965 sobre a matéria.
- e) – *Recepção eclética*, decorrente do recurso a diferentes ordens jurídicas para a elaboração de um dispositivo legal, de uma lei e até mesmo de todo um código. Esse tipo de recepção é o mais comum, sendo facilmente explicável pela Lei de Imigração de G. Tarde aplicada à aproximação dos sistemas de direito e à penetração, nesses sistemas, das correntes doutrinárias e legislativas de maior repercussão no mundo jurídico nesses sistemas (ver RODIÈRE, R. op. cit., p. 11-20)

Concluindo, e destacando os condicionamentos a que fizemos referência linhas acima, observa ANA LÚCIA:

Os fenômenos de recepção exigem exame cuidadoso dos fatores que os determinaram (políticos, culturais, sócio-econômicos), dos efeitos por eles produzidos quando do emprego dos dispositivos ou dos códigos importados, e do processo de aculturação jurídica que eles fatalmente provocam (ver LÉVY-BRUHL, H. & PAPACHRISTOS, A. C. op. cit.)²⁴.

3. Espécies e procedimentos de *Recepção*

Apesar de todas as dificuldades, o desenvolvimento que têm alcançado os estudos sobre o tema de que estamos tratando, já permite que se fale, como o faz MARC ANCEL (*Utilidade e Métodos do Direito Comparado*)²⁰ em *Aproximação dos Sistemas no Direito Positivo*, oportunidade em que observa que “mais importante que esta aproximação de caráter interno é a aproximação entre sistemas diferentes”, prosseguindo: “De maneira sempre espontânea ou necessária, ela se realiza por dois processos especiais”²¹.

Em seguida, afirma MARC ANCEL:

mais importante, entretanto, que os empréstimos legislativos é o fenômeno da *recepção de direitos*, que constitui, na hora atual, a expressão mais completa da aproximação voluntária ou deliberada. Já se teve a ocasião de sinalar que houve, na história, casos de recepção, dignos de nota realizada de maneira progressiva e, em grande parte, espontânea. Tal foi o caso, como vimos, da recepção do direito romano na Europa Continental na época do Renascimento. Esta recepção, embora geral, não teve em toda a parte, a mesma significação comparativa. A França e os Países Baixos, por exemplo, encontraram, sobretudo no renascimento do direito romano, uma *razão escrita*, que lhes permitiu dominar e ordenar a diversidade dos costumes. O direito romano surge, então, como uma espécie de denominador comum jurídico, e, no século XVII, Grotius e Domat preconizaram-no como uma expressão do direito natural, isto é, tanto como guia quanto como ideal a atingir. No Santo Império, ao revés, ele foi recebido como direito aplicável, e a importância da recepção do direito romano, na Alemanha, foi freqüentemente sinalada. É, aliás, esta recepção generalizada, embora diversa, que definitivamente fundou o sistema romanista e construiu o direito comum (*gemeines Recht*) europeu uniforme do século XVIII. Depois da segunda metade do século XIX, e sobretudo no século XX, a recepção dos direitos assumiu um outro aspecto. Daí em diante, ela é deliberadamente desejada ou aceita, por países estranhos aos sistemas que a aceitam, e deles, geograficamente, distantes²².

ANA LÚCIA DE LYRA TAVARES²³ no verbete *Recepção de Direitos* que escreveu no *Dicionário de Ciências Sociais*, nos fala em *espécies de Recepção Legislativa*, chegando a apontar nada menos de cinco formas, por ela definidas nos seguintes termos:

- a) – *Recepção voluntária*, i.e, a que decorre da adoção livre e consciente do direito estrangeiro, ou de regras desse direito. Exemplo clássico é a recepção do Código Civil suíço pela Turquia em 1926, afastando-se de sua tradição jurídica muçulmana.
- b) – *Recepção imposta*, fruto de movimentos colonizadores ou de anexação de territórios, como foi o caso da recepção do sistema do *common law* na Índia, ou da imposição do Código Civil napoleônico na Bélgica ou na Itália no período em que aqueles países se viram anexados à França. Alguns autores identificam uma forma de recepção inconsciente, exemplificando-a com a recepção do direito romano pela Alemanha, nos sécs. XV e XVI, embora esta ilustração seja discutível, se se têm em mente os trabalhos preparatórios dos glosadores e dos pós-glosadores para a reintrodução daquele direito na Europa (ver CONSTANTINESCO, L. J., *Traité de droit comparé*. Paris, LGDJ, 1974, t. II, p. 363; e em particular, KOSCHAKER, P., *Europa y el derecho romano*. Madrid, Revista de Derecho Privado, 1955).
- c) – *Recepção global*, resultante da adoção integral de um código, como no caso da recepção do Código Civil napoleônico, introduzido, na íntegra, em certos países da família romano-germânica no séc. XIX, ou ainda no do exemplo turco já referido.
- d) – *Recepção parcial*, em que se verifica apenas a importação de leis, institutos, ou disposições legais provenientes de um mesmo sistema jurídico, sendo a sua noção assimilada por muitos comparatistas à dos empréstimos legislativos. Podem constituir exemplo desse tipo de recepção determinados dispositivos da nova lei brasileira sobre as sociedades por ações (Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976), inspirados na lei alemã de 1965 sobre a matéria.
- e) – *Recepção eclética*, decorrente do recurso a diferentes ordens jurídicas para a elaboração de um dispositivo legal, de uma lei e até mesmo de todo um código. Esse tipo de recepção é o mais comum, sendo facilmente explicável pela Lei de Imigração de G. Tarde aplicada à aproximação dos sistemas de direito e à penetração, nesses sistemas, das correntes doutrinárias e legislativas de maior repercussão no mundo jurídico nesses sistemas (ver RODIÈRE, R. op. cit., p. 11-20)

Concluindo, e destacando os condicionamentos a que fizemos referência linhas acima, observa ANA LÚCIA:

Os fenômenos de recepção exigem exame cuidadoso dos fatores que os determinaram (políticos, culturais, sócio-econômicos), dos efeitos por eles produzidos quando do emprego dos dispositivos ou dos códigos importados, e do processo de aculturação jurídica que eles fatalmente provocam (ver LÉVY-BRUHL, H. & PAPACHRISTOS, A. C. op. cit.)²⁴.

LUCIO PEGORARO y ANGELLO RINELLA²⁵, depois de afirmar que "cuando se mira a los modelos constitucionales extranjeros, dificilmente se hace con el intento de mero transplante, sino de reproducción de aquel modelo en el ordenamiento constitucional imitante", estabelecem fundamentais diferenças entre *imposición*, *recepción*, *trasplante* e *asimilación*, lecionando:

Sobre el plano de las manifestaciones del fenómeno, se dan en la experiencia: *imitaciones legales*, cuando el legislador imita directamente el modelo producido por outro lagislador (ejemplo típico es la difusa imitación de la codificación francesa y germánica); *imitaciones doctrinales*, las cuales operan sobre el plano teórico. Nada de raro, por outra parte, es que estas dos formas de imitación se combinen en el mismo ordenamiento; en los países romanistas, en los diversos períodos, es posible el encuentro de modelos legales franceses y de modelos dosctrinales alemanes. Finalmente, aunque menos difuso que los fenómenos citados se encuentran, las *imitaciones judiciales* directas o mas medio intermediarias como las jurisdicciones supranacionales o la doctrina (GORLA, GREMENTIEI). Naturalmente, las imitaciones de un modelo pueden ser globales o parciales: las constituciones, como se há notado, tienen más de un modelo de referencia y combinan los aspectos más interesantes. Aun, las imitaciones de los modelos juridicos en general pueden ser consecuencia de una conquista (*imposición*), de una acción voluntaria (*recepción*) o bien de la inmigración de un pueblo a outro territorio (*trasplante*). Aquella puede determinar, como efecto, un fenómeno de aculturación, si la sociedad imitante pierde su identidad, o vice-versa de mera *asimilación* (SACCO).

Para GARDNER, citado por OTÁVIO YAZEB²⁶, diversos são as classificações de *transferências jurídicas*, as quais reúne nos seguintes grupos:

- 1) - diretas ou indiretas;
- 2) - convidadas ou impostas;
- 3) - transferências por infusão e
- 4) - transferências por interação.

As transferências diretas

são aquelas que têm por objeto normas ou institutos jurídicos, [enquanto que as *indiretas*] são aquelas pelas quais são adotados os valores, conceitos ou modelos que restam como pano de fundo da atividade jurídica, devendo-se considerar aqui, inclusive, os instrumentos de *produção do saber jurídico*²⁷.

As Transferências convidadas

são aquelas em que a iniciativa e a tomada de providências para o processo de transferência partem da cultura que receberá os novos institutos ou modelos. [Nos casos de *Transferências impostas*, por sua vez, inverte-se o quadro, ou seja], a iniciativa e os esforços para a transferência originam-se no grupo ou sociedade que está 'exportando' seus institutos ou modelos jurídicos.

Finalmente, na concepção de GARDNER,

as *Transferências por infusão* não ocorrem por iniciativa da sociedade receptadora (não são, portanto, 'convidadas'), não decorrendo, por outro lado, de imposição estrangeira. Com efeito, esta nova categoria diz respeito às transferências cuja iniciativa e esforços partem da sociedade transmitente, ou de alguns de seus setores, ocorrendo, porém, nesse processo de transferência, uma ativa participação de setores da sociedade receptora.

As *Transferências por meio de interação*, por sua vez, têm caráter menos premeditado, ocorrendo em meio a processos que envolvem um certo intercâmbio cultural e intelectual".

Ao estudar as causas e procedimentos da *Recepção*, PETER HÄBERLE, já citado, escreve que são

los siguientes cauces y procedimientos de recepción a través de los que se asume lo creado en otros Estado:

- 1) – Por vía de la revisión total de la Constitución (Suiza, por ejemplo).
- 2) – Por vía de la revisión parcial de la Constitución.
- 3) – Por vía legislativa.
- 4) – Por vía de la jurisprudencia constitucional, incluyendo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Constitucional europea.
- 5) – Por vía de la Teoría de la Constitución.
- 6) – Por vía de la 'práxis jurídica' (por ejemplo, la relativa a acuerdos de los *Länder* con la Federación)²⁸.

Para concluir, vale ainda mencionar-se HÄBERLE quando, depois de afirmar que existem dois tipos de recepção – a *total* e a *parcial* – observa que "toda recepción es únicamente 'parcial', lo que constriñe a su vez al logro de reproducciones creativas"²⁹.

4. Os ciclos constitucionais

Em sua clássica *Introducción al Derecho Constitucional Comparado*³⁰, PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA, após analisar diversas premissas metodológicas referentes ao Direito Comparado, doutrina que

Ahora bien, las distintas Constituciones expedidas en los países más diversos a partir de 1787 pueden ser distribuídas con facilidad en una série concatenada de *ciclos constitucionales*³¹ sucesivos, aun cuando es necesario resaltar que las Constituciones contemporáneas que tienen su origen en los primeros de los *ciclos* mencionados han sufrido posteriormente numerosas modificaciones (formales y no formales), de manera que en la actualidad se caracterizam por lineamientos propios de otras Constituciones surgidas en épocas más proximas a nosotros... En consecuencia, puede demostrarse que la etapa del *constitucionalismo clásico* se desarrolló en el mundo moderno entre 1787 y el fin de la primera Guerra Mundial de acuerdo con cinco *ciclos sucesivos*, por medio de una serie de conceptos y de realizaciones que se perciben fácilmente en su progresividad lineal, incluyendo las siguientes Constituciones: *revolucionarias del siglo XVIII* (1789- 1799), *napoleônicas* (1799-1815), de la *Restauración* (1815-1830), *liberales* (1830-1848) y *democráticas* (1848-1918), entre ellas varias de carácter *federal* (1848-1874); pero a partir de entonces las Constituciones se han orientado en direcciones diversas y contrastantes.

Así, al lado de las *Constituciones de la democracia racionalizada* posteriores a la primera Guerra Mundial (1919-1937) y de la *democracia social* de la segunda posguerra (de 1946 a la actualidad) - todas ellas en el ámbito de la mencionada *forma de Estado* de la *democracia clásica u occidental* -, a partir de 1918 han surgido las *Constituciones de la democracia marxista o socialista*, típicas de los países de la Europa centro-oriental y de algunos Estados de Asia, África o América; en tanto que las *Constituciones autoritarias* presentan en la actualidad un valor más bien histórico, ya que habiendose desarrollado en Europa en el período que transcurre entre las dos guerras mundiales, sobreviven actualmente sólo en algunos países del Tercer Mundo, bajo formas bastante diversas y privadas de toda influencia ideológica seria.

A las anteriores - [prossegue RUFFIA] - puede agregarse un conjunto de recientes *Constituciones adoptadas por los países en vías de desarrollo*, las que se han inspirado en su mayoría en el constitucionalismo clásico (de acuerdo con el modelo británico,

francés o norteamericano), aunque no les faltan aspectos derivados de las Constituciones socialistas, en un intento de recorrer con mayor rapidez, por esta vía, el largo camino que sobre el plano económico y social espera todavía de manera inevitable a estos países - que con frecuencia sólo han alcanzado su independencia recientemente -, si los comparamos con los más evolucionados del mundo occidental o socialista europeo.

La cuádruple división que se ha mencionado (...) supera en la actualidad las clasificaciones formales determinadas todavía por el diverso origen histórico de los textos constitucionales respectivos, ya que describe una situación contemporánea que no es posible pasar por alto. Los estudiosos del derecho constitucional comparado no puede dejar de tener en cuenta las doctrinas político-económicas que han conducido a estas distinciones, las que determinan con frecuencia la adopción de concepciones totalmente antitéticas acerca de la naturaleza y de los fines del Estado.

También se podrá hablarse, según la preferencia de los diversos autores, ya sea de *formas de Estado*, de *regímenes políticos* o de *formas de organización socioeconómica*, pero debe considerarse que la contraposición sustancial de principios, estructuras y condiciones ambientales admite con dificultad la comparación fructífera de normas e instituciones efectuadas en relación con los ordenamientos estatales de los países pertenecientes a las cuatro categorías mencionadas.

Por el contrario, es posible realizar dentro de cada una de las mencionadas *formas de Estado* una serie de subdistinciones ulteriores, utilizando criterios diversos, como el de formas de gobierno, que no se encuentran determinadas, como en el caso precedente, por las diferencias sustanciales de conceptos y estructuras.

La certeza de las afirmaciones mencionadas se demuestra también por el hecho de que, con diferencias parciales y algunos matices, han sido acogidas hoy en día por los comparatistas más actualizados de los países del ámbito socialista³².

Entre nós, PINTO FERREIRA em seu livro *Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno*³³, ao estudar as *Origens das Constituições*, descreve os *Ciclos Constitucionais* inglês, norte-americano, francês, alemão e soviético para, em seguida, referindo-se às *Tendências do novo constitucionalismo após a guerra mundial de 1939-1945*, faz uma verdadeira síntese do conteúdo das *Constituições contemporâneas*³⁴:

A guerra internacional, que deflagrou no mundo moderno, quebrou a rigidez capitalista e burguesa do constitucionalismo, com a disseminação das idéias igualitárias do socialismo, que dominaram ou, ao menos, se infiltraram profundamente na organização do Estado contemporâneo. O novo regime constitucional europeu e asiático, cristalizado com o socialismo democrático inglês vitorioso em 1945, com a Constituição francesa de 28-9-1946, submetida a *referendum* em 13 de outubro do mesmo ano, atualmente revogada e substituída pela nova Constituição de 1968, com a Constituição japonesa de 3-11-1946, em vigor desde 3 de maio do ano seguinte, e afinal com a Constituição da república italiana de 1948, revelou-se com uma tendência nitidamente social e humana. Doutro lado, a vitória da URSS, contra o nazismo alemão, atrelou ao carro bolchevista inúmeras nações da Europa central, que passaram a gravitar como satélite em derredor de um centro solar, numa marcha progressiva para o socialismo.

Os frutos previsíveis desse constitucionalismo moderno permitem a esperança alvissareira de um *socialismo parlamentar*, que deverá ser a grande obra política, social e jurídica do Estado moderno, na Segunda metade do século XX.

A ressalva que se fez na nota acima, não retira a oportunidade da citação, sobretudo porque, nos mostrou como, de há muito, nenhum modelo constitucional foi gerado de forma isolada, mas sim, sofrendo as influências de *transferências* que, ao serem recepcionadas, evidentemente, passaram por uma aclimação ou aculturação em relação ao Estado que as recebeu.

5. Síntese conclusiva

Depois de tudo o que foi dito, podemos apresentar algumas conclusões:

1) - O estudo da *Recepção Legislativa*, para a qual são utilizadas outras denominações, é tema central no estudo do Direito Comparado;

2) - Sua concretização se dá através de vários processos, sendo que na análise do caso concreto, nenhum deles, isoladamente, será suficiente para explicar a realidade de um determinado *sistema jurídico*, razão pela qual alguns autores utilizam o conceito de *campo jurídico*;

3) - Ao se falar em recepção não se poderá olvidar que está poderá ocorrer através da produção jurídica, vale dizer, do ensino e da produção doutrinária;

4) - Ao serem recepcionados, a *instituição* ou *modelo* terão de sofrer uma *aclimação* ou *aculturação* a fim de que possam ter *eficácia* em seu *novo habitat*. Para tal, de suma importância será a consideração dos valores sociais expressos na *Ideologia Constitucional* de cada Estado.

NOTAS

¹ Membro da Academia Brasileira de Letras Jurídicas. Presidente do Instituto Pernambucano de Direito Comparado. Membro da Academia Brasileira de Ciências Morais e Políticas. Fundador da Associação Brasileira dos Constitucionalistas Democráticos. Membro Efetivo da Academia Pernambucana de Letras Jurídicas. Membro Efetivo do Instituto dos Advogados de Pernambuco. Membro do Instituto Pimenta Bueno - Associação Brasileira dos Constitucionalistas. Diretor da Faculdade de Direito do Recife - UFPE. Professor Titular da Faculdade de Direito do Recife - UFPE. Doutor em Direito Constitucional - UFMG. Livre Docente em Direito Constitucional - UERJ. Livre Docente em Teoria do Estado - UFPE. Juiz Federal do Trabalho (aposentado). Advogado.

² Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2000, pp. 64 e segs.

³ Instituto de Derecho Comparado. Barcelona, 1954, p. 19.

⁴ Ob. cit. p. 19.

⁵ Idem, p. 21.

⁶ In EROS ROBERTO GRAU e WILLS SANTIAGO GUERRA FILHO (Organizadores), Direito Constitucional - estudos em homenagem a Paulo Bonavides. Malheiros, 2001, p. 540.

⁷ Como exemplo, mencione-se o verbete *Recepção* escrito por MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO na *Enciclopédia Saraiva de Direito*, vol. 63.

⁸ Alemão: *Rezeption*; Inglês: *Reception*; Espanhol: *Recepción*; Francês: *Réception*; Italiano: *Ricezione*. É impressionante a omissão existente quanto ao tema nos Dicionários Jurídicos que foram por nós consultados, muitos dos quais só se referem à recepção no sentido de *solenidades, formas de protocolo social*.

⁹ Ob. cit. p. 543. Em razão da amplitude que dá ao fenômeno da *Transferência*, o autor chega a analisar os *Processos de Transferência e campos jurídicos nacionais*, oportunidade em que afirma: "De todo o acima referido, fica claro que as transferências jurídicas não restam adstritas unicamente aos ordenamentos jurídicos, às instituições. Ao contrário, embora por vezes sejam transferidas apenas normas ou conjunto de normas, é bastante comum a adoção de mentalidades, ideologias ou, mesmo, formas de ensino provenientes de outros povos. Desta forma, é recomendável para a análise de tais fenômenos a adoção de um conceito mais abrangente que o de sistema jurídico, de forte conteúdo positivista. O conceito de *campo jurídico*, criado por Pierre Bourdieu, talvez seja mais adequado para permitir uma maior compreensão da dinâmica das transferências jurídicas" (p. 553. Itálico nosso). E prossegue: "Um *campo* é um espaço simbólico cujos protagonistas encontram-se distribuídos em uma série de posições, conforme hierarquia e regras internas, passíveis de transformação com o tempo e a partir das relações com outros campos" (idem, p. 553). Vale ressaltar que para YVES DEZALAY e DAVID M. TRUBEK, em estudo intitulado *A Reestruturação Global e o Direito - A internacionalização dos campos jurídicos e a criação de espaços transnacionais* (in JOSÉ EDUARDO FARIA - Organizador -, *Direito e Globalização Econômica - Implicações e perspectivas*. Malheiros, 1996, p. 31), "chamamos de 'campo jurídico' à articulação de instituições e práticas através das quais a lei é produzida, interpretada e incorporada às tomadas de decisões na sociedade. Portanto, o campo jurídico inclui profissionais da Justiça, juízes e as faculdades de direito. Nosso método identificará os efeitos das forças globais e transnacionais, examinando primeiro os seus efeitos nos campos nacionais".

¹⁰ In DIEGO LÓPEZ GARRIDO, MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE, LUCIO PEGORARO (Directores), *Nuevo Derecho Constitucional Comparado*. Tirant lo blanch, Valencia, 2000, pp. 44-45. Itálicos nossos.

¹¹ Ob. cit. p. 45.

¹² *Contextos*, Revista da PUC-RJ, ano I, nº 1, março/1987, p. 2. Veja-se o interessante artigo de RAUL MARQUEZ ROMERO, intitulado Breve Reseña de las Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y su Relación con la Unificación del Derecho, in *Roma e America. Diritto Romano Comune – Rivista di Diritto dell'integrazione e Unificazione del Diritto in Europa e in America Latina*, 5/1998". Mucchi Editore, Roma, 1999.

¹³ In *Direito, Estado e Sociedade* - PUC/RJ. n. 14, pp. 89-104, janeiro-julho., 1999. O texto transcrito se encontra à pág. 94.

¹⁴ Ob. cit. p. 94. Itálicos no original. A referência que a autora faz a "outra ocasião", é o verbete *Recepção de Direitos* por ela escrito para o *Dicionário de Ciências Sociais*, Fundação Getúlio Vargas, 1986, pp. 1032-1033.

¹⁵ Ed. Renovar, 1999, verbete *Recepção*, p. 674.

¹⁶ Artigo publicado no livro "Derechos Humanos y Constitucionalismo ante el Tercer Milênio", coordenado por ANTONIO ENRIQUE PÉREZ LUÑO. Marcial Pons, Madrid, 1996, pp. 151-185

¹⁷ Ob. cit. p. 151.

¹⁸ Ob. cit. p. 153.

¹⁹ Ob. cit. p. 156.

²⁰ Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, 1980, pp. 74 e segs.

²¹ Ob. cit. p. 75.

²² Idem, p. 78.

²³ Fundação Getúlio Vargas, 1986, p. 1033. Itálicos nossos.

²⁴ Ob. cit. p. 1033.

²⁵ Ob. cit. p. 45.

²⁶ Ob. cit. pp. 543-548.

²⁷ Itálico nosso.

²⁸ Idem, p. 161. O texto de HABERLE merece ser lido em sua integridade, sobretudo em razão do raciocínio e das informações que fornece ao estudioso da matéria.

²⁹ Idem, p. 157.

³⁰ Fondo de Cultura Económica, Mexico, 1996, p. 91.

³¹ Vale recordar que, entre nós, PINTO FERREIRA no livro *Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno* (Saraiva, 6ª edição, 1983, vol. I, pp. 55-67) refere-se a diversos *Ciclos Constitucionais*, afirmando: "A doutrina dos ciclos constitucionais tem profunda importância para o direito público, melhor esclarecendo a sua essência e tendências evolutivas. O ciclo constitucional define-se pelo seu traço de originalidade e pela sua expansão no mundo das formas políticas, a exemplo dos ciclos constitucionais inglês, norte-americano, francês, alemão e soviético, como Constituições-tipos, que têm servido de figurino ou modelos a outras nações" (ob. cit. p. 66).

³² Ob. cit. pp. 93-94. Vale aqui mencionarmos, a título de informação, dois estudos publicados entre nós na década de 80, mas que, apesar das modificações sofridas no mundo atual, continuam sendo de leitura oportuna: PINTO FERREIRA, Contribuições ao Constitucionalismo Contemporâneo (Tese 12, apresentada à X Conferência Nacional da OAB, Recife, 1984) e ANTÔNIO CARLOS WOLKMER, Para um Paradigma do Constitucionalismo Ocidental. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, 1986, nº 62, pp. 43-53.

³³ Ed. Saraiva, 6ª edição ampliada e atualizada, 1983, vol. I, pp. 55-67.

³⁴ O texto transcrito, ao ser lido, deverá considerar as modificações sofridas pelo Direito Constitucional na década de 90, sobretudo, a partir dos fenômenos da *Queda do Muro de Berlim* e da *Globalização*. Neste sentido, consulte-se nosso livro *Direito Constitucional Econômico Brasileiro* (Juruá Editora, 1999) e o artigo *Constitucionalismo & Globalização: aspectos teóricos. Breve Análise exploratória*. In *Processos de Integração Regional. O Político, o Econômico e o Jurídico nas Relações Internacionais*, Coordenação de Ivo Dantas, Marcelo de Almeida Medeiros e Marcos Costa Lima (Juruá Editora, 1999).