

*PEGORARO, LUCIO; RINELLA, ANGELO.
SISTEMAS CONSTITUCIONAIS COMPARADOS
(COM A CONTRIBUIÇÃO, PARA O CAPÍTULO
IX, DE SILVIA BAGNI, SERENA BALDIN,
FIORAVANTE RINALDI, MASSIMO RINALDI,
GIORGIA PAVANI). TRADUÇÃO DE
MANUELITA HERMES, CIDADE AUTÓNOMA
DE BUENOS AIRES: ASTREA; TORINO: G.
GIAPPICHELLI EDITORE; SÃO PAULO:
EDITORIA CONTRACORRENTE, 2021.*

Licença CC BY:

Artigo distribuído sob os termos Creative Commons, permite uso e distribuição irrestrita em qualquer meio desde que o autor credite a fonte original.



Maria Chiara Locchi¹

Tradução de Leonardo Almeida Lage

1. *Sistemas constitucionais comparados*, o livro de Lucio Pegoraro e Angelo Rinella publicado em maio de 2021, constitui a adaptação e a tradução para a língua portuguesa do manual, subscrito pelos mesmos autores, *Sistemi costituzionali comparati*, de 2017: uma obra de caráter manualístico, por isso em relação à qual estas páginas de resenha visam a cumprir uma função de “convite à leitura” que assinale à comunidade científica os aspectos qualificadores do manual discutido e propõem “perguntas, reflexões e considerações metodológicas e de mérito [...] causadas no resenhista a partir da leitura da obra”².

O livro de Pegoraro e Rinella conquistou imediatamente uma posição de prestígio no âmbito da manualística constitucional-comparativa italiana (e não apenas), graças aos numerosos pontos fortes já apontados por Matteo Nicolini: “rigor metodológico”, “clareza expositiva”, “equilíbrio na distribuição dos temas”, “*dispositio* dos institutos examinados que concede uma singular compactação e solidez

1 Ricercatrice di Diritto Pubblico comparato, Università degli Studi di Perugia, Italia. E-mail: maria.locchi@unipg.it.

2 NICOLINI, Matteo. Recensione a *Debates Constitucionales*, In: **Annuario di Diritto comparato e Studi legislativi**, Napoli, v. X, 2019, pp. 1083-1084.

na organização geral da obra [...]”, fruto da “sedimentação de estudos e pesquisas” que ambos os autores dedicaram no curso do tempo a cada instituto e ao próprio “estatuto científico e disciplinar do direito constitucional comparado”, bem como à “visão de mundo” que, “individualmente e em diálogo entre eles” gradualmente desenvolveram³. Uma segunda advertência ao leitor, em acréscimo ao que se acabou de observar, diz respeito ao projeto científico e didático mais amplo de que *Sistemas constitucionais comparados* representa a última peça sob o ponto de vista cronológico, um projeto que se articula no tempo e no espaço demonstrando a amplitude e a solidez dos interesses de pesquisa e da colaboração entre os dois autores⁴. O livro, com efeito, além de constituir a adaptação de um texto concebido e redigido originalmente para o público latino-americano (hispanófono)⁵, pode ser plenamente apreciado em conexão a uma série de trabalhos anteriores dedicados às diversas partições do direito constitucional comparado e frutos da busca por um ponto de equilíbrio entre as exigências da manualística e a riqueza do aprofundamento científico⁶.

2. A característica marcante de *Sistemas constitucionais comparados* pode ser reconduzida à “abertura à pluralidade das experiências” jurídicas e constitucionais, uma “escolha de campo”, declarada na introdução (p. 27), que é alimentada por uma atitude relativista baseada no “conhecimento”, no “respeito” e na “compaixão”⁷ (no sentido de compreensão profunda à luz da condição humana em comum) em relação às escolhas dos outros, que por sua vez condiciona as opções sistemáticas e a abordagem metodológica dos dois autores. Essa “abertura” é, antes de tudo, declinada em termos geográficos: embora ao direito constitucional de proveniência ocidental seja dedicado amplo espaço, a atenção às concepções do direito e da constituição “além de *finisterrae*” é a característica marcante da obra inteira.

Desde as formas de Estado (Cap. II, Seção II), a respeito das quais se esclarece imediatamente o caráter irremediavelmente “situado” da própria noção de Estado (lembrando que “El ser humano ha vivido la mayor parte de su historia sin el Estado. Por lo menos el 99, 5 por ciento de la misma”⁸),

3 Nicolini, Matteo. Recensione a L. Pegoraro e A. Rinella, *Sistemi costituzionali comparati*. In: *Annuario di Diritto comparato e Studi legislativi*, 2017, pp. 1061-1073.

4 A colaboração intensa e a interlocução profícua entre Lucio Pegoraro e Angelo Rinella remontam já a muito tempo e concretizou-se em diversas obras, tanto de caráter monográfico quanto de caráter manualístico (geral ou setorial), redigidas a quatro mãos e junto a outros colegas e estudiosos, italianos e estrangeiros; os trabalhos dos dois autores são frequentemente pensados desde a concepção, ou sucessivamente traduzidos, para um público não italiano.

5 Do Tratado de Derecho constitucional comparado, publicado pela Astrea em quatro volumes, fazem parte: *La ciencia y el método*, 2016 (de L. Pegoraro), *Sistemas constitucionales*, volumes A e B, 2018 (de L. Pegoraro e A. Rinella), *Constituciones y fuentes del derecho*, 2019 (de L. Pegoraro e A. Rinella) e *Sistemas de justicia constitucional*, 2019 (de L. Pegoraro).

6 Veja-se, em particular, Pegoraro, Lucio. *Diritto costituzionale comparato. La scienza e il metodo*. Bologna: Bononia University Press, 2014 e os volumes da coleção *Sistemi costituzionali comparati*, publicada pela editora italiana Giappichelli e dirigida pelos dois autores: Pegoraro, Lucio; Rinella, Angelo. *Costituzioni e fonti del diritto*. Torino: Giappichelli, 2018; Pegoraro, Lucio. *Sistemi di giustizia costituzionale comparata*. Torino: Giappichelli, 2019; Pegoraro, Lucio; Rinella, Angelo. *Sistemi costituzionali*. Torino: Giappichelli, 2020 (editio minor do manual de 2017).

7 A referência é a BAGNI, Silvia. All you need (to compare) is love. In: _____ (org.), *El constitucionalismo por encima de la crisis. Propuestas para el cambio en un mundo (des)integrado*. Bologna: Filodiritto, 2016, p. 10 s.

8 A citação é de Marquardt, Bernd. *Historia mundial del Estado: Sociedades preestatales y reinos dinásticos*. v. 1, Bogotá: Temis & Universidad Nacional de Colombia, 2012, p. 19.

rejeita-se a perspectiva dicotômica que leva a identificar a classe dos Estados liberais democráticos, centrada na divisão dos poderes e no reconhecimento dos direitos de primeira geração, e uma segunda classe, de caráter residual, que acabaria abrangendo todas aquelas experiências que não podem ser subsumidas à primeira. A preferência pela adoção de critérios de classificação articulados – capazes de restituir a complexidade das “relações entre as autoridades estatais dotadas de poder de império [...] e a comunidade de cidadãos, a sociedade civil, nas suas diversas articulações”, bem como das “finalidades que o ordenamento estatal pretende perseguir” (p. 87) – conduz a um modelo que valoriza a originalidade das soluções verificáveis “além do Ocidente” após o transplante da forma do Estado-nação⁹.

O esforço de restituição da “variação” e da “diversidade”¹⁰ às experiências jurídicas e constitucionais em escala global, como se dizia, transparece nos diversos capítulos da manual: por exemplo, analisando argumentos e instrumentos das “doutrinas constitucionais sem constitucionalismo” (Cap. III, Seção II); identificando as fontes do direito por meio dos critérios prevalentes de produção das normas jurídicas, sugestivamente contidas em “comandos” que condensam o sentido último de “matrizes” das quais o direito origina-se (Cap. V, Seção II)¹¹; valorizando a tensão entre “universalismo” e “localismo” no reconhecimento dos direitos e das liberdades (Cap. VI, Seção I, item 8); superando a oposição asfixiante entre Estado federal e regional e explorando a riqueza do “léxico da descentralização política e administrativa” (Cap. VII); rejeitando, em tema de formas de governo, o tendencial desinteresse da doutrina constitucional-comparativa diante de experiências não reconduzíveis à classe das democracias liberais e dedicando uma atenção incomum à variedade das “formas de governo nos ordenamentos sem separação dos poderes” (Cap. VIII, item 3); enfrentando a pluralidade de soluções por meio das quais “se faz justiça” nas tradições jurídicas não ocidentais (Cap. IX, Seção V, dedicada ao Poder Judiciário).

Em relação à questão metodológica, a abertura de que se tratava é igualmente notável sob diversos aspectos.

9 Além das formas de Estado “advindas da revolução burguesa (e derivadas do constitucionalismo)” (p. 100), são identificadas, por exemplo, as autocracia nacionalistas e socialistas árabes, a “nova” forma de Estado chinesa “socialista-liberal”, a forma de Estado teocrática e as teocracias constitucionais, o Caring State (sobre o qual se veja BAGNI, Silvia. *Dal Welfare State al Caring State?*, In: _____ (org.). *Dallo Stato del bienestar allo Stato del buen vivir*. Bologna: Filodiritto, 2013, p. 19 s.)

10 V. SACCO, Rodolfo. *Antropologia giuridica*. Bologna: Mulino, 2007, p. 43-45: “[...] la variazione produce la diversità. Al di sopra del motore che muta il reale, nessuna forza, nessuna volontà superiore ha predisposto una corsia unica che il fenomeno in movimento dovrà percorrere. La variazione si inoltra in direzioni molteplici e largamente imprevedibili. Questa possibilità di seguire più di un sentiero è la chiave della ricchezza e della qualità del mondo reale. Noi dovremmo sentire l’ambizione di conoscere ciò che è reale non solo redigendo l’inventario dell’esistente, ma definendo in più che cosa avrebbe potuto esistere, cosa potrebbe esistere e cosa potrebbe venire in essere”.

11 Considere-se, por exemplo, o direito consuetudinário e tradicional (“Faça como sempre fizeram os pais”), o direito convencional (“Comporte-se de acordo com os pactos”), o direito divino (“Obedeça a Deus”), o direito produzido pela política (“Respeite a vontade do chefe político”).

Um primeiro aspecto diz respeito ao “método comparativo” como objeto de estudo e de análise crítica (Cap. I): ao método é dedicado um espaço seguramente maior em comparação à maior parte dos manuais de direito constitucional comparado, também à luz da exigência de argumentar e de dar corpo à “escolha de campo” a que se fez referência. Explicita-se, pois, que “é necessário um esforço a mais para os comparatistas/constitucionalistas ocidentais e liberal-democratas: aceitar e aprender conceitos que são alheios à sua cultura, como ‘*amae*’ (harmonia) no direito japonês; ‘*hexie*’ (de novo, harmonia) no direito chinês; ‘*dharma*’ (aproximadamente: dever) no direito hindu; *ubuntu* ou ‘*fanahy maha-olona*’ (princípio de existência) no direito africano; ‘*sumak kawsay*’ (“*buen vivir*”) no idioma quíchua; etc., que não só condicionam pré-juridicamente, mas estruturam o modo de compreender aquilo que entre nós é denominado de ‘direito’. Isso, porém, sem renunciar ao método jurídico como concebido na nossa cultura jurídica, sob pena de se aprofundar em ciências consideradas autônomas e distintas, como a sociologia ou a antropologia” (p. 2).

A “função subversiva”¹² atribuída ao direito comparado, por esse caminho, reflete-se na “natureza ‘transfronteiriça’, também além do direito ocidental”, da comparação (p. 24)¹³ e implica a adoção de uma abordagem cultural, contextual e realista, que certamente não pode se limitar à análise do direito positivo (o “*deep level comparative law*” de Mark Van Hoecke¹⁴). O relativismo que dá substância a essas escolhas de método, se, por um lado, não é em conflito com a opção axiológica em favor da necessária tutela da dignidade da pessoa e dos direitos humanos, por outro também não reduz o rigor científico dos instrumentos metodológicos utilizados, de modo a evitar o risco de uma comparação que cumpra uma “função extrinsecamente ética” (em um espírito da “exportação de valores, como superestruturas culturais para impor novas ordens globais insensíveis a cada história, a cada cultura, a cada sociedade, a cada civilização”) em vez de “um papel científico, ético intrinsecamente”¹⁵.

12 Muir-Watt, Horatia, La fonction subversive du droit comparé. In: Revue internationale de droit comparé, n. 3, 2000, p. 503 s.

13 Sobre esse aspecto, veja-se também TONIATTI, Roberto, Per una concezione aperta, plurale ed eterodossa del metodo comparato nel diritto costituzionale. In: DPCE online, v. 42, n. 1, 2020, p. 836: “In questa fase, la sovversione dovrebbe produrre l’uscita dal preteso universalismo delle categorie pubblicistiche che dissimulano in realtà la loro origine euro-atlantica, la comprensione oltre che la conoscenza della pluralità dei contesti culturali pre-giuridici che, al di là dei testi, condizionano le costituzioni extra-europee, la considerazione della moltitudine di visioni del mondo delle popolazioni indigene nelle quali già l’enucleazione di un diritto ctonio dal patrimonio valoriale olistico e spirituale rappresenta probabilmente un’operazione artificiale. D’altronde, la comprensione delle dinamiche del pluralismo giuridico in senso forte e in senso debole costituisce un passaggio obbligato per ogni analisi seria del fenomeno giuridico e costituzionale nel mondo anche al fine di una valutazione del monismo giuridico (e delle sue eccezioni) della tradizione giuridico-costituzionale euro-atlantica”.

14 Van Hoecke, Mark. Deep Level Comparative Law, EUI Working Paper LAW No. 2002/13, Badia Fiesolana, San Domenico, p. 27, para o qual “[...] comparative law research may only be carried out meaningfully if it also includes the deeper level of underlying theories and conceptions. These theories and conceptions have the advantage of not being as such determined by positive law, although the legal system in which the lawyer works will influence the way in which they will be worked out in legal doctrine. This makes this level the most appropriate basis for comparing legal systems, without being biased by one’s own legal structures, rules, concepts and language”.

15 PEGORARO, Lucio; RINELLA, Angelo, Sistemi costituzionali, op. cit., pp. 9-10.

Um segundo aspecto é relativo à configuração metodológica do próprio manual, que privilegia o recurso a classificações dúcteis, construídas com base em uma pluralidade de elementos pertinentes, e a avaliação do pertencimento de cada uma das experiências constitucionais às diversas classes nos termos de uma “prevalência”¹⁶, como se pode verificar em tema de formas de Estado (Cap. II, Seção II, item 1), fontes do direito (Cap. V, Seção II, item 1), direitos e liberdades (Cap. VI, Seção I, item 1.2), organização territorial (Cap. VII, item 11), formas de governo (Cap. VIII, item 14), controle de constitucionalidade (Cap. X, item 14). O confronto com a multiplicidade das noções e das formas do “direito” nas diversas épocas e latitudes implica, ademais, a adoção de uma abordagem interdisciplinar e o diálogo com as outras ciências sociais (considere-se, por exemplo, o exame exaustivo sobre o papel dos partidos políticos como instrumentos de “organização do povo”, no qual a análise constitucional-comparativa intersecciona necessariamente a ciência política).

Outro aspecto qualificador da configuração metodológica do manual, perceptível na própria escolha terminológica de “sistemas constitucionais”, é a convicção de que não se podem estudar os ordenamentos constitucionais sem levar em consideração a influência da cultura jurídica subjacente¹⁷, sobretudo em contextos caracterizados por um papel relevante da tradição, da cultura e da religião em relação à política e ao direito. Produzem-se, assim, alguns pontos de contato entre o conceito de “família jurídica” e aquele de “forma de Estado”, especialmente nas pesquisas microcomparativas e quando se deva “considerar a propensão a receber as categorias liberal-democráticas por parte de ordenamentos cuja ideologia ou cultura lhes são estranhas” (p. 82)¹⁸.

A abordagem sistemática e integrada que leva a aprofundar os fenômenos de circulação e de eventual dissociação entre formantes – em particular, entre o formante normativo (constitucional) e o jurídico-cultural que constitui o substrato daquele – é evidentemente instrumental à valorização das convergências entre direito privado comparado e direito constitucional comparado, de modo a

16 A alternativa entre categorias “monotéticas” (fundadas sobre uma lógica binária e ligadas às classificações “intensionais”, ou seja, baseadas na ideia segundo a qual diversos objetos podem ser incluídos em uma mesma classe apenas se compartilham de igual modo certo número de características) e “politéticas” (que agrupam objetos com o maior número de elementos em comum, mas acerca das quais nenhuma característica é suficiente ou essencial para fins da inclusão de um objeto na classe) é analisada por BALDIN, Serena, *Riflessioni sull’uso consapevole della logica fuzzy nelle classificazioni fra epistemologia del diritto comparato e interdisciplinarietà*. In: *Revista General de Derecho Público Comparado*, n. 10, 2011, p. 8 s.

17 Sobre o conceito de “cultura jurídica”, não isento de armadilhas, veja-se COTTERELL, Roger. *Comparative Law and Legal Culture*. In: Reimann, Mathias; Zimmermann, Reinhard (orgs.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 728, que salienta a necessidade, para o jurista comparatista, de superar o estreitamento de uma concepção juspositivista do direito e de não deixar apenas aos sociólogos e antropólogos o estudo do nexo entre sociedade, cultura e direito. Sobre a orientação do law in context, veja-se Twining, William. *Law in Context: Enlarging a Discipline*. Oxford: Clarendon, 1997.

18 Para um estudo das experiências constitucionais extraocidentais que considera a influência decisiva das estruturas sociais e das culturas jurídicas pré-coloniais, veja-se, por exemplo, AMIRANTE, Domenico. *Lo Stato multiculturale. Contributo alla teoria dello Stato dalla prospettiva dell’Unione indiana*. Bologna: Bononia University Press, 2014 e NICOLINI, Matteo. *L’altra Law of the Land. La famiglia giuridica “mista” dell’Africa australe*. Bologna: Bononia University Press, 2016.

avançar na edificação daquele “direito comparado geral” cuja identidade disciplinar e metodológica distingue definitivamente os comparatistas (publicistas e privatistas) dos juristas “domésticos”¹⁹.

3. Sendo uma obra de caráter manualístico, o livro de Pegoraro e Rinella demonstra ter em grande consideração as exigências didáticas, relativas não só ao estudo do direito constitucional comparado no âmbito dos cursos de graduação e de pós-graduação, mas igualmente às missões que a universidade deve adimplir em um Estado democrático pluralista. Diante de tantos desafios impostos pela mobilidade transnacional e pela “superdiversidade”²⁰ das nossas sociedades globalizadas, de fato, a “política, às pressas, frequentemente resolve o conflito construindo muros e fechando os portos [...]”, enquanto a “ciência jurídica, de sua parte, frequentemente se isola, propondo a única receita que parece capaz de articular: o respeito à dignidade e aos direitos humanos”²¹, fórmulas inconclusivas e incapazes de enfrentar impulsos paternalistas e intenções imperialistas.

A universidade, em termos gerais e com referência específica ao ensino do direito comparado como instrumento de conhecimento crítico do direito e, mais amplamente, da realidade, tem, ao contrário, a tarefa de fornecer conteúdos, estimular a aquisição de competências e criar oportunidades de crescimento pessoal e profissional sob a ótica da “educação para a complexidade”, refugiando-se de visões dicotômicas e de reconstruções reducionistas que, ignorando o outro em relação a si, na realidade desconhecem a diversidade cultural. Nesse contexto, o próprio recurso ao termo “internacionalização” parece, no mínimo, enganoso. Por um lado, com efeito, assiste-se hoje a um abuso do termo, tanto a nível institucional quanto no plano da oferta didática; por outro, subestimam-se geralmente suas implicações: assim como o objetivo de “internacionalizar” a universidade certamente não se pode reduzir, no âmbito das políticas universitárias, em favor da mobilidade de estudantes e docentes, em relação aos conteúdos da oferta didática, e limitando-nos ao ensino do direito constitucional comparado, não basta trabalhar sobre o *quantum* (ou seja, aumentando o número dos cursos de caráter juscomparativo, também em inglês – medidas fundamentais, aliás), mas é necessário iniciar uma séria reflexão sobre o *quid*, isto é, sobre o que um curso de direito constitucional comparado deve ambicionar transmitir aos estudantes universitários

19 Sobre o tradicional “parasitismo metodológico”, por parte dos constitucional-comparatistas, em relação aos colegas privatistas, veja-se a contribuição de Lucio Pegoraro ao número temático do Anuário dedicado ao tema “Diritto comparato e sistemologia: le nuove sfide?”, PEGORARO, Lucio. Le categorie civilistiche e il parassitismo metodologico dei costituzionalisti nello studio del diritto comparato. In: *Annuario di Diritto comparato e Studi legislativi*, 2013, p. 305 s. A “aproximação cultural” diferente do comparatista (publicista) em relação ao constitucionalista é explicado no manual nestes termos (p. 15): “o constitucionalista e, em geral, o juspublicista ‘doméstico’ movem-se em um quadro dado, que é interpretado com operações conceituais exclusivamente internas (em suma, o seu trabalho é top-down, não diversamente daquele desenvolvido por juízes e advogados), ao contrário do comparatista, que, partindo de uma análise empírica, constrói categorias conceituais que lhe permitem classificar e identificar analogias e diferenças (o seu trabalho é, então, bottom-up), às quais são subsumidos, se oportuno, os casos concretos”.

20 VERTOVEC, Steven. Super-diversity and its implications. In: *Ethnic and Racial Studies*, v. 30, n. 6, 2007, p. 1024-1054.

21 PEGORARO, Lucio. Il diritto pubblico comparato in cerca di una identità. In: *DPCE-online*, n. 1, 2020, p. 815. Disponível em: <http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/924/897>.

de um país ocidental no Século XXI. A respeito disso, a posição dos dois autores é clara: o imperativo da “internacionalização” exige dos docentes o esforço de introduzir os estudantes ao conhecimento da pluralidade das culturas jurídicas, não sendo mais suficiente limitar-se ao estudo de poucos modelos constitucionais “líderes” no Ocidente e das diferenças entre *common law* e *civil law*.

Em relação ao desafio de predispor um manual que seja um sólido e, ao mesmo tempo, eficaz instrumento de estudo à luz desses objetivos ambiciosos e das limitações objetivas ligadas, por exemplo, à duração semestral (frequentemente, na realidade, trimestral) de grande parte das disciplinas universitárias, *Sistemas constitucionais comparados* rejeita a opção pela “parcialidade” que, ao contrário, mesmo legitimamente, orientou a elaboração de outros manuais em âmbito constitucional-comparativo.

As preocupações dos autores, a esse propósito, têm também um lado mais prático, ligado à formação dos futuros operadores do direito em tempos de globalização e de interconexão entre realidades – sociais, culturais, religiosas, jurídicas – também muito distantes entre elas geograficamente: a necessidade de “conhecer o mundo”, no plano das oportunidades profissionais, não tem de ser associada exclusivamente ao desempenho de atividades profissionais hiperespecializadas, talvez no exterior, em países muito longes do próprio; as próprias profissões jurídicas tradicionais, eventualmente exercitadas na cidade em que se nasceu e cresceu, cada vez mais exigem a posse de conhecimentos e competências “novas”, a fim de fornecer uma “boa assistência” a clientes estrangeiros ou não, frequentemente pertencentes a minorias culturais e religiosas e portadores de uma cultura jurídica diferente, interpretando seus “esquemas conceituais [...], seu horizonte de finalidades, as plataformas de sentido enraizadas nos seus hábitos culturais, nas suas ortopraxias religiosas”²².

4. Como já se buscou ressaltar, o manual *Sistemas constitucionais comparados* orienta-se segundo uma concepção articulada e ao mesmo tempo clara do papel do direito (constitucional) comparado como instrumento de análise no campo da pesquisa jurídica.

A respeito dessa concepção, pretende-se aqui evidenciar três aspectos.

O primeiro é relativo à já mencionada polissemia das noções fundamentais de que trata a doutrina constitucional-comparativa – a partir do conceito de “direito”, passando por aquelas de “democracia”, “constituição”, “direitos”, “descentralização territorial”, “justiça”, “representação”, etc. Essa complexidade de formas e significados leva o comparatista, e o próprio comparatista publicista, a considerar relevantes os fenômenos jurídicos também “além do Estado”, na tentativa de decodificar a variação das estruturas, das funções, dos discursos, que o “direito” assume não apenas no espaço, mas também ao longo do tempo.

22 RICCA, Mario. Diritto interculturale e prospettive di sviluppo per le professioni legali. Nuove opportunità per la formazione dei giuristi e la consulenza legale. In: CALUMET – intercultural law and humanities review, n. 1, 2015, p. 3.

Faz-se, então, necessário aprofundar o conhecimento daquelas experiências jurídicas nas quais a produção do direito – assim como a organização do espaço público – não são, em princípio, ligadas ao Estado, ainda que depois os desenvolvimentos históricos tenham levado ao encontro e à interação entre essas teorizações e estruturas institucionais “autóctones” e a ideia e as instituições do “Estado-nação” de matriz ocidental, com resultados originais ainda hoje marcados por uma elevada fluidez²³. O manual de Lucio Pegoraro e de Angelo Rinella, como se viu, tem a ambição de fornecer algumas chaves de leitura dessa complexa interação, não se limitando ao estudo das experiências constitucionais não ocidentais sob a perspectiva estreita da “dimensão estatal”, como ao contrário acontece com outros manuais que, de maneira louvável, alargam a visão para além do Ocidente.

O papel da comparação no estudo do fenômeno jurídico “além do Estado”, de resto, diz respeito ao próprio direito ocidental, no que tange às pressões centrífugas e aos movimentos telúricos que, a essa altura, há muito tempo erodem a dimensão constitucional do Estado-nação, incidindo sobre a soberania estatal tanto “do alto” (com a internacionalização do direito constitucional, a constitucionalização da União Europeia e do direito internacional, as consequências do direito transnacional e global a nível constitucional) quanto “de baixo” (com a emergência de um tecido normativo complexo, estratificado, híbrido, composto de normas jurídicas de várias proveniências e práticas sociais)²⁴. É evidente que, nesse cenário, o jurista é convidado a rearticular as categorias com as quais compreender e operar na realidade jurídica, em busca de “uma moldura analítica para o direito nessa inédita passagem transnacional de novos atores, normas e processos” e em vista de “uma melhor compreensão empírica que remete a uma dimensão do direito que liga estritamente o velho e o novo, o nacional, o transnacional e o global”²⁵.

O segundo aspecto refere-se à relevância, no âmbito dos estudos comparativos, do nexos religião/direito como elemento crucial de compreensão da formação e do desenvolvimento dos diversos sistemas jurídicos e constitucionais. O manual que se comenta dedica uma incomum atenção a esse nexos, em perspectiva sistemológica e no âmbito do mais amplo discurso sobre a influência do formante “cultural” sobre os formantes dinâmicos, contribuindo para colmatar um vazio deixado pelos comparatistas no que tange às classificações tanto das famílias jurídicas quanto das formas de Estado. Se, com relação àquelas, as propostas classificatórias mais antigas “concentravam-se em grande parte sobre o contraste entre a ‘família’ anglo-americana dos sistemas de *common law* e a ‘família’ dos sistemas de *civil law* da Europa continental, e aparentemente se supunha que as crenças religiosas incorporadas em ambos os tipos de sistemas jurídicos fossem fundamentalmente

23 Considere-se, com referência à área árabe-islâmica, a distinção fundamental entre “direito islâmico” e “direito dos países islâmicos”, que o juscomparatista deve saber dominar reconstruindo a complexa dialética entre *šarī'a* e *qānūn* e compreendendo as dinâmicas multiformes que dirigem o papel da *šarī'a* como “preceito metaconstitucional” em muitos ordenamentos constitucionais dos países islâmicos contemporâneos. Sobre esses aspectos, v. OLIVIERO, Maurizio. Il ruolo della comparazione giuridica negli studi sul diritto islamico e sul diritto dei Paesi islamici. In: *Diritto pubblico comparato ed europeo*, número especial, 2019, p. 515 s.

24 Zumbansen, Peer. Carving out Typologies and Accounting for Difference across Systems: Towards a Methodology of Transnational Constitutionalism. In ROSENFELD, Michel; SAJÓ, Andrés (orgs.). *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 96.

25 Zumbansen, Peer. Lochner sradicato: le inquietudini del diritto nel contesto globale. In: *Rivista Critica del Diritto Privato*, n. 3, 2016, p. 326.

as mesmas, vale dizer, aquelas cristãs²⁶, em tema de formas de Estado, observou-se recentemente, não sem lamento, que “não se encontra quase nunca quem dê uma relevância autônoma à dicotomia laico-confessional, quase como um nicho de pertinência exclusiva do direito eclesiástico²⁷. Embora há muito tempo tenha emergido uma sensibilidade renovada a respeito do nexos religião/direito, especialmente sob a ótica dos estudos de *law and society*²⁸, são ainda largamente inexploradas as múltiplas linhas de pesquisa que esse nexos é capaz de iniciar, seja em perspectiva intrassistêmica (isto é, interessando-se nas dinâmicas de interação entre normas religiosas e normas jurídicas estatais no interior de um dado ordenamento), seja em uma ótica inter-sistêmica (por exemplo, fazendo emergir as diferentes soluções elaboradas acerca do impacto efetivo²⁹ da religião nos diversos sistemas constitucionais). A contribuição do direito (constitucional) comparado aos estudos de *law and religion*, além disso, exigiria reflexões mais profundas sobre as peculiaridades os pontos de convergência disciplinares e metodológicos em relação ao direito comparado das religiões³⁰.

O terceiro e último aspecto, em verdade já delineado nestas páginas e referido em diversas passagens do manual, é ligado ao papel do direito comparado como instrumento de compreensão e de gestão das exigências de acomodação das diferenças culturais e religiosas nos ordenamentos jurídicos dos países ocidentais de imigração. Na medida em que a diversa identidade cultural e religiosa pode se apresentar também como pertencimento a um sistema jurídico autônomo (a referência privilegiada, ainda que não exclusiva, é à “produção normativa” do Islã europeu³¹), os ordenamentos jurídicos e constitucionais ocidentais deparam-se com a necessidade de lidar com um pluralismo jurídico de caráter “múltiplo”: com efeito, não só se determina uma situação de coexistência “de fato” entre o direito oficial do Estado e as normas jurídicas, de matriz cultural ou religiosa, observadas por uma parte da população, como também os dois sistemas (estatal e cultural-religioso) apresentam-se como intrinsecamente complexos na medida em que interessados por fenômenos de interação

26 BERMAN, Harold B. Comparative Law and Religion. In: Reimann, Mathias; Zimmermann, Reinhard (orgs.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford: Oxford University Press, 2006, pp. 739-751, que observa como aqueles autores que quiseram valorizar as famílias jurídicas não ocidentais frequentemente sublinharam, ao contrário, o nexos entre religião (e “cultura”, mais em geral) e sistema jurídico, frequentemente, contudo, com uma abordagem simplificadora e orientalista: a ideia dominante, em outras palavras, é que a religião e a cultura produzam um impacto decisivo nos sistemas jurídicos não ocidentais, enquanto na tradição jurídica ocidental tendencialmente se desconhece a influência da religião na construção das categorias jurídicas.

27 Di Giovine, Alfonso. *Stato liberale, Stato democratico e principio di laicità*. In: *Diritto pubblico comparato ed europeo*, numero speciale, 2019, p. 218.

28 Veja-se, recentemente, SIEMS, Mathias. *Comparative law*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019, p. 153 ss.

29 A referência à efetividade deve ser compreendida no sentido da rejeição a uma abordagem formalista da análise jurídica, isto que, que se concentre exclusivamente, ou, de qualquer modo, de maneira privilegiada, sobre o dado jurídico-positivo (considere-se a adoção, em muitas ex-colônias, de códigos inspirados nos modelos seculares das pátrias-mãe europeias), sem considerar adequadamente a incidência de facto, também na ausência de um reconhecimento formal por parte do direito estatal, das fontes jurídicas de matriz religiosa e tradicional.

30 Sobre esses aspectos, veja-se o interessante debate realizado por Graziadei, Michele; Ricca, Mario; Ferrari, Silvio. *Dove va il diritto comparato delle religioni? Spunti di riflessione e discussione*. In *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, volume especial, dezembro de 2017.

31 Sobre a interação entre direito ocidental e normas jurídicas de matriz sharaitica observadas pelas comunidades muçulmanas europeias, v. RINELLA, Angelo. *La Shari'a in Europa: questioni di diritto comparato*. In: *Diritto pubblico comparato ed europeo*, número especial, 2019, p. 633 s.

recíproca e hibridização. Essas dinâmicas de interação entre os múltiplos grupos sociais, culturais e religiosos no interior dos sistemas constitucionais ocidentais é capaz de “regenerar” o potencial do direito comparado, chamado a desenvolver uma função fundamental de mediação dos conflitos culturais e jurídicos conexos à mobilidade transnacional, de modo a iluminar “the Other at Home”³².

O direito comparado, portanto, por meio do conhecimento e do contraste com o “direito dos outros” apreendido em sua complexidade e pluralidade interna, alimenta sua função crítica diante do próprio direito “doméstico”, assinalando os fetiches dramaticamente vazios de sentido, desvelando sobrevivências e resistências jurídicas de um passado aparentemente desaparecido, levando à emersão possibilidades ainda largamente implícitas. Não se trata, evidentemente, da comparação programaticamente utilizada como mero auxílio para o conhecimento do direito nacional (“compreender a si mesmo através dos outros” como função auxiliar do direito público comparado, p. 21), mas de compreender o quanto o direito comparado, na sua qualidade de ciência, é capaz de revelar-nos: “há coisas que somente os Outros trazem de nós e coisas que nós trazemos apenas dos Outros [...]. Um desses Outros é um espelho”³³.

Recebido em: 10/05/2021

Aprovado em: 22/07/2021

32 Demleitner, Nora V. Combating Legal Ethnocentrism: Comparative Law Sets Boundaries. In: Arizona State Law Journal, v. 31, 1999, pp. 745 e 748.

33 VALÉRY, Paul. Cattivi pensieri. Milano: Adelphi, 2006, pp. 68-69.