

# Joseph Story, grande constitucionalista das Américas

HAROLDO VALLADÃO

## SUMÁRIO

1. Objetivo da conferência: elogio de *Joseph Story* no bicentenário de nascimento, 18-9-1979. Enfoque em sua obra de constitucionalista.
2. *Story* não foi, apenas, grande comparatista e jus-internacional privatista.
3. *Story*, o grande constitucionalista das Américas. Sua grandiosa obra *Commentaries on the Constitution of the United States*, 1833.
4. *Preface and the plan of the Work*.
5. O desenvolvimento da obra *The Articles of the Constitution and the Titles of the Chapters*.
6. Um autêntico Curso de Direito Constitucional.
7. O sucesso mundial da obra: *Constitucionalismo e Federalismo*.
8. Na Europa, tradução francesa, 1843.
9. A consagração da obra na América Latina — Argentina — tradução em castelhano, 1860.
10. No Brasil, nova e geral consagração. Tradução brasileira, 1894. O triptico do Constitucionalismo: americano e brasileiro.
11. No México.
12. A comunidade constitucional interamericana.

1. Venho falar, na minha qualidade de antigo e fiel admirador há cerca de quarenta anos, em minhas aulas e obras, de *Joseph Story*, insigne acadêmico (scholar) dos Estados Unidos, professor de Direito de Harvard, juiz da Corte Suprema, publicista notável em todos os ramos do Direito, cujo bicentenário de nascimento hoje, aqui na OEA, se comemora, pois nasceu ele em 18 de setembro de 1779, vindo a falecer em 1845.

Dele se pode dizer que iluminou o céu jurídico do século XIX como uma de suas constelações, com clarões que permaneceram em nosso século XX.

2. *Joseph Story* não foi apenas, qual venho escrevendo desde 1945 em minhas obras e estudos de Direito Internacional Privado e de Direito Comparado, o grande Jurista e Comparatista das Américas.

Oração em Washington, D.C., na Sessão da OEA, sala "Palácio das Américas", 19-9-1979, comemorativa do bicentenário de nascimento do Professor da Harvard Law School, Juiz da Corte Suprema dos Estados Unidos e grande publicista. *Joseph Story*.

Nem foi somente o primeiro autor moderno de *Conflict of Laws*, com sua célebre e pioneira obra na matéria, em 1834, de grande sucesso. Teve ela circulação universal imediata, adotada que foi por *Foelix*, em obra francesa, 1843, traduzida, afinal em castelhano de Buenos Aires, 1891, com a glória de ter sugerido outra denominação para a matéria, denominação que prevaleceria, afinal no mundo, "Private International Law", seguida logo, e até hoje, em outros idiomas, alemão, 1841 (Schafner), francês (Foelix), espanhol, italiano, português etc.; idem, em inglês, Westlake, Foote, Cheshire, Anton, e, na Escócia prevalecendo "International Private Law" (vide a primeira seção do Capítulo do meu livro *Direito Internacional Privado*, I, 1974, pp. 112/121 e os meus estudos; *Joseph Story, Jurista e Comparatista das Américas*, no meu livro, *Faz, Direito, Técnica*, Rio, 1959, e, em inglês, *American Journal of Comparative Law*, 1953, vol. II, pp. 27/41; *Direito Comparado Brasil — Estados Unidos*, conferência na Sessão inaugural do Seminário Jurídico Brasil—Estados Unidos, da Fundação Interamericana de Advogados, na Universidade do Paraná, Curitiba, 17-7-1961, no livro de Haroldo Valladão, *Novas Dimensões do Direito: Justiça Social, Desenvolvimento, Integração*, pp. 311/323).

3. Veio a ser *Story*, e nós o veremos agora, o grande constitucionalista das Américas, o sábio expositor, comentador e doutrinador da Constituição dos Estados Unidos — mais, o seu exímio aplicador por 34 anos — não só em seu país e nos de língua inglesa, mas no mundo todo do século XIX e, particularmente, na América Latina.

Sua notável obra, *Commentaries on the Constitution of the United States*, 1833, é um modelo de método histórico, expositivo, exegético, desenvolvido com grande clareza, notável seqüência, esplêndidas análise e argumentação.

4. Já no *Prefácio* acentuou ele o caráter científico da mesma obra, pois diz que era uma parte da execução dos trabalhos de sua cátedra, Dean Professor of Law in Harvard University. Salientou a dura verdade sobre as dificuldades da empresa:

"Many of the materials lay loose and scattered, and were to be gathered up among pamphlets and discussions of a temporary character; among obscure private and public documents; and from collections which required an exhausting diligence to master their contents, or to select from important masses a few facts or a solitary argument. Indeed, it required no small labor, even after these sources were explored, to bring together the irregular fragments, and to form them into groups in which they might illustrate and support each other."

E mostrou as duas grandes fontes na matéria, *The Federalist* and the *Judgments of Chief Justice John Marshall*. Mas aditou:

"Topics, therefore, having a natural connection are sometimes separated; and illustrations, appropriate to several important points, are sometimes presented in an incidental dis-

cussion. I have transferred into my own pages all which seemed to be of permanent importance in that great work, and have thereby endeavored to make its merits more generally known."

Poder-se-ia dizer, após, que as fontes seriam três, unindo àquelas duas os próprios *Comentários de Story*.

E concluiu:

"My object will be sufficiently attained, if I shall have succeeded in bringing before the reader the true view of its powers, maintained by its founders and friends, and confirmed and illustrated by the actual practice of the government. The expositions to be found in the work are less to be regarded as my own opinions than as those of the great minds which framed the Constitution, or which have been from time to time called upon to administer it. Upon subjects of government, it has always appeared to me that metaphysical refinements are out of place. A constitution of government is addressed to the common-sense of the people; and never was designed for trials or logical skill or visionary speculation."

Segue-se ao Prefácio o *Plan of the Work*, com três livros:

"The first will embrace a sketch of the charters, constitutional history, and ante-revolutionary jurisprudence of the colonies. The second will embrace a sketch of the constitutional history of the States during the Revolution, and the rise, progress, decline, and fall of the Confederation. The third will embrace the history of the rise and adoption of the Constitution; and a full exposition of all its provisions, with the reasons on which they were respectively assailed, and such illustrations drawn from contemporaneous documents, and the subsequent operations of the government, as may best enable the reader to estimate for himself the true value of each."

5. O Livro III, o fundamental, consagrado à Constituição, afinal aprovada, de Filadélfia, 17 de setembro de 1787, é apresentado admiravelmente, acompanhando os textos, "the Articles of Constitution", mas classificando-os e titulando-os metodicamente.

Assim com os cinco capítulos iniciais, sobre temas gerais:

"I. Origin and Adoption of the Constitution. II. Objections to the Constitution. III. Nature of the Constitution — whether a Compact. IV. *Who is the final Judge, or Interpreter, in Constitutional Controversies*. V. Rules of Interpretation of the Constitution."

Passa, a seguir, aos temas particulares, acompanhando o texto constitucional, em capítulos especiais, com admirável titulação:

"VI. The Preamble; VII. Distribution of Powers; VIII. The Legislature; IX. The House of Representatives; X. The Senate; XI. Elections and Meetings of Congress; XII. Privileges and

Powers of both Houses of Congress; e *XIII*. Mode of Passing Laws — President's Negative e, afinal, nos *XIV* a *XXX*, Powers of Congress." Vêm, a seguir, as Prohibitions, on the United States, *XXXII*, and on the States, *XXXIII* a *XXXV*.

Segue-se, depois, o Executive Department, Organization, Powers and Duties, Capítulos *XXXVI* e *XXXVII* e The Judiciary — Importance and Powers, *XXXVIII*, Definition and Evidence of Treason, *XXXIX*, Privileges of Citizens, *XL*, *Supremacy of the Constitutions and Laws*, *XLII*, Amendments of the Constitution, *XLI* e *XLIV*...

6. Representou a obra um autêntico curso de Direito Constitucional, trabalhando ele, segundo vimos, também com elementos colhidos nos trabalhos preparatórios da Constituição na Convenção de Filadélfia.

Numerosas são as referências a autoridades, doutrinárias ou judiciais, que aparecem em notas, precisas e completas, ao pé das páginas.

A exposição é simples, *corrente calamo*, e a argumentação é cerada, mas com as razões, as alegações e as respostas balanceando-se agradavelmente.

É uma obra *realística*, pois contém os notáveis princípios constitucionais extraídos e formulados pelo Judiciário e encontrados em suas notáveis decisões, autênticas constitucionais "constructions".

E dentre elas, e acima de tudo, consolida o magno princípio proclamado e defendido pelo seu eminente colega naquela Corte, o presidente da mesma, *John Marshall*, a quem dedica a obra, a grandiosa norma da declaração judicial da inconstitucionalidade dos Atos dos Poderes Legislativo e Executivo, das respectivas leis e decretos.

Acha-se, em notável "construction", largamente exposto e justificado no citado Capítulo *IV* e, ainda, no Capítulo *XLII*.

Mas sente-se que ele foi mais professor do que magistrado, tinha a sua cátedra e os seus livros no coração, com eles se identificou e se realizou plenamente. Um exemplo de publicista. E no Direito Constitucional dos Estados Unidos representou o papel de um "evangelista", pois, viveu e narrou, atuou e contou.

7. Não seria de estranhar, pois, o grande e universal sucesso da obra de *Joseph Story*, em área, o *constitucionalismo*, então, fins do século *XVIII* e século *XIX*, em início, formação e plena efervescência.

E em outra área, completamente nova, a do Estado Federal, a do *federalismo*, lançado, planejado e estruturado pela Constituição dos Estados Unidos, e pela jurisprudência de sua Corte Suprema, de 1787 a 1833 (data de sua obra).

Sua obra tinha que atravessar o oceano, chegando logo à Europa, e haveria de descer o continente americano, alcançando, ampla e consagradoramente, a América Latina.

8. Apenas dez anos após a publicação dos *Commentaries*, aparece em Paris, May of 1843, its translation in French by Dr. Paul Odent,

ilustre avocat a la Cour de Cassation, in two volumes, Jourbert, Librairie de la Cour de Cassation, "with important notes and supplements by Jefferson, Rawle, de Tocqueville".

É uma tradução rica, pois apresenta alguns capítulos, desenvolvidamente, decompondo-os em vários, e as notas não são apenas elucidativas, mas largas, comparativas, inclusive, bibliograficamente.

Explica-se, assim, por que ilustres juristas franceses, contemporâneos, o professor André Tunc e a doutora Suzanne Tunc, em obra moderna, 1954, sobre *Le Système Constitutionnel Américain des États Unis de l'Amérique*. Paris, Domat, escrevessem, pp. 120/121: "Story, esprit académique, auteur de divers ouvrages, dont les *Commentaries on the Constitution of the United States* publiés en 1833 et très longtemps classiques...", citando artigos, a respeito, de Roscoe Pound e Warren (p. 121, nota 2).

9. A consagração máxima veio a ser na República Argentina, nas Constituições de 1853, e, definitiva, na de 17 de junho de 1860, principalmente nesta que continua até hoje em vigor.

Em verdade o eminente estadista, Don Nicolas Calvo, traduziu a obra de Story para o castelhano, no mesmo ano de 1860, com o título *Comentario sobre la Constitución Federal de los Estados Unidos*, precedida de "una Revista sobre la Historia de las Colonias y de los Estados, antes de la adopción de la Constitución, traducida del Comentario abreviado de J. Story, Profesor de Derecho de la Universidad de Harvard, y aumentado con las observaciones de M. M. Jefferson, Rawle, de Tocqueville etc., y de Notas sobre la Jurisprudencia de la Organización Judicial, por Paul Odent...", obra "anotada y concordada con la Constitución Argentina".

E disse na Advertência inicial (1860):

"La situación actual de mi país hace necesario que el pueblo argentino conozca a fondo lo que importa para su felicidad futura, la vigencia de la Constitución federal de Mayo, en su letra, en su espíritu y tendencias. Ella es una imitación bastante fiel de la que en los Estados Unidos de América ha hecho la gloria y la felicidad de aquél gran pueblo. Tiempo hay que empecé la traducción de los admirables comentarios del Dr. Story, sobre la Constitución de los Estados Unidos, en la segunda edición de su obra, escrita en inglés, y conteniendo las resoluciones de la Suprema Corte de los Estados Unidos, sobre todas las cuestiones constitucionales ocurridas desde la primera edición hasta ésta, que lleva la fecha de 16 de mayo de 1851" (vide no mesmo sentido, com grande fundamentação histórica desde a Constituição de 1853, o eminente constitucionalista argentino, Joaquín V. González, *Derecho Constitucional Argentino*, I, 1923, 2ª ed., pp. 295/298).

Chegou a obra, dada sua justa e grande repercussão, não só na Argentina mas em toda a América Latina, a uma 4ª edição, 1888, em

dois largos tomos, a mais conhecida e citada. E são de alta importância as anotações de Calvo.

Para demonstrar a divulgação e a importância da obra de Story no direito e na vida pública da Argentina, é interessante mencionar passagem da obra de Juan A. González Calderón, *Por la Libertad y el Derecho, Cuestiones Constitucionales y Políticas*, Buenos Aires, 1921. A propósito do não conhecimento, pelo Poder Judiciário, de questões políticas, refere ele, pp. 336/339, mensagem do Executivo citando o sábio juiz Story, "em favor de su tesis", e que o autor argentino contesta, invocando outros textos do mesmo Story.

10. No Brasil, proclamada a República, em 1889, segue-se a eleição da Assembléia Constituinte que promulga, em 24 de fevereiro de 1891, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.

Apóia-se, basicamente, na Constituição dos Estados Unidos, e um eminente jurista brasileiro, Rodrigo Octávio, publicou, mesmo, obra de 1897, *Constituições Federais, Confronto dos Textos da Constituição do Brasil com a dos Estados Unidos, Argentina e Suíça*, com os artigos, lado a lado, e, afinal, na íntegra.

E passaram a citar a obra de Joseph Story os principais autores, comentadores e, em especial, aplicadores, advogados e juizes do Supremo Tribunal Federal. A primeira obra de Direito Constitucional da República, do eminente professor da Faculdade de Direito do Recife, José Soriano de Souza, que seria futuro juiz do Supremo Tribunal Federal, *Princípios Gerais de Direito Público e Constitucional*, é de 1893, e proclama *filiação geral* da Constituição brasileira à "elaborada na Convenção de Filadélfia".

Do mesmo ano é a obra fundamental do grande advogado e insigne constitucionalista e político, autor do Projeto da Constituição brasileira, Rui Barbosa, intitulada, *Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal*, obra clássica do Direito Constitucional brasileiro, onde são freqüentes as citações dos *Comentários de Story*, não só na edição inglesa, de 1891, como também na tradução argentina de Calvo.

Da magistratura, leia-se o livro do mais célebre de nossos Ministros do Supremo Tribunal Federal, Pedro Lessa, *Do Poder Judiciário*, Paris, 1915, onde estão presentes os *Comentários de Story*.

E, afinal, com a mesma influência de Story, a obra fundamental de nossa Constituição republicana, de Carlos Maximiliano, *Comentários à Constituição Brasileira*, 3ª ed., 1929.

O maior sucesso, porém, da obra de Joseph Story, no Brasil, é sua tradução em português, realizada por um notável professor da Faculdade de Direito de Minas Gerais, antiga capital do Estado, Ouro Preto, agosto de 1894, Dr. Theophilo Ribeiro, em dois volumes e à sua custa: *Comentários à Constituição dos Estados Unidos*, por Joseph Story, LL.D., última edição (1891), traduzida e adaptada à Constituição Federal Brasileira, Tipografia Particular do Tradutor.

Eis a justificação da escolha do livro de *Joseph Story*:

"A escolha do primeiro livro, que devia dirigir-me no estudo das instituições e do Direito Constitucional, que vinha movimentar de modo ainda não experimentado a nossa existência nacional, por assim dizer, estava feita: as referências incessantes, as citações amplas e numerosas do publicista que, primeiro talvez, reuniu em ordem metódica, formando um corpo harmônico de doutrina, quanto de mais interessante se havia escrito e julgado na defesa e na execução da Constituição americana de 1787, punham os seus Comentários em tal evidência, que nem da atenção mais descuidada poderiam passar despercebidos. Demais, enfeixando todo o ensinamento que a O Federalista confiaram a alta capacidade e patriotismo de Hamilton, de Jay e de Madison, esforçados defensores de obra imortal que um século mais tarde Gladstone proclamava a criação mais admirável que a intelligencia humana ha produzido de um só jacto; — toda a autoridade dos julgamentos de Marshall, talvez a primeira glória do Poder Judiciário americano e que, no dizer de Chailley, foi durante trinta e cinco anos redator de uma segunda Constituição; os Comentários contêm, além disto, as anotações de Cooley, jurisconsulto notável por seus diferentes trabalhos de Direito Constitucional federativo, acrescidas (última edição de 1891 que me serve de original) das novíssimas notas de M. Bigelow, oferecendo, destarte, reunido em um só livro, o que de melhor e mais recente possui a jurisprudência constitucional do povo, que nos serviu de modelo e ainda nos servirá de guia no caminho começado da república e da federação."

Note-se que a obra de Cooley, *General Principles of Constitutional Law in the United States*, viria a ser traduzida, no Brasil, Porto Alegre, 1907, pelo ilustre professor Dr. Alcides Cruz. São muito importantes as *Anotações* que Theophilo Ribeiro apresenta em cada capítulo, a crítica que ele faz aos defeitos da tradução francesa de Paul Odent, a comparação com a de Calvo etc. Ofereci um exemplar dessa tradução brasileira à Biblioteca da Harvard Law School, por intermédio do Dean Griewold, em 1956, e ali se encontra na *Sala Joseph Story*, colocada, destacadamente, e resguardada em redoma.

Mas Theophilo Ribeiro foi adiante e traduziu, ainda, o *Federalist*, em Ouro Preto, 1896. Enfim, para completar em português o maravilhoso tríptico constitucional dos Estados Unidos (*Federalist, Marshall, Story*), o eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal do Brasil, Américo Lobo, traduz e publica, em 1900, a obra *Decisões Constitucionais*, de Marshall, RJ, 1903, Imprensa Nacional (vide Alfredo Valladão, *Vultos Nacionais*, pp. 48-59, que destaca ter Américo Lobo tantas afinidades com Marshall pois este cultivava, também, as musas, segundo refere *Story*: "o amor à poesia nunca deixou de exercer nele influência preponderante").

11. No México, também, teria a obra de *Joseph Story* de ser da mais alta relevância.

As suas Constituições de 1824 e de 1857 (esta vigente até 1917) tiveram influência da Constituição dos Estados Unidos.

O emérito constitucionalista mexicano, Don Isidro Antonio Montiel y Duarte, em sua obra clássica naquele país, *Derecho Público Mexicano*, em 4 Tomos, México, 1871, coloca, lado a lado, para iluminar seus comentários (vide Tomo IV) os textos das Constituições de 1857 e de 1824 e os da Constituição Americana.

Todos os posteriores autores mexicanos mostram a correlação existente entre os textos constitucionais dos dois países do hemisfério norte. Muitos citam freqüentemente os *Comentários* de *Story*, em particular o notável constitucionalista de Jalisco, Don E. Ignacio L. Vallarta, em sua admirável obra, *Votos*, 4 tomos, 1879 e 1896-1897, proferidos como Presidente da Corte Suprema. Foi ele ainda autor da importante "Ley de Nacionalidad y Extranjeria de 1886", que teve influência decisiva de *Story*.

Ainda, contemporaneamente, o eminente jurista da Cidade do México, o professor José Luis Siqueiros, em sua monografia, *Los Conflictos de Leyes en el Sistema Constitucional Mexicano — Cinco Conferencias en torno al Artículo 121 de la Constitución*, 1957, proclama que é originário do art. IV, Seção I, da Constituição dos Estados Unidos e conclui que os constituintes mexicanos "siguieron en forma casi literal la tesis de *Joseph Story*, el autor norteamericano. La tesis de *Story* fue captada íntegramente por los constituyentes y una fracción del Artículo 39, en el Proyecto de 1856, transcribía literalmente uno de los párrafos de la obra de aquél".

Veja-se também a obra de Oscar Rabasa, *El Derecho Anglo-Americano*, 1944, e os trabalhos constitucionais do grande jurista Don Mariano Otero.

12. Concluindo o presente trabalho, será interessante proclamar a existência, em Direito Constitucional comparado, de certos princípios fundamentais, que se originaram, se desenvolveram e, afinal, se consolidaram, na comunidade dos Estados americanos.

Referirei, no momento, as grandes normas características do *federalismo*, e, acima de tudo, o maravilhoso princípio do controle pelo *Poder Judiciário da constitucionalidade dos atos dos Poderes Legislativo e Executivo*, integrando o direito de todos os Estados americanos.

*Federalismo* e *Judicialismo* são duas glórias do constitucionalismo americano.

Para essa verdadeira comunidade constitucional, interamericana, foram os *Comentários* de *Joseph Story*, segundo demonstramos, a obra pioneira e fundamental.

A atual geração de juristas enaltece esse sábio ilustre e agradece sua magnífica contribuição cultural para o progresso da ciência do Direito Constitucional.